

E-ISBN
978-625-7804-98-1

SİGORTA HUKUKUNDA UZMAN ARABULUCULUK



Yazarlar: Dr. Öğr. Ü. Ufuk TEKİN, Dr. Öğr. Ü. Ezgi Başak DEMİRAYAK ÜNAL,
Ar. Gör. Merve İrem YENER, Dr. Öğr. Ü. Barış TORAMAN, Dr. Öğr. Ü. Serdar DEMİRCİ,
Arb. Av. Dilek YUMRUTAŞ, Arb. Av. Alpaslan ÖZARSLAN

Editör: Prof. Dr. Kemal ŞENOCAK

SİGORTA HUKUKUNDA UZMAN ARABULUCULUK

E-ISBN 978-625-7804-98-1

Yapım: Optimist Yayın Grubu San. ve Tic. Ltd. Şti.
Sertifika No: 44998, 0 216 481 29 17-18, optimist@optimistkitap.com

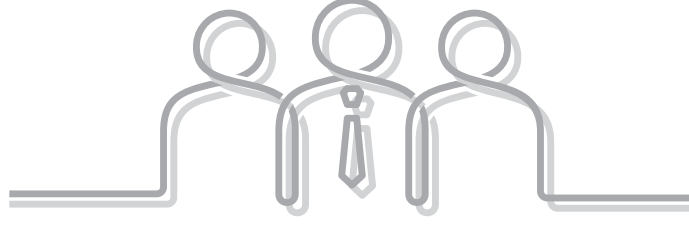
Bu kitabın basım, yayım ve satış hakları Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı'na aittir. Bütün hakları saklıdır. İlgili kuruluştan izin almadan kitabın tümü ya da bölümleri mekanik, elektronik, fotokopi, manyetik kayıt veya başka şekillerde çoğaltılamaz, basılamaz ve dağıtılamaz.

Copyright © 2021
Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı.

Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı
Adalet Bakanlığı Ek Bina Milli Müdafaa Cad. No:22 Kat: 3 No:5
Bakanlıklar Kızılay / ANKARA
Tel: 0 312 414 80 09, <http://www.adb.adalet.gov.tr/>

Basım Yeri: Motif Matbaacılık Ltd.Şti
İvedik OSB 1416. Cadde No:47 Yenimahalle / ANKARA
İletişim: 0312 418 04 20
Sertifika No: 48924

Basım Yılı: Eylül-2021



SİGORTA HUKUKUNDA UZMAN ARABULUCULUK

Yazarlar

Dr. Öğr. Ü. Ufuk TEKİN (1. Bölüm)

Dr. Öğr. Ü. Ezgi Başak DEMİRAYAK ÜNAL (2. Bölüm)

Ar. Gör. Merve İrem YENER (2. Bölüm, Sorumluluk Sigortaları)

Dr. Öğr. Ü. Barış TORAMAN (3. Bölüm, Sigorta Davaları)

Dr. Öğr. Ü. Serdar DEMİRCİ

(2. Bölüm, Güvence Hesabı | 3. Bölüm, Sigorta Tahkim)

Av. Arb. Dilek YUMRUTAŞ

(3. Bölüm, Sigorta Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk | 5. Bölüm, Ekler)

Av. Arb. Alpaslan ÖZARSLAN (4. Bölüm)

Editör

Prof. Dr. Kemal ŞENOCAK

ÖNSÖZ	11
--------------------	----

1. BÖLÜM

SİGORTA HUKUKUNA İLİŞKİN TEMEL BİLGİLER	13
I. GİRİŞ	13
II. TARİHSEL GELİŞİM	14
III. SİGORTA HUKUKUNUN KAYNAKLARI	15
A. Kanunlar	15
B. Yönetmelikler	16
C. Cumhurbaşkanı Kararları	17
D. Genel Şartlar	17
E. İçtihatlar ve Öğreti	17
IV. SİGORTA KURULUŞLARI	18
A. Genel Olarak	18
B. Sigorta veya Reasürans Şirketleri	18
C. Sigorta Aracıları	25
D. Sigorta Aktüeri	41
E. Sigorta Eksperi	42
KAYNAKÇA	42

2. BÖLÜM

SİGORTA SÖZLEŞMESİ HUKUKU	45
I. SİGORTA KAVRAMI	45
A. Tanımı	45
B. Sigortanın Türleri	45

II. SİGORTA SÖZLEŞMESİ	47
A. Sigorta Sözleşmesinin Tanımı	47
B. Sigorta Sözleşmesinin Unsurları	48
D. Sigorta Hukukunda Sözleşme Özgürlüğü ve Sınırları	56
E. Sigorta Sözleşmesinin Şekli	59
F. Sigorta Sözleşmesinin Kurulması	59
G. Sigorta Sözleşmesinin Başlangıcı	61
III. SİGORTA SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN BORÇ VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ	63
A. Sigorta Ettirenin Borç ve Yükümlülükleri	63
B. B. Sigortacının Borç ve Yükümlülükleri	73
IV. SİGORTA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME NEDENLERİ	80
A. Sözleşmede Kararlaştırılan Sürenin Dolması	80
B. Sigorta Menfaatinin Ortadan Kalkması	80
V. ZAMANAŞIMI	83
VI. ÖZEL SİGORTANIN TÜRLERİ	84
A. Zarar Sigortaları	84
a- Sorumluluk Sigortalarına İlişkin Genel Bilgiler	96
b- Sorumluluk Sigortalarına Uygulanacak Hükümler	98
c- Sorumluluk Sigortalarında Riziko	102
d- Sorumluluk Sigortacısının Edim Yükümlülüğü	104
e- Sigortalının Sorumluluğu Gerektirecek Olayları ve Kendisine Yöneltilen Talebi İhbar Külfeti	111
f- Sorumluluk Konusu Olayın Kasten Gerçekleştirilmesi	113
g- Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı	114
h- Zarar Görenin Sigortacıya Bilgi Verme Külfeti	115
KAYNAKÇA	127
B. Can Sigortaları	130
KAYNAKÇA	137
VII- GÜVENCE HESABI	138
A. Genel Olarak	138
B. Güvence Hesabının Kapsamı ve Hesaba Başvurulabilecek Hâller	139
C. Güvence Hesabına Başvuru ve Dava Süreci	145
D. Güvence Hesabının Rücu Hakkı	147
E. Güvence Hesabının Gelirleri	148
KAYNAKÇA	149

3. BÖLÜM

SİGORTA UYUŞMAZLIKLARINDA ÇÖZÜM YOLLARI	151
I. DAVA YOLU	151
A. Genel Olarak	151
B. Sigorta Davalarında Mahkemenin Görevi ve Yetkisi	152
3. Mahkemelerin Yetkisi	157

B. Davaların Hukuki Niteliği ve Özel Dava Şartları	
Bakımından Bazı Meseleler	162
D. Taraflar ve Yargılama ile İlgili Bazı Konular	164
D. İspat ve Deliller	172
KAYNAKÇA	186
II. TAHKİM YOLU	188
A. Sigorta Tahkiminin Genel Özellikleri	188
B. Sigorta Tahkim Komisyonunun Kurumsal Yapısı, Sigorta Tahkiminin Kapsamı ve Tarafları	192
C. Tahkim Sisteminin İşleyişi	201
KAYNAKÇA	213
III. SİGORTA UYUŞMAZLIKLARINDA ARABULUCULUK	214
A. Sigorta Alanında Arabuluculuk Sistemi	214
B. Sigortacılıkta Uyuşmazlık Çözüm Yollarına Göre Nitelikli Arabuluculuk Türleri	215
C. Sigorta Uyuşmazlıklarında Sigorta Türlerine Göre Arabuluculuk	221
D. Sigorta Uyuşmazlık Taraflarına Göre Arabuluculuk	224
E. Sigorta Mevzuatında Arabuluculuk Sürecinde Önem Arz Eden Düzenlemeler	232
F. Sigorta Uyuşmazlıkları Yönünden Arabuluculuk Süreci	236
G. Arabuluculuk-Tahkim (Med-Arb)	277
H. Dava Şartı Olarak Arabuluculuğun Etkileri	279
I. Arabuluculuk ile Diğer Alternatif Çözüm Yolları Arasındaki Fark ve Benzerlikler	281

4. BÖLÜM

SİGORTA UYUŞMAZLIKLARININ ÇÖZÜMÜNDE VE ÖZELLİKLE ARABULUCULUK YOLUNDA BİLİRKİŞİLİK VE UZMAN GÖRÜŞLERİ	285
I. BEDENSEL ZARARLAR	285
II. DESTEK	286
A. Fiili Destek	286
B. Farazi Destek	287
III. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDA UZMAN GÖRÜŞÜ VE BİLİRKİŞİ RAPORU	287
A. Uzman Görüşünün Hazırlanmasında Esas Olan Kriterler	287
B. Uzman Görüşünde Tazminata Esas Alınacak Kriterler	290
C. ZMSS (Trafik) Sigorta Poliçesi Genel Şartları ile Anayasa Mahkemesinin 17.07.2020 Tarihli İptal Kararının Uzman Görüşünün Hazırlanmasında Esas Alınacak Kriterlere Etkisi	298
IV. İŞ GÖREMEZLİK TAZMİNATINDA UZMAN GÖRÜŞÜ VE BİLİRKİŞİ RAPORU	304
A. Uzman Görüşünün Hazırlanmasında Esas Olan Kriterler,	304
B. Uzman Görüşünde Tazminata Esas Alınacak Kriterler,	304

C. Sigorta Şirketlerinin Zarar Hesabında Aktüer Raporu ve İş Göremezlik Oranı Değerlendirmesi,	312
--	-----

5. BÖLÜM

UYGULAMALAR	315
A. UYGULAMA ÇALIŞMASI USUL VE ESASLARI	315
1. Eğitimin Amacı	315
2. Çalışma Adımları	315
3. Çalışma Süresi	315
B. UYGULAMA ÖRNEKLERİ	316
1. OLAY 1	316
2. OLAY 2	319
3. OLAY 3	322
4. OLAY 4	324
5. OLAY 5	326
6. OLAY 6	329
7. OLAY 7	331
8. OLAY 8	332
9. OLAY 9	334
10. OLAY 10	335
11. OLAY 11	338
12. OLAY 12	339
13. OLAY 13	341
14. OLAY 14	343
15. OLAY 15	345
16. OLAY 16	346
17. OLAY 17	347
18. OLAY 18	349
19. OLAY 19	351
20. OLAY 20	352
21. OLAY 21	354
22. OLAY 22	355
23. OLAY 23	357
24. OLAY 24	359
25. OLAY 25	361
26. OLAY 26	364

EKLER

EK1: ARABULUCULUK İŞLEM BASAMAKLARI TABLOSU	369
UYGULAMADA ARABULUCULUK İŞLEM AŞAMALARI	
EK2: HASAR VE RÜCU SÜRECİ	371
EK 3: STANDART BAŞVURU FORMU	372
EK4: SÜREÇ KONTROL LİSTESİ	374
EK5: ARABULUCU BELGE TALEP YAZISI	376
EK6: AÇILIŞ KONUŞMASI ÖRNEĞİ	382
EK7: İÇ VE DIŞ BİLGİLERİN SORGULANMASINA DAİR ÖRNEK SORULAR	384
EK8: ÖRNEK ANALİZ ÇALIŞMASI ÖRNEK FAYDA/ MALİYET ANALİZİ ÇALIŞMASI	385
EK9: ARABULUCULUK ANLAŞMA BELGESİ ÖRNEĞİ	387
HUKUK UYUŞMAZLIKLARINDA ARABULUCULUK ANLAŞMA BELGESİ	387
EK10: İCRA EDİLEBİLİRLİK ŞERHİ	389
İCRA EDİLEBİLİRLİK ŞERHİ	389
EK11: ÖRNEK STANDART MEDARB SÖZLEŞMESİ	390
ORTAK / TAHKİM [MED / ARB] SÖZLEŞMESİ	390

ÖNSÖZ

Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri olan arabuluculuk, esasında öteden beri var olan, özünde uzlaşma kültürünü barındıran ve geçmişimizde de uygulanan bir sistemdir. Ahilik teşkilatı 800 yıl öncesinden başlamak üzere esnaflarımız arasında barışa katkı sağlamıştır. Ülkemizde ise 2013 yılında ihtiyari olarak uygulanmaya başlanan ve uyuşmazlıkların daha az masrafla ve daha hızlı sürede çözümlenmesini sağlayan bir alternatif uyuşmazlık yöntemi olan arabuluculuğun son yıllarda farkındalığı artmış ve kullanımı yaygınlaşmıştır.

2018 yılında öncelikle iş uyuşmazlıklarında, 2019 yılında ticari uyuşmazlıklarda ve son olarak 2020 yılında tüketici uyuşmazlıklarında dava şartı sisteminin getirilmesi ile birlikte, uyuşmazlıkların taraf iradelerine uygun olarak, kazan-kazan esasına dayalı bir biçimde çözümlenmesi ve mahkemelerdeki dosya yükünün azaltılmasının yanı sıra arabuluculuğun vatandaşlarımız ve iş dünyası nezdinde benimsenmesi sağlanarak ülkemizde uzlaşma kültürünün oluşturulmasına da önemli ölçüde katkı sunulmuştur.

Öte yandan; hukuk sistemimizde dava şartı arabuluculuk sisteminin yaygınlaştırılması, uyuşmazlıkların türüne göre ilgili alanlarda uzman arabulucular desteğiyle çözümlenmesini gerekli kılmıştır. Arabuluculuk uygulamasında bir karar mercii olmamakla birlikte arabulucunun görev aldığı uyuşmazlık alanında uzmanlığa sahip olması, taraflar bakımından olduğu kadar arabulucunun kendisi bakımından da faydalı olacak, özellikle tarafların tıkanıp noktada olumlu ve yapıcı bir çözüm önerisi geliştirmesine ve arabuluculuk sürecinin anlaşma ile sonuçlanmasına yardımcı olacaktır.

Bu amaçla; öncelikle iş hukukunda uzman arabulucu uygulamasına geçilmiş, iş uyuşmazlıklarında görev alabilmek için söz konusu alanda gerekli eğitimleri almak arabulucular için

ön şart hâline getirilmiştir. Sonrasında ise dava şartı olan ticari arabuluculuk kapsamında uzmanlık alanları belirlemek amacıyla Bakanlığımızca “Arabuluculuk Uzmanlık Alanlarını Belirleme Komisyonu” kurulmuştur. Komisyon çalışmaları neticesinde inşaat hukuku, enerji hukuku, sigorta hukuku, spor hukuku, fikri mülkiyet hukuku gibi uzmanlık alanları belirlenerek; uzmanlık eğitimi almak isteyen arabulucularımıza ilgili kanun ve alt düzenlemelerle birlikte yargı kararlarına dayalı olarak arabuluculuk örneklerini içerecek şekilde çalışma materyalleri hazırlanmıştır.

Arabuluculuk ihtisas eğitimine katkı sunmak amacıyla “Sigorta Hukukunda Uzman Arabuluculuk” kitabının hazırlanmasına emek veren kıymetli akademisyenlerimize ve arabulucularımıza teşekkür eder, kitabın arabulucularımızın uzmanlaşmasına ve uzmanlaştıkları alanlarda önlerine gelen uyuşmazlıkları nitelikli bir şekilde çözmelerine katkı sunmasını temenni ederim.

Hakan ÖZTATAR
Hukuk İşleri Genel Müdürü

1. BÖLÜM

SİGORTA HUKUKUNA İLİŞKİN TEMEL BİLGİLER

I. GİRİŞ

Zarara ve masrafa yol açabilecek bazı olayların olumsuz sonuçlarından korunma ihtiyacıyla ortaya çıkan sigorta, hak sahiplerine bağımsız bir ekonomik talep kazandıran hukuki bir müessesedir¹. Sigorta hukuku, sigortacılık faaliyeti sebebiyle gerçekleşen hukuki ilişkileri düzenleyen bir hukuk dalıdır². Sigorta hukuku, bir yönüyle bazı sigortacılık faaliyetleri³ sebebiyle bireyler arasında gerçekleşen hukuki ilişkileri düzenleyen kurallardan oluşmakta iken, diğer yönüyle bireylerle devlet arasında gerçekleşen ve sosyal güvenlik hukukuna⁴ ilişkin kurallardan oluşan geniş bir kavramdır⁵. Bu açıdan bakıldığında öğretilerde sigorta hukukunun *sosyal sigortalar hukuku* ve *özel (hususî) sigorta hukuku* olmak üzere ikili bir tasnife tabi tutulduğunu söylemek mümkündür⁶.

1 Kender, R.: *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*, Güncelleştirilmiş On İkinci Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, s. 1-2; Yazıcıoğlu, E./Şeker Öğüz, Z.: *Sigorta Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020, s. 1; Ayhan, R./Çağlar, H./Özdamar, M.: *Sigorta Hukuku*, Gözden Geçirilmiş Dördüncü Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 1.

2 Kaner, İ.: *Sigorta Hukuku*, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020, s. 1; Kender, s. 23.

3 Sigortacılık faaliyeti, sigorta hukukunun konusunu oluşturan hukuki ilişkilerin ortaya çıkmasını sağlayan temel unsur olup, sigortacılık faaliyeti niteliği taşımayan faaliyetler sigorta hukukunun konusuna girmez, Kaner, s. 2.

4 Sosyal güvenlik hukukunun sosyal sigortalardan farklı bir anlam taşıdığı ve daha üst bir kavramı ifade ettiği hakkında bkz. Bozer, A.: *Sigorta Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 2007, s. 1.

5 Kender, s. 23; Kaner, s. 1; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 2.

6 Sigorta hukukunu, sigortacılık faaliyetlerinin tabi olduğu esaslar ile bu faaliyetlerin kurallara uygun yürü-

Her ne kadar Sigorta Hukukunda Uzman Arabuluculuk isimli bu çalışmada, özel sigorta hukukuna ilişkin ilkeleri ve kuralları ele almak amaçlanmışsa da özel sigorta hukukunun sosyal sigortalar hukukundan farklı olan yönlerine kısaca değinmekte de fayda vardır. Her şeyden önce belirtmek gerekir ki, sigorta veya reasürans şirketleri tarafından yapılan özel sigortalardan farklı olarak sosyal sigortalar, kanunla kurulmuş kurumlar tarafından yapılmaktadır⁷. Bu çerçevede, 5502 sayılı Kanun'la⁸ kurulan Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK), bugün için bütün çalışanların sosyal güvenliğini sağlayan tek kuruluş olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca, özel sigortalarda kural olarak irade serbestisi ilkesi⁹ geçerli iken sosyal sigortaların içeriği kanunla belirlenmekte ve sigortalı, ne sigortacıyı seçme ne de sigorta sözleşmesinin içeriğini belirleme konusunda serbestiye sahiptir¹⁰. Sosyal sigortalarla özel sigortalar arasındaki diğer bir fark da sağlanan menfaatler ile üstlenilen yükümlülüklerle ilişkindir. Şöyle ki, sosyal sigortalarda sigortalıya sağlanan menfaatler her sigortalının durumuna göre özel olarak düzenlenmemiş iken özel sigortalarda sağlanacak güvence bireylerin iradesine bırakılmıştır. Keza sosyal sigortalarda prim ödeme yükümlülüğü kısmen sigortalı kısmen de başka bir şahıs (örneğin, işveren) tarafından yerine getirilmekte iken özel sigortalarda bu yükümlülük kural olarak sigorta ettiren tarafından yerine getirilmektedir¹¹.

II. TARİHSEL GELİŞİM

Sigortanın geçmişi, insanoğlunun karşılaşacağı olumsuz olaylar karşısında önceden tedbir alma ve korunma düşüncesi kadar eskiye dayanmaktadır. Gerçekten, bu düşüncenin etkisiyle zaman içerisinde farklı görünüş biçimlerinde ve ihtiyaçlar doğrultusunda ortaya çıkan sigortacılığın geçmişi Roma dönemine kadar uzanmaktadır¹². Bu sigortaları XIV. yüzyıla gelindiğinde deniz sigortaları izlemiş, İtalya ve İspanya başta olmak üzere deniz ticareti faaliyetinde bulunan çeşitli ülkeler sigortacılığa ilişkin ilk yasal düzenlemeleri yürürlüğe koymuşlardır¹³. Denizcilik rizikolarına karşı teminat arayışıyla ortaya çıkan bu sigortalardan sonra, XVII. yüzyılda İngiltere'de gerçekleşen büyük bir yangının¹⁴ etkisiyle kurulmaya

tülmesine ilişkin denetim esaslarını ve sigorta sözleşmesini düzenleyen kurallardan oluşan bir özel hukuk dalı şeklinde tanımlayarak, sigorta denetim hukuku ve sigorta sözleşmesi hukuku olmak üzere iki alt bölüme ayıran diğer bir tasnif için ayrıca bkz. Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 11.

7 Bozer, s. 2-3; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 10; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 2.

8 RG, 20.5.2006, S. 26173.

9 Bu kural ve istisnaları hakkında ayrıca bkz. *Bölüm II*.

10 Bozer, s. 3; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 10-11.

11 Bozer, s. 3; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 11.

12 Roma döneminde küçük tacirlere yardım sağlamayı amaçlayan yardım sandıklarının günümüzdeki karşılıklı sigortaların bir benzeri niteliğinde faaliyet gösterdiği hakkında bkz. Kender, s. 18.

13 Kender, s. 18; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 2; Kara, H.: *Sigorta Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021, s. 5. Bu düzenlemelerin ilki, İspanya'da yürürlüğe giren 1435 tarihli Barselona Kararnameleridir, Arseven, H.: "Sigortanın Tarihçesi ve Geri Kalmışlığımızın Sebepleri", Prof. Dr. S. F. Ülgener'e Armağan, İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası, C. 43, İstanbul 1987, s. 423.

14 1666 tarihli bu yangında 13.000 ev ve 100'e yakın kilise hasara uğramıştır, Kender, s. 19, dn. 37.

başlayan yangın sigortası şirketleri sayesinde kara sigortasının temelleri atılmaya başlanmıştır¹⁵. İlk örnekleri İngiltere’de ortaya çıkan bu türden sigortalar, XVIII. yüzyılda hızla Avrupa’nın diğer ülkelerine de yayılmış, XIX. yüzyıla gelindiğinde ise yangın sigortalarının yanı sıra hayat, kaza ve sorumluluk sigortaları gibi yeni sigorta türleri yapılmaya başlanmıştır¹⁶. Ülkemizdeki sigortacılık faaliyetlerinin de bu dönem itibarıyla ve İngiltere’de olduğu gibi yine bir yangının etkisiyle başladığını söylemek mümkündür¹⁷. Şöyle ki, 1870 Beyoğlu yangınından sonra çoğunlukla yabancılar arasında ve bunların ihtiyacını karşılamak amacıyla kurulan *Northern* sigorta şirketi, ülkemizdeki ilk sigortacılık faaliyetlerini gerçekleştirmiştir¹⁸. Bu şirketi, kapitülasyonların etkisiyle ülkemizde yabancı bir ülkedeki yabancı bir şirket gibi faaliyette bulunan, başka bir ifadeyle ülkemizde tescil edilmeyen ve vergi ödemeyen, hiçbir kontrole tabi olmayan, ülkemiz mevzuatı yerine kendi ülkelerinin mevzuatına tabi olan İngiliz ve Fransız şirketleri izlemiştir¹⁹. İlerleyen zamanlarda sigorta şirketleri arasındaki bu uyumsuzluğun giderilmesi ve yeknesak bir düzen oluşturulması gerektiği anlaşılmış; kendi aralarında bir düzen kurarak sigortacılığı müşterek kurallara bağlamayı amaçlayan bu şirketler bir araya gelerek 1893’te Osmanlı Umum Sigorta Şirketi’ni (*La Societe Generale d’Assurances Ottomane*) kurmuşlardır²⁰. Ülkemizde yerli sermayeyle kurulan ilk sigorta şirketi ise Türkiye İş Bankası ve İttihad-ı Milli Sigorta Şirketi ortaklığı tarafından 1925’te kurulan Anadolu Anonim Türk Sigorta Şirketi’dir²¹.

III. SİGORTA HUKUKUNUN KAYNAKLARI

A. Kanunlar

Sigorta sözleşmeleri, esas itibarıyla 6102 sayılı *Türk Ticaret Kanunu*’nun²² (TTK) “Sigorta Hukuku”²³ kenar başlığını taşıyan Altıncı Kitabında, m. 1401 ilâ 1520 hükümlerinde düzenlenmiştir²⁴. İki kısımdan oluşan bu Kitabın “Genel Hükümler” başlığını taşıyan birinci

15 Kender, s. 18-19; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 3.

16 Kender, s. 19.

17 Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 4; Kender, s. 20; Kara, s. 9.

18 Arseven, s. 416.

19 Arseven, s. 416.

20 Arseven, s. 416. Yazar, bu şirketin ülkemizde faaliyet gösteren yabancı şirketler tarafından kurulduğunu ve sadece adının Osmanlı olduğunu, ilk yerli sigorta şirketlerinin Cumhuriyet’in ilanından sonra kurulmaya başladığını ifade etmektedir, s. 416, s. 425. Osmanlı Umum Sigorta Şirketi’nin ilk Türk sigorta şirketi olduğu yönünde ayrıca bkz. Kender, s. 21; bu şirketin yabancı sermayeli olduğunu belirterek aynı doğrultuda bkz. Kara, s. 11.

21 Kara, s. 12.

22 RG, 14.2.2011, S. 27846.

23 Sigorta hukukunun çok daha geniş bir anlatımı içerdiği ve bu başlığın hatalı olduğu yönünde bkz. Ünan, S.: *Türk Ticaret Kanunu Şerhi*, 6. Kitap, *Sigorta Hukuku*, C. I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 3.

24 Hemen belirtelim ki, sigorta hukukunun kaynaklarını oluşturan TTK hükümleri, sadece Kanun’un 6. Kitabında yer alan hükümlerden ibaret değildir. Başka bir ifadeyle, TTK’nın, 6. Kitabı dışındaki hükümlerinden de sigorta hukukunun kaynağını oluşturan hükümleri bulunmaktadır. Şöyle ki, her şeyden önce,

kısmını (m. 1401-1452), "Sigorta Türlerine İlişkin Özel Hükümler" kenar başlıklı ikinci kısım izlemektedir. Birinci kısım, A) Sigorta Sözleşmesi (m. 1401-1449), B) Kanun Hükümlerinin Uygulama Alanı (m. 1450), C) Sigorta Sözleşmeleri Hakkında Uygulanacak Hükümler (m. 1451) ile D) Koruyucu Hükümler (m. 1452) alt başlıklarından oluşmaktadır. İki bölümden oluşan ikinci kısmın, birinci bölümünde "Zarar Sigortaları", ikinci bölümünde ise "Can Sigortaları" düzenlenmiştir. Bu bölümlerden ilki mal sigortalarına (m. 1453-1472) ve sorumluluk sigortalarına (m. 1473-1484) ilişkin hükümler içermekte iken; can sigortaları bölümünde hayat sigortası (m. 1487-1506), kaza sigortası (m. 1507-1510) ile hastalık ve sağlık sigortasına (m. 1511-1520) ilişkin hükümlere yer verilmiştir.

Sigorta sözleşmeleri hakkında uygulanacak hükümleri düzenleyen TTK m. 1451'e göre, Türk Ticaret Kanunu'nda hüküm bulunmayan hâllerde sigorta sözleşmeleri hakkında 6098 sayılı *Türk Borçlar Kanunu*²⁵ (TBK) hükümleri uygulama alanı bulacağından, Türk Borçlar Kanunu'nun da sigorta hukukunun kaynakları arasında yer aldığını belirtmek gerekir.

Bu iki yasal düzenleme dışında, ülkemiz sigortacılığının geliştirilmesini sağlamak, sigorta sözleşmesinde yer alan kişilerin hak ve menfaatlerini korumak ve sigortacılık sektörünün güvenli ve istikrarlı bir ortamda etkin bir şekilde çalışmasını temin etmek üzere bu Kanuna tabi kişi ve kuruluşların, faaliyete başlama, teşkilat, yönetim, çalışma esas ve usulleri ile faaliyetlerinin sona ermesi ve denetlenmesine ilişkin hususlar ve sigorta sözleşmesinden doğan uyumsuzlukların çözümlenmesine yönelik olarak sigorta tahkim sistemi ile ilgili usul ve esasları düzenlemeyi amaçlayan 5684 sayılı *Sigortacılık Kanunu* (SK) da sigorta hukukunun ana kaynaklarından biridir.

Ayrıca, 2918 sayılı *Karayolları Trafik Kanunu*²⁶, 6432 sayılı *Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu*²⁷, 5363 sayılı *Tarım Sigortaları Kanunu*²⁸, 6305 sayılı *Afet Sigortaları Kanunu*²⁹, 4925 sayılı *Karayolu Taşıma Kanunu*³⁰ ile 6502 sayılı *Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun*³¹ sigorta hukukunun kaynağını oluşturan başlıca kanunlardandır.

B. Yönetmelikler

Türk hukukunda sigorta hukukuna ilişkin yürürlükteki yönetmeliklerin sayısı oldukça fazla olduğundan tüm yönetmelikler bu başlık altında zikredilmemiş, ilerleyen bölümlerde yeri geldikçe ilgili yönetmelik hükümlerine bilahare değinilmiştir. Bununla birlikte, Sigorta Acenteleri

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'na (RG, 14.6.2007, S. 26552) göre, Türkiye'de faaliyet gösterecek sigorta şirketleri ile reasürans şirketlerinin anonim yahut kooperatif şirket şeklinde kurulma zorunluluğu (m. 3/1) göz önünde bulundurulduğunda, anonim şirketlere ilişkin TTK hükümlerinin sigorta hukukunun kaynağını oluşturduğu konusunda tereddüt bulunmasa gerektir. Yeri gelmişken, söz konusu şirketlerin kooperatif şeklinde kurulmaları hâlinde 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu (RG, 10.5.1969, S. 13195) hükümlerinin de sigorta hukukunun kaynakları arasında olduğunu belirtelim.

25 RG, 4.2.2011, S. 27836.

26 RG, 18.10.1983, S. 18195.

27 RG, 7.4.2001, S. 24366.

28 RG, 21.6.2005, S. 25852.

29 RG, 18.5.2012, S. 28296.

30 RG, 19.7.2003, S. 25173.

31 RG, 28.11.2013, S. 28835.

Yönetmeliği³², Karayolları Trafik Yönetmeliği³³, Aktüerler Yönetmeliği³⁴ ve Hayat Grubu Sigortaları Yönetmeliği³⁵ gibi bazı yönetmelikleri bu başlık altında ismen zikretmekte fayda vardır.

C. Cumhurbaşkanı Kararları

Sigortacılık Kanunu m. 13/1'e göre, "Cumhurbaşkanı, kamu yararı açısından gerekli gördüğü hâllerde zorunlu sigortalar ihdas edebilir."³⁶ Bu çerçevede, Cumhurbaşkanı, kendisine tanınan yetkiyi kullanarak zorunlu sigortalar ihdas ettiği takdirde Cumhurbaşkanı kararlarının da sigorta hukukunun kaynakları arasında yer aldığını söylemek mümkündür³⁷.

D. Genel Şartlar

Sigorta genel şartları, sigorta poliçesine ekli, her sigorta dalı için ayrı ayrı ve önceden hazırlanmış, birden fazla sözleşme ilişkisinde kullanılmak üzere oluşturulmuş, sigortalıların hak ve menfaatlerinin korunmasını sağlayan sözleşme şartlarıdır³⁸. Başka bir ifadeyle, sigorta genel şartları, benzer rizikolara maruz kalan kişilere olabildiğince eşit kapsam ve koşullarla teminat sağlayan, genel ve soyut sözleşme düzenini belirleyen şartlardır³⁹. Bu şartlar, bir sigorta dalında yapılan tüm sigorta sözleşmelerinde yer alır⁴⁰. Sigortacılık Kanunu m. 11/1'e göre, "[s]igorta sözleşmelerinin ana muhtevası, Müsteşarlıkça⁴¹ onaylanan ve sigorta şirketlerince aynı şekilde uygulanacak olan genel şartlara uygun olarak düzenlenir."

E. İctihatlar ve Öğreti

Diğer hukuk dallarında olduğu gibi sigorta hukukunda da mahkeme içtihatlarının ve öğretideki görüşlerin yeri oldukça önemlidir. Gerçekten, uygulamada ortaya çıkan ihtiyaçların

32 RG, 22.4.2014, S. 28980.

33 RG, 18.7.1997, S. 23053 (mükerrer).

34 RG, 15.8.2007, S. 26614.

35 RG, 10.10.2012, S. 28437.

36 2.7.2018 tarihli ve 700 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 182'nci maddesiyle bu fıkrada yer alan "Bakanlar Kurulu" ibaresi "Cumhurbaşkanı" şeklinde değiştirilmiştir.

37 Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 13; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 34.

38 Kender, s. 31; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 35.

39 Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 13.

40 Kender, s. 31.

41 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin (RG, 10.7.2018, S. 30474) 217 vd. hükümlerinden anlaşılacağı üzere Hazine ve Maliye Bakanlığı ile Hazine Müsteşarlığı birleştirildiğinden, buradaki "Müsteşarlık" ifadesinden "Hazine ve Maliye Bakanlığı" anlaşılmalıdır. Bununla birlikte, 47 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (RG, 18.10.2019, S. 30922) m. 19/1'e göre, "[b]u Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde yer alan görev ve yetkiler kapsamında diğer mevzuatta sigortacılık ve özel emekliliğe ilişkin olarak Bakanlığa, kapatılan Sigortacılık Genel Müdürlüğüne ve Sigorta Denetleme Kurulu Başkanlığına yapılan atıflar **Kuruma** (Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu), Bakana yapılan atıflar **Kurula** (Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurulu) yapılmış sayılır." Bu çerçevede, sigortalara ilişkin genel şart, tarife ve talimatları hazırlama kapatılan Sigortacılık Genel Müdürlüğü'nün yetkileri arasında olduğundan, sigorta genel şartlarını düzenleme ve onaylama yetkisinin *Kurum'a* ait olduğunu belirtmek isteriz. Bu sebeple, çalışmanın ilerleyen bölümlerinde ilgili Sigortacılık Kanunu hükümlerine yer verilirken söz konusu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin bahsi geçen hükmünün bir gereği olarak Müsteşarlık, Bakanlık, Başkanlık ve Bakan ifadeleri tercih edilmemiş, bunun yerine *Kurum* ve *Kurul* ifadelerine yer verilmiştir.

giderilebilmesi adına konuya ilişkin yargı kararları ile öğretideki görüşlerden sıklıkla yararlanılmakta, bunlar da sigorta hukukunun kaynakları arasında kabul edilmektedir.

IV. SİGORTA KURULUŞLARI

A. Genel Olarak

Kişileri, doğması muhtemel zararlara karşı koruma amacı taşıyan sigortacılık faaliyeti, sadece maddi açıdan bu zararları karşılamaya elverişli kuruluşlar tarafından yerine getirilmelidir. Gerçekten, doğası gereği bir fon gerektiren sigortacılık, arzu eden her kişinin bu türden faaliyetlerde bulunmasını engelleyerek belirli niteliği haiz kuruluşların sıkı kurallara tabi bir biçimde faaliyette bulunmasını gerekli kılar. Bu gereklilik Türk hukuku bakımından da söz konusu olup, ülkemizde faaliyet gösterecek sigorta şirketleri ile reasürans şirketlerinin anonim şirket veya kooperatif şeklinde kurulmuş olması şarttır (SK m. 3/1, c. 1). Öğretide tip sınırlandırılması olarak ifade edilen bu husus, sigortacılık faaliyetinde bulunmak isteyenlerin sadece belirtilen bu iki tipten birini tercih etmek suretiyle faaliyette bulunabileceği anlamına gelmektedir⁴². Ayrıca, sigorta veya reasürans şirketlerinin, *sigortacılık işlemleri ile bunlarla doğrudan bağlantılı işler* dışında başka işlemler yapamayacak olmaları sebebiyle (SK m. 3/1, c. 2) faaliyet alanlarının da sınırlandırıldığı kabul edilmektedir⁴³. Tip ve faaliyet alanına ilişkin bu sınırlandırmaların yanı sıra, sigorta şirketlerinin hayat ve hayat dışı sigorta gruplarından sadece birinde faaliyet gösterebilecek olmaları gerekçesiyle (SK m. 5/2, c. 1) branş sınırlandırılmasının da söz konusu olduğunu belirtmek isteriz⁴⁴.

Sigortacılık Kanunu'nda sınırlandırmaya ilişkin söz konusu düzenlemelerden sonra bu türden şirketlerin kuruluş ve faaliyet izinleri ile kurucularda aranan özellikler, hisse senetlerinin niteliği ve sermaye gibi konularda oldukça ayrıntılı hükümler öngörülmüştür.

B. Sigorta veya Reasürans Şirketleri⁴⁵

1. Kuruluş

a- Anonim Şirket Şeklinde Kurulanlar

aa- Kuruluş İzni

Daha önce de ifade edildiği üzere Türkiye'de faaliyet gösterecek sigorta veya reasürans şirketlerinin anonim yahut kooperatif şirket şeklinde kurulması şarttır (SK m. 3/1, c.1). Bir

42 Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 16.

43 Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 16-17. Sigorta veya reasürans şirketlerinin işletme konusunun sadece belirtilen faaliyetlerle sınırlı olmasından hareketle bu şirketler bakımından özel bir hak ehliyeti sınırlaması öngörüldüğü hakkında ayrıca bkz. s. 17.

44 Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 17-18.

45 Bu başlık altında yer alan açıklamalar Türk sigorta veya reasürans şirketlerine ilişkin olup, yabancı sigorta veya reasürans şirketlerinin kuruluşu, kuruldukları ülkenin mevzuatına tabidir. Ayrıca yeri gelmişken, yabancı sigorta veya reasürans şirketlerinin Türkiye'de faaliyet göstermesine ilişkin usûl ve esasların Cumhurbaşkanı tarafından belirleneceğini ifade etmek isteriz (SK m. 3/5).

sermaye şirketi olan anonim şirket (TTK m. 124/2), TTK m. 329 vd. hükümlerinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla anonim şirket şeklinde faaliyette bulunacak sigorta veya reasürans şirketlerinin Sigortacılık Kanunu hükümlerinin yanı sıra TTK m. 329 vd. hükümlerine de tabi olduğunu hatırlatmakta fayda vardır. Bununla birlikte, TTK m. 333/1'e göre, Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca⁴⁶ yayımlanacak tebliğle, faaliyet alanları belirlenip, ilan edilecek anonim şirketler Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın izni ile kurulur. Bu çerçevede çıkarılan "Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ'de⁴⁷ sigorta şirketlerinin kuruluşunun Bakanlık iznine tabi olduğu ifade edilmiştir (m. 5/1)⁴⁸.

bb- Kurucularda Aranılan Şartlar

Her ne kadar, TTK m. 337/1'de pay taahhüt edip esas sözleşmeyi imzalayan gerçek ve tüzel kişilerin kurucu olduğu ifade edilmiş olsa da, Sigortacılık Kanunu'nda anonim şirket şeklinde faaliyet gösterecek sigorta veya reasürans şirketlerinin kurucularının, sigortacılığın güven esasına dayanmasından hareketle, birtakım nitelikleri haiz olması gerektiği ifade edilmiştir. Şöyle ki, SK m. 3/2/a/2'ye göre, anonim şirket şeklinde kurulacak sigorta şirketleri ve reasürans şirketlerinin kurucularının, bir sigorta veya reasürans şirketinin kurucusu veya ortağı olmanın gerektirdiği mali güce ve itibara sahip olması şarttır. Bunun dışında, kurucuların, müflis veya konkordato ilan etmiş olmaması, tasfiyeye tabi tutulan finansal kuruluşlarda ve hakkında m. 20/2-3 hükümleri uygulanan şirketlerde oy hakkının ya da sermayesinin doğrudan veya dolaylı yüzde on ve daha fazla bir oranda veya bu oranın altında olsa bile denetim ve yönetime etkili olabilecek şekilde denetim ve yönetim kurullarına üye belirleme imtiyazı veren pay sahibi olmaması, birtakım fiillerinden dolayı adli para cezasına mahkum edilmemiş olması ve bazı suçlardan dolayı hüküm giymemiş olması gerekir. Ayrıca, kurucuların tüzel kişi olması hâlinde, bu tüzel kişinin yönetim ve denetimine sahip kişiler, mali güç dışında kurucularda aranılan diğer şartları taşımalıdır (SK m. 3/2/a/5)⁴⁹.

cc- Hisse Senetlerinin Özelliği

Anonim şirket şeklinde kurulacak sigorta veya reasürans şirketlerinin hisse senetlerinin nakit karşılığı çıkarılması ve halka açık anonim şirketlerde halka açık olan kısım hariç olmak üzere tamamının nama yazılı olması şarttır (SK m. 3/2/b).

46 Gümrük ve Ticaret Bakanlığı, 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile birleştirilerek Ticaret Bakanlığı adını almıştır, RG, 10.7.2018, S. 30474.

47 RG, 15.11.2012, S. 28468.

48 Tebliğ'le öngörülen bu kuruluş izninin, sadece faaliyet izni arayan Sigortacılık Kanunu'nun sistemiyle uyumlu olmadığı ve reasürans şirketleri bakımından kuruluş izni alma zorunluluğunun bulunmadığı gerekçeleriyle sakıncalar doğuracağı hakkında bkz. Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 20. Reasürans şirketleri bakımından da kuruluş izninin arandığı hakkında ayrıca bkz. Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 40.

49 Anonim şirket şeklinde kurulacak sigorta veya reasürans şirketlerinin bir holding bünyesinde faaliyet gösterecek olması hâlinde ise holding şirketinin finansal durumu da sigortacılık faaliyetlerini idame ettirmeye yeterli olmalıdır (SK m. 3/2/c).

dd- Sermaye

Sigortacılık faaliyetinin doğası gereği güven esasına dayalı olması, kişilerin karşılaşmaları muhtemel zararlı sonuçlara maruz kalmaları hâlinde bu zararların karşılanabileceği ölçüde bir teminatı da gerektirir. Başka bir ifadeyle, sigorta veya reasürans şirketlerinin gerçekleştirdiği faaliyetin içerdiği risk, söz konusu şirketlerin sermayelerinin belirli bir meblağı aşmasını kaçınılmaz kılar. Nitekim SK m. 5/3'e göre, "[k]uruluş işlemlerini tamamlayan ve ruhsat talebinde bulunan sigorta şirketleri ile reasürans şirketleri, ödenmiş sermayelerini, ruhsat talep edilen sigorta branşları için öngörülen sermaye tutarları ile verilmek istenen teminatlara bağlı olarak, **beş milyon Türk Lirasından az olmamak kaydıyla**, Kurumca belirlenecek miktara yükseltmek zorundadır. Kurum, söz konusu miktarı, Türkiye İstatistik Kurumu tarafından açıklanan Üretici Fiyatları Endeksi artış oranını aşmamak kaydıyla artırmaya yetkilidir⁵⁰".

b- Kooperatif Şeklinde Kurulanlar**aa- Kuruluş İzni**

Türkiye'de faaliyet gösterecek sigorta veya reasürans şirketlerinin kooperatif şirket şeklinde de kurulması mümkündür (SK m. 3/1). 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'na (KoopK) göre, bir kooperatif, yedi ortak tarafından imzalanacak anasözleşme ile kurulur. Anasözleşmenin ticaret sicili müdürlüğünde yetkilendirilmiş personel huzurunda imzalanması şarttır. (KoopK m. 2/I). Anasözleşme Ticaret Bakanlığı'na verilir ve Bakanlık *kuruluşa izin* verdiği takdirde kooperatif merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve ilan olunur (KoopK m. 3/I). Bu sebeple, anonim şirket şeklinde kurulan sigorta şirketlerinde olduğu gibi kooperatif şeklinde kurulan sigorta veya reasürans şirketleri bakımından da kuruluş izninin arandığını söylemek mümkündür⁵¹.

bb- Kuruluşta Aranılan Şartlar

Kooperatif şeklinde faaliyette bulunacak sigorta veya reasürans şirketlerinin kuruluşunda aranılan şartlar, kooperatifin açık yahut kapalı nitelik taşımasına göre farklılık arz eder. Şöyle ki, üyeleri dışındaki kişilerle sigorta sözleşmesi yapmayan kooperatif şeklinde kurulan sigorta veya reasürans şirketlerinin⁵² karşılıklı (mütüel) sigortacılık⁵³ yapması, ortak sayısının ikiyüzden az olmaması, yöneticilerine herhangi bir ayrıcalık vermemesi zorunludur (SK m. 3/3). Kooperatiflerin, üyeleri dışındaki kişilerle sigorta sözleşmesi yapabilmesi⁵⁴, bu hususun anasözleşmelerinde açıkça yer alması şartıyla Kurum'un iznine tabidir (SK m. 3/4, c. 1).

50 Bu hükme dayanılarak 9.10.2020'de yayımlanan Sigorta Branşları İçin Öngörülen Minimum Sermaye Tutarlarına İlişkin 2020/9 sayılı Genelge'ye göre bu tutar 25 milyon Türk Lirası'ndan az olamaz.

51 Kooperatif şeklinde kurulan sigorta veya reasürans şirketleri bakımından kuruluş izninin aranmayacağı hakkında ayrıca bkz. Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 20.

52 Bu türden kooperatifler için kullanılan "kapalı kooperatif" terimi için bkz. Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 23-24.

53 TTK m. 1402/1'de düzenlenen ve birden çok kişinin birleşerek, içlerinden herhangi birinin, belli bir rizikonun gerçekleşmesi durumunda doğacak zararları tazmin etmeyi borçlanmaları olarak ifade edilen "karşılıklı sigorta" faaliyeti *sadece* kooperatif şirket şeklinde yürütülebilir.

54 Üyeleri dışındaki üçüncü kişilerle sözleşme yapabilen bu kooperatifler "açık kooperatif" terimiyle ifade edilmektedir, Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 24.

cc- Sermaye

Kooperatif şeklinde faaliyette bulunacak sigorta veya reasürans şirketlerinin sermayesi bakımından da üyeleri dışındaki kişilerle sigorta sözleşmesi yapmayan kooperatifler ile üyeleri dışındaki kişilerle de sigorta sözleşmesi yapabilen kooperatifler arasında fark bulunmaktadır. Bu çerçevede, üyeleri dışındaki kişilerle sigorta sözleşmesi yapılabilmesi için kooperatif sermayesinin Kurum'un belirleyeceği miktara yükseltilmesi zorunluluk taşımakta iken (SK m. 3/4, c. 2; keza bkz. SK m. 5/3), üyeleri dışındaki kişilerle sigorta sözleşmesi yapmayan kooperatifler bakımından böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır⁵⁵.

2. Faaliyet Ruhsatının Alınması

Sigorta veya reasürans şirketleri tarafından gerçekleştirilen faaliyetlerin ekonomik hacminin büyüklüğü, bu şirketlerin henüz faaliyete geçmeden dahi sıkı şartlara tabi tutulmasını gerektirir. Daha önce ifade edildiği üzere sigorta veya reasürans şirketlerinin kurulabilmesi için kuruluş izninin alınmış olması şarttır. Bu kuruluş izninin yanı sıra bu türden şirketlerin faaliyete geçebilmeleri için faaliyet göstermek istedikleri her bir sigorta branşında Kurum'dan ruhsat almaları da gerekir (SK m. 5/1, c.1).

Ruhsat almadan faaliyette bulunan şirketler ile bu durum bilinerek akdedilen sigorta sözleşmeleri hakkında kumar ve bahse ilişkin TBK m. 604-605 hükümleri uygulanır (TTK m. 1401/2). Bu durumda sigortacının borcunu ifası geçerli bir ifa olarak kabul edilecek, borcun ifa edilmemesi hâlinde ise sigortacı ifaya zorlanamayacaktır. Söz konusu hüküm, sigortacının ruhsatsız bir şekilde faaliyette bulunduğu *bilinerek* yapılan sözleşmelere ilişkin olduğundan, bu durumun bilinmemesi hâlinde taraflar sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmek zorundadırlar⁵⁶.

Kuruluş işlemlerini tamamlayan şirketler bir yıl içinde ruhsat başvurusunda bulunmadıkları takdirde ticaret unvanlarında sigorta veya reasürans şirketi ibarelerini kullanamayacaklardır (SK m. 5/4)⁵⁷.

Ruhsat talebinin değerlendirilmesi SK m. 6'da düzenlenmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki, bu hükme göre bir değerlendirme yapılmadan önce sigorta veya reasürans şirketlerinin anonim yahut kooperatif şirket şeklinde kurulup kurulmadığına, anonim şirket şeklinde faaliyet gösterilecekse, hisse senetlerinin nakit karşılığı çıkarılıp çıkarılmadığı ile halka açık anonim şirketlerde halka açık olan kısım hariç olmak üzere hisse senetlerinin tamamının nama yazılı olup olmadığına; kooperatif şeklinde faaliyet gösterilecekse, üyeleri dışındaki kişilerle sözleşme yapmayan kooperatiflerin karşılıklı sigortacılık yapıp yapmadıklarına, ortak sayısının ikiyüzden az olup olmadığına ve yöneticilerine herhangi bir ayrıcalık tanınıp tanınmadığına, şirketin teşkilatı (SK m. 4) ile sermaye (SK m. 5/3) hakkındaki hükümlere

55 Üyeleri dışındaki kişilerle sözleşme yapılıp yapılmadığına bakılmaksızın kooperatif şeklinde faaliyet gösteren tüm sigorta veya reasürans şirketleri bakımından SK m. 5/3 hükmünün uygulanması gerektiği hakkında ayrıca bkz. Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 43.

56 Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 25.

57 Anonim veya kooperatif şirket şeklinde kurulan bu şirketlerin ticaret unvanları hakkında ayrıca bkz. TTK m. 43.

uyulup uyulmadığına ilişkin ön değerlendirme yapılmalıdır. Bu ön değerlendirmeden sonra, SK m. 6 hükmü göz önünde bulundurulmalı ve ruhsat talebinin reddini gerektiren bir durum olup olmadığı incelenmelidir. Bu hükmü göre, ruhsat talebi; sigorta veya reasürans şirketlerinin kurucuları ile yönetici ve denetçilerinin SK'da öngörülen şartları taşımaması, iş planına (bkz. SK m. 2/1/g) ve ibraz edilen belgelere göre sigorta sözleşmesine taraf olanların hak ve menfaatlerinin yeterince korunamayacağıının anlaşılması veya yükümlülüklerin sürekli ve yeterli olarak yerine getirilebilecek şekilde oluşturulmaması, başvurunun yeterli beyan ve bilgileri içermemesi veya SK'da öngörülen şartları taşımadığının anlaşılması, sigorta veya reasürans şirketlerinin, gerekli teknik donanım ya da yeterli sayıda nitelikli personele sahip olmadığıının veya ruhsat talep edilen alanda sigortacılık yapma yeterliliğinin bulunmadığının yapılan denetimle tespit edilmesi hâllerinden en az birinin gerçekleşmesi durumunda reddedilir⁵⁸.

3. Kontrol

a- Şirketlerin Faaliyeti Sırasında

Ruhsat alarak faaliyetlerine başlayan sigorta veya reasürans şirketleri, faaliyetlerini gerçekleştirirken bazı hususlara uymakla yükümlü olup, çeşitli açılardan denetime tabi tutulmaktadır. Nitekim SK m. 28/1'de bu şirketler tarafından gerçekleştirilecek her türlü sigortacılık işleminin Sigorta Denetleme Kurulu tarafından denetleneceği öngörülmüştür. Ancak, söz konusu hükümde yer alan ve Kurul'a tanınan bu yetkinin daha önce de ifade edildiği üzere 47 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu'na verildiğini hatırlatmakta fayda vardır.

aa- Şirketlerin Yükümlülükleri

- Teknik Karşılık Ayırma Yükümlülüğü: Teknik karşılık, sigorta veya reasürans şirketlerinin sigorta sözleşmelerinden doğan yükümlülükleri için ayırmak zorunda oldukları karşılığı ifade etmektedir (SK m. 16/1)⁵⁹. Sigorta veya reasürans şirketlerinin varlıkları, teknik karşılıkları karşılayacak düzeyde olmalıdır. Bu karşılıklar SK m. 16'da, kazanılmamış primler karşılığı, devam eden riskler karşılığı, dengeleme karşılığı, matematik karşılık, muallâk tazminat karşılığı, ikramiyeler ve indirimler karşılığı şeklinde belirlenmiştir.
- Teminat Ayırma Yükümlülüğü: Sigorta şirketleri, yurt içinde akdettikleri sigorta sözleşmelerinden doğan taahhütlerine karşılık teminat ayırmak zorundadırlar (SK m. 17). Başka bir ifadeyle teminat, sigorta poliçesi ile sağlanan himaye dolayısıyla güvence altına alınan rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sigortacı tarafından ödenecek tutarı ifade etmektedir⁶⁰.

58 Ruhsat talebinin reddine ilişkin bu hâllerin bazılarının objektif kriterler öngördüğü bazılarının ise idarenin takdir yetkisini ön plana çıkardığı hakkında ayrıca bkz. Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 26-27.

59 Teknik karşılıklar hakkında ayrıca bkz. Sigorta ve Reasürans ile Emeklilik Şirketlerinin Teknik Karşılıklarına ve Bu Karşılıkların Yatırılacağı Varlıklara İlişkin Yönetmelik, RG, 7.8.2007, S. 26606.

60 Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 47.

- **Hesap Esasları, Kayıt Düzeni ile Temel Mali Tablo ve Mali Bünye Düzenlemelerine İlişkin Yükümlülükler:** SK m. 18/1'e göre, sigorta veya reasürans şirketleri, hesaplarını ve malî tablolarını, Kurum'ca belirlenecek esaslara ve örneğe uygun bir şekilde düzenlemek, ilan ettirmek ve Kurum'a göndermekle yükümlüdürler. Bu hükmün amacı, söz konusu şirketlerin mali yapıları hakkında bilgi sahibi olunmasını ve mali tabloların hazırlanmasında belirli bir standart oluşturulmasını sağlamaktır⁶¹. Ayrıca SK m. 20/1'deki hâllerden⁶² biri (keza bkz. TTK m. 376) gerçekleştiği takdirde sigorta veya reasürans şirketleri, Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurulu (Kurul) tarafından talep edilen hususları⁶³ yerine getirmekle yükümlüdür.
- **Aktif Azaltıcı İşlemlerde Bulunmama Yükümlülüğü:** SK m. 19'a göre, sigorta veya reasürans şirketlerinin ortakları, yönetim kurulu üyeleri, denetçileri ve çalışanları, şirket ana sözleşmesi veya genel kurul ya da yönetim kurulu kararı ile saptanan hükümler dahilinde personele yapılan ödemeler, yardım veya verilen avanslar hariç, şirket kaynaklarını dolaylı ya da dolaysız kullanamaz, iyiniyet kurallarına aykırı olarak aktifin değerini düşüren işlemlerde bulunamaz ve hiçbir surette örtülü kazanç aktarımı yapamaz. Bu şirketler, kendi borçları veya sigorta işlemlerinden doğanlar hariç olmak üzere personeli, ortakları, iştirakleri veya diğer kişi ve kurumlar lehine mal varlığını teminat olarak gösteremez, kefil olamaz ve kredi sağlayamaz.
- **Hisse Devirlerinde Kurum'un İznini Alma Yükümlülüğü:** SK m. 9/1'e göre, doğrudan veya dolaylı olarak bir sigorta veya reasürans şirketinin sermayesinin yüzde onunu, yüzde yirmisini, yüzde otuzüçünü veya yüzde ellisini bulacak ya da aşacak şekilde hisse edinimleri ile bir ortağa ait hisselerin söz konusu oranları bulması veya bu oranların altına düşmesi sonucunu doğuran hisse devirlerinde Kurum'dan izin alınması zorunludur.
- **Anasözleşme Değişikliklerinde Kurum'un Uygun Görüşünü Alma Yükümlülüğü:** SK m. 8'e göre, sigorta veya reasürans şirketlerinin anasözleşmelerinin değiştirilmesinde, Kurum'un uygun görüşü alınmalıdır. Değişikliğin Kurum tarafından uygun

61 Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 28-29.

62 "Bir sigorta veya reasürans şirketinin minimum garanti fonu tutarını karşılayamadığının, tesis etmesi gereken teminatı tesis edemediğinin, teknik karşılıkları karşılayacak yeterli veya teknik karşılıklara uygun varlıklarının bulunmadığının ya da sözleşmelerden doğan yükümlülüklerini yerine getiremediğinin yahut şirketin mali bünyesinin sigortalıların hak ve menfaatlerini tehlikeye düşürecek derecede zayıflamakta olduğunun tespiti hâllerinde [...]"

63 "[...] a) Mali bünyesindeki zaafiyetin nasıl giderileceğini ve sigortalıların hak ve menfaatlerinin nasıl korunacağını içeren kapsamlı bir iyileştirme planı sunulması ve uygulanmasını,

b) Sermayesinin artırılması, ödenmemiş kısmının ödenmesi, sermayeye mahsuben şirkete ödeme yapılması veya kâr dağıtımının durdurulması ya da ilave teminat tesis edilmesini,

c) Varlıklarının kısmen ya da tamamen elden çıkarılması veya elden çıkarılmasının durdurulmasını, yeni iştirak ve sabit değerler edinilmemesini,

ç) Mali bünyesini ve likiditesini güçlendirici ve riski azaltıcı benzer tedbirler alınmasını,

d) Tespit edilecek gündemle genel kurulun olağanüstü toplantıya çağrılmasını veya genel kurul toplantısının ertelenmesini,

e) Benzeri diğer hususların yerine getirilmesini, isteyebilir."

görülmemesi hâlinde genel kurulda görüşülmesi mümkün olmayıp, sicil memuru, Kurum'un uygun görüşü olmadan bu değişiklikleri ticaret siciline tescil edemeyecektir.

- **Bilgi Verme Yükümlülüğü:** SK m. 29/1'e göre, sigorta veya reasürans şirketleri, Kurum'ca istenen her türlü bilgi ve belgeyi -bu belge ve bilgiler gizli dahi olsa- Kurum'a vermekle yükümlüdürler.
- **İç Kontrol Sistemi Kurma Yükümlülüğü:** SK m. 4/8'e göre, sigorta veya reasürans şirketleri; tüm iş ve işlemlerinin, sigortacılık mevzuatı ve ilgili diğer mevzuata, şirketin iç yönergeleri ile yönetim stratejisi ve politikalarına uygunluğunun sürekli kontrol edilmesi, denetlenmesi ile hata, hile ve usulsüzlüklerin tespiti ve önlenmesi amacıyla iç denetim ve risk yönetimini kapsayacak şekilde etkin bir iç kontrol sistemi kurmak zorundadır.

bb- Denetim

Sigorta veya reasürans şirketleri, özellikle mali bünyenin korunmasına ve güçlendirilmesine ilişkin yukarıdaki yükümlülükler başta olmak üzere, yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği bakımından Devlet denetimine tabidirler. Mali bünyenin güçlendirilmesine ilişkin SK m. 20/1 hükmünde denetim yetkisinin "Bakana" bırakılmış olması ve daha önce de ifade edildiği üzere 47 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi m. 19'a göre Bakana yapılan atıflar Kurul'a yapılmış olduğundan bugün için bu yetkinin Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nda (Kurul) olduğunu hatırlatalım.

Kurul'a, mali bünyenin güçlendirilmesi amacıyla birtakım tedbirler alma yetkisi tanınmıştır. SK m. 20/3'e göre Kurul, "[...] *tedbirlerin uygulanmaması veya uygulanamayacağını anlaşılması, sigorta veya reasürans şirketinin ödemelerini tatil etmesi, sigortalılara olan yükümlülüklerini yerine getirememesi veya şirket özkaynaklarının minimum garanti fonunun altına düşmesi hâlinde, sigorta veya reasürans şirketinin tüm branşlarda veya ilgili branşlarda yeni sigorta sözleşmesi akdetme ve temdit yetkisini kaldırmaya, ruhsatlarını iptal⁶⁴ ve varlıklarını bloke etmeye yetkilidir.*"

b- Şirketlerin Sona Ermesinde

Sigorta veya reasürans şirketlerinin kendi talepleri ile tasfiye edilmesi⁶⁵, bir veya birkaç şirket ile birleşmesi veya aktif ve pasifleri ile başka bir şirkete devrolunması, sigorta portföyünü teminat ve karşılıkları ile birlikte kısmen veya tamamen diğer bir şirkete devretmesi Kurul'un iznine tabi olup bu iznin alınmaması söz konusu işlemleri hükümsüz kılar (SK m. 10/1).

SK m. 10/3'e göre, birleşme, devir ve portföy devirleri, Türkiye çapında dağıtım yapılan ve tiraj bakımından ilk on sırada yer alan günlük gazetelerden ikisinde, birer hafta arayla en az ikişer defa yayımlanmak suretiyle duyurulur. Yine bu hükme göre, sigorta sözleşmeleri devredilen portföyde yer almak kaydıyla portföyünü devreden veya bir şirkete devrolunan

64 Ruhsat iptali için bkz. SK m. 7. Yükümlülüklerini yerine getirmeyen sigorta veya reasürans şirketleri hakkında öngörülecek idarî ve adli cezalar için keza bkz. SK m. 34 vd.

65 Kurum, gerekli gördüğü takdirde tasfiye memurlarının değiştirilmesini talep edebilir (SK m. 10/2).

ya da birleşen şirketlerle sigorta sözleşmesi akdetmiş olan kişiler; birleşme, devir ya da portföy devrini öğrendikleri tarihten itibaren, devir, birleşme ya da portföy devri nedeniyle, üç ay içinde sözleşmelerini feshedebilir.

Sigorta şirketinin iflası hâlinde sigortalılar, iflas masasına üçüncü sırada iştirak edecek olup (SK m. 10/4), kurum, gerektiği takdirde iflas masasındaki yetkililerin değiştirilmesini talep edebilir.

C. Sigorta Aracıları

1. Genel Olarak

Sigorta veya reasürans şirketleri anonim yahut kooperatif şirket şeklinde kurulacak olmaları sebebiyle TTK m. 16'ya göre tüzel kişi tacir olup, bu şirketler de her tacir gibi daha çok müşteriye ulaşmak amacıyla faaliyet alanlarını genişletmek isterler. Ancak, faaliyet alanı ve işlem hacmi genişleyen tacirin ticari faaliyetlerini tek başına yürütmesi son derece güçtür. Bu güçlüğü aşmak isteyen tacir, işletmesiyle ilgili faaliyetleri yürütürken çeşitli tacir yardımcılarının emek ve mesailerinden yararlanmak isteyebilir. Ancak sigortacılık faaliyetinin doğası gereği güven esasına dayanması, sigortacılık sektöründe “sigorta aracılığı” olarak ifade edilen tacir yardımcılarının diğer tacir yardımcılardan⁶⁶ farklı esaslara tabi tutulmasını zorunlu kılar. Nitekim SK m. 2/1/b'de, sigorta aracısının sigorta acentesi ve brokerini ifade ettiği belirtildikten sonra aynı fıkranın (d) bendinde sigorta brokeri, (m) bendinde de sigorta acentesi tanımlanmıştır. Bu hükümlerin yanı sıra SK m. 21 hükmünde sigorta brokerine⁶⁷, m. 23 hükmünde ise sigorta acentesine ilişkin esaslar düzenlenmiştir. Ayrıca yeri gelmişken, TTK m. 102 ila 123 hükümlerinde düzenlenen acenteliğe ilişkin hükümlerin de sigorta acenteleri bakımından uygulama alanının bulunduğunu belirtmekte fayda vardır.

2. Sigorta Acentesi

a- Kavramsal Çerçeve

Sigorta acentesi SK m. 2/1/m'de tanımlanmıştır. Bu hükme göre “[s]igorta acentesi, ticari mümessil⁶⁸, ticari vekil, satış memuru veya müstahdem gibi tabi bir sıfatı olmaksızın bir sözleşmeye dayanarak muayyen bir yer veya bölge içinde daimi bir surette **sigorta şirketlerinin** nam ve hesabına sigorta sözleşmelerine aracılık etmeyi veya bunları sigorta şirketleri adına yapmayı meslek edinen, sözleşmenin akdinden önce hazırlık çalışmalarını yürüten ve sözleşmenin uygulanması ile tazminatın ödenmesinde yardımcı olan kişiyi ifade eder.” Sigorta

66 Türk öğretisinde tacir yardımcılığı bağımlı ve bağımsız olmak üzere ikili bir tasnife tabi tutulmuş, bunlardan ticari temsilcinin (TBK m. 547-550), ticari vekilin (TBK m. 551-554) ve pazarlamacının (TBK m. 448-460) bağımlı; simsarın (TBK m. 520-525), komisyoncusunun (TBK m. 532-546), acentenin (TTK m. 102-123), taşıma işleri komisyoncusunun (TTK m. 917-930) ise bağımsız tacir yardımcılardan olduğu ifade edilmiştir.

67 “Aktüerler ve Brokerler” kenar başlığını taşıyan SK m. 21'in bir sigorta aracısı olmayan aktüerler hakkındaki ilk fıkrasının kanun yapma tekniğine aykırılık taşıdığı hakkında bkz. Yazıcıoğlu/Şeker Ögüz, s. 47, dn. 14.

68 Mülga Borçlar Kanunu'nda yer alan bu ibarenin yerine TBK m. 547-550 hükümlerinde ticari temsilci ibaresine yer verilmektedir.

acentesine ilişkin bu tanımın TTK m. 102/1'de [bkz. ve karşı. Alman Ticaret Kanunu (ATK) § 84/1, İsviçre Borçlar Kanunu (İsvBK m. 418a)]yer alan acente tanımıyla büyük ölçüde örtüşüğünü söylemek mümkündür. Gerçekten SK m. 2/1/m'deki tanım, "sözleşmenin akdinden önce hazırlık çalışmalarını yürütme ve sözleşmenin uygulanması ile tazminatın ödenmesinde yardımcı olma" dışında TTK m. 102'deki tanımın tekrarı niteliğindedir.

b- Uygulanacak Hükümler

Sigorta acenteleri hakkında öncelikle uygulanması gereken hükümler Sigortacılık Kanunu ile Sigorta Acenteleri Yönetmeliği⁶⁹ (SAY) hükümleridir. Nitekim TTK m. 102/3'te bazı alanlara özgü saklı tutulan hükümler arasında sigorta da zikredilmiştir. Bunun dışında, acentelere ilişkin TTK m. 102 vd. hükümleri de sigorta acenteleri bakımından uygulama alanı bulur (SK m. 23/18). Ayrıca, TTK'nın acenteliğe ilişkin kısmında hüküm bulunmayan hâllerde aracılık eden acentelere simsarlık sözleşmesine ilişkin TBK m. 520-525, sözleşme yapan acentelere komisyon sözleşmesine ilişkin TBK m. 532-546 ile bunlarda da hüküm bulunmayan hâllerde vekâlet hükümleri uygulanır (TTK m. 102/2).

c- Sigorta Acentelerinde Aranan Nitelikler

Sigorta acenteliği gerçek veya tüzel kişilerce yapılır. Sigorta acenteliği yapmak isteyenlerin Türkiye Odalar ve Borsalar Birliğince tutulan Levhaya yazılı olması gerekir (SK m. 23/1). SK m. 23/2'de sigorta acenteliği yapacak kişilerin niteliklerine ilişkin usul ve esasların yönetmelikle belirleneceği ifade edilmiştir. Bu doğrultuda SAY m. 4'te gerçek kişi acentelerde, m. 5'te ise tüzel kişi acentelerde aranan nitelikler düzenlenmiştir. SAY m. 4'e göre, acentelik faaliyetinde bulunacak gerçek kişilerin, teknik personel unvanını taşıması; Türkiye'de yerleşik olması; kasten işlenen bir suçtan dolayı affa uğramış olsalar dahi 5 yıldan fazla hapis, sigortacılık mevzuatına aykırı hareketlerinden dolayı hapis veya birden fazla adli para cezasına mahkûm edilmemiş olması, devletin güvenliğine, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, milli savunmaya ve devlet sırlarına karşı suçlar ile casusluk, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, bilişim sistemini engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, terörün finansmanı, kaçakçılık, vergi kaçakçılığı veya haksız mal edinme suçlarından hüküm giymemiş olması; SK m. 9'da⁷⁰ belirtilen asgari malvarlığı şartını yerine getirmiş olması; fiziki şartlar, teknik ve idari altyapı ile insan kaynakları bakımından

69 RG, 22.4.2014, S. 28980.

70 "(1) Gerçek kişi acentelerin beyan edecekleri malvarlıkları ile tüzel kişi acentelerin şirket türüne göre Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca belirlenen tutardan az olmamak kaydıyla sahip olacakları asgari ödenmiş sermaye miktarı 50.000.-TL'den az olamaz.

(2) Şube açarak teşkilatlanacak acentelerin merkez için en az 300.000.-TL ve her bir şube için en az 25.000.-TL sermayeye sahip olmaları gerekir. Şube açmaksızın sadece mesafeli satış yapmak isteyenler için asgari sermaye de 300.000.-TL'dir.

(3) Şube açarak teşkilatlanılan veya mesafeli satış yapan acenteler, yılsonları itibarıyla satışına aracılık ettikleri prim tutarının en az %4'ü kadar özkaynağa sahip olmak zorundadır. Bu tutar her durumda 300.000.-TL'den az olamaz. İlave sermaye ihtiyacının ortaya çıkması hâlinde, eksik kalan sermaye en geç ilgili yılın Haziran ayı sonuna kadar tamamlanır.

yeterli donanımına sahip olması; SAY Ek-1’de yer alan öğrenim düzeyleri ile bu öğrenim düzeylerinin karşısında yer alan mesleki deneyim süresini tamamlaması gerekir⁷¹.

SK m. 5’e göre, acentelik faaliyetinde bulunacak tüzel kişilerin, merkezlerinin Türkiye’de bulunması ve anonim şirket veya limited şirket şeklinde kurulmuş; asgari ödenmiş sermaye şartını yerine getirmiş; fiziki şartlar, teknik ve idari altyapı ile insan kaynakları bakımından yeterli donanımına sahip olmaları şarttır. Aynı hükmün 4. fıkrasına göre, tüzel kişi acentelerin gerçek kişi ortakları ile tüzel kişi ortaklarının gerçek kişi ortakları, belirli suçlardan dolayı hüküm giymemeye yahut hapis veya adli para cezasına mahkûm edilmemeye ilişkin gerçek kişi acenteler bakımından aranan şartları da sağlamalıdır.

d- Unsurları

aa- Acentelik Sözleşmesi

Sigorta acenteliğinden söz edebilmek için her şeyden önce acente ile müvekkil [Türkiye’de kurulmuş sigorta şirketi ile yurtdışında kurulmuş sigorta şirketinin Türkiye’deki teşkilatı (SK m. 2/1/ö)] arasında bir acentelik sözleşmesinin⁷² varlığı şarttır. Nitekim bu husus hem SK m. 2/1/m hem de TTK m. 102/1’de acentenin “bir sözleşmeye dayanarak” faaliyette bulunduğu ifade edilmek suretiyle açıkça zikredilmiştir. Bununla birlikte bu sözleşmenin şekline ilişkin ne SK’da, ne TTK’da, ne de SAY’da bir düzenleme öngörülmüştür. Dolayısıyla sözleşmelerin geçerliliğinin kanunda aksi öngörülmedikçe hiçbir şekle bağlı olmadığına ilişkin genel kuralın (TBK m. 12/1) sigorta acenteliği sözleşmeleri bakımından da geçerli olduğunu söylemek mümkündür. Ancak, sigorta acenteliği sözleşmeleri bakımından herhangi bir geçerlilik şartı öngörülmemekle birlikte bazı işlemlerin acente tarafından yapılabilmesinin onun müvekkil tarafından yazılı olarak yetkilendirilmesine bağlı olduğu ifade edilmiştir. Gerçekten, acentenin, aynı yer veya bölgede birbirleriyle rekabette bulunan birden çok ticari işletme hesabına acentelik yapabilmesi (TTK m. 104), bizzat teslim etmediği malların bedelini kabulü ve bedelini bizzat ödemediği malları teslimi ile bu işlemlerden doğan alacağı yenileyip miktarını indirebilmesi (TTK m. 106), müvekkili adına sözleşme yapabilmesi (TTK m. 107) bu hususta yazılı olarak yetkilendirilmesine bağlıdır.

bb- Bağımsızlık (Tabi Olmama)

Sigorta acenteleri, sigorta veya reasürans şirketlerinin bağımsız yardımcılarıdır. Nitekim hem SK m. 2/1/m’de hem de TTK m. 102/1’de yer alan tanımda acentenin temsil ettiği sigorta veya reasürans şirketlerinden bağımsız olarak (tabi bir sıfatı olmaksızın) faaliyette bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Ancak söz konusu hükümlerde bağımsızlıktan ne

(4) *Asgari ödenmiş sermaye ile beyan edilecek malvarlıklarının en az %50’sinin nakit, mevduat ya da devlet iç borçlanma senedi gibi nakde kolay dönüşebilir yatırım araçlarından oluşması gerekir.”*

71 Bu Ek’e göre, sigortacılıkla ilgili (sigortacılık, bankacılık ve sigortacılık, risk yönetimi ve aktüerya) iki yıllık yükseköğretim mezunlarında iki yıllık ve dört yıllık yükseköğretim kurumlarından mezun olanlarda bir yıl altı aylık mesleki deneyim aranırken, sigortacılıkla ilgili dört yıllık yükseköğretim kurumlarından mezun olanlarda mesleki deneyim şartı aranmaz.

72 Bu sözleşme tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir.

anlaşılması gerektiği açıkça belirtilmemiştir. Bununla birlikte, ATK § 84/1, c. 2'de faaliyetlerini büyük ölçüde serbestçe düzenleyebilen ve çalışma zamanını kendisi belirleyebilen kişinin bağımsız sayılacağı ifade edilmek suretiyle bu ibareden ne anlaşılması gerektiği ortaya konmuştur. Hemen belirtelim ki, söz konusu hükme TTK'da yer verilmemiş olması, hâkimin bu hükümden yararlanmayacağı anlamına gelmez. Zira kanun hükümlerinin yorumlanmasında da uygulanma kabiliyeti olan Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 1/III'e göre, hâkim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır. Hükümde yer alan "bilimsel görüşler ve yargı kararları" ifadesinin kapsamına, öncelikle mehzaz hukuk sistemindeki bilimsel görüş ve yargı kararları da girer⁷³. Kaldı ki hâkim, mehzaz olmasa bile karşılaştırmalı hukukun verilerinden de yararlanmalıdır. Söz konusu ATK hükmüne paralel bir şekilde Türk öğretisi bakımından da hangi hâllerde bir tacir yardımcısının tacirden bağımsız sayılacağı çeşitli ölçütler üzerinden açıklanmaya çalışılmıştır. Bu çerçevede, tacir yardımcısının, birden fazla tacir adına faaliyette bulunup bulunmadığı, kendi defterlerini tutup tutmadığı, ayrı bir muhasebeye sahip olup olmadığı, faaliyetleri sebebiyle vergi yükümlülüğünün doğup doğmadığı, ilgili meslek odasına kayıtlı olarak faaliyet gösterip göstermediği, kendi mührü ve kaşesini kullanarak evrak imzalayıp imzalamadığı, faaliyetlerini bir mesai saatine bağlı olarak yürütüp yürütmediği, faaliyet alanıyla müşterilerini serbestçe seçip seçmediği, gerçekleştirdiği faaliyetlerden doğan masrafları ve riskleri kendisinin üstlenip üstlenmediği, kimseden emir ve talimat almadan faaliyet gerçekleştirip gerçekleştirmediği ile ücrete gerçekleştirdiği faaliyetlerden bağımsız olarak hak kazanıp kazanmadığı gibi ölçütlerin her somut olay bakımından ayrıca değerlendirilmesi suretiyle bağımsızlığın tespitinin mümkün olduğu ifade edilmiştir⁷⁴.

cc- Süreklilik

Sigorta ilişkisinin güvene dayalı olması, sigorta acenteliği sözleşmesinin de kısa sürede sona ermemesini yahut belirli bir ya da birkaç işlemde ibaret olmamasını gerektirir. Bu ilişkinin uzun süreli olup olmadığı ise sigortacılık sektöründeki yerleşik uygulamalara göre tespit edilmelidir⁷⁵. Faaliyetin sürekliliği belirlenirken göz önünde bulundurulması gereken husus, devam kastı ve amacıdır⁷⁶. Sürekli faaliyette bulunma niyetiyle hareket edilmiş olunmasına rağmen sigorta acenteliği ilişkisinin bir süre sonra çeşitli sebeplerle son bulması hâlinde de sigorta acenteliği faaliyetinin sürekli olarak yerine getirildiği sonucuna varılmalıdır. Benzer şekilde belirli bir etkinlik boyunca belirsiz sayıda sigorta sözleşmesinin kurulmasına aracılık edilmesi yahut bu sözleşmelerin bizzat acente tarafından akdedilmesi

73 Oğuzman, K./Barlas, N.: *Medeni Hukuk, Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar*, Vedat Kitapçılık, 26. Baskı, İstanbul 2020, Nr. 260-261, s. 80; YİBGK, 09.03.1955, E. 1954/22, K. 1955/2.

74 Bu ölçütler ve ölçütlere ilişkin ayrıntılı değerlendirmeler için birçokları yerine bkz. Tekin, U.: "Tacir Yardımcılarının Bağımsızlığının Tayininde Bir Yol Gösterici: Alman Ticaret Kanunu § 84.1 -Karşılaştırmalı Bir İnceleme-", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 2019, C. 35, S. 4, s. 134-145 (*Bağımsızlık*).

75 Yazıcıoğlu, E.: *Sigorta Aracıları Hukuku I*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 108.

76 Ticari işletmenin unsurları bakımından ancak benzer yönde bkz. Arkan, S.: *Ticari İşletme Hukuku*, 26. Baskıdan Tıpkı Basım, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 2020, s. 31.

hâlinde de süreklilik unsurunun bulunduğu kabul edilmektedir⁷⁷. Bununla birlikte, bir acentelik sözleşmesinin belirli süreli yapılmasının ise süreklilik unsurunun bulunup bulunmadığının tespitinde herhangi bir önemi yoktur⁷⁸.

dd- Meslek Edinme

Acentelik faaliyetinin meslek olarak icra edilmesi gerektiği hem SK m. 2/1/m hem de TTK m. 102/1 hükmünde açıkça ifade edilmiştir. Bu faaliyetin meslek olarak icrasıyla kastedilen, acentenin gerçekleştirdiği faaliyetler karşılığında ücrete hak kazanacak olmasıdır. Başka bir ifadeyle acente, ücrete hak kazanmak amacıyla faaliyette bulunmalı, bu husus onun mesleği hâline gelmelidir. Dolayısıyla sigortacılık mevzuatına göre yetkili olanlar dışındakiler tarafından (bkz. SK m. 23/13) ve ücret alınmadan faaliyette bulunulması hâlinde sigorta acenteliği ilişkisinden söz edilemeyecektir.

ee- Belirli Bir Yer veya Bölge İçinde Faaliyette Bulunma

Alman hukukundan farklı olarak, TTK m. 102/1'de (keza SK m. 2/1/m'de) belirli bir yer veya bölge tayini acenteliğin unsurlarından sayılmış ve aksi kararlaştırılmadıkça kendisine bırakılan yer veya bölgede acentenin tekel hakkının bulunduğu belirtilmiştir (TTK m. 104⁷⁹). Söz konusu TTK hükmünün mehaızı, hâlen yürürlükte olan İtalyan Medeni Kanunu (İtMK) m. 1742/I hükmü olup, İtalyan hukukunda, belirli bir yer veya bölge tayininin acenteliğin unsurlarından biri olduğu; böyle bir belirleme bulunmadığı takdirde, acentenin faaliyet alanının sınırlandırılmadığı ve Dünya çapında faaliyette bulunabileceği ifade edilmektedir⁸⁰. Türk hukukunda da belirli bir yer veya bölge tayininin acenteliğin unsurlarından biri olup olmadığı tartışılmış, bunun acenteliğin zorunlu unsurlarından olmadığı görüşünü savunanlar, görüşlerini tekel hakkının kaldırılabilir oluşuna dayandırmışlardır⁸¹. Ancak, aksi görüşü savunanların da belirttiği gibi tekel hakkının kaldırılabilir olması, acentenin o yer veya bölgede asla faaliyette bulunamayacağı anlamına gelmeyeceğinden ve acentenin doğası gereği faaliyetlerini belirli bir yer veya bölgede icra etmesi gerektiğinden, belirli bir

77 Arkan, s. 31; Yazıcıoğlu, s. 108.

78 Nitekim, acentelik sözleşmelerinin belirli süreli yapılabilmesi TTK m. 121/2'de açıkça ifade edilmiştir.

79 "İnhisar" kenar başlığını taşıyan bu hüküm, yazılı olarak aksi kararlaştırılmadıkça müvekkilin aynı zamanda ve aynı yer veya bölge içinde aynı ticaret dalı ile ilgili olarak birden fazla acente atayamayacağı ile acentenin de aynı yer veya bölgede, birbirleriyle rekabette bulunan birden çok ticari işletme hesabına acentelik yapamayacağına ilişkin hem acente hem de müvekkil açısından iki yönlü bir tekel hakkını ortaya koymaktadır. Ancak hemen belirtelim ki, SAY m. 18/2'de yer alan "[a]centeler, aracılık ettikleri prim tutarları ve tahakkuk eden komisyonu çalıştırdıkları şirketler bazında takip eder" hükmü göz önünde bulundurulduğunda sigorta acentelerinin aynı yer veya bölgede birbirleriyle rekabette bulunan birden çok sigorta şirketi hesabına acentelik yapabileceğini söylemek mümkündür, Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 70.

80 Asam, H.: "Italienisches Handelsvertreterrecht vor deutschen Gerichten", <http://www.blume-asam.de/wp-content/uploads/2016/06/Italienisches-Handelsvertreterrecht-2003.pdf>, s. 2, 5.

81 Arkan, s. 223; Karayalçın, Y.: *Ticaret Hukuku I, Giriş-Ticari İşletme*, Ankara 1968, s. 517. Belirli bir yer veya bölge tayininin acenteliğin zorunlu unsurlarından biri olmadığını belirtmekle birlikte; böyle bir belirlemenin, olsa olsa acentenin faaliyet alanının sınırlandırılması anlamına geleceği hakkında ayrıca bkz. Kınacıoğlu, N.: *Acente ve Acentelik Sözleşmesi*, Ankara 1963, s. 15.

yer veya bölge tayininin acentelik ilişkisinin unsurlarından biri olduğu kabul edilmelidir⁸².

ff- Acentelik Faaliyetinde Bulunma

Sigorta acenteleri, sigorta şirketlerinin nam ve hesabına sigorta sözleşmelerine aracılık eder (aracı acente) yahut bu sözleşmeleri bizzat sigorta şirketleri adına akdederler (sözleşme yapan acente, bkz. TTK m. 107). Bunun dışında, SK m. 2/1/m'de sigorta acenteleri tarafından gerçekleştirilebilecek faaliyetler arasında TTK'dan farklı olarak sözleşmenin akdinden önce hazırlık çalışmalarını yürütme ve sözleşmenin uygulanması ile tazminatın ödenmesinde yardımcı olma da öngörülmüştür.

e-Yetkileri

aa- Sözleşme Yapma

Daha önce de ifade edildiği üzere acente müşterilerle sigorta sözleşmesi kurulmasına aracılık faaliyetlerinde bulunabileceği gibi bu sözleşmeleri bizzat müvekkili sigorta şirketi ad ve hesabına yapabilir. Nitekim SK ve SAY'ın çeşitli hükümlerinde acentenin müvekkili ad ve hesabına sözleşme akdedebileceği açıkça ifade edilmekle birlikte bu yetkinin şekline ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Bununla birlikte, TTK m. 107/1'de, özel ve yazılı olarak yetkilendirilmek şartıyla acentenin müvekkili adına sözleşme yapmaya yetkili kılınabileceği belirtilmiştir. Aynı hükmün 2. fıkrasına göre, acentelere müvekkili adına sözleşme yapma yetkisi veren belgelerin, acente tarafından tescil ve ilan ettirilmesi zorunludur [keza bkz. Ticaret Sicili Yönetmeliği (TSY) m. 48⁸³].

Sigorta acenteleri, sigorta şirketlerinin doğrudan temsilcileri olduğundan TBK m. 42/1'e göre, bu temsil yetkisinin sigorta şirketleri tarafından her zaman geri alınabilmesi yahut sınırlanabilmesi mümkündür. Gerçekten, acentelik sözleşmesi devam etmekle birlikte, acenteye verilen sigorta sözleşmesi yapma yetkisi tamamen geri alınabilir (ki bu durumda acenteye sadece sözleşmelerin kurulmasına aracılık etme yetkisini haiz olur) veya bu yetki sadece belirli bir müşteri çevresiyle ya da belirli bir sigorta branşında sözleşme yapılması şeklinde sınırlandırılabilir. Böyle bir durumda, sözleşme yapma yetkisinin geri alındığının veya

82 Kaya, A.: *Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Acentelik*, 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2016, s. 10 (Şerh); İmregün, O.: *Kara Ticareti Hukuku*, İstanbul 2005, s. 128; Kayıhan, Ş.: *Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi*, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2011, s. 40; Karaege, Ö.: *Acentenin Ücret Hakkı*, Adalet Yayınevi, Ankara 2016, s. 26; Tekin, U.: *Acentenin Ücret Hakkı*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 2018, s. 58, dn. 222 naklen.

83 Acentenin müvekkili adına sözleşme yapma yetkisinin tescili (m. 48)

“(1) Müvekkili adına sözleşme yapma yetkisinin tescilinde acente tarafından, müvekkil adına sözleşme yapma yetkisi veren belgenin noter onaylı örneği müdürlüğe verilir.

(2) Müvekkili adına sözleşme yapma yetkisi veren belgenin tescili ile beraber aşağıdaki olgular da acentenin unvanına ait bölüme tescil edilir:

a) Acenteye müvekkili adına sözleşme yapma yetkisi veren belgenin tarihi, belgeyi onaylayan makamın onay tarihi ve sayısı.
b) Varsa acentelik süresi.
c) Yetki veren işletmenin unvanı.
ç) Acentenin yetkilerinin nelerden ibaret olduğu.”

sınırlandırıldığıının da ticaret siciline tescili ve ilanı şarttır (SAY m. 14/1, son cümle⁸⁴). Ayrıca, sigorta şirketlerince acentelik yetkilerinin tamamının veya bir kısmının kaldırılmasının en geç beş iş günü içinde Levha bilgilerine işlenmek üzere Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'ne (TOBB) de bildirilmesi gerekir (SAY m. 23/2).

Acentenin yetkisi olmaksızın veya yetki sınırlarını aşmak suretiyle müvekkili adına sözleşme akdetmesi hâlinde ise müvekkil bunu haber alır almaz icazet verebilir, icazet verilmediği takdirde acente sözleşmeden kendisi sorumlu olur (TTK m. 108).

bb- Prim Tahsil Etme

Sigorta sözleşmesi akdetme ve/veya prim tahsil etme yetkisi sigorta şirketlerine ait olup bu yetkinin sigorta acentelerine devri mümkündür (SAY m. 17/1, keza bkz. SAY m. 15/1/f). Bu hükümde ayrıca sigorta şirketleri tarafından sözleşme yapma ve/veya prim tahsil etme konularında yetkilendirilmemiş acentelerin poliçe düzenleyemeyeceği ve/veya prim tahsilatı yapamayacağı ifade edilmiştir⁸⁵. Görüldüğü üzere, acenteye sözleşme yapma yetkisinin verilmesi aynı zamanda prim tahsilatı yetkisinin de verildiği anlamına gelmeyip acentenin prim tahsiline yetkili olduğunun ayrıca belirtilmesi şarttır. Bu çerçevede sözleşme yapmaya yetkili bir sigorta acentesine prim tahsiline ilişkin yetki verilmediği takdirde bu acentenin prim tahsilatında bulunması mümkün olamayacağı gibi sözleşme yapma yetkisi olmayan ve sadece aracılık faaliyetinde bulunabilen bir acenteye ayrıca prim tahsilatı yetkisi verilmesi ihtimal dahilindedir⁸⁶.

cc- Hakkı Koruyan Beyanları Müvekkil Adına Yapma ve Bu Beyanları Kabul

TTK m. 105/1'e göre, "[a]cente, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerle ilgili her türlü ihtar, ihbar ve protesto gibi hakkı koruyan beyanları müvekkili adına yapmaya ve bunları kabule yetkilidir." Acentenin bu yetkisi, hükümden de anlaşılacağı üzere sadece hakkı koruyan beyanlarla sınırlıdır. Ayrıca bu yetki sadece acentenin aracılıkta bulunduğu yahut yaptığı sözleşmeler bakımından söz konusu olacaktır. Başka bir ifadeyle, acentelik faaliyetinde bulunmayan bir acentenin müvekkili adına hakkı koruyan beyanları yapma yetkisi bulunmamaktadır.

84 "Acentelik yetkilerinin kapsam ve sınırında yapılacak değişiklikler ile bu yetkilerin kısmen veya tamamen kaldırılması da aynı merasime tabidir."

85 Benzer şekilde, müvekkilinin özel ve yazılı izni veya vekâleti olmadan acentenin bizzat teslim etmediği malların bedelini kabule yetkili olmadığına ilişkin ayrıca bkz. TTK m. 106.

86 Yazıcıoğlu, s. 148. Acente, müvekkilinin "talimatına" uygun olarak tahsil ettiği paralar için ayrıca tahsil komisyonu da talep edebilir (TTK m. 113/4). Acentenin tahsil komisyonu talep hakkına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Tekin, U.: "Acentenin Tahsil Komisyonu Talep Hakkı", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2019, 10/2, s. 362-370. Kendisine prim tahsili yetkisi verilen acente, TTK m. 112'ye göre tahsil ettiği primleri zamanında sigorta şirketine teslim etmekle yükümlüdür. Aksi hâlde acente, bu yükümlülüğün doğduğu tarihten itibaren faiz ödemek ve gerekirse tazminat vermek zorundadır.

dd- Müvekkili Adına Dava Açma

Acentelik faaliyeti sonucunda kurulan sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklardan dolayı acente, müvekkili adına dava açabileceği gibi kendisine karşı da aynı sıfatla dava açılabilir (TTK m. 105/2). Sigorta acentesine karşı bu hükme göre açılan davalarda davanın müvekkil sigorta şirketine karşı açıldığı, acentenin açtığı davanın da acentelik sıfatına istinaden açıldığı belirtilmelidir⁸⁷. Aksi hâlde davanın dava ehliyeti yokluğu sebebiyle reddi gerekir⁸⁸.

f- Hakları**aa- Ücret Hakkı**

Acente, acentelik faaliyetini meslek olarak yerine getirdiğinden gerçekleştirdiği faaliyetleri sebebiyle müvekkilinden ücret isteme hakkını haizdir. Acentenin bu hakkı, TTK m. 113-116 hükümleri arasında detaylı bir şekilde düzenlenmiştir. Hangi işlemlerin acenteye ücret hakkı kazandırdığı TTK m. 113'te, ücrete hak kazanma zamanı TTK m. 114'te, ücretin miktarı TTK m. 115'te ve ücretin ödenme zamanı TTK m. 116'da hükme bağlanmıştır. Her şeyden önce, acente, *acentelik sözleşmesinin devamı sırasında* kendi çabasıyla veya aynı nitelikteki işlemler için kazandırdığı üçüncü kişilerle kurulan işlemler için ücret isteyebilir (TTK m. 113/1, c. 1). Gerçekten, acenteye ücret hakkı kazandıran en temel işlemler acentelik sözleşmesinin devamı sırasında gerçekleştirilen acentelik faaliyetleridir. Acentenin bu hükme dayanarak ücret talebinde bulunabileceği ilk hâlde, işlemlerin acentenin (yahut onun ifa yardımcılarının⁸⁹) çabalarıyla kurulmuş olması, başka bir ifadeyle, kurulan işlemlerle acentenin faaliyetleri arasında illiyet bağının bulunması şarttır⁹⁰. Acenteye ücret hakkını kazandıran ikinci hâl ise acentenin aynı nitelikteki işlemler için kazandırdığı üçüncü kişilerle işlem yapılmasıdır. Bu ihtimalde kanun koyucunun, müşteriler daha önce acente tarafından kazandırılmış olduğu için, kurulan işlemlerle acentelik faaliyeti arasında illiyet bağının varlığına ilişkin bir ön kabulden hareket ettiğini söylemek mümkündür⁹¹. Ancak unutulmamalıdır ki, bu ihtimale göre ücret hakkından söz edilebilmesi için "aynı nitelikteki işlemler" için kazandırılmış müşterilerin varlığı gerekir. Aynı nitelikteki işlem kavramı, sözleşme konularının aynı ürüne ilişkin olmasından daha geniş, iktisadi bir kavramdır⁹². Bu kavram, her somut olay bakımından olayın özellikleri ve ticari teamüller dikkate alınmak suretiyle, ayrı ayrı değerlendirilmelidir⁹³.

Acenteye ücret hakkı kazandıran faaliyetler sadece onun acentelik sözleşmesinin devamı sırasında gerçekleştirdiklerinden ibaret değildir. Bazı şartların varlığı hâlinde, acentelik

87 Bu davalarda davaya taraf olmadığı gerekçesiyle acentenin aleyhine hüküm tesis edilemeyeceği hakkında ayrıca bkz. Çağa, T.: "Acenteler Aleyhine Müvekkillerine İnzafeten Açılan Davalarda Sadır Olan İlamların İcrası", *I. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu*, Ankara 1984, s. 5 vd. (ss. 3-21).

88 Yazıcıoğlu, s. 154.

89 Tekin, Ücret Hakkı, s. 52.

90 İlliyet bağının varlığını ispat külfeti acentededir, Tekin, Ücret Hakkı, s. 52.

91 Tekin, Ücret Hakkı, s. 54.

92 Tekin, Ücret Hakkı, s. 55.

93 Tekin, Ücret Hakkı, s. 56.

sözleşmesinin bitiminden sonra kurulacak işlemler için de acentenin ücret talebinde bulunabilmesi mümkündür (bkz. TTK m. 113/3⁹⁴, SK m. 23/15⁹⁵).

Bazı hâllerde acente herhangi bir faaliyette bulunmamasına rağmen ücret talep hakkını haizdir. Şöyle ki, TTK m. 113/2'ye göre, acenteye belirli bir bölge veya müşteri çevresi bırakıldığı takdirde, acente, acentelik ilişkisinin devamı sırasında bu bölgedeki ya da çevredeki müşterilerle kendi katkısı olmadan kurulan işlemler sebebiyle de ücrete hak kazanabilir⁹⁶. Acentenin söz konusu hükme göre ücrete hak kazanacak olmasının temelinde, bu bölgenin veya müşteri çevresinin acenteye münhasıran⁹⁷ bırakılması sebebiyle zaten o bölgede veya müşteri çevresiyle gerçekleştirilecek işlemlerin kendisiyle yapılacak olmasına ilişkin varsayım yatmaktadır.

Acentenin ücrete hak kazanabilmesi için TTK m. 113'e göre acenteye ücret hakkı kazandıran bir işlemin varlığı tek başına yeterli değildir. Bunun için ayrıca kurulan işlemin yerine getirilmesi de gerekir. Bu husus TTK m. 114/1'de "[a]cente, kurulan işlem yerine getirildiği anda ve ölçüde ücrete hak kazanır" şeklinde ifade edilmiştir. Aynı hükme göre tarafların bu kuralı acentelik sözleşmesiyle değiştirmesi mümkündür. Müvekkil işlemi yerine getirdiği takdirde acente, izleyen ayın son günü istenebilecek uygun bir avansa⁹⁸ hak kazanır. Ancak, her halükârda, kurulan işlem müşteri tarafından yerine getirildiği anda ve ölçüde acente ücrete hak kazanacaktır (TTK m. 114/1, son cümle). Görüldüğü üzere kurulan işlem müşteri tarafından yerine getirildiğinde müvekkil için acentelik sözleşmesinden beklenen amaç hâsıl olacağından, acentenin faaliyetlerinin karşılığının kendisine ödenmesi şarttır. Benzer şekilde, işlemin müşteri tarafından yerine getirilmeyeceğinin kesinleşmesi hâlinde ise artık müvekkil için o işlemde beklenen ekonomik amaç gerçekleşmeyeceğinden acentenin ücret hakkının varlığından da söz edilemez (TTK m. 114/2)⁹⁹. Burada, acentenin ücrete hak kazanması bakımından esas olanın müşterinin ifası olması sebebiyle, müşteri ifada bulunmasına (yahut ifaya hazır olmasına) rağmen salt acenteye ücret ödememek adına kurulan sözleşmeyi ifa etmeyen müvekkilin de, bu ifa etmeme müvekkile yüklenemeyen sebeplerden kaynaklanmadıkça, acenteye ücret ödemesi gerekir (TTK m. 114/3).

94 "Acentelik ilişkisinin bitmesinden sonra kurulan işlemler için acente;

- a) İşleme aracılık etmişse veya işlemin yapılmasının kendi çabasına bağlanabileceği ölçüde işlemi hazırlamış ve işlem de acentelik ilişkisinin bitmesinden sonra uygun bir süre içinde kurulmuşsa,
b) Birinci veya ikinci fıkraların birinci cümleleri uyarınca ücret istenebilecek bir işleme ilişkin olarak üçüncü kişinin icabı, acentelik ilişkisinin sona ermesinden önce acenteye veya müvekkile ulaşmışsa, ücret isteyebilir [...]"

95 "Sigorta acentesi, acentelik sözleşmesinin sona ermesi hâlinde, sigorta ettirenlerle yaptığı veya kısa bir süre içinde yapacağı işlemlerle ilgili sözleşme ilişkisi devam etmiş olsaydı elde edeceği komisyona hak kazanır."

96 TTK m. 113/2'nin mehzazı ATK § 87/2 olup, bu hükmün sigorta acenteleri bakımından uygulanma kabiliyetinin bulunmadığı ATK § 92/3 hükmünde açıkça ifade edilmiştir. TTK m. 113 vd. hükümlerinde ATK § 92/3 hükmüne benzer bir düzenlemeye yer verilmemiş olması sebebiyle, Türk hukukunda sigorta acentesinin TTK m. 113/2'ye dayanarak ücret talep edebilmesinin önünde herhangi bir engelin bulunmadığını belirtmek isteriz, Karaege, s. 279-281.

97 Tekin, Ücret Hakkı, s. 58 vd, özellikle 60-61.

98 Acentenin bu durumda faiz talep hakkı da bulunmaktadır (TTK m. 118, keza TTK m. 20).

99 Bu durumda müvekkil tarafından daha önce acenteye ödenmiş avans vb. tutarlar müvekkile iade edilmelidir.

Acenteye ödenecek ücret miktarının acentelik sözleşmesinde belirtilmesinde fayda vardır¹⁰⁰ (bkz. SAY m. 15/1/d). Ancak, acentelik sözleşmesinde hüküm bulunmadığı takdirde ücretin miktarı, acentenin bulunduğu yerdeki ticari teamüle göre¹⁰¹, teamül de mevcut değilse hâlin gereğine göre o yerdeki asliye ticaret mahkemesince belirlenir (TTK m. 115). Bununla birlikte, ücret miktarına ilişkin kamusal bir belirlemenin varlığı hâlinde¹⁰² taraflar ücret miktarını tamamen serbestçe kararlaştıramayacakları gibi, ücret miktarının ticari teamüle göre belirlenebilmesi de mümkün olmayacaktır¹⁰³.

Acentenin hak kazandığı ücretin, doğumu tarihinden itibaren en geç üç ay içinde ve her hâlde sözleşmenin sona erdiği tarihte ödenmesi gerekir (TTK m. 116/1). Acente, ücret talebi, muacceliyeti ve hesaplanması bakımından önemli olan bütün konular hakkında müvekkilden bilgi alabileceği gibi defter kayıtlarının suretlerinin de kendisine verilmesini isteyebilir (TTK m. 116/2).

bb- Olağanüstü Masrafların Ödenmesini İsteme Hakkı

Sigorta acentesi, sigorta şirketinin bağımsız yardımcılardan olduğundan, gerçekleştirdiği sigorta acenteliği faaliyetlerinden doğan olağan masrafları kendisi ödemelidir¹⁰⁴. Olağan masraflarla kastedilen, o faaliyetin gerçekleştirilmesi için yapılması zorunlu olan masraflardır¹⁰⁵. Bu çerçevede, faaliyetin gerçekleştirildiği yerin kirası; elektrik, su, doğalgaz, internet faturalarının, posta masraflarının ve vergi borcunun ödenmesi; acentenin çalışma organizasyonuna dahil çalışanların (işçi ve alt acentelerin) sigorta giderleri; müşterilere ulaşmak için yapılan masraflarla seyahat giderleri olağan masraflardandır¹⁰⁶. Bir faaliyetin gerçekleştirilebilmesi için yapılması zorunlu olmayan masraflar ise olağanüstü masraflar olarak ifade edilmektedir. TTK m. 117/1'e göre acente, olağanüstü giderlerinin ödenmesini talep hakkını haizdir. Ayrıca acentenin bu giderler sebebiyle faiz isteme hakkı da bulunmaktadır (TTK m. 118, keza TTK m. 20).

cc- Hapis Hakkı

Acente, ücret alacakları kendisine ödeninceye kadar TTK m. 119/1'e göre hapis hakkını kullanabilecektir. Bu hükme göre, "[a]cente, müvekkilindeki bütün alacakları ödeninceye

100 Taraflara belirlenen ücret miktarı TBK m. 27 ve 28'e aykırı olmamalıdır, Tekin, Ücret Hakkı, s. 109-111. Taraflarca kararlaştırılan ücret miktarının bu hükümlere aykırı olması ve dolayısıyla geçersiz sayılması hâlinde ücret ticari teamüle göre belirlenmelidir, Tekin, Ücret Hakkı, s. 117.

101 Bu düzenlemenin, ticari teamülün mahkemenin yargısına esas olabilmesi için kanunda aksinin kararlaştırıldığı hâllerden birine örnek olduğunu söylemek mümkündür (bkz. TTK m. 2/1).

102 Ücret miktarının kamu otoriteleri aracılığıyla belirlenmesinin tipik örneği, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından yayımlanan 5.3.2012 tarihli ve 28224 sayılı Gemi Acenteleri Yönetmeliği'nin 24. maddesinde öngörülen, gemi acenteliği hizmetlerine ilişkin ücret tarifesinin, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nun (TOBBK) 12. maddesinin 1. fıkrasının (p) bendine dayanarak hazırlanan "Gemi Acentelik Hizmetleri Ücret Tarifesine İlişkin Tebliğ" ekinde belirlenen ve gemi acentelerine ödenmesi gereken taban ücret miktarlarıdır, Tekin, Ücret Hakkı, s. 116, naklen.

103 Tekin, Ücret Hakkı, s. 116, naklen.

104 Tekin, *Bağımsızlık*, s. 139-140.

105 Kaya, M. İ.: *Acentelik Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s. 264 (Acentelik).

106 Tekin, *Bağımsızlık*, s. 140.

kadar, acentelik sözleşmesi dolayısıyla alıp da gerek kendi elinde gerek özel bir sebebe dayanarak zilyet olmakta devam eden bir üçüncü kişinin elinde bulunan taşınırlar ve kıymetli evrak ile herhangi bir eşyayı temsil eden senet aracılığıyla kullanabildiği mallar üzerinde hapis hakkına sahiptir.” Hükümde, acenteye “bütün alacakları” ödeninceye kadar hapis hakkının tanınmış olması, onun sadece ödenmeyen ücret alacakları sebebiyle değil, aynı zamanda TTK m. 117/1 ve m. 118/1’den kaynaklanan olağanüstü masraflar, avans ve bunlara işletilecek faiz alacakları sebebiyle de hapis hakkını kullanabileceği anlamına gelir¹⁰⁷. Aynı şekilde, rekabet yasağına veya tekel hakkına aykırılık gibi sebeplerle kesinleşen tazminat talepleri ile acentelik sözleşmesinin sona ermesinden kaynaklanan tazminat alacakları (TTK m. 121) ve denkleştirme istemine ilişkin alacaklar için de hapis hakkının kullanılabilmesi mümkündür¹⁰⁸. Ayrıca, TTK m. 119/4’te TMK m. 950’nin sadece tacirler arasındaki ticari işlerde bağlantı karinesine ilişkin ikinci fıkrasının saklı tutulması sebebiyle acente, sadece acentelik sözleşmesinden doğan alacakları için değil, tacir sıfatını haiz müvekkili (TTK m. 102/1, SK m. 2/1/m) ile arasındaki ticari işletmenin niteliğine uygun başka sözleşmesel ilişkilerden doğan alacakları için de hapis hakkını kullanabilir¹⁰⁹. Ancak bunun için, acentenin de tacir sıfatını haiz olması şarttır¹¹⁰.

Acente, kural olarak müvekkilindeki muaccel alacakları sebebiyle hapis hakkını kullanabilir (TMK m. 950/I). Ancak TTK m. 119/3’e göre, müvekkil aciz hâlinde bulunduğu takdirde, acentenin henüz muaccel olmamış alacakları sebebiyle de hapis hakkını kullanabilmesi mümkündür.

dd- Takas Hakkı

TTK m. 119/2 hükmüyle acenteye, ödenmeyen ücret alacakları sebebiyle başka bir imkân daha tanınmıştır. Söz konusu hükme göre, “[m]üvekkile ait mallar acente tarafından sözleşme veya kanun gereği satıldığı takdirde, acente bu malların bedelini ödemekten kaçınabilir.” Böyle bir durumda taraflar karşılıklı olarak birbirlerinden alacaklı olduklarından, acentenin kanuni bir takas imkânı (TBK m. 139 vd.) söz konusudur¹¹¹. Hükümün ilk fıkrasında menkul mal ve kıymetli evrak üzerinde kurulacak bir hapis hakkından bahsedildikten sonra, ikinci fıkrasında müvekkilin acentede bulunan paralarının ödenmesinden kaçınılabileceğinin düzenlenmesi, açıkça ifade edilmemiş olsa bile bir takas imkânının söz konusu olduğunu belirtmek içindir¹¹². Acente bu imkânını sadece müvekkile ait malların satılması sonucu elde ettiği bedel üzerinde değil, aynı zamanda TTK m. 113/4’e göre tahsil ettiği bedel üzerinde de kullanabilir. Yine aynı şekilde TTK m. 106/1’e göre bizzat teslim ettiği malların bedeli üzerinde de acentenin takas imkânı bulunmaktadır.

107 Kaya, *Acentelik*, s. 267.

108 Kaya, *Şerh*, s. 189; Kaya, *Acentelik*, s. 267.

109 Kaya, *Şerh*, 192; Tekin, *Ücret Hakkı*, s. 158; Aksi yönde bkz. Çetiner, B.: *Hapis Hakkı*, Filiz Kitabevi, İstanbul 2010, s. 212.

110 Kaya, *Acentelik*, s. 274.

111 Kaya, *Acentelik*, s. 272.

112 Kaya, *Acentelik*, s. 273.

ee- Denkleştirme Talep Hakkı

Acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra belirli şartların varlığı hâlinde acentenin (eski) müvekkilinden denkleştirme talep hakkı bulunmaktadır. SK m. 23/16 ile TTK m. 122'de düzenlenen bu hakkın söz konusu olabilmesi için her şeyden önce acentelik sözleşmesinin sona ermesi şarttır. SK m. 23/16'ya göre “[s]özleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra sigorta şirketi sigorta acentesinin portföyü sayesinde önemli menfaatler elde ediyor ve hakkaniyet gerektiriyorsa, sigorta acentesi, sigorta şirketinden tazminat talep edebilir. Ancak, sigorta acentesinin haklı bir nedene dayanmaksızın sözleşmeyi feshetmesi ya da kendi kusuruyla sözleşmenin feshine neden olması hâlinde tazminat hakkı düşer.” Görüldüğü üzere acentenin denkleştirme talep hakkının amacı, sigorta acentesinin acentelik sözleşmesinin sona ermesi sebebiyle elde etme imkânını yitirdiği ücretin kendisine “hakkaniyet gereği” ödenmesidir (TTK m. 122/1/c). Nitekim hem SK m. 23/16'da hem de TTK m. 122'de acenteye denkleştirme ödenmesinin hakkaniyete uygun düşmesi gerektiği açıkça ifade edilmiştir. Acentelik sözleşmesinin, müvekkilin feshi haklı gösterecek bir eylemi olmadan acente tarafından veya acentenin kusuru sebebiyle müvekkil tarafından feshedilmesi hâlinde ise acentenin denkleştirme talep hakkı bulunmamaktadır (TTK m. 122/3, SK m. 23/16, c. 2).

Denkleştirme talebinden önceden vazgeçilemeyeceği gibi (TTK m. 122/4) bu hükme göre acenteye ödenecek denkleştirme acentenin son beş yıllık faaliyeti sonucu aldığı yıllık komisyon veya diğer ödemelerin¹¹³ ortalamasını aşamaz (TTK m. 122/2). Bu hükme göre, sözleşme ilişkisinin daha kısa sürmesi hâlinde denkleştirmenin hesaplanmasında faaliyetin devamı sırasındaki ortalama esas alınır. Son olarak, denkleştirme talebinin acentelik sözleşmesinin bitiminden itibaren bir yıl içerisinde ileri sürülmesi şarttır (TTK m. 122/4, c. 2).

g- Yükümlülükleri

TTK m. 109/1'e göre, acente, sözleşme uyarınca kendisine bırakılan bölge ve ticaret dalı içinde, **müvekkilin işlerini görmekle ve menfaatlerini korumakla** yükümlüdür. Ayrıca acente, kusursuz olduğunu ispat etmediği takdirde özellikle, müvekkili hesabına saklamakta olduğu malın veya eşyanın uğradığı hasarlardan sorumludur (TTK m. 109/2).

Haber verme yükümlülüğü kenar başlığını taşıyan TTK m. 110/2'ye göre, “[a]cente, müvekkilin açık talimatı olmayan konularda, emir alıncaya kadar işlemi geciktirebilir. Ancak, işin acele nitelik taşıması nedeniyle durum müvekkilinden talimat almaya müsait olmazsa veya acente en yararlı şartlar çerçevesinde harekete yetkiliyse, basiretli bir tacir gibi kendi görüşüne göre işlemi yapar.” Acentenin, **müvekkilinin talimatlarına uyma** yükümlülüğü, onun menfaatlerini koruma yükümlülüğünün (TTK m. 109/1, keza bkz. ATK § 86/1) uzantısıdır¹¹⁴. Acentenin müvekkilinin talimatlarına uymakla yükümlü olması, müvekkile sınırları belirsiz bir talimat serbestisi tanındığı şeklinde anlaşılmalıdır. Önemle belirtmek isteriz ki,

113 Burada kastedilen, acenteye, TTK m. 113/1-3 hükümleri çerçevesinde ücret hakkı kazandıran işlemler sebebiyle yapılacak ödemeler olup, TTK m. 113/4 gereği ödenmesi kararlaştırılan tahsil komisyonu acentenin denkleştirme alacağının hesaplanmasında dikkate alınmaz, Emde, R.: *Vertriebsrecht*, 3. Aufl., Hamburg 2014, ATK § 87, Rn. 150; Tekin, *Tahsil Komisyonu*, s. 368-369.

114 Baumbach, A./Hopt, K. J.: *Handelsgesetzbuch*, München 2016, ATK § 86, Rn. 12.

acenteye yöneltilen talimatlar, onun bağımsız bir tacir yardımcısı olduğuna ilişkin TTK m. 102/1'e (bkz. ve karşı ATK § 84/1; Keza bkz. İsvBK m. 418a) aykırılık teşkil etmemelidir¹¹⁵. Başka bir ifadeyle, bu talimatların acenteyi tacire bağımlı hâle getirecek nitelikte olmaması gerekir. Dolayısıyla, söz konusu talimatlar taraflarca belirgin bir şekilde ortaya konulmalı, herhangi bir duraksamaya mahal vermeyecek kadar açık olmalı; soyut ve genel ifadelerden mümkün merteye uzak durulmalıdır¹¹⁶. Tüm bunlardan hareketle öğretilde, müvekkilin sadece işin görülmesiyle (somutlaştırılmasıyla) ilgili yahut yetki kapsamında olmayan ya da yetki kapsamında olmakla birlikte olağanüstü bir duruma ilişkin hâllerde acenteye talimat verebileceği kabul edilmektedir¹¹⁷.

Acente, üçüncü kişilerin kabule yetkili olduğu beyanlarını, bölgesindeki piyasanın ve müşterilerin finansal durumunu, şartlarını, bunlarda meydana gelen değişiklikleri ve yapılan işlemlere ilişkin müvekkilini ilgilendiren bütün hususları ona zamanında **haber vermekle** yükümlüdür.

Sigorta acentelerinin, yukarıdakilere ek olarak **sır saklama** yükümlülükleri de bulunmaktadır¹¹⁸. Şöyle ki, SK m. 23/17'ye göre, "[s]igorta acenteleri ile bunların yanlarında çalışanlar, işleri dolayısıyla öğrendikleri bilgi ve sırları ilgililerin izni olmaksızın açıklayamaz. Ancak, suç teşkil eden hâllerin yetkili mercilere duyurulması zorunludur."

h- Acentelik Sözleşmesinin Sona Ermesi

Acentelik sözleşmesinin sona ermesi, bu sözleşmenin belirli yahut belirsiz süreli yapılmasına göre farklılık arz etmektedir. Şöyle ki, belirli süreli acentelik sözleşmeleri, bu sürenin tamamlanmasıyla bir fesih ihbarı gerekmezden kendiliğinden sona erer. Ancak, belirli süre için yapılan bir acentelik sözleşmesinin, bu süre dolduktan sonra uygulanmaya devam edilmesi hâlinde, sözleşme belirsiz süreli hâle gelir (TTK m. 121/2). Belirsiz süreli acentelik sözleşmelerini ise, taraflardan her biri üç ay önceden ihbarda bulunmak şartıyla feshedebilir (TTK m. 121/1). Bu süre sözleşme ile kısaltılamaz ancak uzatılabilir¹¹⁹. Üç aylık ihbar süresine uymaksızın sözleşmeyi fesheden taraf, başlanmış işlerin tamamlanmaması sebebiyle diğer tarafın uğradığı zararı tazmin etmek zorundadır (TTK m. 121/4).

Acentelik sözleşmesi ister belirli süreli, ister belirsiz süreli olsun, haklı bir sebebin varlığı hâlinde her zaman feshedilebilir (TTK m. 121/1, c. 2; keza bkz. SAY m. 15/3). Haklı neden, somut olayın özellikleri de göz önünde bulundurulmak suretiyle, fesih hakkını kullanan taraf bakımından acentelik sözleşmesini devam ettirmeyi çekilmez kılan hâlleri ifade eder¹²⁰. SAY m. 15/3'e göre, sözleşmenin feshine neden olan yahut fesih sonucu doğuran

115 Baumbach/Hopt, ATK § 86, Rn. 16.

116 Tekin, *Bağımsızlık*, s. 142 naklen.

117 Kaya, Şerh, s. 127.

118 Bu yükümlülük, sigorta ve/veya reasürans brokerleri bakımından da söz konusudur. Nitekim SK m. 21/5'e göre, "[s]igorta brokerleri ve bunların yanlarında çalışanlar, işleri dolayısıyla öğrendikleri bilgi ve sırları ilgililerin izni olmaksızın açıklayamaz [...]"

119 Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 87.

120 Kaya, Şerh, s. 210.

haklı sebeplerin acentelik sözleşmesinde açıklanması şarttır. Yine aynı hükme göre, sigorta şirketi sözleşmede yer vermediği bir hususu haklı sebep olarak dayanak gösteremez. Acentelik sözleşmesinin haklı bir sebep olmaksızın feshi hâlinde sözleşmeyi fesheden taraf da başlanmış işlerin tamamlanmaması sebebiyle diğer tarafın uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlüdür (TTK m. 121/4).

Acentelik sözleşmesi, yukarıda belirtilen sebepler dışında, müvekkilin veya acentenin ölümü, ehliyetini kaybetmesi ya da iflası sebebiyle de sona erebilir (TTK m. 121/5). Acentelik sözleşmesinin bu sebeplerden biriyle sona ermesi hâlinde kanun koyucu, işlerin tamamlanması hâlinde acenteye ödenmesi gereken ücret miktarına oranlanarak belirlenecek uygun bir tazminatın acenteye yahut söz konusu hükümdeki hâllere göre onun yerine geçenlere ödeneceğini hükme bağlamıştır. Ancak hemen belirtelim ki, mülga TTK 134/II'de yer alan ve mülga Kanun zamanında acentenin denkleştirme dayanağının gerekçesini oluşturan bu hükmün, acentenin denkleştirme talebinin TTK m. 122'de açıkça hükme bağlanması ve onun, acentelik sözleşmesinin bitiminden sonra da ücrete hak kazanabilecek olmasına ilişkin TTK m. 113/3 karşısında bugün için uygulanma kabiliyeti bulunmamaktadır¹²¹.

3. Sigorta ve/veya Reasürans Brokeri

a- Kavramsal Çerçeve

Sigorta ve/veya reasürans¹²² brokeri, SK m. 2/1/d'de tanımlanmıştır. Bu hükme göre, broker “[s]igorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyenleri temsil ederek, bu sözleşmelerin yaptırılacağı şirketlerin seçiminde tamamen tarafsız ve bağımsız davranarak ve teminat almak isteyen kişilerin hak ve menfaatlerini gözeterek sözleşmelerin akdinden önceki hazırlık çalışmalarını yürütmeyi ve gerektiğinde sözleşmelerin uygulanmasında veya tazminatın tahsilinde yardımcı olmayı meslek edinen kişiyi ifade eder.” Bu tanımdan anlaşılacağı üzere broker, sigorta acentesinden iki yönüyle ayrılmaktadır. Her şeyden önce sigorta acentelerinde olduğu gibi brokerler de aracılık faaliyetinde bulunmaktadır. Ancak aracılıkta bulunma yetkisi, brokerlere, sigorta acentelerinden farklı olarak sigortacı tarafından değil müşteri (sigorta brokerliğinde sigorta ettiren/reasürans brokerliğinde sigortacı) tarafından verilmektedir¹²³. Brokerlerin sigorta acentelerinden ayrılan diğer yönü ise temsil yetkisine ilişkindir. Şöyle ki, her ne kadar SK m. 2/1/d'de brokerlerin sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyenleri “temsil ettiği” ifade edilmiş olsa da sigorta poliçesi ve benzeri sigorta sözleşmesiyle ilgili belgeleri düzenleyemeyecek [Sigorta ve Reasürans Brokerleri Yönetmeliği (SRBY) m. 17/1] ve sigorta tazminatı veya tazminata ilişkin avans ödeyemeyecek olmaları (SRBY m. 17/2) karşısında yetkilerinin sözleşmelerin kurulmasına aracılık etmekten ibaret olduğunun ve temsil yetkisini içermediğinin kabulü gerekir¹²⁴.

121 Tekin, U.: “Türk Ticaret Kanunu m. 121.5 Hükümüne İhtiyaç Var mıdır?”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 2018, C. 34, S. 1, s. 176-177.

122 SK m. 2/1/d'de “broker” ifadesi kullanılmakta iken Sigorta ve Reasürans Brokerleri Yönetmeliği (RG, 27.5.2015, S. 29368) m. 3/1/1 da “sigorta ve/veya reasürans brokeri” ifadesi tercih edilmiştir.

123 Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 61.

124 Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 92; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 61.

b- Uygulanacak Hükümler

Sigorta ve/veya reasürans brokerleri hakkında uygulanacak hükümlerin başında SK hükümleri gelir. Bu çerçevede bunlar hakkında, SK m. 2/1/d ile SK m. 21/2-5 başta olmak üzere Sigortacılık Kanunu uygulama alanı bulur. Bu hükümler dışında uygulanma kabiliyeti olan hükümler arasında Sigorta ve Reasürans Brokerleri Yönetmeliği hükümleri yer alır. SK ile SRBY’de hüküm bulunmayan hâllerde ise brokerlik sözleşmesi hakkında, bu sözleşme niteliği itibariyle simsarlık sözleşmesiyle büyük ölçüde benzer nitelik taşıdığından, TBK’nın simsarlık sözleşmesine ilişkin m. 520 ilâ 525 hükümlerinin uygulanması ihtimal dahilindedir¹²⁵.

c- Aranan Nitelikler

Sigorta ve/veya reasürans brokerlerinin Kurum’dan ruhsat alması şarttır. SK m. 21/2’ye ve SRBY m. 12/2’ye göre brokerlik, Kurum’dan alınan ruhsat ile yapılır. Bu ruhsat, hayat, hayat dışı veya reasürans alanlarından bir veya birkaçında ayrı ayrı verilir (SRBY m. 12/1). Yapılan inceleme sonucunda gerekli şartları sağladığı anlaşılan brokerlere ilgili alanlarda ruhsatnameleri verilir (SRBY m. 12/4) ve ruhsat verilen brokerlere ilişkin bilgiler Kurum’un internet sitesinde duyurulur (SRBY m. 12/5)¹²⁶. Ruhsat alan brokerler unvanlarında ruhsat alınan branşlara göre “sigorta brokerliği”, “reasürans brokerliği” veya “sigorta ve reasürans brokerliği” ifadelerinden birini kullanır (SRBY m. 18).

Ruhsat başvurusunda bulunan gerçek ve tüzel kişilerin ruhsat alabilmeleri, bu kişilerde aranan niteliklerin bulunup bulunmamasına bağlıdır. Gerçek kişi brokerlerde aranan nitelikler SRBY m. 4’te, tüzel kişi brokerlerde aranan nitelikler ise SRBY m. 5’te hükme bağlanmıştır. SRBY m. 4’e göre, brokerlik faaliyetinde bulunacak gerçek kişilerin, Türkiye’de yerleşik ve medeni hakları kullanma ehliyetine sahip; kasten işlenen bir suçtan dolayı affa uğramış olsalar dahi beş yıldan fazla hapis veya sigortacılık mevzuatına aykırı hareketlerinden dolayı hapis veya birden fazla adli para cezasına mahkûm edilmemiş olması; devletin güvenliğine, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, milli savunmaya ve devlet sırlarına karşı suçlar ile casusluk, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, bilişim sistemini engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, terörün finansmanı, kaçakçılık, vergi kaçaklığı veya haksız mal edinme suçlarından hüküm giymemiş; SRBY m. 11’de¹²⁷ belirtilen

125 Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 96.

126 Kurum tarafından verilen bu ruhsatın bazı hâllerde iptali söz konusudur. Ruhsat iptalini gerektiren hâllerde ruhsatın iptal edildiği hususunun da Kurum’un internet sitesinde duyurulması şarttır (SRBY m. 21/3, keza ruhsat iptalini gerektiren hâller için ayrıca bkz. SRBY m. 21/1-2).

127 “(1) Tüzel kişi brokerler için asgari ödenmiş sermaye miktarı şirket türüne göre Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca belirlenen tutardan az olmamak kaydıyla 250.000 TL ve faaliyette bulunulacak her bir ruhsat için ilave 50.000 TL’dir. Pay senetlerinin tamamının nama yazılı olması gerekir.

(2) Birinci fıkrada belirtilen tutarların yanı sıra brokerler tarafından tesis edilecek her bir merkez dışı teşkilat için ilave 25.000 TL asgari ödenmiş sermaye aranır.

asgari malvarlığı şartını yerine getirmiş; brokerlik faaliyetinin yürütüleceği fiziksel mekân, teknik ve idari altyapı ile insan kaynakları bakımından yeterli donanımına sahip olması ve SRBY Ek-1/A'da yer alan öğrenim düzeyleri ile bu öğrenim düzeylerinin karşısında yer alan mesleki deneyim süresini tamamlaması gerekir¹²⁸.

SRBY m. 5'e göre, brokerlik faaliyetinde bulunacak tüzel kişilerin, merkezlerinin Türkiye'de bulunması; anonim veya limited şirket şeklinde kurulmuş olması; SRBY m. 11'de belirtilen asgari ödenmiş sermaye şartını yerine getirmiş; brokerlik faaliyetinin yürütüleceği fiziksel mekân, teknik ve idari altyapı ile insan kaynakları bakımından yeterli donanımına sahip olması ve genel müdür ile faaliyette bulunulan branşlar itibarıyla sigortacılık veya sigortacılık tekniği ile ilgili konulardan sorumlu yeter sayıda genel müdür yardımcısı atanması şarttır.

d- Unsurları

Acentelik sözleşmesi gibi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliği taşıyan brokerlik sözleşmesi yine acentelik sözleşmesinde olduğu gibi herhangi bir şekle tabi değildir¹²⁹. Dolayısıyla sözleşmelerin geçerliliğinin kanunda aksi öngörülmedikçe hiçbir şekle bağlı olmadığına ilişkin genel kuralın (TBK m. 12/1) sigorta ve/veya reasürans brokerliği sözleşmeleri bakımından da geçerli olduğunu söylemek mümkündür. Nitekim SRBY m. 15/1'de brokerlik yetkisinin brokere verilecek bir yetki belgesiyle kullanılabilmesi ifade edilmekle birlikte, brokerin elektronik yahut sözlü olarak yetkilendirilmesinin de ihtimal dahilinde olduğu belirtilmiştir.

Sigorta ve/veya reasürans brokerliğinin unsurlarından bazıları sigorta acenteliğiyle benzer nitelik taşıdığından, tekrara düşmemek adına, bu başlık altında söz konusu unsurlara ilişkin detaylı açıklamalara yer verilmemiştir. Şöyle ki, broker de acente gibi bağımsız olarak faaliyette bulunur. Kurulan işlemin taraflarıyla brokerlik sözleşmesinin yapılmış olması brokerin bağımsız niteliğine hâle getirmez.

Brokerle acente arasındaki diğer bir benzerlik de her ikisinin de taraflar arasında

(3) Gerçek kişilerin beyan edecekleri mal varlıkları, tüzel kişi brokerler için aranan asgari ödenmiş sermayeden az olamaz.

(4) Faaliyette bulunan brokerlerin özsermayesi, yıllık faaliyet gelirlerinin %10'u ile şirketlere;

a) Vadeli üzerinden 1 ile 30 arasında gün geçmiş olan muaccel borçların (0,25) katsayısıyla,

b) Vadeli üzerinden 31 ile 60 arasında gün geçmiş olan muaccel borçların (0,5) katsayısıyla,

c) Vadeli üzerinden 61 gün ile 1 yıl arasında gün geçmiş olan muaccel borçların (0,8) katsayısıyla,

ç) Vadeli üzerinden 1 yıldan fazla geçmiş olan muaccel borçların (1) katsayısıyla çarpılması sonucu bulunan tutarların toplamından az olamaz. Bu hesaplama, yılsonları itibarıyla yapılır. İlave sermaye ihtiyacının ortaya çıkması hâlinde eksik kalan kısım en geç hesap dönemini takip eden yılsonuna kadar tamamlanır.

(5) Brokerler, özsermayelerinin dördüncü fıkrada belirtilen tutar toplamının altına düşmesine sebep verecek temettü dağıtımında bulunamaz. Gereкли özsermaye açığını kapatmayan brokerler için 21'inci maddede öngörülen tedbirlere başvurulur.

(6) Bu maddede belirtilen hususların takibine ilişkin usul ve esaslar Müsteşarlıkça belirlenebilir."

128 Bu Ek'e göre, dört yıllık yükseköğretim kurumlarının sigortacılıkla ilgili bölümlerinden (bu bölümler için bkz. yuk. dn. 71) mezun olanlarda beş yıllık, diğer dört yıllık yükseköğretim kurumlarından mezun olanlarda ise yedi yıllık mesleki deneyim aranır.

129 Simsarlık sözleşmelerinin şekli bakımından ayrıca bkz. TBK m. 520/3.

sözleşme kurulmasına aracılık etmesidir. Ancak sigorta ve/veya reasürans brokerinin sigorta acentesinden farklı olarak sözleşmeleri bizzat akdetme yetkisi ise bulunmamaktadır. Kaldı ki, sigorta acentesi sigorta şirketinin ad ve hesabına hareket etmekte, onun doğrudan temsilcisi sıfatıyla faaliyetlerde bulunabilmekteyken, daha önce de ifade edildiği üzere sigorta ve/veya reasürans brokerinin tarafları temsil yetkisi bulunmamaktadır.

Sigorta ve/veya reasürans brokerliğinin meslek olarak icrasının gerekmesi (SK m. 2/1/d), onun sigorta acentelerine benzeyen diğer bir yönüdür. Bu benzerliğin bir sonucu olarak, hem sigorta acenteliğinin hem de sigorta ve/veya reasürans brokerliğinin ücret karşılığında yerine getirilmesi şarttır (SRBY m. 17/3)¹³⁰. Ancak, sigorta ve/veya reasürans brokerliğinde sigorta acenteliğinden farklı olarak brokerin ücrete hak kazanabilmesi için kurulan işlemin yerine getirilmesi, başka bir ifadeyle, tarafların sözleşmeyle yerine getirmeyi taahhüt ettikleri edimlerin ifası şart olmayıp, sözleşmenin kurulmasına aracılık edilmesi gerekli ve yeterlidir (bkz. TBK m. 521/1, karş. TTK m. 114)¹³¹.

Sigorta ve/veya reasürans brokerliğinin sigorta acenteliğinden farklı yönleri ise brokerlik faaliyetin geçici nitelik taşıması ile brokerin tarafsız davranma külfetidir. Gerçekten, acente, daimi bir surette sigorta şirketi ad ve hesabına sigorta acenteliği faaliyetinde bulunmakta iken brokerlik sözleşmesi, sözleşmenin kurulmasına ilişkin aracılık faaliyetlerinin tamamlanmasıyla birlikte sona erer. Yine sigorta acentesinin sigorta şirketinin menfaatini koruma yükümlülüğü bulunmakta iken, sigorta ve/veya reasürans brokerinin tarafsız davranma külfeti bulunmakta ve bir tarafın menfaatine hareket eden broker, ücrete hak kazanmamaktadır (TBK m. 523).

D. Sigorta Aktüeri

Sigorta aktüeri, sigortacılık tekniği ile buna ilişkin yatırım, finansman ve demografi konularında olasılık ve istatistik teorilerini uygulayarak, yasal düzenlemelere uygun prim, karşılık ve kâr paylarını hesaplayan, tarife ve teknik esasları hazırlayan kişiyi ifade eder (SK m. 2/1/a; bkz. ve karş. Aktüerler Yönetmeliği¹³² m. 4/1/a¹³³). SK m. 21/1'e göre, "[s]igorta şirketleri ile reasürans şirketleri, yeterli sayıda aktüerle çalışmak zorundadır¹³⁴. Kurum tarafından aktüerlerin kaydedildiği bir Aktüerler Sicili tutulur. Sicile kaydolunmadan aktüerlik yapılamaz. Aktüerlik unvanının kazanılması ile aktüerlerin görev ve yetkilerine ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir." Aktüerlere ilişkin usul ve esasların belirlenebilmesi amacıyla

130 Ücret taraflarca kararlaştırılmadığı takdirde tarifeye göre, tarifenin bulunmaması hâlinde ise teamüle göre belirlenir (TBK m. 522).

131 Tekin, Ücret Hakkı, s. 31, özellikle bkz. dn. 110.

132 RG, 15.8.2007, S. 26614.

133 "Aktüer, aktüerya, yatırım, istatistik, matematik, finansman ve demografi konularında çeşitli bilimsel teoriler kullanarak prim, karşılık ve yatırım getirilerini hesaplayan, her türlü tarife, tablo ve teknik esasları hazırlayan, geleceğe yönelik teknik ve finansal tahminler yapan, olası riskleri belirleyen, bunların olumsuz etkilerini önleyici tedbirlere ilişkin tavsiyelerde bulunan ve Kurum nezdinde aktüerler için tutulan Sicile kayıtlı kişileri ifade eder."

134 Şirketlerin en az bir aktüerle çalışmak zorunda oldukları hakkında ayrıca bkz. Aktüerler Yönetmeliği m. 16/1.

Aktüerler Yönetmeliği yürürlüğe girmiş; bu Yönetmelik'te aktüerlerde aranan niteliklere (m. 5), aktüerlik sınavına ilişkin esaslara (m. 6), yetkiye, sorumluluğa, yükümlülüğe, yasaklara (m. 11-16) ve disiplin cezalarına (m. 17-18) ilişkin çeşitli hükümler öngörülmüştür.

E. Sigorta Eksperi

Sigorta eksperi, sigorta konusu risklerin gerçekleşmesi sonucunda ortaya çıkan kayıp ve hasarların miktarını, nedenlerini ve niteliklerini belirleyen ve mutabakatlı kıymet tespiti, ön ekspertiz ve hasar gözetimi gibi işleri mutat meslek olarak yapan tarafsız ve bağımsız kişiyi ifade eder (SK m. 2/1/n; Sigorta Eksperleri Yönetmeliği¹³⁵ m. 3/1/c). Sigorta eksperliği gerçek veya tüzel kişilerce yapılır (SK m. 22/1). Sigorta eksperliği yapmak isteyen kişilerin Kurum'dan ruhsat alması¹³⁶ ve Levhaya yazılı olması şarttır¹³⁷ (SK m. 22/2). Gerçek ve tüzel kişilerde aranacak nitelikler SK m. 22/10-14 ile Sigorta Eksperleri Yönetmeliği m. 5'te düzenlenmiştir.

KAYNAKÇA

- **Arkan, S.:** *Ticari İşletme Hukuku*, 26. Baskıdan Tıpkı Basım, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 2020.
- **Arseven, H.:** "Sigortanın Tarihçesi ve Geri Kalmışlığımızın Sebepleri", Prof. Dr. S. F. Ülgener'e Armağan, İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası, C. 43, İstanbul 1987 (ss. 415-431).
- **Asam, H.:** "Italienisches Handelsvertreterrecht vor deutschen Gerichten", <http://www.blume-asam.de/wp-content/uploads/2016/06/Italienisches-Handelsvertreterrecht-2003.pdf>.
- **Ayhan, R./Çağlar, H./Özdamar, M.:** *Sigorta Hukuku*, Gözden Geçirilmiş Dördüncü Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.
- **Baumbach, A./Hopt, K. J.:** *Handelsgesetzbuch*, München 2016.
- **Bozer, A.:** *Sigorta Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 2007.
- **Çağa, T.:** "Acenteler Aleyhine Müvekkillerine İzafeften Açılan Davalarda Sadır Olan İlamların İcrası", *I. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu*, Ankara 1984 (ss. 3-21).
- **Çetiner, B.:** *Hapis Hakkı*, Filiz Kitabevi, İstanbul 2010.
- **Emde, R.:** *Vertriebsrecht*, 3. Aufl., Hamburg 2014.
- **İmregün, O.:** *Kara Ticareti Hukuku*, İstanbul 2005.
- **Kaner, İ.:** *Sigorta Hukuku*, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020.
- **Kara, H.:** *Sigorta Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021.
- **Karaege, Ö.:** *Acentenin Ücret Hakkı*, Adalet Yayınevi, Ankara 2016.
- **Karayalçın, Y.:** *Ticaret Hukuku I, Giriş-Ticari İşletme*, Ankara 1968.
- **Kaya, A.:** *Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Acentelik*, 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2016 (Şerh).

135 RG, 22.6.2008, S. 26914.

136 SK m. 22/4'e göre, sigorta eksperi unvanı, sigorta eksperliği ruhsatnamesinin alınmasından sonra kazanılır.

137 Bazı hâller gerçekleştiği takdirde sigorta eksperinin kaydı Levhadan silinir. Bu hâller için bkz. SK m.22/6-9; keza bkz. Sigorta Eksperleri Yönetmeliği m. 27.

- **Kaya, M. İ.:** *Acentelik Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara 2014 (*Acentelik*).
- **Kayhan, Ş.:** *Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi*, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2011.
- **Kender, R.:** *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*, Güncelleştirilmiş On İkinci Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013.
- **Kınacıoğlu, N.:** *Acente ve Acentelik Sözleşmesi*, Ankara 1963.
- **Oğuzman, K./Barlas, N.:** *Medeni Hukuk, Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar*, Vedat Kitapçılık, 26. Baskı, İstanbul 2020.
- **Tekin, U.:** “Acentenin Tahsil Komisyonu Talep Hakkı”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2019, 10/2 (*Tahsil Komisyonu*, ss. 362-370).
- **Tekin, U.:** “Tacir Yardımcılarının Bağımsızlığının Tayininde Bir Yol Gösterici: Alman Ticaret Kanunu § 84.1 -Karşılaştırmalı Bir İnceleme-“, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 2019, C. 35, S. 4 (*Bağımsızlık*, ss. 129-147).
- **Tekin, U.:** “Türk Ticaret Kanunu m. 121.5 Hükmüne İhtiyaç Var mıdır?”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 2018, C. 34, S. 1 (ss. 171-177).
- **Tekin, U.:** *Acentenin Ücret Hakkı*, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, Ankara 2018 (Ücret Hakkı).
- **Ünan, S.:** *Türk Ticaret Kanunu Şerhi*, 6. Kitap, *Sigorta Hukuku*, C. I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.
- **Yazıcıoğlu, E.:** *Sigorta Aracıları Hukuku I*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010.
- **Yazıcıoğlu, E./Şeker Öğüz, Z.:** *Sigorta Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020.

2. BÖLÜM

SİGORTA SÖZLEŞMESİ HUKUKU

I. SİGORTA KAVRAMI

A. Tanımı

Aynı ya da benzer rizikolara maruz kalma ihtimali bulunan kişilerin oluşturduğu bir toplulukta kişilerin, bir prim karşılığında, rizikonun gerçekleşmesi hâlinde duyacakları ekonomik ihtiyacın giderilmesine yönelik hukuki bir talebe sahip olunması “sigorta” olarak tanımlanmaktadır.¹³⁸ Buna göre sigortadan söz edilebilmesi için şu unsurların varlığı aranmaktadır:

- Kişilerin maruz kalma ihtimali bulunan, ekonomik sonuçlar doğuran ve belirsizlik içeren bir riziko
- Aynı ya da benzer rizikolara maruz kalma ihtimali bulunan kişilerin oluşturduğu bir tehlike topluluğu
- Prim
- Rizikonun gerçekleşmesi hâlinde ortaya çıkacak ekonomik ihtiyacın giderilmesine yönelik talep hakkı

B. Sigortanın Türleri

Sigorta, çeşitli açılardan sınıflandırılabilir. Bu sınıflandırmalar aşağıda özetlenmiştir.

1. Sosyal Sigortalar- Özel Sigortalar

Sosyal sigortalar, toplumun belirli kesimlerini oluşturan kişilerin belirli rizikolara karşı korunması amacıyla, kanunla kurulan kamu kuruluşları tarafından yapılan ve genellikle

¹³⁸ Ayhan, R./Çağlar, H.: *Sigorta Hukuku Ders Kitabı*, Cilt I, Ankara 2018, s. 50; Yazıcıoğlu, E./Şeker Öğüz, Z.: *Sigorta Hukuku*, İstanbul 2019, s. 1; Can, M.: *Türk Özel Sigorta Hukuku*, Cilt I, Ankara 2018, s. 15.

zorunlu olan sigortalardır. Türkiye’de sosyal sigorta, Sosyal Güvenlik Kurumu eliyle gerçekleştirilmektedir. Bu sigorta türünde sigortalı ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmamakta, kişiler belli bir statüye kavuşmakla kendiliğinden sigortalı sıfatını da elde etmektedirler. Sosyal sigortaya tabi olma hususunda kişilere bir seçme hakkı da tanınmamaktadır. Sosyal sigortaların kapsamı kanunla belirlendiği için bu sigorta türünde kişilerin teminat altına alınmasını istedikleri riziko konusunda da bir seçme hakkı bulunmamaktadır. Yine bu tür sigortada ödenen primin tutarı üstlenilen rizikonun ağırlığına göre değil sigortalının gelir seviyesine göre belirlenmektedir.

Özel sigortalar ise sosyal sigortalardan farklı olarak bir sözleşme ilişkisine dayanan, kural olarak zorunlu olmayan ve sigortalanabilir her türlü rizikoya karşı yapılabilen sigortalardır. Bu sigortalarda sigortalı statüsü, özel hukuka tabi sigorta kuruluşları ile yapılan özel sigorta sözleşmeleri ile elde edilir. Sigorta sözleşmesi ile kararlaştırılan prim ise sigortacının üstlendiği rizikonun ağırlığı ile orantılı olarak değişmektedir.¹³⁹

2. Zorunlu Sigortalar - İhtiyari Sigortalar

İsteğe bağlı olup olmama açısından yapılan bu sınıflandırmada ihtiyari sigortalar, yapılması kişinin isteğine bağlı olan sigortaları ifade etmektedir ve özel sigortaların önemli bir kısmı bu kategoriye girmektedir. Ancak, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu m. 13/1 ile Cumhurbaşkanına, kamu yararı için gerekli görülen hâllerde zorunlu sigortalar ihdas etme yetkisi tanınmıştır. Bu şekilde zorunlu hâle getirilmiş olan sigortalara karayolları motorlu araçlar zorunlu mali sorumluluk sigortası (trafik sigortası), zorunlu deprem sigortası ve maden çalışanları zorunlu ferdi kaza sigortası örnek gösterilebilir.

3. Sabit Primli Sigortalar - Değişken Primli Sigortalar

Rizikonun gerçekleşme ihtimalinde zaman içinde meydana gelen değişikliklere bağlı olarak primlerin yeniden ayarlanmasının söz konusu olması hâlinde değişken primli, aksi hâlde sabit primli sigorta söz konusu olur. Özel sigortalar genellikle sabit primlidir.

4. Kara Sigortaları - Deniz Sigortaları - Hava Sigortaları

Rizikonun ortaya çıktığı ortama göre yapılan bu tasnifte rizikonun meydana geldiği ortam kara sigortaları bakımından kara, deniz sigortaları bakımından deniz ve hava sigortaları bakımında hava olarak karşımıza çıkmaktadır.

5. Şahısvarlığı Değerlerine İlişkin Sigortalar - Malvarlığı Değerlerine İlişkin Sigortalar

Sigorta sözleşmesi ile teminat altına alınan riziko, kişinin şahısvarlığı değerlerine yönelikse şahısvarlığı değerlerine ilişkin sigorta, malvarlığı değerlerine yönelikse malvarlığı değerlerine ilişkin sigorta söz konusu olur.

¹³⁹ Sosyal sigortalarla özel sigortalar arasındaki farklar konusunda bkz. Can, s. 18; Ayhan/Çağlar, s. 32 vd.

6. Zarar Sigortası- Meblağ Sigortası¹⁴⁰

Türk Ticaret Kanununun kimi düzenlemeleri ve doktrin açısından önem arzeden bu ayırımıda zarar sigortalarında rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sigortacının ödediği sigorta tazminatı, sigortalının uğradığı mali zararların karşılığı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu sigortalar bakımından ödenecek sigorta tazminatının sınırı zarar ve sigorta bedeli¹⁴¹ ile çizmekte ve sigortacıdan gerçekten uğranılan zararın tazmini beklenmektedir.

Zarar sigortaları, sigortalanan menfaatin ilgili olduğu konuya göre mal veya malvarlığı sigortası niteliğinde olabilmektedir. Mal sigortalarında sigortanın konusunu sigortalı mal üzerindeki menfaat oluştururken, malvarlığı sigortalarında sigortalının malvarlığı, gerçekleşecek rizikonun mali sonuçlarına karşı korunmaktadır.

Öte yandan zarar sigortaları, malvarlığının aktif veya pasif kısmına yönelik olması bakımından da aktifin sigortası ve pasifin sigortası olarak sınıflandırılmaktadır. Bu ayırımıda sigorta sözleşmesi ile malvarlığının aktif kısmında azalma olma ihtimali teminat altına alınıyorsa aktifin sigortası, pasif kısmında artış olma ihtimali teminat altına alınıyorsa pasifin sigortası söz konusu olmaktadır.

Meblağ sigortalarında ise rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sigorta sözleşmesinde kararlaştırılan meblağ ödenmekte ya da başka bir edim yerine getirilmektedir. Zira bu tür sigortalarda rizikonun gerçekleşmesi hâlinde her zaman zarar ortaya çıkmayabilir ya da meydana gelen zarar objektif olarak hesaplanamayabilir. Bu nedenle de rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sigortacının yerine getireceği edim meydana gelen somut zarardan bağımsız olarak belirlenmektedir.

7. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Sigorta Türleri

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda sigorta hukukuna ilişkin hükümler 1401 vd. maddelerinde düzenlenmektedir. Bu hükümlerden m. 1401- 1452 tüm sigorta türlerine uygulanacak genel hükümlerden oluşmaktadır. Sonrasında ise öncelikle TTK m. 1453-1486'da zarar sigortaları, TTK m. 1487-1520'de ise can sigortalarının düzenlendiği görülmektedir.¹⁴² Kanunun zarar sigortalarına ayrılan hükümlerinde öncelikle mal sigortaları ardından ise sorumluluk sigortaları düzenlenirken, can sigortaları kısmında hayat sigortası, kaza sigortası ile hastalık ve sağlık sigortası düzenlenmektedir.

II. SİGORTA SÖZLEŞMESİ

A. Sigorta Sözleşmesinin Tanımı

Özel sigortalar bakımından sigorta ilişkisi sigorta sözleşmesine dayalı olarak ortaya çıkmaktadır. TTK m. 1401/1'de sigorta sözleşmesi tanımlanmıştır. Hükme göre "Sigorta

140 Bu ayırımı ilişkin ayrıntılar için bkz. Şenocak, K.: *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, Ankara 2000, s. 17 vd.; Sayhan, İ.: *Sigorta Sözleşmelerinin Konusu*, Ankara 2001, s. 59 vd.

141 Sigorta bedeli konusunda ayrıntılı açıklamalar "Tazminat İlkesi" başlığı altında yer almaktadır.

142 Can sigortalarının tamamının meblağ sigortası niteliğinde olmadığı, uğranılan somut zararın karşılanmasının amaçlandığı can sigortalarının zarar sigortası niteliğinde olduğu unutulmamalıdır.

sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi hâlinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmedir.” Bu tanıma göre sigorta sözleşmesinden söz edilebilmesi için prim, sigorta menfaati, riziko ve sigorta tazminatı/sigorta bedeli olmak üzere dört unsurun bir araya gelmesi gerekir. Bu unsurlar aşağıda incelenmektedir.

B. Sigorta Sözleşmesinin Unsurları

1. Prim

Prim, sigorta sözleşmesinde sigorta ettirenin asli edimini ve sigortacının sigorta himayesi sağlama ediminin karşılığını oluşturmaktadır.¹⁴³

2. Sigorta Menfaati

TTK'nın sigorta sözleşmesini tanımlayan 1401/1 hükmünün ilk kısmında “kişinin para ile ölçülebilir bir menfaati”nden söz edilmektedir. Menfaat, esasen sigortalının eşya ile olan değer ilişkisini ifade etmek üzere kullanılmaktadır¹⁴⁴ ve zarar sigortalarına özgü bir kavramdır¹⁴⁵. Nitekim TTK m. 1401 hükmünün can sigortalarını tanımlayan kısmında menfaatten söz edilmemiştir. Öte yandan TTK'nın hayat sigortalarını düzenleyen ve m. 1510 gereği kaza sigortalarına, m. 1519 gereği hastalık ve sağlık sigortası hakkında da uygulanacak olan m. 1490/2 hükmü gereği “Başkasının hayatı üzerine sigorta yapılabilmesi için, o kişinin hayatının devamında lehtarın menfaatinin bulunması şarttır.” Burada aranan menfaatin maddi veya manevi bir menfaat olabileceği kabul edilmektedir¹⁴⁶. Ancak menfaatin maddi menfaat olması durumunda TTK m. 1491/2 gereği ödenecek bedelin lehtarın maddi menfaatinden daha fazla olmaması gerekir. Aksi hâlde aşan kısım sigortalının lehine yapılmış sayılacaktır. Ayrıca menfaatin sözleşmenin kurulması sırasında ve sözleşme süresince mevcut olması gerekir. Sözleşmenin kurulması sırasında mevcut olan menfaat şartının sözleşmenin yapılmasından sonra ortadan kalkması hâlinde TTK m. 1490/4 uyarınca sözleşme o andan itibaren geçersiz hâle gelecek; ancak bu hâlde sigorta ettirene iştirah değeri ödenecektir.

3. Riziko

Riziko, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği veya ne zaman gerçekleşeceği belirsiz olan ve gerçekleşmesi hâlinde ekonomik bir ihtiyaç ortaya çıkaran olaydır¹⁴⁷. Buna göre bir olayın sigor-

143 Prim ödeme borcuna ilişkin ayrıntılar aşağıda “Prim Ödeme Borcu” başlığı altında ele alınacaktır.

144 Kender, R.: *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*, İstanbul 2011, s. 295; Yazıcıoğlu/Şeker Ögüz, s.52; Can, s. 28; Bozkurt, T.: *Sigorta Hukuku*, İstanbul 2017, s. 43.

145 Ünan, *Cilt I*, s. 83; Sayhan, s. 40. Bu nedenle TTK'nın tüm sigorta türlerine uygulanacak genel hükümleri arasında yer alan TTK m. 1408 hükmüne ilişkin ayrıntılı açıklamalara “Menfaat İlkesi” başlığı altında yer verilmiştir.

146 Ünan, S.: *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku*, Cilt I, İstanbul 2016, s. 29; Can, s. 176; Sayhan, s. 70.

147 Yazıcıoğlu/Şeker Ögüz, s. 52; Ayhan/Çağlar, s. 172; Günay, M. B.: *Sigorta Hukuku*, Ankara 2021, s. 57; Kara, H.: *Sigorta Hukuku*, İstanbul 2021, s. 153.

ta hukuku bakımından riziko olarak nitelenebilmesi için gerçekleşip gerçekleşmeyeceğinin veya ne zaman gerçekleşeceğini kural olarak belirsiz olması gerekir. Ancak istisnaen TTK m. 1458'de düzenlenen geçmişe etkili sigorta durumunda riziko gerçekleşmiş ya da gerçekleşme ihtimali ortadan kalkmış olsa dahi, bu durum sözleşmenin yapılması anında taraflarca bilinmiyorsa sigorta sözleşmesi geçerli olacaktır. Öte yandan rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin ortadan kalktığına sigorta ettiren veya sigortalı tarafından bilinip sigortacı tarafından bilinmediği durumlarda, sigortacı sözleşme ile bağlı olmamakla birlikte, ödenmesi gereken primin tamamına hak kazanacaktır. Tarafların rizikonun gerçekleştiğini veya gerçekleşme ihtimalinin ortadan kalktığını bilerek yaptıkları sigorta sözleşmesi ise geçersizdir.

Sözleşmenin esaslı unsuru olan rizikonun TTK m. 1409 uyarınca sözleşmede gösterilmesi gerekir. Hükme göre sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının teminat dışı kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir¹⁴⁸.

4. Sigorta Tazminatı/ Sigorta Bedeli

Sigorta tazminatı ya da sigorta bedeli, sigorta sözleşmesinde sigortacının asli edimini oluşturması bakımından önem arz etmektedir. Gerçekten de sigorta sözleşmesi ile sigortacı, sigorta ettirenin ödediği prim karşılığında rizikonun gerçekleşmesi hâlinde zarar sigortalılarında sigorta tazminatını, meblağ sigortalılarında ise sigorta bedelini ödemeyi üstlenmektedir. Zarar sigortalıları bakımından ödenecek olan sigorta tazminatının tutarı "sigorta bedeli" ve "sigorta zararı" dikkate alınarak belirlenirken, meblağ sigortalılarında ödenecek sigorta bedeli taraflarca sözleşmede kararlaştırılan tutardan oluşmaktadır¹⁴⁹.

C. Sigorta Sözleşmesinde Taraflar ve İlgili Kişiler

Sigorta sözleşmesi, sigortacı ve sigorta ettiren arasında kurulan ve tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Ancak sigorta sözleşmesinde taraflar dışında üçüncü kişilerin de sözleşme ilişkisinden etkilendiği durumlar ortaya çıkabilmektedir. Sözleşme ilişkisinin dışında yer alan bu kişilerin sözleşmenin taraflarından ayırt edilmesi gerekmektedir.¹⁵⁰ Bu nedenle aşağıda öncelikle sözleşmenin tarafları hakkında açıklamalar yapılacak, ardından diğer ilgililere ilişkin bilgi verilecektir.

148 Bu konuya ilişkin ayrıntılar "Rizikoyu Taşıma Yükümlülüğü" ve "İspat ve Deliller" başlıkları altında ele alınacaktır.

149 Bu konuya ilişkin ayrıntılar "Tazminat Ödeme Borcu" başlığı altında ele alınacaktır.

150 "Türkiye'de hangi sigorta şirketlerinin faaliyet gösterebileceği (sigortacı) hususu 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun (SK) 3. maddesinde düzenlenmiştir. Sigorta sözleşmesini yaptıran kimseye sigorta ettiren denilmektedir. 6762 sayılı TTK'nın 1269. maddesine göre, bir rizikonun gerçekleşmemesinde menfaati bulunan kişiler, bu menfaatlerini sigorta sözleşmesi ile güvence altına alabilirler. Genellikle sigorta ettiren ile sigortalı aynı kişidir. Ancak, bazen sigorta ettiren kendi menfaatini değil de, bir başkasının menfaatini sigorta ettirebilir, sigorta ettiren bu durumda sigortalı sıfatını taşımaz. Sigorta bedelini alma, zararı tazmin ettirme hakkı lehine sözleşme yapılan kimseye aittir ve bu kişiye sigortalı denilir. Yani sigortalı, sigorta sözleşmesi ile menfaati sigorta güvencesi altında alınan kişidir. Bu şekilde yapılan sözleşmelerde sigorta akdinden doğan borç ve yükümlülükler sigorta ettirene aittir. Sigorta lehtarları ise sadece, sigortalı sıfatını taşır. 6762 sayılı TTK'ya göre temsilen sigorta yapılması da mümkündür (Ulaş, I: Uygulamalı Zarar Sigortalıları Hukuku, Ankara, 2012, s. 41)." (Y. HGK, 30.06.2020, E. 2017/2701 K. 2020/494- Lexpere)

1. Sigorta Sözleşmesinin Tarafları

a- Sigortacı

Sigortacı, sigorta sözleşmesinde kararlaştırılan rizikoyu taşımayı üstlenen ve rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sigorta tazminatını ya da sigorta bedelini üstlenen, ayrıca sözleşmeden doğan prim borcunun da alacaklısı olan taraftır. 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu m. 3 uyarınca Türkiye’de faaliyet gösterecek sigorta şirketleri ile reasürans şirketlerinin anonim şirket veya kooperatif şeklinde kurulmuş olması şarttır. Sigortacılık Kanunu’nda öngörülen koşulları yerine getirerek kurulan sigorta kuruluşlarının faaliyete geçebilmeleri için de aynı Kanun hükümlerine uygun olarak ruhsat almaları gerekli olup, ruhsatsız bir şirket ile onun bu durumunu bilerek yapılan sigorta sözleşmeleri hakkında TTK m. 1401/2 uyarınca Türk Borçlar Kanununun 604 ve 605’inci maddeleri uygulanır¹⁵¹.

b- Sigorta Ettiren

Sigorta ettiren, sigorta sözleşmesinin diğer tarafını oluşturan ve bu anlamda sözleşmeden doğan prim borçlusunun da borçlusu olan kişidir^{152, 153}. Gerçek ya da tüzelkişi olması mümkün olan bu kişi, sigorta sözleşmesini bizzat yapabileceği gibi temsilci aracılığıyla da yapabilir. Sigorta ettirenin aynı zamanda sigortadan faydalanan kişi olması da mümkün olmakla birlikte bu, zorunlu değildir.

2. İlgili Kişiler

a- Temsilci

TTK m. 1406/1 uyarınca “Bir kişi, diğer bir kişinin adına onu temsilen sigorta sözleşmesi yapabilir; temsilci yetkisiz ise ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olur.” “Başkası ad ve hesabına sigorta” ya da “temsilen sigorta” olarak adlandırılan bu durumda ad ve hesabına sigorta sözleşmesi akdedilen kişi sigorta ettiren sıfatını haiz olur ve sözleşmenin tarafı

151 Sigorta kuruluşlarının kuruluş ve faaliyete geçmelerine ilişkin esaslar “Sigorta Kuruluşları” başlığı altında ele alınmıştır.

152 “Mahkemece, davalı şirket vekilinin, aracı kazadan 3 yıl önce sattıkları, poliçenin bilgileri dışında müvekkili adına düzenlendiği şeklindeki savunmasına itibar edilmeyerek, sigorta sözleşmesinin tarafının davalı olduğu kabul edilmiş ve buna göre yazılı şekilde karar verilmiş ise de; davalının bu savunması araştırılıp karşılanmadan yazılı şekilde hüküm kurulması doğru değildir.

Zira, TTK’nun 1269’uncu maddesinde; bir malın, ancak o mal üzerinde ekonomik menfaati olan kimse tarafından sigorta ettirilebileceği öngörülmüş olup, davalının savunmasının doğruluğu hâlinde davaya konu sigorta sözleşmesinin geçersizliği söz konusu olacaktır. Bununla beraber, poliçede davalının adı yazılı ise de, gerçekte sözleşmeyi yapanın, taksitleri ödeyenin, diğer bir ifadeyle sigortanın âkidinin davalı şirket olmaması da mümkündür.

Bu durumda mahkemece, noter satış sözleşmesi aslı getirtilerek, buna göre gerektiğinde davacı sigorta kayıtları üzerinde inceleme yapılarak, poliçenin kim tarafından düzenlettiği, primlerinin kim tarafından ödendiği, buna göre davacının âkidinin davalı olup olmadığı hususunun açıklığa kavuşturulması ve varılacak sonuca göre davalının durumunun değerlendirilmesi gerekirken, eksik incelemeye dayalı olarak, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır.” (Y. 11. HD, 27.09.2007, E. 2006/8984 K. 2007/11945- Lexpera)

153 Bu kişinin tespiti, sigorta sözleşmesinden dayalı olarak açılan davalarda taraf sıfatının tespiti bakımından da önem arz etmekte olup bu konu “Taraflar ve Yargılama ile İlgili Bazı Konular” başlığı altında ele alınacaktır.

olduğu için sözleşmeden doğan hak ve borçlara sahip olur¹⁵⁴. Başkası ad ve hesabına sigorta sözleşmesi akdeden temsilci ise sözleşmenin tarafı olmadığından sözleşmeden doğan hak ve borçlara da sahip olmaz. Öte yandan maddede yetkisiz temsil durumu da düzenlenmiş bulunmaktadır. Maddenin ikinci fıkrasına göre adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, rizikonun gerçekleşmesinden önce veya m. 1458 hükmü saklı kalmak üzere, riziko gerçekleşince de sözleşmeye sonradan icazet verebilir. Ancak sigorta sözleşmesini akdeden kişi temsil yetkisini haiz değilse ve akdedilen sözleşmeye sonradan icazet de verilmezse yetkisiz temsil söz konusu olur. Bu olasılıkta sözleşme, menfaati bulunması koşuluyla temsilci adına yapılmış sayılacak ve temsilci, ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacaktır¹⁵⁵. Aynı husus başkası adına yapıldığı anlaşılmayan sigorta sözleşmesi bakımından da geçerlidir.

TTK 'da sigorta sözleşmesi bakımından temsilcinin dikkate alındığı bir başka hüküm ise m. 1412 hükmüdür. Hükme göre "Kanunda sigorta ettirenin bilgisine ve davranışına hukuki sonuç bağlanan durumlarda, sigortadan haberi olması şartı ile sigortalının, temsilci söz konusu ise temsilcinin, can sigortalarında da lehtarın bilgisi ve davranışı da dikkate alınır." Ancak bu hükümde yer alan temsilci kavramı TTK m. 1406'dan farklı olarak yalnızca sözleşmenin yapılması için kendisine temsil yetkisi verilen kişiyi değil, aynı zamanda sigorta ettiren tarafından rizikoya ilişkin olarak kendi adına davranma yetkisi verilen veya sözleşmeden doğan hakları kullanma veya borçları yerine getirme yetkisi verilen kişiyi de kapsamaktadır. Bu anlamda mal sigortalarında malın zilyedi olan kişiler (örneğin kiracı) de bu madde anlamında temsilci olarak nitelenmektedir¹⁵⁶.

b- Sigortalı

Zarar sigortaları bakımından sigortalı, menfaati sigorta edilen ve böylelikle sigorta sözleşmesinden yararlanan, başka bir deyişle sözleşmeden doğan hakların sahibi olan kişiyi ifade etmektedir. TTK m. 1454/1 uyarınca "Sigorta ettiren, üçüncü bir kişinin menfaatini, onun adını belirterek veya belirtmeyerek, sigorta ettirebilir. Sigorta sözleşmesinden doğan haklar sigortalıya aittir. Sigortalı, aksine sözleşme yoksa, sigorta tazminatının ödenmesini

154 Düzenlemenin sigortacının temsilcisini değil, sigorta ettirenin temsilcisini düzenlediği unutulmamalıdır. "Mahkemece, 6102 sayılı TTK'nun 1406 ve 1407. maddelerine dayanılmak suretiyle yukarıda yazılı gerekçe ile davanın kabulüne karar verilmiş ise de dava tarihi 22.03.2013 olmasına rağmen dava konusu prim alacağının dayanağı olan poliçelerin tanzim tarihleri 6102 sayılı TTK'nın yürürlük tarihi olan 01.07.2012 tarihinden önce olup somut uyuşmazlığın 6762 sayılı TTK hükümleri uyarınca çözümlenmesi gerekirken uygulama yeri bulunmayan 6102 sayılı TTK hükümlerine göre karar verilmesi doğru görülmediği gibi mahkemenin kabulünün aksine sigortacının acentesinin temsil yetkisi ve sınırlarını düzenleyen hükümler olmayıp sigortalının ya da sigorta ettirenin temsilcisinin yetkisi ve bu yetkinin sınırlarını düzenleyen hükümlerdir. Bu itibarla mahkemece, somut uyuşmazlığa uygulama yeri bulunmayan yasa hükümleri uygulanmak suretiyle yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir." (Y. 11. HD, 09.06.2015, E. 2014/11400, K. 2015/7970- Eriş, G.: *Sigorta Hukuku*, Ankara 2020, s. 286)

155 Ünan (*Cilt 1*, s. 77), yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 1406'da düzenlenen hususlar dışında BK m. 47 hükmünün uygulanabileceğini haklı olarak ifade etmektedir.

156 Ünan, *Cilt 1*, s. 125; Günay, s. 71; Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Şenocak, K.: "TTK m. 1412 Anlamında Sigorta Ettirenin Temsilcileri", *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, İstanbul 2018, s. 193 vd.

sigortacıdan isteyebilir ve onu dava edebilir.” Üçüncü kişi lehine sözleşme¹⁵⁷ niteliğindeki başkası lehine sigorta (ya da başkası hesabına sigorta) durumunda sigorta sözleşmesini akdeden kişi sigorta ettiren sıfatına sahiptir ve sözleşmeden doğan borçları yerine getirmekle yükümlüdür. Menfaati sigorta edilen ve sigortalı olarak adlandırılan üçüncü kişi ise riziko gerçekleştiğinde zarara uğrayacak olan ve bu nedenle sözleşmeden doğan haklara sahip olan kişidir^{158, 159}. Bu tür sigortada menfaati sigorta edilen kişinin sözleşmenin yapıldığı sırada belli olması şart değildir. Sigortanın kimin menfaati için yaptırıldığı açık bırakılması durumunda “kimin olursa onun lehine sigorta” söz konusu olur.

TTK m. 1454/2 uyarınca “Üçüncü kişinin adının belirtildiği durumlarda, tereddüt hâlinde, sigorta ettirenin, üçüncü kişinin temsilcisi olarak değil, kendi adına fakat üçüncü kişi lehine hareket ettiği kabul edilir.” Buna göre sözleşmeyi yapan kişinin sözleşmeyi başkasını temsilen mi yoksa başkası lehine mi yaptığının açık olmadığı durumlarda başkası lehine sigorta sözleşmesi yaptığı, yani temsilci değil sigorta ettiren sıfatıyla hareket ettiği kabul edilecektir.

c- Sınırlı Aynı Hak Sahipleri

Malikin menfaatinin sigortalandığı mal sigortalarında, üzerinde sınırlı aynı hak tesis edilmiş olan sigortalı malın rizikonun gerçekleşmesi sonucu zarara uğraması durumunda sigorta tazminatının kime ödeneceği meselesi TTK m. 1456’da hükme bağlanmıştır. Gerçekten TTK m. 1456/1 uyarınca “Sınırlı aynı hak ile takyit edilmiş bir mal üzerindeki, malike ait menfaat sigortalandığı takdirde, kanunda aksi öngörülmemişse, sınırlı aynı hak sahibinin hakkı sigorta tazminatı üzerinde de devam eder.” Böylelikle mal üzerinde bulunan sınırlı aynı hakkın, sigortalı malın zarara uğraması nedeniyle ödenecek olan sigorta tazminatı üzerinde devam etmesi esası benimsenmiştir. Esasen hükmün gerekçesinde de belirtildiği üzere bu düzenleme ile TMK m. 879 hükmü ile taşınmaz rehninde ve TTK m. 1022 vd. hükümlerinde gemi ipoteğinde ipotekli alacaklı bakımından kabul edilmiş bulunan esas, sigortalı mal üzerinde sigorta ettiren lehine tesis edilmiş olanlar haricindeki tüm sınırlı aynı hakları kapsayan bir ilkeye dönüşmüş bulunmaktadır. Buna göre sigortacıya, mal üzerinde sınırlı aynı hak bulunduğu bildirildiği takdirde, aynı hak sahiplerinin izni bulunmadıkça, sigortacı

157 Ünan, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku*, Cilt II, İstanbul 2016, s. 26; Kender, s. 209; Günay, s. 66; Bozkurt, s. 26.

158 “6102 sayılı TTK’nın 1454. maddesi uyarınca; sigorta ettiren, üçüncü bir kişinin menfaatini, onun adını belirterek veya belirtmeyerek, sigorta ettirebilir. Sigorta sözleşmesinden doğan haklar sigortalıya aittir. Sigortalı, aksine sözleşme yoksa, sigorta tazminatının ödenmesini sigortacıdan isteyebilir ve onu dava edebilir. Madde hükmünden de anlaşılacağı gibi aksine bir sözleşme kuralı yoksa sigorta tazminatını talep hakkı sigortalıya aittir. Dava konusu poliçede bu yönde (aksine) bir hüküm yoktur. O hâlde, sigortalı taraftan hakem heyetine sunulan muvafakat başlıklı yazının dava dışı sigortalının alacağını temlik niteliğinde olmadığından hukuken sigorta ettirene talep ve dava hakkını kazandırdığından söz edilemez. Bu durumda, sigorta ettiren davacının aktif dava ehliyeti değerlendirilip sonucuna göre karar vermek gerekirken yazılı olduğu şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, kararın re’sen bozulması gerekmektedir.” (Y. 11. HD, 06.07.2020, E. 2019/4271, K. 2020/3464- Lexpers)

159 Başkası lehine sigortada dava hakkına ilişkin bkz. Ülgen, H.: “Başkası Lehine Sigorta ve Bu Sigortada Sigortalının ve Sigorta Ettirenin Talep ve Dava Hakkı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2016, C. 22, S.3, s.2834 vd.

sigorta tazminatını sigortalıya ödeyemez. Sigorta tazminatının sigortalıya ödenmesi ancak sigortalı malın tamiri veya eski hâline getirilmesi amacıyla ve teminat gösterilmesi şartıyla mümkündür. Hükme aykırı olarak sigortalıya ödeme yapan sigortacının tazminat borcundan kurtulabilmesi, sınırlı ayni hak sahiplerinin ödemeye sonradan yazılı onay vermesi hâlinde söz konusu olabilecektir.

TTK m. 1456 ile sınırlı ayni hak sahiplerinin sigorta ettirenin prim ödeme borcunda temerrüde düşmesi veya taraflardan birinin fesih ya da cayma beyanıyla¹⁶⁰ sözleşmeyi sona erdirmesi karşısında korunmasına yönelik düzenlemelere de yer verilmiştir. TTK m. 1456/4 uyarınca “Sigortacı, sigorta ettirenin prim ödeme borcunda temerrüde düştüğünü ve prim farkı istemi dolayısıyla sigorta ettirene ihtarda bulunduğunu, ayni hakkını kendisine bildirmiş olan ve kendisi tarafından bilinen ayni hak sahiplerine de bildirir.” TTK m. 1456/5 uyarınca da “Sigorta ettiren veya sigortacı tarafından sözleşme feshedildiğinde veya sözleşmeden cayıldığında; sigortacı, fesih veya cayma bildirimini kendisi tarafından yapılmışsa, söz konusu bildirim tarihinden, diğer hâllerde sözleşmenin sona ermesinden itibaren, onbeş gün içinde, durumu sınırlı ayni hak sahiplerine bildirir. Sigorta sözleşmesi, ayni hak sahipleri yönünden sözleşmenin sona ermesinden itibaren onbeş gün süre ile geçerli olur. Durumu öğrenen ayni hak sahibi, bu onbeş gün içinde sözleşmeye devam edeceğini sigortacıya bildirmediği takdirde, sigorta sözleşmesi, ayni hak sahibi için de geçersiz hâle gelir. Ayni hak sahibi sözleşmeye devam etmek isterse, sigortacı haklı bir neden olmadığı sürece bu istemi reddedemez.” Görüldüğü üzere hükümlerle belirtilen hâllerde sınırlı ayni hak sahibine sözleşmeye kendi adına devam etme imkânı tanınmış bulunmaktadır.¹⁶¹

Ayrıca TTK m. 1456/6 uyarınca sınırlı ayni hak sahibinin talebi hâlinde sigortacıya sigorta koruması ile sigorta bedelinin miktarı hakkında bilgi verme yükümlülüğü de yüklenmiştir.

d- Zarar Gören

TTK m. 1473 uyarınca sorumluluk sigortası ile sigortacının, sözleşmede aksine hüküm yoksa, sigortalının sözleşmede öngörülen ve zarar daha sonra doğsa bile, sigorta süresi içinde gerçekleşen bir olaydan kaynaklanan sorumluluğu nedeniyle zarar görene, sigorta sözleşmesinde öngörülen miktara kadar tazminat ödeyeceği hükme bağlanmıştır. TTK m. 1478 hükmü ile de esasen sözleşme ilişkisinin dışında bir üçüncü kişi olan zarar görene uğradığı zararın sigorta bedeline kadar olan kısmının tazmini için -sigorta sözleşmesi için geçerli zamanaşımı süresi içinde kalmak şartıyla-doğrudan sigortacıdan talepte bulunma imkânı tanınmıştır. Anılan hükümlerle KTK m. 97 ve KTK m. 100 ile karayolları motorlu araçlar zorunlu ve ihtiyari mali sorumluluk sigortaları bakımından zarar görene tanınmış olan doğrudan doğruya talep ve dava hakkı¹⁶² tüm sorumluluk sigortalarını kapsayacak biçimde düzenlenmiştir.

160 Sigorta sözleşmesini sona erdiren diğer nedenler madde kapsamına alınmamıştır.

161 Sigortacının bu fıkralar uyarınca kendisine yüklenen bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesinin yaptırımının hükümde düzenlenmemiş olması karşısında Ünan (*Cilt II*, s. 67), en uygun çözümün sözleşmenin sınırlı ayni hak sahibi bakımında yürürlükte kalmaya devam etmesi olduğu görüşündedir.

162 Hemen belirtmek gerekir ki KTK m. 97 ve KTK m. 100 uyarınca zarar görenin dava yoluna gitmeden önce ilgili sigorta kuruluşuna yazılı başvuruda bulunması gerekmekte ve sigorta kuruluşunun başvuru tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde başvuruyu yazılı olarak cevaplamaması veya verilen cevabın talebi karşılamadığına ilişkin uyuşmazlık olması hâlinde, zarar görenin dava açma veya 5684 sayılı Kanun çerçevesinde tahkime başvurma imkânı bulunmaktadır. Söz konusu başvuru dava şartı niteliğinde olup aşağıda “Sigorta Davası Bakımından Özel Dava Şartları” başlığı altında ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

Yukarıda anılan hükümlerle kendisine doğrudan doğruya sigortacıdan talepte bulunma imkânı tanınmış olan zarar görene ayrıca TTK m. 1479 hükmü ile sigortacının talep ettiği bilgi ve belgeleri sağlamama külfeti yüklenmiştir. Buna göre sigortacı, zarara sebep olan olayın ve zarar miktarının belirlenmesi amacıyla, zarar görenden bilgi isteyebilir. Ayrıca zarar gören, sağlanması ihtimali bulunan ve istenilmesi haklı görülebilecek ilgili tüm belgeleri sigortacıya vermek zorunda olup zarar görenin bu zorunluluğa uymaması hâlinde, durumun zarar görene yazılı bildirilmiş olması kaydıyla, sigortacının sorumluluğu, zorunluluk yerine getirilmiş olsaydı ödemek zorunda kalacağı miktarla sınırlı olacaktır.

e- Riziko Şahsı

TTK m. 1490/1 uyarınca "Sigorta ettiren, kendisinin veya başkasının hayatını, ölüm veya hayatta kalma ihtimallerine karşı sigorta ettirebilir." Hayat sigortası sözleşmesi ile ölüm ya da hayatta kalma ihtimaline karşı hayatı sigorta edilen kişi, TTK m. 1490/2 ve 3, m. 1494/2, 1496/4, m. 1509, m. 1510, m. 1511, m. 1515 ve m. 1519 hükümlerinde "sigortalı" olarak anılsa da doktrinde bu kişiye isabetli olarak "riziko şahsı" adı verilmektedir¹⁶³. Hayat sigortasının niteliği gereği bu kişinin gerçekkışı olması şarttır¹⁶⁴. Sigorta ettirenin kendi hayatını sigorta ettirmesi durumunda sigorta ettiren ve riziko şahsı sıfatı aynı kişide birleşecektir. Ancak hayatı sigorta edilen kişinin sigorta ettiren dışında bir kişi olması durumunda sigorta ettiren ve riziko şahsı ayrı kişiler olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu ikinci olasılıkta sigorta sözleşmesinin geçerli olabilmesi bazı koşulların gerçekleşmesine bağlıdır. Gerçekten TTK m. 1490/2 uyarınca "Başkasının hayatı üzerine sigorta yapılabilmesi için, o kişinin hayatının devamında lehtarın menfaatinin bulunması şarttır. Ayrıca, ölüm ihtimaline karşı yapılan sigortalarda, sigorta bedelinin mutad cenaze giderlerini aşması hâlinde sigortalının veya varsa kanuni temsilcisinin yazılı izni gerekir. Sigortalı onbeş yaşından büyükse kanuni temsilcinin dışında ayrıca onun da izni alınır. İzin olmadan yapılan sözleşme, icazet verilmediği takdirde geçersizdir." Öte yandan aynı maddenin üçüncü fıkrasında kanuni temsilcinin lehtar olarak atadığı veya kendisinin sigorta ettiren olduğu durumlarda, kanuni temsilcinin iznin verilmesinde sigortalıyı temsil yetkisinin bulunmadığı ve son fıkrasında da ikinci fıkrada öngörülen menfaat şartının sözleşmenin yapılmasından sonra ortadan kalkması hâlinde sözleşmenin o andan itibaren geçersiz hâle geleceği; ancak, sigorta ettirene iştirah değeri ödeneceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

TTK m. 1490 hükmü, TTK m. 1510 hükmü gereği kaza sigortaları, m. 1519 hükmü gereği hastalık sigortası hakkında da uygulanır. Bu nedenle riziko şahsı, anılan sigorta türlerini de kapsayacak biçimde "riziko şahsında gerçekleşecek olan kişi" olarak tanımlanabilir.

163 Zira bu kişinin yukarıda açıklanan başkası lehine sigortada sigortadan faydalanan kişi olan sigortalıdan ayırt edilmesi lazımdır. Hayat sigortalarında sigortadan faydalanan kişiye aşağıda görüleceği üzere lehtar denmektedir. Bu hususta bkz. Yazıcıoğlu/ Şeker Öğüz, s. 90, Kender, s. 215; Şenocak, K.: "Hayatı Sigorta Edilecek Kişi (Riziko Şahsı)", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 2012, C. XXVIII, S. 4, s. 49; Can, s. 175.

164 Ceninin hayatının sigortalanabileceği yönünde bkz. Şenocak, *Riziko Şahsı*, s. 50.

f- Lehtar

TTK m. 1493/1 uyarınca “Sigorta ettiren, 1490’ıncı maddenin ikinci ve üçüncü fıkraları saklı kalmak üzere, gerçek ya da tüzelkişi lehine sigorta sözleşmesi yapabilir.” Bu hüküm gereğince lehine sigorta sözleşmesi yapılan ve rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sigorta bedelini alacak olan kişiye lehtar denir. TTK m. 1493/1 uyarınca gerçek ya da tüzelkişi olması mümkün olan lehtar, TTK m. 1493/7 hükmü uyarınca aksi kararlaştırılmadıkça sigortacıdan edimi talep ve tahsil yetkisine sahiptir. Hayat sigortasında lehtar atanması zorunlu değildir; ancak istenirse sözleşme yapılırken veya daha sonra lehtar belirlenmesi mümkündür¹⁶⁵.

TTK m. 1493, lehtar atama yetkisini sigorta ettirene vermiştir¹⁶⁶. Sigorta ettiren, bu hüküm uyarınca atadığı lehtar ve bu hususta sonradan yapacağı değişiklikleri sigortacıya bildirmekle yükümlüdür. Aksi hâlde TTK m. 1493/ 3 uyarınca sigortacı, iyiniyetle yaptığı ödeme ile borcundan kurtulur. Sigorta ettiren lehtar atarken veya atadığı lehtar değiştirirken sigortacıdan izin almak zorunda da değildir. Bu bakımdan esas olan sigorta ettirenin, atadığı lehtar değiştirilebilir. Bununla beraber TTK m. 1493/4 uyarınca sigorta ettiren, değiştirme hakkından vazgeçtiğini sigorta poliçesine yazdırmakla beraber sigorta poliçesini lehtara teslim etmişse, o kişiyi değiştiremez. “Dönülemez lehtar ataması” olarak adlandırılabilir bu olasılıkta dahi mirasçılıktan çıkarma veya hibeden rücu hâlleri gerçekleşmiş yahut ilgililer arasında o kişinin lehtar olarak atanmasına ilişkin sebep ortadan kalkmış ise lehtar değiştirilebilir. Yine TTK m. 1493/6 uyarınca lehtarın değiştirilemeyeceği durumlarda, sigorta ettiren tarafından ayrılma ve ödünç alma hakları kullanıldığı takdirde, ödenecek tutar üzerinde lehtar hak sahibi olduğu gibi, rizikonun gerçekleşmesinden önce sigortacının iflasi sonucu ödenecek miktar üzerinde de, aksi kararlaştırılmadıkça, lehtar hak sahibidir.

TTK m. 1494/1 uyarınca lehtar sayısının bir ya da birden fazla olması mümkündür¹⁶⁷. Lehtar sayısının birden fazla olması durumunda bunların sigorta bedeli üzerindeki paylarının atama sırasında belirlenmesi mümkündür. Ancak ölüm rizikosuna karşı yapılmış sigortalarda, birden fazla kişi payları belirtilmeksizin lehtar olarak atanmışsa, TTK m. 1494/1 uyarınca sigorta bedeli üzerinde hepsi eşit oranda hak sahibidir. Hak sahiplerinden biri tarafından alınmayan pay, diğerlerinin payına eklenir. Mirasın reddi veya mirastan vazgeçme lehtarın hakkı üzerinde etkili olmaz.

Sigorta ettirenin lehtar belirlememiş olması durumunda TTK m. 1494/2 uyarınca ölüm rizikosuna karşı yapılan sigortalarda sözleşmenin sigorta ettirenin mirasçıları lehine, yaşama ihtimaline karşı yapılmış sigortalarda ise sigortalı lehine yapıldığı kabul olunur.

Lehtar, her ne kadar hayat sigortasında sigortadan faydalanan kişi olarak karşımıza çıksa da TTK m. 1505 hükmü ile lehtara, sigorta ettirenin yerine geçerek sözleşmeye taraf olma imkânı da tanınmıştır. Anılan hükme göre lehtarın sigorta ettiren yerine geçebilmesi için

165 Lehtarın belirlenmesine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Şenocak, K.: Üçüncü Şahıs Lehine Hayat Sigortası Sözleşmesi, Ankara 2009; Ünan, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku*, Cilt III, İstanbul 2017, s. 60.

166 Lehtar atama işleminin tek taraflı bir işlem olduğu ve lehtarın katılım veya onayını gerektirmediği yönünde bkz. Ünan, *Cilt III*, s. 65.

167 Seçenekli lehtar atamasının da mümkün olduğu yönünde bkz. Ünan, *Cilt III*, s. 79.

sigorta ettiren lehine sigorta sözleşmesinden doğan alacakların ihtiyaten veya kesin olarak haczedilmesi ya da sigorta ettiren hakkında iflasın açılmasına karar verilmesi, lehtarın adı belirtilerek gösterilmiş olması ve sigorta ettirenin lehtarın sözleşmeye taraf olmasına onay vermesi gerekmektedir¹⁶⁸. Bu şekilde sözleşmeye taraf olan lehtar, sözleşmenin sigortacı tarafından feshi hâlinde, haczi uygulatan alacaklının veya iflas masasının alacaklarını, sigorta ettirenin sigortacıdan isteyebileceği miktara kadar karşılamakla yükümlüdür.

Lehtar ataması, hayat sigortası dışında TTK m. 1510 gereği kaza sigortasında ve TTK m. 1515 uyarınca hastalık sigortasında da mümkündür.

D. Sigorta Hukukunda Sözleşme Özgürlüğü ve Sınırları

AY m. 48 ile temel hak ve özgürlükler arasında düzenlenmiş bulunan sözleşme özgürlüğü, "Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler," şeklindeki BK m. 26 hükmü ile özel hukukun ve dolayısıyla sigorta hukukunun temel prensiplerinden biri olarak kabul edilmiştir. Esasen irade özerkliğinin sözleşmelere yansması¹⁶⁹ olarak karşımıza çıkan sözleşme özgürlüğü, sözleşme yapma özgürlüğü, sözleşmenin karşı tarafını seçme özgürlüğü, sözleşmenin konusunu belirleme ve içeriğini düzenleme özgürlüğü, sözleşmeyi sona erdirmeye özgürlüğü ve şekil özgürlüğünü¹⁷⁰ kapsamaktadır¹⁷¹. Ancak sigorta sözleşmesi bakımından sözleşme özgürlüğü, zorunlu sigortalar bakımından ve TTK'da yer verilen koruyucu hükümlerle (TTK m. 1452, TTK m. 1486 ve TTK m. 1520) önemli ölçüde sınırlanmış bulunmaktadır. Bu sınırlamalar aşağıda sözleşme özgürlüğünü kapsamı açıklanırken ele alınacaktır.

1. Sözleşme Yapıp Yapmama Özgürlüğü

Sözleşme yapma özgürlüğü çerçevesinde kişi, sözleşme yapma konusunda özgürce karar verebilir. Bu nedenle kişi kural olarak sözleşme yapmak zorunda değildir. Ancak bu özgürlüğün sigorta hukuku alanındaki istisnasını zorunlu sigortalar oluşturmaktadır¹⁷².

SK m. 13/1 uyarınca "Cumhurbaşkanı, kamu yararı açısından gerekli gördüğü hâllerde zorunlu sigortalar ihdas edebilir. Sigorta şirketleri, 20'nci maddenin ikinci fıkrasının (b) bendi ile üçüncü fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla faaliyet gösterdiği sigorta branşlarının kapsamında bulunan zorunlu sigortaları yapmaktan kaçınmaz." Öte yandan TTK m. 1483'te "Sigortacılar, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak üzere, faaliyet gösterdikleri dalların kapsamında bulunan zorunlu sigortaları yapmaktan kaçınmazlar" denilerek zorunlu sigortalarda sigortacının sözleşme yapma özgürlüğü sınırlanmıştır.

168 Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Şenocak, K: "Hayat Sigortalarında Lehtarın Sigorta Ettirenin Yerine Geçmesi (Yeni TTK mad. 1505)", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011, C. 2, S. 1 Yıl:2011, s. 1-22.

169 Oğuzman, K./Öz, T.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt I, İstanbul 2019, s. 24.

170 Şekil özgürlüğü aşağıda "Sigorta Sözleşmesinin Şekli" başlığı altında ele alınacaktır.

171 Kılıçoğlu, A.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2008, s. 52 vd.

172 Diğer istisnalar için bkz. Kılıçoğlu, s. 52-54.

Bir faaliyetin icrası ya da bir şeyin kullanılması için izin veya ruhsat vermeye veya bunları denetlemeye yetkili merciler ile ikinci fıkra uyarınca belirlenen kurum ve kuruluşları yürütecekleri iş ve işlemlerde, yapılması zorunlu sigortaların geçerli teminat tutarları dahilinde yaptırılıp yaptırılmadığını araştırmakla yükümlü kılan ve bu kurum ve kuruluşlar ile izin veya ruhsat vermeye ve denetlemeye yetkili mercilerce, geçerli teminat tutarında sigorta yapılmamış olduğunun tespiti hâlinde işlem yapılamayacağını hükme bağlayan SK m. 13/3 hükmü ile de sigorta ettirenin sözleşme yapıp yapmama özgürlüğü dolaylı da olsa sınırlanmış olmaktadır.

2. Sözleşmenin Karşı Tarafını Seçme Özgürlüğü

Sözleşme özgürlüğü, sözleşme yapmaya karar veren kişinin sözleşmenin karşı tarafını seçebilmesini de kapsamaktadır. Sigorta sözleşmesi bakımından bu özgürlüğün istisnasını da zorunlu sigortalar oluşturmaktadır. Gerçekten de sigorta kuruluşlarını, faaliyet gösterdiği sigorta branşlarının kapsamında bulunan zorunlu sigortaları yapmakla yükümlü kılan SK m. 13/1 ve TTK m. 1483 hükümleri, sigortacının sözleşmenin karşı tarafını seçme özgürlüğünü sınırlayan düzenlemeler olarak karşımıza çıkmaktadır. Durum, sigortacı bakımından böyle olmakla birlikte sigorta ettiren bakımından farklılık arz etmektedir. Zira sigorta ettirenin zorunlu sigortalarda dahi ilgili branşta faaliyet gösteren sigorta şirketlerinden dilediğiyle sözleşme yapması mümkündür. Öte yandan SK m. 15/1 uyarınca maddenin ikinci fıkrasında sayılan istisnalar dışında Türkiye’de yerleşik kişiler, Türkiye’deki sigortalanabilir menfaatlerini, Türkiye’de faaliyette bulunan sigorta şirketlerine ve Türkiye’de yaptırmak zorundadır.

3. Sözleşmenin Konusunu Belirleme ve İçeriğini Düzenleme Özgürlüğü

Sözleşme özgürlüğünün gereği olarak taraflar, kanunda öngörülen istisnalar dışında sözleşmenin konusunu serbestçe belirleyebilirler ve içeriğini de serbestçe düzenleyebilirler (TBK m. 26). Bu özgürlüğün ilk istisnası olan ve sigorta sözleşmesi bakımından da geçerli olan TBK m. 27/1 hükmüne göre “Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.” Ancak anılan hükümde düzenlenen kesin hükümsüzlük sigorta sözleşmesi bakımından TTK m. 1404 ile özel olarak ele alınmış ve sigorta ettirenin veya sigortalının, kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı bir fiilinden doğabilecek bir zararını teminat altına almak amacıyla sigorta yapılamayacağı hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Sigorta sözleşmesinde içeriği düzenleme özgürlüğünün ise zorunlu sigortalara ilişkin hükümlerle ve koruyucu hükümlerle önemli ölçüde sınırlandığı görülmektedir. Sigorta sözleşmesinin içeriğini düzenleyen SK m. 11/1 ile sigorta sözleşmelerinin ana muhtevasının, genel şartlara uygun olarak düzenleneceği, ancak sigorta sözleşmelerinde işin özelliğine uygun olarak özel şartlar tesis edilebileceği hükme bağlanmıştır. Hükme göre bu hususlar, sigorta sözleşmesi üzerinde ve özel şartlar başlığı altında herhangi bir yanılıya neden olmayacak şekilde açık olarak belirtilecektir. Öte yandan SK m. 12/1 hükmünde “...bu Kanuna

ve diğer kanunlara göre ihdas edilen zorunlu sigortaların teminat tutarları ile tarife ve talimatları Bakan tarafından tespit olunur ve Resmî Gazetede yayımlanır” denilerek zorunlu sigortalar bakımından içeriği belirleme özgürlüğüne önemli bir sınırlama getirilmiştir.

Öte yandan TTK’da “Koruyucu Hükümler” başlıklı m. 1452, m. 1486 ve m. 1520 hükümleri ile sigorta sözleşmelerinde içeriği belirleme özgürlüğüne önemli ölçüde sınırlama getirildiği görülmektedir. Anılan hükümlerden m. 1452 genel hükümlerin, m. 1486 zarar sigortalarına ilişkin hükümlerin ve m. 1520 de can sigortalarına ilişkin hükümlerin emrediciliğini düzenlemektedir. Buna göre her üç maddenin:

- Birinci fıkrasında sayılan hükümlere aykırı olan sigorta sözleşmeleri tamamen geçersiz sayılacaktır. Örneğin TTK m. 1429/1/c.2 uyarınca “Sigorta ettiren, sigortalı ve tazminat ödenmesini sağlamak amacıyla bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişiler; rizikonun gerçekleşmesine kasten sebep oldukları takdirde, sigortacı tazminat borcundan kurtulur ve aldığı primleri geri vermez”¹⁷³. Bu hüküm TTK m. 1452/1 uyarınca mutlak emredici olduğundan aksinin kararlaştırıldığı sigorta sözleşmeleri tamamen geçersiz sayılacaktır.
- İkinci fıkrasında sayılan hükümlere aykırılık içeren sigorta sözleşmelerinin sadece belirtilen maddelere aykırı olan hükümleri geçersiz sayılacaktır. Örneğin TTK m. 1430/2 uyarınca “Sigorta primi nakden ödenir. İlk taksidin nakden ödenmesi şartıyla, sonraki primler için kambiyo senedi verilebilir; bu hâlde, ödeme kambiyo senedinin tahsili ile gerçekleşir”. Sigorta sözleşmesi ile bu hükmün aksinin kararlaştırılması durumunda TTK m. 1452/2 uyarınca ilgili sözleşme hükmü geçersiz sayılacak, ancak sözleşmenin bu hüküm dışındaki hükümleri geçerliğini sürdürecektir.
- Üçüncü fıkrasında sayılan hükümlerde ise ilgili sözleşme hükmünün belirtilen kanun hükmünü sigorta ettiren, sigortalı ya da lehtarın lehine mi yoksa aleyhine mi değiştirdiğine bakılacak ve değişikliğin aleyhe olması durumunda sözleşme hükmü yerine Kanun hükmü uygulanacaktır. Örneğin TTK m. 1414 uyarınca “Sigortacı, sigorta teminatının kapsamında değişiklik yapmadan, ayarlama şartına dayanarak primi yükseltirse, sigorta ettiren, sigortacının bildirimini aldığı tarihten itibaren bir ay içinde sözleşmeyi feshedebilir.” Bu hüküm TTK m. 1452/3 uyarınca sigorta ettiren, sigortalı veya lehtar aleyhine değiştirilemeyecek hükümler arasında yer aldığından sigorta sözleşmesi ile maddede öngörülen fesih hakkının sınırlandırılması ya da kaldırılması durumunda ilgili sözleşme hükmü yerine TTK m. 1414 hükmü uygulanacaktır.

4. Sözleşmeyi Sona Erdirme Özgürlüğü

Sözleşme özgürlüğü, sözleşmenin taraflarının anlaşarak sözleşmeyi sona erdirebilmesini de kapsamaktadır. Öte yandan Kanunun izin verdiği hâllerde taraflardan biri tek taraflı irade beyanı ile (fesih veya dönme) da sözleşmeyi sona erdirebilir. Bu durum kural olarak sigorta sözleşmesi bakımından da geçerli olmakla birlikte zorunlu sigortalar ile prim

173 Hükümde sayılan kişilerden herhangi birinin kastının sigortalanması durumunda sözleşmenin hükümde sayılan kişilerin tümü bakımından geçersiz sayılmasının çok ağır bir sonuç olduğu yönünde bkz. Ünan, *Cilt I*, s. 556.

ödemesinden muaf can sigortaları bakımından sigortacının olağanüstü fesih hakkını ortadan kaldıran TTK m. 1413/3, kısmi tazminat ödemelerinde sigortacının fesih hakkını kısmi tazminat ödemesinden sonra kullanabileceğine ilişkin TTK m. 1428/2, zorunlu sorumluluk sigortalarında sigorta ilişkisinin sona ermesinin, zarar görene karşı ancak, sigortacının sözleşmenin sona erdiğini veya ereceğini yetkili mercilere bildirmesinden bir ay sonra hüküm doğuracağına ilişkin TTK m. 1484/2 hükmü istisnalar arasında sayılabilir.

E. Sigorta Sözleşmesinin Şekli

Sözleşme özgürlüğü kapsamında yer alan şekil özgürlüğü gereği kişiler, kural olarak, yapacakları sözleşmelerde diledikleri şekli seçebilirler. Sözleşmelerin şeklini düzenleyen TBK m. 12/1 gereği “Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir.” Sigorta sözleşmesi bakımından da TTK’da herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Öte yandan SK m. 12 ile sigorta sözleşmesinin içeriğine ilişkin bir düzenleme öngörülmüşse de hükmün düzenleyici bir hüküm olduğu ve sigorta sözleşmesi bakımından herhangi bir şekil şartı öngörülmediği kabul edilmektedir¹⁷⁴. TTK m. 1425 ile içeriği düzenlenen sigorta poliçesi de sözleşmenin şekle tabi olduğu anlamına gelmemektedir. Zira sigorta poliçesinin sigorta sözleşmesinin ispatı açısından önem arzettiği TTK m. 1424 hükmünden de açıkça anlaşılmaktadır¹⁷⁵.

F. Sigorta Sözleşmesinin Kurulması

TTK’nın sigorta sözleşmesinin kurulması bakımından herhangi bir şekil şartı öngörmediğini yukarıda açıklamıştık. TTK m. 1451 hükmü gereği TTK’da hüküm bulunmayan hâllerde sigorta sözleşmesi hakkında TBK hükümleri uygulanacağından sözleşmenin kurulması bakımından da TBK m. 1 hükmü uygulanacak ve sözleşme tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının açıklanmasıyla kurulacaktır¹⁷⁶. Buna göre sözleşmenin kurulabilmesi

174 Ayhan/Çağlar, s. 189.

175 “TTK hükümlerine göre sigorta sözleşmeleri şekle tabi olmayan sözleşmelerdendir. Sigorta poliçesi, sözleşmenin yapılmasından sonra düzenlenen ve sözleşmenin yapıldığını gösteren bir belgedir. Sıhhat şartı değildir. Sigortalının sözleşmede imzasının bulunmaması ise sözleşmenin gerçekleşmediği anlamına gelmez. Geçerli bir sigorta sözleşmesinden bahsedebilmek için meşru bir menfaatin bulunması da gözönünde bulundurulur. Bütün bu açıklamalardan, sözleşmenin yazılı belgeye bağlanması ispat hukuku açısından önem taşır, poliçenin varlığının ve daha çok poliçenin taşıdığı hükümler yönünden taraflar arasında uyumsuzluk çıkması hâlinde HUMK 288. vd. (HMK 200) maddelerinde düzenlendiği şekilde kanıtlanması gerekir. Temyize konu olayda davalı adına sigorta poliçesi mevcut olduğu gibi, yine davalı sigortalıdan prim tahsil edildiğine ilişkin makbuz da bulunmaktadır.” (Y. 17. HD, 05.11.2018, E. 2015/18611 K. 2018/10091-Lexpera); “TTK. 1263 maddesi gereğince sigorta akitlerinin şekle tabi akitlerden olmaması, poliçenin sadece tarafların hak ve yükümlülüklerini gösteren bir ispat aracı olması karşısında davalının poliçenin akidi olmadığına ilişkin savunması aksinin, davacı tarafça 6100 sayılı HMK. 200. (mülga 1086 sayılı HUMK.288) maddesi uyarınca kesin delillerle ispatlanması gerekir.” (Y. 17. HD, 04.11.2014, E. 2014/18496 K. 2014/15084- Lexpera).

176 “Dava tarihinde yürürlükte bulunan mülga 6762 sayılı TTK.1263 maddesine göre, sigorta sözleşmesi hiçbir şekle tabi tutulmamış ise de, sözleşme yapmaya ehil kişilerin karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamalarıyla sigorta sözleşmesinin kurulacağı kuşkusuzdur. Sözleşmenin yazılı bir belgeye bağlanması ancak ispat

için taraflardan biri tarafından açıklanan önerinin diğer tarafça kabul edilmesi gerekmektedir. TBK m. 2 uyarınca tarafların sözleşmenin esaslı noktalarında uyuşmaları sözleşmenin kurulması bakımından yeterli olup ikinci derecedeki noktalar üzerinde durulmamış olması sözleşmenin kurulmasına engel değildir. Sigorta sözleşmesi bakımından riziko, sigorta bedeli, sigorta himayesinin şartları ve sınırları bu unsurlar arasında sayılmaktadır¹⁷⁷.

1. Öneri

Öneri, taraflardan birinin sözleşmenin kurulması amacıyla karşı tarafa yönelttiği ve sözleşmenin esaslı noktalarını içeren bir irade beyanıdır¹⁷⁸. Sigorta sözleşmesi bakımından öneri genellikle sigorta ettirenden olmakla birlikte bu, zorunlu değildir¹⁷⁹. Nitekim internet üzerinden ya da otomatlarla yapılabilen kimi sigortalarda öneri sigortacıdan gelmektedir¹⁸⁰.

Sigorta sözleşmesinin kurulması bakımından gerekli olan öneri beyanı herhangi bir şekle tabi olmamakla birlikte uygulamada genellikle sigortacı tarafından rizikoya ilişkin sorular içeren ve teklifname olarak adlandırılan bir belge verilmekte¹⁸¹ ve sigorta ettiren teklifnameyi doldurarak öneride bulunmaktadır¹⁸².

2. Kabul

Kabul, önerinin iletilmesi üzerine karşı tarafça öneriyi yapana yöneltilen, içerik olarak öneriye uygun olan ve sözleşmenin kurulmasını sağlayan irade beyanıdır¹⁸³. Öneri gibi kabul beyanı da herhangi bir şekle tabi değildir. Uygulamada sigorta ettiren tarafından doldurulan teklifnameyi değerlendirdikten sonra sigortacı poliçe düzenleyip göndermek ya da prim tahsil etmek suretiyle kabul etmekte ve sözleşme kurulmaktadır¹⁸⁴. Öte yandan SK m. 11/2 uyarınca "Hayat sigortalarına ilişkin sözleşmelerin yapılmasına dair teklifnamenin sigorta şirketine ulaştığı tarihten itibaren otuz gün içinde sigorta şirketi tarafından reddedilmemesi halinde sigorta sözleşmesi yapılmış olur." Anılan hükümle hayat sigortaları bakımından öngörülen zımni kabul, "sözleşmenin yapılması sırasında susma" başlıklı TTK m. 1405/1 hükmü ile tüm sigorta türlerini kapsayacak biçimde düzenlenmiş bulunmaktadır¹⁸⁵. Anılan

açısından önem taşır ve 6100 sayılı HMK.200 (mülga 1086 sayılı HUMK.288) maddesinde düzenlenmiş şekilde ispatı gerekir. Sigortacının TTK.1265 ve 1267 maddeleri uyarınca imzalı bir sigorta poliçesini belli bir süre içerisinde sigortalıya vermesi zorunludur. TTK.1265, 1267 ve 1295/1 maddeleri birlikte incelendiğinde sigorta şirketinin kendileri tarafından imzalanmış bulunan poliçenin bir örneğini sigortalının ikametgâhına götürülerek ona vermek, dilerse bir suretini sigortalıya imzalatılarak almakla yükümlü olduğu görülecektir." (Y. 17. HD, 28.05.2015, E. 2015/4417 K. 2015/7876- Lexpera).

177 Kender, s. 172. Yazar, sigorta priminin belirlenebilir olmasını yeterli görmektedir.

178 Oğuzman/Öz, s. 53; Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 74.

179 Kender, s. 169; Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 74; Günay, s. 59; Bozkurt, s. 67.

180 Kender, s. 170; Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 74, dn. 9.

181 Bu işlem öneriye davet olarak nitelenebilir.

182 Kender, s. 169.

183 Oğuzman/Öz, s. 68.

184 Kender, s. 169.

185 "6102 sayılı ...'nın 1405 maddesine göre verilen teklifname 30 gün içinde reddedilmemişse sigorta sözleşmesi kurulur. Fakat 6762 sayılı ...'da buna paralel bir hüküm olmadığından susma, kabul beyanı olarak nitelendirilemez. Bu nedenle sigorta sözleşmesinin şartlarında değişiklik yapılmasına yönelik teklifin davalı

hükme göre “Sigortacı ile sigorta sözleşmesi yapmak isteyen kişinin, sözleşmenin yapılması için verdiği teklifname, teklifname tarihinden itibaren otuz gün içinde reddedilmemişse sigorta sözleşmesi kurulmuş sayılır.”¹⁸⁶.

G. Sigorta Sözleşmesinin Başlangıcı

Sigorta sözleşmesinin kurulması ile sigorta ilişkisinin başlamasının birbirinden ayırt edilmesi gerekmektedir. Sigorta ilişkisinin başlangıcı denildiğinde şekli, teknik ve maddi başlangıç kavramları karşımıza çıkmaktadır.

1. Şekli Başlangıç

Sigorta sözleşmesinin şekli başlangıcı, sözleşmenin kurulduğu anı ifade eder. Yukarıda da açıklandığı üzere sigorta sözleşmesi, sigortacının kabul beyanının sigorta ettirene ulaştığı anda kurulmuş olur ve şekli başlangıç bu ana karşılık gelir¹⁸⁷.

2. Teknik Başlangıç

Sigorta sözleşmesinde teknik başlangıç, sigorta priminin ödenmesi gereken ana karşılık gelir.¹⁸⁸ TTK m. 1431/1 uyarınca sigorta priminin tamamının, taksitle ödenmesi kararlaştırılmışsa ilk taksidin, sözleşme yapılır yapılmaz ve poliçenin teslimi karşılığında ödenmesi gerekir. Hükme göre kural olarak sözleşme yapılır yapılmaz ve poliçe teslim edildiğinde sözleşme teknik olarak başlar. Öte yandan yine 1431/1’de “Karada ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda sigorta primi, poliçe henüz düzenlenmemiş olsa bile, sözleşmenin yapıldığı anda ödenir” denilerek bu kurala istisna getirilmiştir. Görüldüğü üzere karada ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda sigortanın şekli başlangıcı ile teknik başlangıcı aynı ana karşılık gelmektedir.

3. Maddi Başlangıç

Sigorta sözleşmesinde maddi başlangıç, sigorta himayesinin başladığı ana karşılık gelmektedir¹⁸⁹. Bu an, TTK m. 1421/1 ile aksine sözleşme bulunmaması halinde primin veya ilk taksidinin ödendiği an olarak tespit edilmiştir. Ancak bu kuralın bazı istisnaları bulunmaktadır:

a- Kara ve Denizde Eşya Taşıma İşlerine İlişkin Sigortalar

Sigortacının rizikoyu taşıma yükümlülüğünü düzenleyen TTK m. 1421/1’de kara ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda, sigortacının, sözleşmenin yapılmasıyla

tarafından kabul edildiğine dair bir bilgi veya beyan olmamakla davalı şirketinin sorumluluğu bulunmamaktadır.” (Y. 17. HD, 01.11.2016, E. 2014/13329 K. 2016/9629- Eriş, s. 281).

186 Hükümün isabetli olmadığı yönünde bkz. Kender, s. 171.

187 Kender, s. 220; Günay, s. 63; Kara, s. 147; Bozkurt, s. 73.

188 Günay, s. 64; Kara, s. 148; Bozkurt, s. 73.

189 Kender, s. 221; Günay, s. 63; Kara, s. 148; Bozkurt, s. 74.

sorumlu olacağı hükme bağlanmış bulunmaktadır. Şu hâlde bu tür sigortalarda sigorta himayesinin başlaması için primin ödenmesi gerekmemektedir. Ancak yukarıda belirtildiği üzere anılan sigorta türlerinde primin ödenmesi için de poliçenin düzenlenmesi beklenmeyecek, prim sözleşmenin yapıldığı anda ödenecektir. Şu hâlde kara ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda sigorta sözleşmesinin şekli, teknik ve maddi başlangıç anları sözleşmenin kurulduğu an olarak karşımıza çıkmaktadır.

b- Geçmişe Etkili Sigorta

Sigorta himayesinin primin veya ilk taksidinin ödendiği an başlayacağına ilişkin kuralın TTK'da düzenlenen bir istisnası da geçmişe etkili sigortadır. Geçmişe etkili sigortayı düzenleyen TTK m. 1458/1 uyarınca "Sigorta, sigorta koruması sözleşmenin yapılmasından önceki bir tarihten itibaren sağlanacak şekilde yapılabilir." Buna göre geçmişe etkili sigortada maddi başlangıç teknik ve şekli başlangıçtan daha önceki bir ana karşılık gelmektedir.¹⁹⁰ Ancak hükme göre geçmişe etkili sigortanın geçerli olabilmesi için rizikonun subjektif açıdan belirsizliğini koruması gerekmektedir¹⁹¹. Zira hükme göre rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin ortadan kalkmış olduğu, sözleşmenin yapılması sırasında, sigortacı ile sigorta ettiren ve sigortadan haberi olmak şartıyla, sigortalı tarafından biliniyorsa sözleşme geçersiz olacak; buna karşın rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin ortadan kalktığından sigorta ettiren veya sigortalı tarafından bilinip sigortacı tarafından bilinmediği durumlarda, sigortacı sözleşme ile bağlı olmamakla birlikte, ödenmesi gereken primin tamamına hak kazanacaktır.

Taraflar arasında TTK m. 1458 hükmüne uygun olarak geçmişe etkili sigorta sözleşmesi akdedilmesi hâlinde sigorta himayesi primin ödenmesinden, hatta sigorta sözleşmesinin kurulmasından önceki bir tarihte başlamaktadır. Böylelikle sigorta sözleşmesinin maddi başlangıç anı, şekli ve teknik başlangıç anından daha önceki bir tarih olarak karşımıza çıkmaktadır.

c- Geçici Sigorta Himayesi

TTK'da düzenlenmemiş olmakla birlikte uygulamada sıklıkla karşılaşılan geçici sigorta himayesi ile yapılması planlanan asıl sigorta sözleşmesinin kurulmasına kadar geçen sürede sigorta ettirene geçici olarak sigorta himayesi sağlanması amaçlanmaktadır¹⁹². Geçici sigorta himayesinin hukuki niteliği sigorta sözleşmesidir¹⁹³; ancak himayenin geçici olması nedeniyle bu sigorta sözleşmesi, genellikle kısa süreli bir sözleşme olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁹⁴. Geçici sigorta himayesi, bağımsız bir sigorta sözleşmesi olduğundan bu sözleşmede himaye de geçici himaye sözleşmesinin kurulduğu anda başlamaktadır¹⁹⁵. Bu açıdan

190 Şenocak, K.: "Geçici Sigorta Himayesi (Geçici Güvence)", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 2003, C. 22, S. 1, s. 61.

191 Şenocak, *Geçici Sigorta Himayesi*, s. 62.

192 Şenocak, *Geçici Sigorta Himayesi*, s. 52; Kender, s. 184.

193 Şenocak, *Geçici Sigorta Himayesi*, s. 56; Kender, s. 184; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 101.

194 Kender, s. 184; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 101.

195 Şenocak, *Geçici Sigorta Himayesi*, s. 66; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 101.

geçici sigorta himayesinde sigorta sözleşmesinin maddi başlangıcı ile şekli başlangıcı aynı ana karşılık gelmektedir¹⁹⁶.

III. SİGORTA SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN BORÇ VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Sigorta sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Dolayısıyla hem sigorta ettirenin hem de sigortacının sözleşmeden doğan bir takım borç ve yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu borç ve yükümlülükler TTK m. 1421 vd.'de düzenlenmiştir.

A. Sigorta Ettirenin Borç ve Yükümlülükleri

Sigorta ettirenin TTK m. 1430 vd. hükümlerinde düzenlenen borç ve yükümlülüklerinden prim ödeme borcunun daha sonraki hükümlerde “yükümlülük” adı altında düzenlenen edimlerden hukuki niteliği açısından farklı olduğu görülmektedir. Prim ödeme borcu, sözleşmenin tarafı olarak sigorta ettirene yüklenen ve sigortacının sigorta himayesi sağlama yükümlülüğünün karşılığını oluşturan ve hukuki niteliği açısından “borç” olan bir edimdir. Oysa TTK m. 1435 vd. hükümlerinde düzenlenen ve sigorta ettirene yüklenen edimler, hukuki niteliği açısından “külfet” olarak karşımıza çıkmaktadır. Sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinden doğan haklarını elde edebilmesi için bu külfetleri yerine getirmesi gerekmektedir. Borç niteliğindeki edimlerden farklı olarak külfetlerin yerine getirilmesi sigortacı tarafından dava edilemeyeceği gibi, yerine getirilmemesi hâlinde tazminat talep edilmesi de mümkün değildir. Bu külfetlerinin yerine getirilmemesinin yaptırımı, sigorta sözleşmesinden doğan hakların kısmen veya tamamen kaybedilmesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Öte yandan borçlardan farklı olarak külfetlerin sigorta sözleşmesinin tarafı olmayan temsilci, sigortalı ya da lehtara ve hatta zarar görene¹⁹⁷ de yüklendiği görülmektedir¹⁹⁸.

1. Prim Ödeme Borcu

TTK m. 1430-1434 hükümlerinde düzenlenen prim ödeme borcu, sigorta sözleşmesinde sigortacının himaye sağlama borcunun karşılığını ve sigorta ettirenin sözleşmeden doğan tek borcunu oluşturmaktadır.

TTK m. 1430 uyarınca sigorta sözleşmesinde sigorta ettiren, sözleşmeyle kararlaştırılan primi ödemekle yükümlüdür¹⁹⁹. Buna göre sigorta priminin borçlusu sigorta ettirendir²⁰⁰.

196 Şenocak, *Geçici Sigorta Himayesi*, s. 66.

197 TTK m. 1479 ile zarar görene yüklenen sigortacıya bilgi ve belge sağlama yükümlülüğü aşağıda “Sorumluluk Sigortaları” başlığı altında ele alınacaktır.

198 Borç ve külfet kavramları arasındaki farklar için bkz. Oğuzman/Öz, s. 18; Ünan, *Cilt I*, s. 387 vd.; Külfetlerin hukuki niteliği konusunda bkz. Kender, s. 241 vd.; Günay, s. 101; Bozkurt, s. 101.

199 Primin saptanması bir takım aktüeryal hesaplamaları gerektirmektedir. Bu husus aşağıda “Aktüerya” başlığı altında ele alınacaktır.

200 Sigorta ettiren dışındaki kişiler tarafından yapılan ödemeyi kabul etmeyen sigortacının alacaklının temerrüdüne düşeceği yönünde bkz. Kender, s. 232.

Ancak TTK m. 1431/4 hükmüne göre “Başkası lehine yapılan sigortada, prim borcu için sigorta ettirenin aleyhine yapılan takip semeresiz kalmışsa, zarar sigortalarında sigortalı, can sigortalarında lehtar, bu durumun sigortacı tarafından kendilerine bildirilmesi hâlinde, primi ödemeyi üstlenirlerse sözleşme bu kişilerle devam eder; aksi hâlde, sigortacı sigorta ettirene karşı sahip olduğu hakları kullanır.”

Prim borcunun alacaklısı ise sigortacıdır. Sigorta ettirenin, prim ödeme borcundan kurtulabilmesi için sigortacıya veya yetkili temsilcisine ödeme yapması gerekmektedir²⁰¹.

Sigorta priminin, aksine sözleşme yoksa peşin olarak ve nakden ödenmesi gerekir. Ancak ilk taksitin nakden ödenmesi şartıyla, sonraki taksitler için kambiyo senedi verilmesi mümkündür. Bu durumda, TTK m. 1430/2 uyarınca kambiyo senedinin tahsiliyle ödeme gerçekleşmiş olur.

Daha önce açıkladığımız üzere primin ödenmesi sigortacının sorumluluğunun başlaması açısından önemlidir. Bu nedenle TTK m. 1430’da primin ödeme zamanına ilişkin kural ve istisnaları hükme bağlanmıştır²⁰². TTK m. 1430/3 hükmü ile sigortacının sorumluluğunun başlamasından önce, sigorta ettirene kararlaştırılmış primin yarısını ödeyerek sözleşmeden cayma imkânı tanınmış bulunmaktadır.

Sigorta priminin muacceliyetini düzenleyen TTK m. 1431 uyarınca sigorta priminin tamamının veya ilk taksitinin sözleşme yapılır yapılmaz ve poliçenin teslimi karşılığında ödenmesi gerekir. Şu hâlde kural olarak prim borcunun muaccel olması için poliçenin sigorta ettirene teslim edilmesi gerekmektedir²⁰³. Ancak kara ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda sigorta primi, poliçe teslim edilmemiş olsa bile sözleşmenin yapıldığı anda ödenir. İzleyen taksitlerin ödeme zamanı, miktarı ve primin vadesinde ödenmemesinin sonuçları, poliçe üzerine yazılır veya poliçe ile birlikte yazılı olarak sigorta ettirene bildirilir. Prim taksitle ödenecekse, riziko gerçekleştiğinde, ödenecek tazminata veya bedele ilişkin primlerin tamamı muaccel olur. Ancak sigortacının sorumluluğu başlamadan, sigorta ettirenin, sigortalının ve can sigortalarında ayrıca lehtarın fiilleri ve etkileri olmaksızın rizikonun gerçekleşmesi imkânsızlaşmışsa, TTK m. 1422 uyarınca sigortacı prime hak kazanamayacaktır.

Prim borcunun ödeme yeri TTK m. 1432 hükmü ile sigorta ettirenin sözleşmede gösterilen adresi olarak belirlenmiştir. Ancak sözleşmede başka bir ödeme yeri gösterilmiş olmasına rağmen, sigorta primi fiilen sigorta ettirenin gösterdiği adreste ödenegelmekte ise, bu ödeme yerine ilişkin söz konusu şart yok sayılır.

Primi etkileyen sebeplerde rizikonun hafiflemesini gerektiren değişiklikler meydana gelmişse, prim indirilir ve gerektiğinde geri verilir. Sigorta ettiren, riziko ağırlaşması niteliğinde olmayan bir durumu, yanılarak riziko ağırlaşması olarak bildirmiş ve bu nedenle prim yüksek belirlenmişse bu yanılma dolayısıyla da prim indirilir ve gerekiyorsa geri verilir (TTK m. 1433).

201 Sigorta araçlarının prim tahsil yetkisi konusuna yukarıda “Sigorta Kuruluşları” başlığı altında değinilmiştir.

202 Bu konudaki ayrıntılar için “Maddi Başlangıç” başlığı altındaki açıklamalara bakınız.

203 Kender, s. 228.

Prim ödeme borcunu zamanında yerine getirmeyen sigorta ettiren mütemerrit olur. Prim ödeme borcunda temerrüdün sonuçları TTK m. 1434'te ödenmeyen primin tamamının veya ilk taksitinin ödenmemesi ve izleyen taksitlerin ödenmemesi durumu dikkate alınarak düzenlenmiştir²⁰⁴. Buna göre;

- Tamamı bir defada ödenmesi gereken prim veya taksitle ödenecek olan primin ilk taksitinin zamanında ödenmemesinin ilk sonucu TTK m. 1421 uyarınca sigorta himayesinin başlamaması olarak karşımıza çıkmaktadır. TTK m. 1434'e göre ise tamamı bir defada ödenmesi gereken prim veya taksitle ödenecek olan primin ilk taksitinin zamanında ödenmemesi hâlinde sigortacı, ödeme yapılmadığı sürece vadeden itibaren üç ay içinde sözleşmeden cayabilir. Prim alacağının, muacceliyet gününden itibaren üç ay içinde dava veya takip yoluyla istenmemiş olması halinde sözleşmeden cayılmış olunur²⁰⁵.
- İzleyen primlerden herhangi biri zamanında ödenmezse, sigortacı sigorta ettirene noter aracılığıyla veya iadeli taahhütlü mektupla on günlük süre vererek ihtarda bulunur.

204 Hayat sigortalarında prim borcunun ödenmemesi özel düzenlemelere tabi tutulmuş olup, bu konu aşağıda "Can Sigortaları" başlığı altında ele alınacaktır.

205 "Dava, işyeri sigorta poliçesi gereği tazminat istemine ilişkindir.

Davacının prim ilk taksit ödemesini yapmaması nedeniyle, sigortacının sorumluluğunun başlamadığı aşamada rizikonun gerçekleştiği ve davalı sigortacının zarardan sorumlu olmadığı; hasar talebini reddeden davalı sigortacının sözleşmeden caydığı kabul edilerek hüküm tesis edilmiştir.

Davaya konu olay ve poliçe tanzim tarihinde yürürlükte olan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1430. maddesinde sigortalının prim ödeme borcu; 1431. maddesinde prim ödeme zamanı ve 1434. maddesinde prim ödemesinde temerrüdün sonuçları düzenlenmiştir. TTK'nun 1434/1. maddesinde "ilk taksidi veya tamamı bir defada ödenmesi gereken prim, zamanında ödenmemişse, sigortacı, ödeme yapılmadığı sürece, sözleşmeden üç ay içinde cayabilir. Bu süre, vadeden başlar. Prim alacağının, muacceliyet gününden itibaren üç ay içinde dava veya takip yoluyla istenmemiş olması hâlinde, sözleşmeden cayılmış olunur" düzenlemesi yapılmıştır. Bu yasal düzenlemeye göre, primin taksitle ödenmesinin kararlaştırıldığı hâllerde, ilk taksitin zamanında ödenmemesi hâlinde sigortacının 3 ay içinde sözleşmeden cayma hakkı bulunmaktadır. Davaya konu somut olayda; taraflar arasındaki poliçede, ilk taksitin 09.05.2013 tarihinde ödenmesi kaydıyla, primin 6 taksit halinde ödenmesinin kararlaştırıldığı; davaya konu edilen rizikonun 18.05.2013 tarihinde gerçekleştiği ve 09.05.2013 tarihinde ödenmesi gereken prim ilk taksitinin 20.05.2013 tarihinde ödendiği görülmektedir. Bu itibarla; davacının, poliçe priminin ilk taksitini ödemediği temerrüde düşüğü; davalının temerrüt nedeniyle sözleşmeden cayma iradesini ortaya koymadığı ve primin 2. taksitini 26.06.2013 tarihinde tahsil ettiği; bir taraftan da davacının hasar ihbarı nedeniyle eksper görevlendirip inceleme yaptırdığı; eksperin 28.08.2013 tarihli raporundaki "çalındığı iddia edilen emtia ile ilgili belgelerin gerçeği yansıtmadığı" şeklindeki görüş nedeniyle, davacının hasar başvurusunu reddettiği dosya kapsamından anlaşılmaktadır.

Prim ilk taksitinin vadesi olan 09.05.2013 tarihinden sonraki 3 aylık süre sonu olan 09.08.2013 tarihine kadar sözleşmeden cayma iradesini ortaya koymadığı gibi, sonraki prim taksitini tahsil eden ve eksper görevlendirip zarar konusunda inceleme yaptıran (hasar talebini de prim ödenmeyişi nedenli cayma sebebiyle değil, hasar miktarının şüpheli görülmesi sebebiyle reddeden), dava açıldıktan sonra prim peşinatının ödenmeyişi savunmasını yapan davalı sigortacının sözleşmeden caydığının kabulü mümkün değildir. Zira; güven ve iyiniyet temelinde akdolan sigorta sözleşmelerinde, tarafların tüm haklarının kullanımında (sözleşmenin kurulmasında olduğu kadar, sona erdirilmesinde de) bu ilkelere bağlı biçimde hareket etmesi gereklidir.

Açıklanan hukuki ve maddi vakıalar karşısında; davalı sigortacı bakımından geçerli bir sözleşmeden cayma durumu bulunmadığı da gözetilerek, taraf delillerinin toplanması ile işin esasının incelenmesi ve oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerektiği gözetilmeden karar verilmesi ve hukukun yanlış uygulanması nedeniyle İstinaf Mahkemesi kararının bozulması gerekmiştir." (Y. 17. HD., 02/11/2020, E. 2019/4632 K. 2020/6340- Lexpera)

Bu ihtarda on gün içinde borç yerine getirilmezse sözleşmenin feshedilmiş sayılacağı bildirilir. Süre sonunda borç ödenmemişse sözleşme feshedilmiş olur.

- Sigorta ettirene bir sigorta dönemi içinde iki defa ihtar gönderilmişse sigortacı, sigorta döneminin sonunda hüküm doğurmak üzere sözleşmeyi feshedebilir.

2. Beyan Yükümlülüğü

Sigorta sözleşmesinde sigorta ettirenin temel edimini prim borcu oluştururken sigortacının temel edimini ise sigorta himayesi sağlama borcu oluşturmaktadır. Sözleşmenin sağlıklı bir şekilde işleyebilmesi açısından bu edimler arasında bir dengenin bulunması ve bu dengenin sözleşme süresince de korunması gerekmektedir. Sigorta sözleşmesi özelinde “primin rizikoya uygunluğu” olarak adlandırılan bu ilkenin hayata geçirilebilmesi tarafların sözleşme görüşmeleri sırasında ve sonrasında birbirini doğru bilgilendirmesi ile mümkün olabilir. Bunun için sigorta ettirenin sigortacıyı sözleşme ile teminat altına alınmasını istediği riziko hakkında bilgilendirmesi gerekir. Sigortacı ise bunun karşılığında sigorta ettirenin sözleşmeden beklediği faydayı sağlayabilmesi için gerekli olan hukuki ve teknik bilgiyi sigorta ettirene aktarmalıdır. Mevcudiyeti MK m. 2 ve culpa in contrahendo gereği de kabul edilen sözkonusu yükümlülükler, hukukumuzda sigorta ettiren bakımından “beyan yükümlülüğü”, sigortacı bakımından da “aydınlatma yükümlülüğü” ve “bilgilendirme yükümlülüğü” adı altında düzenlenmiş bulunmaktadır. Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğü sözleşmenin yapılmasında, sözleşme süresi içinde ve riziko gerçekleştiğinde olmak üzere üç aşamada söz konusu olmaktadır.

a- Sözleşmenin Yapılmasında

Sigorta ettirenin sözleşmenin yapılmasında beyan yükümlülüğü TTK m. 1435 vd. hükümlerinde düzenlenmiştir. TTK m. 1435 uyarınca sözleşmenin yapılmasında beyan yükümlülüğünün konusunu sigorta ettirenin bildiği veya bilmesi gereken önemli hususlar oluşturmaktadır. Aynı maddeye göre sigortacının sözleşme yapıp yapmama konusundaki kararını ya da sözleşme koşullarını etkileyebilecek nitelikteki hususlar önemli hususlardır. Sigortacı tarafından yazılı veya sözlü olarak sorulan hususlar da, aksi ispat edilinceye kadar, önemli sayılır²⁰⁶. Bir hususun önemli olup olmadığı, sözleşmeye konu sigortanın türüne göre farklılık gösterir. Bu anlamda örneğin kişinin sağlık durumu, can sigortaları bakımından önemli husus olarak değerlendirilirken deprem sigortası bakımından herhangi bir önem arz etmemektedir²⁰⁷.

Beyan yükümlülüğünün yerine getirilmesinde beyan usulü ve liste usulü olmak üzere iki yöntem bulunmaktadır. Beyan usulünde sigorta ettiren, yapmak istediği sigorta sözleşmesi bakımından hangi hususların önemli olduğunu tespit ederek sigortacıya bildirir. Liste

206 “Hayat sigortaları vefat riskinin üstlenildiği sözleşmeler olup, riske yönelik değerlendirmeler akdin kurulup kurulmamasına da etki eden en önemli unsurdur. Bu bağlamda sorulara verilen cevapların doğruluğu akdin kuruluşuna esas teşkil etmektedir.” (Y. 17. HD., 13.06.2019, E. 2016/17561 K. 2019/7472- Lexpera)

207 Hangi hususların önemli sayılacağı konusunda bkz. Öztan, F.: *Sigorta Akdinin İnikadında İhbar Mükellefiyeti*, Ankara 1966, s. 36 vd.; Ünan, *Cilt I*, s. 413 vd.

yönteminde ise sigorta ettirene önemli hususlardan oluşan bir soru listesi verilmekte ve bu soruları yanıtlaması istenmektedir. TTK m. 1436 uyarınca sigortacı sigorta ettirene cevaplaması için bir soru listesi vermişse, listede yer alan sorular dışında kalan hususlarda iyi niyetli sigorta ettirene sorumluluk yüklenemez. Soru listesinin verildiği durumlarda, sigortacının liste dışında öğrenmek istediği hususları da yazılı ve açık olarak sorması gerekir.

Ayrıca TTK m. 1443 uyarınca sigorta ettiren beyan yükümlülüğünü yerine getirdikten sonra teklifnamenin kabulüne kadar geçen sürede beyan ettiği hususlarda herhangi bir değişiklik ortaya çıkarsa bu değişiklikleri de sigortacıya bildirmelidir.

Sigorta ettiren önemli bir husus hakkında bilgi vermez veya yanlış ya da eksik bilgi verirse beyan yükümlülüğünü ihlal etmiş olur. İhlalin sonuçları ise TTK m. 1439'da rizikonun gerçekleşmiş olup olmaması dikkate alınarak düzenlenmiştir. Buna göre:

- Riziko henüz gerçekleşmemişse sigortacı, bildirim yükümlülüğünün ihlal edilmiş olduğunu öğrendiği tarihten itibaren onbeş günlük hak düşürücü süre²⁰⁸ içinde sözleşmeden cayabilir veya prim farkı isteyebilir. Sigortacı prim farkı ister ve prim farkı on gün içinde kabul edilmezse, yine sözleşmeden cayılmış kabul olunur. Cayma hâlinde, sigorta ettiren kasıtlı ise, sigortacı rizikoyu taşıdığı süreye ait primlere hak kazanır (TTK m. 1441).
- Riziko gerçekleşmişse sigorta ettirenin kusurunun ve ihlalle gerçekleşen riziko arasında illiyet bağının bulunup bulunmamasına göre yaptırım değişmektedir. Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün ihlalinde ihmali varsa ve ihlal tazminatın veya bedelin niteliğine etki edebilecek nitelikte ise, ihmalin derecesine göre tazminattan indirim yapılır. Sigorta ettiren beyan yükümlülüğünü kasıtlı olarak ihlal etmişse beyan yükümlülüğünün ihlali ile gerçekleşen riziko arasında bağlantı olup olmadığına bakılır. Beyan yükümlülüğünün kasıtlı ihlali ile gerçekleşen riziko arasında bağlantı varsa sigortacının tazminat veya bedel ödeme borcu ortadan kalkar; bağlantı yoksa sigortacı, ödenen primle ödenmesi gereken prim arasındaki oranı dikkate alarak sigorta tazminatını veya bedelini öder.

b- Sözleşme Süresi İçinde

Sözleşme süresi içinde beyan yükümlülüğünün konusunu riziko ağırlaşmaları oluşturmaktadır. Riziko ağırlaşmasından söz edilebilmesi için sözleşmenin kurulması sırasında mevcut olan riziko durumunda sözleşmenin kurulmasından sonra devamlı ve önceden öngörülemeyen bir artış meydana gelmelidir²⁰⁹.

Sigorta ettirenin, sözleşmenin yapılmasından sonra, sigortacının izni olmadan rizikoyu veya mevcut durumu ağırlaştırması yasaklanmıştır. Rizikoyu ağırlaştırma yasağı olarak adlandırılabilir bu durum TTK m. 1444'te düzenlenmiştir. Buna göre "Sigorta ettiren, sözleşmenin yapılmasından sonra, sigortacının izni olmadan rizikoyu veya mevcut durumu

208 Ünan, *Cilt I*, s. 456; Günay, s. 116; Öztan, s. 121.

209 Şenocak, K.: "Sigorta Ettirenin Rizikoyu Ağırlaştırmama ve Rizikonun Ağırlaşması Hâlinde Ağırlaşan Rizikoyu İhbar Külfeti", *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, İstanbul 2018, s. 202-205.

ağırlaştırarak tazminat tutarının artmasını etkileyici davranış ve işlemlerde bulunamaz.” Tarafların edimleri arasındaki dengenin sözleşmenin kurulmasından sonra sigortacı aleyhine bozulmasını engellemeyi amaçlayan hükümle sözleşmenin devamı sırasında herhangi bir riziko ağırlaşmasının ortaya çıkması durumunda sigorta ettirene durumu sigortacıya bildirme yükümlülüğü de yüklenmiştir. Bu konuda sigorta ettiren tarafından veya onun izniyle rizikonun ağırlaştırılması (subjektif riziko ağırlaşması) ile rizikonun sigorta ettirenin bilgisi dışında ağırlaşması (objektif riziko ağırlaşması) arasında bir ayırım yapılmaktadır.²¹⁰ Buna göre sigorta ettiren veya onun izniyle başkası, rizikonun gerçekleşme ihtimalini artırıcı veya mevcut durumu ağırlaştırıcı işlemlerde bulunursa veya sözleşme yapılırken açıkça riziko ağırlaşması olarak kabul edilmiş bulunan hususlardan biri gerçekleşirse, sigorta ettiren derhal durumu sigortacıya bildirir. Eğer belirtilen işlemler sigorta ettirenin bilgisi dışında yapılmışsa sigorta ettiren bu hususu öğrendiği tarihten itibaren en geç on gün içinde durumu sigortacıya bildirmekle yükümlüdür (TTK m. 1444).

Rizikonun ağırlaşması durumunda sigortacıya tanınan haklar, rizikonun gerçekleşmiş olup olmamasına göre farklılık göstermektedir (TTK m. 1445):

- Riziko henüz gerçekleşmemişse rizikonun gerçekleşmesi veya mevcut durumun ağırlaşması ihtimalini ya da sözleşmede riziko ağırlaşması olarak kabul edilebilecek olayların varlığını öğrenen sigortacıya sözleşmeyi feshetme veya prim farkı isteme imkânı tanınmıştır. Hükme göre sigortacı, sözleşmeyi fesih veya prim farkı isteme hakkını rizikonun gerçekleşmesi veya mevcut durumun ağırlaşması ihtimalini ya da sözleşmede riziko ağırlaşması olarak kabul edilebilecek olayların varlığını öğrendiği tarihten itibaren bir aylık hak düşürücü süre²¹¹ içinde kullanabilir. Sigortacının prim farkı istemesi ve prim farkının on gün içinde kabul edilmemesi hâlinde sözleşme feshedilmiş sayılır. TTK m. 1445/4 uyarınca hükümde öngörülen fesih veya prim farkı talep etme hakkı bazı hâllerde kullanılamaz. Buna göre rizikonun artmasına, sigortacının menfaati ile ilişkili bir husus, sigortacının sorumlu olduğu bir olay veya insani bir görevin yerine getirilmesi ve hayat sigortalarında da sigortalının sağlık durumunda meydana gelen değişiklikler sebep olmuşsa sigortacı sözleşmeyi feshedemez ve prim farkı isteyemez.
- Sigorta ettirenin değişikliklere ilişkin beyan yükümlülüğünü ihlal ettiğinin rizikonun gerçekleşmesinden sonra öğrenilmesi hâlinde ise sigortacıya fesih imkânı sınırlı olarak tanınmıştır. Bu hâlde sigortacının tazminat veya bedel ödeyip ödemeyeceği ise sigorta ettirenin kusuru ve rizikonun ağırlaşması ile gerçekleşen riziko arasındaki bağlantı dikkate alınarak belirlenecektir. Hükme göre sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü ihlalde ihmali varsa ve söz konusu ihlal tazminat miktarına veya bedele ya da rizikonun gerçekleşmesine etki edebilecek nitelikte ise, ihmalin derecesine göre tazminattan veya bedelden indirim yapılır. Sigorta ettirenin ihlalde kastı varsa²¹² yine

210 Şenocak, *Rizikoyu Ağırlaştırmama*, s. 206.

211 Şenocak, *Rizikoyu Ağırlaştırmama*, s. 208; Günay, s. 123.

212 Buradaki kastın beyan yükümlülüğünün değil rizikoyu ağırlaştırmama yükümlülüğünün ihlaline ilişkin kastı olduğu konusunda Şenocak, *Rizikoyu Ağırlaştırmama*, s. 208; Günay, s. 125.

meydana gelen değişikliklerle gerçekleşen riziko arasında bağlantı olup olmadığına bakılır. Bağlantı varsa sigortacı sözleşmeyi feshedebilir ve sigorta tazminatı veya bedeli ödemez; bağlantı yoksa sigortacı, ödenen primle ödenmesi gereken prim arasındaki oranı dikkate alarak sigorta tazminatını veya bedelini öder²¹³.

- TTK m. 1445/7 uyarınca sigortacıya tanınan fesih süresi içinde veya fesih henüz hüküm ifade etmeden yapılan değişikliklerle bağlantılı olarak riziko gerçekleşirse, sigorta tazminatı veya bedeli ödenen primle ödenmesi gereken prim arasındaki oran dikkate alınarak hesaplanır.

c- Riziko Gerçekleştiğinde

TTK m. 1446 uyarınca rizikonun gerçekleştiğini öğrenen sigorta ettiren, durumu gecikmeksizin sigortacıya bildirmekle yükümlüdür. Görüldüğü üzere yükümlülüğün konusunu gerçekleştiren riziko oluşturmaktadır. Yükümlülüğün yerine getirilmesi, sigortacının tazminat ya da bedel ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi bakımından önem arz etmektedir²¹⁴. Rizikonun gerçekleştiğine ilişkin bildirim yapılmaması veya geç yapılması, ödenecek tazminatta veya bedelde artışa neden olmuşsa, kusurun ağırlığına göre tazminat veya bedel indirilir. Ancak sigortacı, rizikonun gerçekleştiğini daha önce fiilen öğrenmişse, tazminat veya bedel indirimi yapılmaz (TTK m. 1446).

3. Bilgi Verme ve Araştırma Yapılmasına İzin Verme Yükümlülüğü

Sigortacı, rizikonun veya tazminatın kapsamının belirlenmesinde sigorta ettirenin elinde olan bir takım bilgi ve belgelere ihtiyaç duyabilir. Sigorta ettiren, TTK m. 1447 uyarınca sigortacının talebi üzerine bu bilgi ve belgeleri makul bir süre içinde sağlamak zorundadır²¹⁵.

213 "Dosya kapsamındaki delillerden, davacı ile davalı arasında 26.02.2014 tarihinde sigorta sözleşmesi yapıldığı, 10.04.2014 tarihli Ortaklar Kurulu Kararı ile dava dışı şirketin Türkiye pazarından çekilme kararı aldığı, 08.08.2014 tarihinde davacının iş akdinin sonlandırıldığı ve 12.08.2014 tarihinde davacının davalıya başvuruda bulunduğu, bu başvurunun 18.08.2014 tarihinde davalı tarafından reddedildiği anlaşılmaktadır. Davacının dava dışı şirkette satınalma grup müdürü pozisyonunda görev yapmakta olduğu da nazara alındığında, dava dışı şirket tarafından alınan Türkiye pazarından çekilmeye ilişkin ortaklar kurulu kararından iş akdinin son bulunduğu 08.08.2014 tarihine kadar haberdar olmadığı düşünülemez. Bu itibarla, mahkemece davacının sigorta sözleşmesi süresi içinde beyan yükümlülüğünü ihlal ettiği kabul edilerek, TTK'nın 1445/(5). maddesi kapsamında bir değerlendirme yapılması gerekirken, bu yönde bir inceleme yapılmaksızın davanın kabulü doğru olmamış, hükmün temyiz eden davalı yararına bozulması gerekmiştir." (Y. 11. HD., 08.10.2020, E. 2019/832 K. 2020/3949- Lexpera)

214 Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 166.

215 "Mahkemece, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, davacı ... ettirenin sigortalı makinenin hasarlı parçalarını ve faturasını davalı sigortacıya ibrazdan kaçındığı, sigortacının inceleme yapması için gerekli önlemleri almadığı gibi hasar bedelinin ödenmesi için başvurudan sonra ekspertize hasarlı olarak gösterilen parçaların 2011 yılında bedeli ödenen hasarlı parçalar olduğu, davacının aynı parçanın yeniden hasarlandığını ispat edemediği, davacı ... ettirenin bilgi verme ve araştırma yapılmasına izin verme yükümlülüğüne aykırı davrandığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir. Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir." (Y. 11. HD, 18.10.2016, E. 2016/1965, K. 2016/8236- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>).

Hükme göre sigorta ettiren ayrıca sigortacının rizikonun gerçekleştiği yerde veya diğer ilgili yerlerde inceleme yapmasına izin vermekle ve kendisinden beklenen uygun önlemleri almakla da yükümlüdür.

Sigorta ettiren bu yükümlülüğünü ihlal eder ve ihlal nedeniyle ödenecek tutar artarsa, kusurun ağırlığına göre tazminattan indirim yapılır.

4. Zararı Önleme, Azaltma ve Sigortacının Rücu Haklarını Koruma Yükümlülüğü

TTK m. 1448 uyarınca rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin yüksek olduğu durumlarda sigorta ettiren, zararın önlenmesi, azaltılması, artmasına engel olunması veya sigortacının üçüncü kişilere olan rücu haklarının korunabilmesi için mümkün olan önlemleri almakla yükümlüdür²¹⁶. Yükümlülüğün yerine getirilmesi gereken zaman, rizikonun gerçekleşmesinden önceki ve sonraki safhayı kapsayacak biçimde düzenlenmiştir²¹⁷. Bu nedenle riziko henüz gerçekleşmemiş olsa da gerçekleşme ihtimalinin yüksek olması durumunda da sigorta ettirenin gerekli tedbirleri alması gerekmektedir²¹⁸.

Hükme göre sigortacı, zararın önlenmesi, azaltılması, artmasına engel olunması veya üçüncü kişilere rücu haklarının korunmasına yönelik talimatlar verebilir ve sigortacı tarafından verilen bu talimatlara sigorta ettiren olabildiğince uymak zorundadır. Birden çok

216 Yükümlülüğün yalnızca zarar sigortalarını kapsayacak biçimde düzenlendiği yönünde bkz. Kender, s. 273; Yazıcıoğlu/Şeker Ögüz (s. 169) ise isabetli olarak rücu haklarının korunmasına ilişkin yükümlülüğün yalnızca zarar sigortaları bakımından geçerli olduğunu ifade etmektedirler.

217 Yazıcıoğlu/Şeker Ögüz, s. 168.

218 "Zararı önleme ve azaltma görevi, sigorta teminatına dahil olan bir rizikodan kaynaklanan ve sigorta sözleşmesi uyarınca sigortacı tarafından karşılanması gereken zararlar için söz konusudur. Teminat dışında kalan zararlar için sigortacının sorumluluğu olmayacağından, bunların önlenmesi veya azaltılması bütünüyle yalnızca sigorta ettireni ilgilendiren bir husustur. Sigorta ettirenin rizikonun gerçekleşmesine yol açabilecek bir duruma sebep olması (mesela motorlu aracının anahtarlarını özensiz davranış sonucu çaldırması veya araçtan anahtarı üzerinde bırakarak uzaklaşması) ve rizikonun da arada zaman aralığı olmadan gerçekleşmesi hâlinde rizikoyu kusurla gerçekleştirme veya rizikonun gerçekleşmesine kusur ile sebep olma/katkıda bulunma söz konusudur. Bu gibi durumlarda zararı önleme ve azaltma görevi kural olarak devrede değildir. Zararı önleme görevi, rizikonun gerçekleşmesi (veya gerçekleşeceğinin mutlak bir nitelik kazanması) aşamasından başlayarak söz konusu olur. Bununla birlikte, zarar olasılığının belirdiği an ile rizikonun gerçekleştiği an arasında sigorta ettirenin davranışı sebebiyle riziko ağırlaşmış olabilir. Mesela, anahtarların yitirilmiş (olasılıkla çalınmış) bulunduğu hâllerde, eğer sigorta ettiren kilidi değiştirme girişiminde bulunmayı sürekli erteler ve uzun zaman sonra hırsızlık gerçekleşirse, burada rizikoyu ağırlaştırma hâlinin varlığını benimsemek uygun olur (Ünan, 518 vd)." (Y. HGK., 10.11.2020, E. 2018/156, K.2020/868- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>).

"Sigorta sözleşmesine konu rizikonun gerçekleşme ihtimalini artıran ve sigortacının durumunu ağırlaştıracak mahiyetteki hususları sigortacıya bildirmek, sigortalı bakımından yükümlülük olmakla birlikte; TTK'nun 1448. maddesi gereği, zararın oluşumunun engellenmesi için gerekli önlemlerin alınması da sigortalı için bir yükümlülüktür. Sigortacının sorumluluk derecesi belirlenirken, gerek rizikoyu ağırlaştıracak hususların bildirilmesine ilişkin yükümlülük, gerekse riziko ağırlaşmasını engelleyecek önlemlerin alınması yükümlülüğünün birlikte ele alınması gereklidir. Aksi yöndeki bir kabul, güven ve iyiniyet temelinde kurulan sigorta sözleşmesinde, taraf menfaatleri arasındaki dengenin bozulmasına yol açacaktır.

Somut olayda; gerekli ön çalışmaları yapıp projelendirme (Mayıs 2014 tarihli iksa projesi) ile inşaat faaliyetlerine Temmuz 2014'te başlayan davacının, projenin uygulanması sırasında zeminde oluşan deformasyonlar nedeniyle inşaa faaliyetini durdurarak, Ekim 2014 tarihli zemin güçlendirme projesini hazırlamak suretiyle, rizikonun oluşumunun engellenmesi bakımından önlem aldığı; alınan bu önlem dahilinde güçlendirme projesine göre faaliyetini sürdürdüğü; rizikonun doğması ihtimalinin ilk ortaya çıktığı tarih ile davacının önlem aldığı tarih arasında geçen zaman da gözetilerek, TTK'nun 1448. maddesi kapsamında değerlendirme yapılması gerektiği açıktır.

sigortacı var ve bunların talimatları birbirine aykırı ise sigorta ettiren, zararın azaltılması ve rücu haklarının korunması için en uygun talimatı dikkate alır.

Sigorta ettirenin, önlemleri alırken ve talimatların gereğini yaparken bir takım giderler yapması söz konusu olabilir. TTK m. 1448’de bu giderlerden makul olanların faydasız kalmış olsalar bile sigortacı tarafından ayrıca ödenmesinin zorunlu olduğu hükme bağlanmıştır²¹⁹. Hatta sigorta ettiren talep ederse bu giderler için gerekli tutarı sigortacı avans olarak ödemek zorundadır.

Yükümlülüğün ihlalinin yaptırımını “sigortacı aleyhine bir durum ortaya çıkması hâlinde kusurun ağırlığına göre tazminattan indirim” olarak belirlenmiştir²²⁰. Buna göre yükümlülük ihlal edilse dahi sigortacının ödeyeceği tazminatta herhangi bir artış olmamışsa veya artış olsa dahi sigorta ettirenin yükümlülüğün ihlalinde kusuru bulunmuyorsa hükümde öngörülen yaptırım uygulanamayacaktır.

5. Sigortacının İnceleme Yapmasına İzin Verme Yükümlülüğü

“Sigortacının sigortalanan menfaati inceleyebilmesi” başlıklı TTK m. 1469 uyarınca sigortacı, sigorta süresi içinde sigortalı menfaatin değerini inceleyebilir. Bu inceleme sayesinde

Açıklanan vakıalar karşısında İtiraz Hakem Heyeti’nce; TTK’nun 1448. maddesindeki düzenleme de gözetilerek, inşaata başlanırken uygulanan Mayıs 2014 tarihli iksa projesindeki eksikliğin Ekim 2014 tarihli güçlendirme projesiyle giderilmesi biçiminde önlem alınmaya çalışıldığı; davaya konu edilen zararın, inşaat çalışmasına başlandığı anda ya da Mayıs 2014 tarihli projenin uygulanması sırasında meydana gelmediği; projedeki eksikliğin giderilmesi için alınan Ekim 2014 tarihli güçlendirme projesinin uygulanması devam ederken, zararın doğumuna yol açan asıl toprak kayması rizikosunun gerçekleştiği; İnşaat ... Sigortası Genel Şartları’nın A.4-h maddesi ve poliçe özel şartındaki “proje hatasından kaynaklanan zararların teminat dışı olduğu” hükmünün yapılan açıklamalar dahilinde değerlendirilmesi gerektiği dikkate alınarak, teminatın kapsamı ile sigortacının sorumluluğunun belirlenmesi gerekirken, eksik incelemeyle karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” (Y. 17. HD., 21.12.2020, E. 2018/1511, K. 2020/8747- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>).

219 “Mahkemece alınan bilirkişi raporunda, davacı tarafından balçıklı toprağa batan sigortalı iş makinası için yapılan masrafların makina korunması, kurtarılması ve nakline ilişkin olduğu, olayın oluşumu ile örtüştüğü, bu çalışmalara ilişkin faturalarda belirtilen birim fiyatların serbest piyasa rayiçleri ile uyumlu olduğu belirtilmiş olup, sigorta ettiren davacı tarafından talep edilen masrafların, TTK’nın 1448. maddesi gereğince makul gider mahiyetinde olduğu ve davacı tarafından talep edilebileceği nazara alınarak davanın kabulüne karar verilmesi yerindedir. Bu itibarla davacı vekilinin karar düzeltme isteminin kabulü ile Dairemizin 20.06.2018 tarih 2016/13763 Esas 2018/4662 Karar sayılı bozma ilamının kaldırılmasına, mahkemece verilen usul ve yasaya uygun hükmün onanmasına karar vermek gerekmiştir.” (Y. 11. HD., 02.07.2020, E. 2018/5217, K. 2020/3444, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>).

220 “Aşırı yağış nedeniyle oluşan su birikintisinin tahliye edilememesinde ... Genel Müdürlüğü’nün kusuru bulunup bulunmadığının uzman bilirkişi marifetiyle değerlendirilmek suretiyle tartışılmamış, bu yönde yapılan araştırma inceleme sonucunda ... Genel Müdürlüğü’nün kusurlu olduğunun anlaşılması hâlinde ise, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun “Zararı önleme, azaltma ve sigortacının rücu haklarını koruma yükümlülüğü başlıklı” 1448/1-2 maddesi “Sigorta ettiren, rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin yüksek olduğu durumlarda, zararın önlenmesi, azaltılması, artmasına engel olunması veya sigortacının üçüncü kişilere olan rücu haklarının korunabilmesi için, imkânlar ölçüsünde önlemler almakla yükümlüdür Sigorta ettiren, sigortacının bu konudaki talimatlarına olabildiğince uymak zorundadır. Birden çok sigortacının varlığı ve bunların birbirlerine aykırı talimatlar vermeleri hâlinde, sigorta ettiren, bu talimatlardan zararın azaltılması ve rücu haklarının korunması bakımından en uygun olanını dikkate alır. Bu yükümlülüğe aykırılık sigortacı aleyhine bir durum yaratmışsa, kusurun ağırlığına göre tazminattan indirim yapılır” hükümleri uyarınca sigortalının müterafik kusuru bulunup bulunmadığı ve bu hükümler muvacehesinde tazminattan indirim yapılıp yapılmayacağı hususu da değerlendirilmek suretiyle sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı olduğu şekilde red kararı verilmesi doğru bulunmamıştır.” (Y. 17. HD., 05.06.2017, E. 2016/13045, K. 2017/6381, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>).

mal sigortalarında geçerli olan tazminat ilkesinin bir gereği olan sigorta bedeli ile sigorta değerinin eşitliğini sağlamak mümkün olabilecektir. Hükümle sigortacıya tanınan bu hak, sigorta ettiren bakımından bir yükümlülüğe işaret etmektedir.

6. Zarar Gören Mal ve Zararın Gerçekleştiği Yerde Değişiklik Yapmama Yükümlülüğü

Mal sigortaları bakımından sigorta ettirene yüklenen bir başka yükümlülük de TTK m. 1471'de düzenlenen zarar gören mal ve zararın gerçekleştiği yerde değişiklik yapmama yükümlülüğüdür. Hükme göre sigorta ettiren, sigortacının onayı veya zararı azaltma amacı olmaksızın, hasarın saptanmasından önce, hasar konusu yerde ve malda, hasar sebebinin veya zarar miktarının belirlenmesini güçleştirecek veya engelleyecek bir değişiklik yapamaz. Rizikonun gerçekleşmesinden sonraki aşamada söz konusu olan bu yükümlülüğün ihlali hâlinde öngörülen "kusurun ağırlığına göre tazminattan indirim" yaptırımının uygulanabilmesi içinse ihlalin kusurlu olması ve ihlal ile zarar arasında illiyet bağı bulunması gerekmektedir.

7. Sözleşmede Öngörülen Yükümlülükler

Sigorta sözleşmesi ile sigorta ettirene yukarıda açıklananlar dışında ilave yükümlülüklerin yüklenmesi mümkündür²²¹. TTK m. 1449 uyarınca sözleşmede öngörülen böyle bir yükümlülüğün²²² ihlali hâlinde, bu Kanunda ve diğer kanunlarda yer alan özel düzenlemeler hariç olmak üzere, sigortacının sözleşmeyi kısmen veya tamamen feshederek ifadan kurtulabileceğine ilişkin hükümler, ihlalde kusur bulunmaması hâlinde sonuç doğurmayacaktır²²³. TTK m. 1449/2 uyarınca kusurun varlığı hâlinde de fesih hakkı, Kanunda farklı bir süre öngörülmemişse durumun öğrenildiği tarihten itibaren bir aylık hak düşürücü süre içinde kullanılmalıdır. Maddenin son fıkrasına göre ise fesih hakkı, ihlalin, rizikonun gerçekleşmesine

221 "Dava, nakliyat emtia sigorta poliçesinden kaynaklanan tazminat istemine ilişkindir. Sigorta poliçesinin özel şartlar kısmında "sigortalı veya sigorta ettirenin aynı zamanda poliçeye konu emtianın taşıyıcısı olması durumunda teminat, taşıyıcıların veya profesyonel sürücülerin 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu ve bağlı yönetmeliklerle belirlenmiş niteliklere ve kapsamdaki geçerli belgelere sahip olması ve bunların sigortacı tarafından talep edildiğinde ibraz edilmesi şartıyla geçerlidir. Aksi hâlde sigortacının hasarı reddetme hakkı saklıdır" şeklinde düzenleme bulunmaktadır. Tarafların iddia ve savunmalarına, bilirkişi raporuna göre sigortalı davacının aynı zamanda taşıyıcı olduğu ve davacı şoförünün SRC- 4 belgesine sahip olmadığı ihtilafsızdır. Bu durumda, anılan özel şart nazara alındığında davalı şoförünün karıştığı trafik kazası neticesinde taşınan emtiada meydana gelen hasar poliçe kapsamı dışındadır. 6102 sayılı TTK'nın 1449. maddesi sigorta ettirenin yükümlülüklerini ihlal etmesi hâlinde uygulama bulacak bir düzenleme olup, işbu uyuşmazlıkta uygulanması söz konusu değildir. Taraflar arasındaki uyuşmazlık, poliçede kararlaştırılan özel şartın ihlal edilip edilmediği ve hasarın teminat dışında olup olmadığına ilişkin olup, az önce de açıklandığı üzere özel şart uyarınca hasar teminat kapsamı dışındadır. Bu durumda, hasarın teminat kapsamında bulunmadığının kabulü ile karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, hükmün bozulmasına karar vermek gerekmiştir." (Y. 11. HD., 11.12.2018, E. 2017/2586 K. 2018/7822- lexpera)

222 Hükümle TTK m. 1435 vd. da öngörülenler dışındaki yükümlülükleri kapsadığı yönünde Ayhan/Çağlar, s. 233 ve Eriş, s. 704; Hükümün sigorta genel şartlarında öngörülen yükümlülükleri kapsadığı yönünde Kender, s. 278.

223 Hükümün uygulanabilmesi için sözleşmede yalnızca yükümlülüğün değil, yükümlülüğün ihlali hâlinde sözleşmenin feshedilebileceği yönünde yaptırımın da düzenlenmiş olması gerektiği yönünde Ünan, *Cilt 1*, s. 540.

ve sigortacının yerine getirmesi gereken edimin kapsamına etki etmediği durumlarda kullanılamayacaktır. Böylelikle Kanunda öngörülen külfetlerde olduğu gibi sözleşmede öngörülen külfetlerin ihlali halinde de yaptırım uygulanabilmesi bakımından kusur ve illiyet bağı dikkate alınmış olmaktadır²²⁴.

B. B. Sigortacının Borç ve Yükümlülükleri

1. Rizikoyu Taşıma Yükümlülüğü

Tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olan sigorta sözleşmesinde sigortacının temel edimini rizikoyu taşıma yükümlülüğü²²⁵ oluşturmaktadır²²⁶. Yükümlülüğün başlangıcı TTK m. 1421’de düzenlenmiştir. TTK m. 1430 hükmünün saklı tutulduğu hükme göre “Aksine sözleşme yoksa, sigortacının sorumluluğu primin veya ilk taksidinin ödenmesi ile başlar; kara ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda, sigortacı, sözleşmenin yapılmasıyla sorumlu olur”²²⁷. Kural olarak primin veya ilk taksitinin ödenmesiyle bağlayan yükümlülük sözleşme devam ettiği sürece devam eder.

Sigortacı, rizikoyu taşıma yükümlülüğü kapsamında sözleşmede öngörülen rizikoyu taşıyacaktır. TTK m. 1409 uyarınca sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumlu olup sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü de sigortacıya aittir. Yine sigorta sözleşmelerine ilişkin SK m. 11/4 uyarınca da “Sigorta sözleşmelerinde kapsam dahiline alınmış olan riskler haricinde, kapsam dışı bırakılmış riskler açıkça belirtilir. Belirtilmemiş olan riskler teminat kapsamında sayılır”²²⁸.

2. Aydınlatma Yükümlülüğü

Aydınlatma yükümlülüğü, sigorta sözleşmelerinde tarafların edimleri arasında dengenin sağlanması amacıyla sigortacıya yüklenen bir yükümlülüktür. Bilindiği üzere sigorta sözleşmesinde prim borcu, sigorta ettirenin temel edimini oluştururken sigorta himayesi sağlama borcu ise sigortacının temel edimini oluşturmaktadır. Sözleşmenin sağlıklı bir şekilde işleyebilmesi açısından bu edimler arasında bir dengenin bulunması gerekmektedir. Sigorta sözleşmesi özelinde “primin rizikoya uygunluğu” olarak adlandırılan bu ilkenin hayata geçirilebilmesi, sigorta ettirenin himaye altına alınmasını istediği rizikonun sigortacı tarafından değerlendirilerek doğru miktarda prim karşılığında üstlenilmesini gerektirmektedir. Bunun

224 Sözleşmede öngörülen külfetlerle riziko istisnaları arasındaki sınır konusunda bkz. Yazıcıoğlu, E.: “Zarar Sigortalarında Sigorta Himayesinin Sınıflandırılması ve Davranış Yükümlülüklerinin Teminat Şartı ya da İstisna Olarak Öngörülmesi Sorunu”, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender’e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul, 2007, s. 1185-1194.

225 Bu yükümlülüğün rizikonun gerçekleşmesi anına kadar durağan olduğu, rizikonun gerçekleşmesinden sonra ise aktif hâle geldiği yönünde bkz. Kender, s. 279; Ayhan/Çağlar, s. 234.

226 Kender, s. 279; Ayhan/Çağlar, s. 234; Günay, s. 72.

227 Bu husustaki ayrıntılar “Maddi Başlangıç” başlığı altında açıklanmış olduğundan burada tekrar edilmeyecektir.

228 Sigorta sözleşmesinin kapsamında olan ve olmayan rizikolar konusundaki TTK m. 1409 ve SK m. 11/4 arasındaki ilişki aşağıda “İspat ve Deliller” başlığı altında açıklanacaktır.

için sigorta ettirenin sigortacıyı sözleşme ile teminat altına alınmasını istediği riziko hakkında bilgilendirmesi gerekir. Sigortacı ise bunun karşılığında sigorta ettirenin sözleşmeden beklediği faydayı sağlayabilmesi için gerekli olan hukuki ve teknik bilgiyi sigorta ettirene aktarmalıdır. Mevcudiyeti MK m. 2 ve culpa in contrahendo gereği de kabul edilen sözkonusu yükümlülükler, hukukumuzda sigorta ettiren bakımından “beyan yükümlülüğü”, sigortacı bakımından da “aydınlatma yükümlülüğü” ve “bilgilendirme yükümlülüğü” adı altında düzenlenmiş bulunmaktadır.

Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü düzenleyen genel hüküm niteliğindeki TTK m. 1423 hükmü²²⁹ incelendiğinde yükümlülüğün sözleşmenin kurulması aşamasını ve sözleşmenin devam ettiği süreyi kapsayacak biçimde düzenlendiği görülmektedir. Hükümün birinci fıkrasına göre “Sigortacı ve acentesi, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce, gerekli inceleme süresi de tanınmak şartıyla kurulacak sigorta sözleşmesine ilişkin tüm bilgileri, sigortalının haklarını, sigortalının özel olarak dikkat etmesi gereken hükümleri, gelişmelere bağlı bildirim yükümlülüklerini sigorta ettirene yazılı olarak bildirir. Ayrıca, poliçeden bağımsız olarak sözleşme süresince sigorta ilişkisi bakımından önemli sayılabilecek olayları ve gelişmeleri sigortalıya yazılı olarak açıklar.” Buna göre hem sözleşmenin kurulmasından önce hem de sözleşme süresince yerine getirilmesi gereken aydınlatma yükümlülüğünün yükümlüsü sigortacı ve acentesidir²³⁰.

Sözleşmenin kurulmasından önceki aydınlatma yükümlülüğü TTK m. 1423/1 uyarınca “kurulacak sigorta sözleşmesine ilişkin tüm bilgileri, sigortalının haklarını, sigortalının özel olarak dikkat etmesi gereken hükümleri, gelişmelere bağlı bildirim yükümlülüklerini” kapsamaktadır²³¹.

229 Türk hukukunda aydınlatma yükümlülüğüne ilişkin düzenlemeler esas itibarıyla 6102 sayılı TTK m. 1423, 5684 sayılı SK m. 11/3 ve Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik hükümlerinde bulunmaktadır. Bunun yanında tüketicilerin taraf olduğu sözleşmeler bakımından 6502 sayılı TKHK'nın finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmeleri düzenleyen m. 49 hükmü ile hükme dayalı olarak çıkarılan Finansal Hizmetlere İlişkin Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliğinde ve bireysel kredilerle bağlantılı sigortalar bakımından Bireysel Kredilerle Bağlantılı Sigortalar Uygulama Esasları Yönetmeliğinde de aydınlatma yükümlülüğüne ilişkin aydınlatma yükümlülüğüne ilişkin esaslar düzenlenmiştir. Bu türden özel düzenlemeler bir yana bırakılacak olursa hâlen sigortacının aydınlatma yükümlülüğüne ilişkin olarak temelde 6102 sayılı Kanun'un 1423'üncü maddesi ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 11'inci maddesine dayalı olarak çıkarılan ve 14/02/2020 tarih ve 31039 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik olmak üzere iki düzenleme yürürlükte bulunmaktadır. Çalışmanın kapsamını genişletmemek adına bu kısımda yalnızca genel düzenlemelere değinilecektir. Diğer düzenlemeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Yazıcıoğlu, E.: “Sigortacının Bilgilendirme (Aydınlatma) Yükümlülüğü”, *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, İstanbul 2018, s. 391 vd.

230 SK m. 11/3 ve SSBY m. 6 hükümlerinde de bilgilendirme yükümlülüğünün yükümlüsü sigortacı ve acentesi olarak tespit edilmiştir.

231 SSBY m. 8 uyarınca sözleşmenin kurulmasından önceki aydınlatma yükümlülüğü a) Sigortacı ile acenteye ilişkin unvan ve iletişim bilgilerini, b) Akdedilecek sözleşmeye ilişkin genel uyarıları, c) Sözleşme ile verilen teminatları, ç) Sigorta teminatının istisnaları ile her bir sigorta türü için teminat kapsamı dışında olup da, poliçede ayrıca belirtilmesi kaydıyla ek sözleşme ile teminat kapsamına alınabilecek kıymetleri, rizikoları veya sözleşmeye eklenebilecek özel hükümler ve klozlarla ilişkin bilgileri, d) Tazminata ilişkin genel bilgiler ile tazminat ödeme kurallarını, e) Şikayet ve bilgi talepleri ile tahkim üyeliğine ilişkin bilgileri, f) Bakanlıkça talep edilecek diğer bilgi ve belgeleri kapsamalıdır.

Sözleşme süresince yerine getirilmesi gereken aydınlatma yükümlülüğünün konusu ise TTK m. 1423/1 uyarınca “sigorta ilişkisi bakımından önemli sayılabilecek olaylar ve gelişmeler” olarak belirlenmiştir²³².

Aydınlatma yükümlülüğü, TTK m. 1423 uyarınca yazılı şekilde yerine getirilmelidir²³³. Aynı maddenin ikinci fıkrası uyarınca aydınlatma açıklamasının verildiğini sigortacı²³⁴ ispatlayacaktır²³⁵.

Yükümlülüğün yerine getirilmesi gereken zaman, TTK m. 1423’te sözleşmenin kurulmasından önceki aydınlatma yükümlülüğü bakımından “sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce, gerekli inceleme süresi de tanınmak şartıyla”²³⁶ şeklinde tespit edilirken, sözleşme süresince yerine getirilmesi gereken aydınlatma yükümlülüğü bakımından “sözleşme süresince”²³⁷ şeklinde tespit edilmiştir.

Yükümlülüğün ihlali TTK m. 1423/2’de düzenlenmiş olup, hükme göre “Aydınlatma açıklamasının verilmemesi hâlinde, sigorta ettiren, sözleşmenin yapılmasına on dört

232 SSBY m. 10 uyarınca sözleşme süresince yerine getirilmesi gereken aydınlatma yükümlülüğü “sözleşmeye konu sigortaya ilişkin mevzuatta meydana gelen değişiklikler başta olmak üzere; iflâs veya tasfiyesini, ilgili branşlarda yapılan ruhsat iptallerini, tüm branşlarda sözleşme yapma yetkisinin kaldırıldığını ve sigorta sözleşmesinin devamı sırasında ortaya çıkabilecek, sigorta ettiren ile sigorta sözleşmesinden yararlanacak kimselerin hak, borç ve yükümlülüklerini doğrudan etkileyebilecek nitelikteki her türlü değişiklik ve gelişmeleri” kapsamaktadır.

233 SSBY m. 5 ile yükümlülüğün belirli koşullarla kalıcı veri saklayıcısı aracılığıyla ya da sözlü olarak yerine getirilmesine de imkân tanınmıştır.

234 “Somut olayda, sigorta ettiren sıfatındaki davacı ile davalı ... şirketi arasında 04.05.2004-04.05.2005 tarihlerini kapsayan kasko sigorta poliçesi sözleşmesinin karşılıklı irade açıklamalarıyla düzenlendiği hususunda bir uyuşmazlık yoktur. Ancak, davacı anılan poliçenin vadesinin dolması üzerine düzenlenen takip eden yıllara ait poliçelerden haberdar olmadığını, poliçelerin düzenlenmesi için davalıya talimatı olmadığını ileri sürerek, banka hesabından çekildiğini henüz öğrendiği primlerin iadesini istemiştir. Bu durumda ispat külfeti kendisine düşen davalı ... şirketinin, uyuşmazlık konusu 04.05.2005 tarihinden sonra düzenlenen sigorta poliçelerinde Sigorta Sözleşmesinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmeliğin ilgili maddelerine göre bilgilendirme yükümlülüğüne uyup uymadığına dair delillerini sunması ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeye dayanılarak davanın reddi doğru olmamıştır” (Y. 17. HD., 02.07.2013, E. 2013/9435, K. 2013/10567- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>)

235 Yargıtay, bilgilendirme formunun verilmiş olmasını, yükümlülüğün yerine getirildiğinin ispatı bakımından yeterli görmektedir: “Dava, sigorta bedelinin tahsili istemine ilişkin olup, mahkemece davalının aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmedeği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Ancak, davalı şirket, “Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik” hükümleri gereğince düzenlenmesi gereken “bilgilendirme formu”nu düzenleyerek davacıya vermiş olup formun içeriği gözönüne alındığında bu yükümlülüğün yerine getirildiğinin kabulü gerekmektedir. Davalı sigorta şirketi bilgilendirme formunda, teminat dışı hâller için genel şartlara ve klozlara bakılması gerektiğini belirtmiş olup, bunları da talep halinde davacıya vermektedir. Bu durumda davalının ispat külfetini yerine getirdiği kabul edilerek davanın reddi gerekirken yazılı şekilde kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.” (Y. 11. HD., 17.11.2014, E. 2014/10970, K. 2014/18507- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>)

236 Sözleşmenin kurulmasından önce ve kurulması sırasındaki bilgilendirme yükümlülüğünü düzenleyen SSBY m. 9 uyarınca bilgilendirmenin yazılı yapılması halinde Bilgilendirme Metni en az iki yazılı nüsha olarak düzenlenir ve “sözleşmenin kurulmasından önce” kaşelenip imzalandıktan sonra, sözleşmeye taraf olmak isteyen kişiye imza karşılığı verilir.

237 Sözleşme kurulduktan sonraki bilgilendirme yükümlülüğünü düzenleyen SSBY m. 10 uyarınca bilgilendirme kapsamına giren hususların muhatabına “en geç on işgünü içinde” bildirilmesi gerekir.

gün içinde²³⁸ itiraz etmemişse, sözleşme poliçede yazılı şartlarla yapılmış olur.”²³⁹. Bu hüküm, Yargıtay uygulamasında “TTK m. 1423’te belirtilen süre içinde itiraz edilmediğinden poliçe şartlarının geçerli olduğu²⁴⁰, “teminat dışı hâller konusunda aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeyen sigortacının, rizikonun gerçekleşmesi sonucu meydana gelen zarardan sorumlu tutulması”²⁴¹ ve “TTK m. 1423 hükmü gereği itiraz hakkını

238 14 günlük sürenin poliçenin sigortaya tesliminden itibaren başlayacağı yönünde Yazıcıoğlu, E., Aydınlatma Yükümlülüğü, s. 412; “Türk Ticaret Kanununun 1423. maddesinde aydınlatma yükümlülüğü, 1424. maddesinde de sigorta poliçesini verme yükümlülüğü düzenlenmiştir. Buna göre; Sigortacı ve acentesi, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce, gerekli inceleme süresi de tanınmak şartıyla kurulacak sigorta sözleşmesine ilişkin tüm bilgileri, sigortalının haklarını, sigortalının özel olarak dikkat etmesi gereken hükümleri, gelişmelere bağlı bildirim yükümlülüklerini sigorta ettirene yazılı olarak bildirir. Ayrıca, poliçeden bağımsız olarak sözleşme süresince sigorta ilişkisi bakımından önemli sayılabilecek olayları ve gelişmeleri sigortaya yazılı olarak açıklar. Aydınlatma açıklamasının verilmemesi hâlinde, sigorta ettiren, sözleşmenin yapılmasına on dört gün içinde itiraz etmemişse, sözleşme poliçede yazılı şartlarla yapılmış olur. Aydınlatma açıklamasının verildiğinin ispatı sigortacıya aittir. Hazine Müsteşarlığı, çeşitli ülkelerin ve özellikle Avrupa Birliğinin düzenlemelerini dikkate alarak, tüketiciyi aydınlatma açıklamasının şeklini ve içeriğini belirler” hükmünü haizdir. Sigorta ettiren, sözleşmenin yapılmasına ondört gün içinde itiraz etmemişse, sözleşme poliçede yazılı şartlarla yapılmış olur.

Yukarıda açıklanan madde hükmüne göre; poliçenin sigortaya tesliminden sonra sigortalı tarafından 14 gün içinde itiraz edilmemişse geçerli hâle geleceği düzenlenmiştir.” (Y. 17. HD., 19.02.2020, E. 2018/1213, K. 2020/1723- Lexpera)

239 SSBY m. 7 uyarınca “Sigorta sözleşmesinin kurulması ve devamı sırasında; bilgilendirme yükümlülüğü gereği gibi yerine getirilmemiş veya sigortacı hakkında yanltıcı bilgi verilmiş veya Bilgilendirme Metninde yer alan bilgiler gerçeğe aykırı şekilde düzenlenmiş ve bu hâllerden herhangi biri sigorta ettirenin kararına etkili olmuş ise sigorta ettiren sigorta sözleşmesini feshedebileceği gibi, varsa uğradığı zararın tazminini de talep edebilir.” Yönetmelikte öngörülen hakkın kullanılabilmesi için TTK m. 1423’te öngörülen süre içinde itiraz hakkının kullanılmış olması gerektiği yönünde Yazıcıoğlu/ Şeker Ögüz, s. 122.

240 “Dava, sigorta şirketinin aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmemesi nedeniyle tazminat istemine ilişkindir. 6102 sayılı TTK’nın 1423. maddesinde, sigortacı ve acentasının sözleşmenin imzalanmasından önceki aydınlatma yükümlülüğü düzenlenmiş olup, maddenin 2. fıkrasında sözleşmenin yapılmasına on dört gün içinde itiraz etmemişse, sözleşmenin poliçedeki şartlarda yapılmış olacağı belirtilmiştir. Somut olayda; davacılar murisinin sigortalı sıfatıyla 30.12.2013 tarihli Esnaf Acil Destek Sigortası yaptırdığı, 11.01.2014 tarihinde motosiklet kazasında vefat ettiği, motosiklet kazası neticesinde rizikonun gerçekleşmesinin poliçe muafiyetleri kapsamında olduğu hususunda uyuşmazlık bulunmamaktadır. Davacılar, TTK’nın 1423. maddenin 2. fıkrası kapsamında sözleşmenin inikadından sonraki yasal süre içinde murislerinin sözleşmeye itiraz ettiğini iddia ve ispat etmediğine göre açık yasa hükmü gereği sözleşmenin poliçedeki şartlara uygun olarak yapıldığının kabulü gerekir. Bu durumda, poliçe muafiyetleri kapsamında davacıların sigorta tazminatı talep edememelerinde davalı ... şirketinin kusur ve sorumluluğunun bulunmadığı göz önüne alınmaksızın, yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi isabetli olmamış, kararın davalı yararına bozulmasını gerektirmiştir.” (Y. 11. HD., 16.12.2019, E. 2019/1676, K. 2019/8202- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>)

241 “Mahkemece; iddia, savunma, benimsenen bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre;dava konusu poliçenin “...” hükümlerine göre düzenlendiği, hasar dosyasının incelenmesinde dava konusu teknenin pervane kanatlarının hasar gördüğü, dosya kapsamıyla davacının teknesinde meydana gelen hasarın tekne bağlantı saftı ve pervanenin uğrayacağı ziyan ve hasar kapsamında kaldığı ayrıca bilgilendirme yönetmeliğine uygun olarak davacı tarafa bilgilendirme yapıldığı hususunun davalı tarafça ispat edilemediği, sigorta ettirene bilgilendirme yükümlülüğüne göre uygun bilgilendirme yapılmış olsaydı meydana gelen rizikonun da sigorta teminatı kapsamına dahil ettireceği sonucuna ulaşıldığı, bu duruma göre gerek sigortacılık kanunu ve gerekse sigorta sözleşmelerinde bilgilendirmeye ilişkin yönetmelik kapsamıyla davacının teknesinde meydana gelen hasarın poliçe teminatı kapsamında kaldığı, bu kapsamda davacı hasarının toplam 10.356,38-TL olduğu, ancak taleple bağlı kalınması gerektiği gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir. Kararı,

kullanmayan sigortalının sigorta tazminatı talebinin reddedilmesi”²⁴² şeklinde karşılık bulmaktadır.

3. Sigorta Poliçesi Verme Yükümlülüğü

Sigorta sözleşmesinin yapılmasından sonra sigortacının ilk yükümlülüğü sigorta poliçesi düzenleyerek sigorta ettirene vermektir. Esasen poliçenin sözleşmenin kurulması açısından bir işlevi yoktur²⁴³; kural olarak²⁴⁴ sigorta ilişkisinin varlığını ispata yarayan bir belgedir²⁴⁵. Ancak poliçe, sigorta ilişkisini ispatta tek araç değildir; poliçenin verilmediği hallerde sözleşmenin ispatı TTK m. 1424/3 uyarınca genel hükümlere tabidir²⁴⁶. Ayrıca TTK m. 1431 uyarınca prim borcunun muaccel olması bakımından da poliçenin teslimi önem arzirmektedir²⁴⁷.

davalı vekili temyiz etmiştir. Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.” (Y. 11. HD., 07.05.2014, E. 2013/11089, K. 2014/8643- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>)

242 “6102 sayılı TTK’nın 1423/2 maddesinde, aydınlatma açıklamasının yapılmaması hâlinde, sigortalının 14 gün içinde poliçeye itiraz etmesi gerektiği, anılan sürede itiraz edilmemesi hâlinde poliçenin yazılı şartlarla geçerli olacağına benimsendiği; yukarıda ifade olunan nedenlerle, davaya konu hasarın taraflar arasındaki kasko poliçesi ile verilen ek teminatın kapsamına girecek şekilde gerçekleşmediği; davacının anahtar kullanılarak araç çalınması klotunun kapsam ve şartlarına poliçe tanziminden sonraki 14 gün içinde itiraz ettiğine dair iddia ve delil de getirmedeği gözetildiğinde, davacının hasar talebinin reddi gerekirken; yazılı olduğu biçimde davacı lehine tazminata hükümlenmesi doğru görülmemiştir” (Y. 17. HD., 15.02.2016, E. 2015/10782, K. 2016/1632- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>)

243 Yazıcıoğlu/Şeker Ögüz, s. 150.

244 Ancak sigortacının kendisine sunulan teklifname üzerine poliçe düzenleyerek kabul niteliğinde bir irade davranışında bulunabileceği ve böylelikle poliçenin düzenlenmesiyle sözleşmenin kurulabileceği unutulmamalıdır. Bu konudaki açıklamalar yukarıda “Sigorta Sözleşmesinin Kurulması” başlığı altında yer almaktadır.

245 “Sigorta poliçesi, sigortacının, sigorta sözleşmesinin kurulmasından sonra Kanunda öngörülen süre içerisinde düzenlemekle yükümlü olduğu; sözleşmenin yapıldığını ispat eden bir belgedir. Sigorta sözleşmelerinde sigortacının sigorta poliçesi düzenleme ve teslim etme yükümlülüğü asli yükümlülük olmayıp yan yükümlülüktür. Bu itibarla sigorta poliçesinin düzenlenmesinin ve tesliminin sözleşmenin kurulması veya geçerliliği üzerinde bir etkisi bulunmamaktadır. 6762 sayılı TTK’nin 1267. (6102 sayılı TTK’nin 1424.) maddesi; “Sigorta mukavelesi doğrudan doğruya sigorta ettiren kimse veya onun temsilcisi veya vekili ile yapılmışsa mukavele tarihinden yirmi dört saat içinde ve mukavele bir tellal vasıtasıyla yapılmış ise en geç on gün içinde sigortacı poliçeyi sigorta ettiren kimseye vermeye mecburdur” hükmünü haizdir. Bu hüküm çerçevesinde, sigorta poliçesi düzenleme ve teslim yükümlülüğü sigortacıya aittir. Bununla birlikte sigorta sözleşmesi akdetme ve poliçe düzenleme ile prim tahsil etme yetkisi kural olarak sigorta şirketlerine ait olmakla birlikte, bu yetki acentelik vekâletnamesinde belirtilmek kaydıyla, sigorta acentelerine devredilebilmektedir.” (Y. HGK. 11.11.2020, E. 2017/1301, K. 2020/878- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>)

246 Bu konu aşağıda “İspat ve Deliller” başlığı altında ele alınacaktır.

247 “Dava, sigorta şirketince zamanında poliçe düzenlenmemesinden dolayı davacının uğradığı zararın tazmini istemine ilişkindir. TTK’nun 1295/1.maddesine göre sigorta priminin tamamının defaten veya taksitle ödenmesi konusunda anlaşma varsa prim ile taksidinin sözleşme yapılır yapılmaz ve poliçenin teslimi karşılığında ödenmesi gerekir. TTK’nun 1264/4. maddesine göre, ancak sigorta ettiren yararına değiştirilebilen bu hüküm emredici niteliktedir. Diğer bir deyişle, poliçenin tesliminden önce prim borcu muaccel hâle gelmez. Sigortacı, TTK’nun 1267. maddesi uyarınca sigorta poliçesini mukavele tarihinden 24 saat veya mukavele tellal vasıtasıyla yapılmışsa en geç 10 gün içinde sigorta ettiren kimseye vermeye mecburdur. Aksi takdirde sigorta ettiren kimse sigortacı ile sigortaya aracılık yapan tellaldan tazminat isteyebilir. Ancak bu tazminat sigorta tazminatı, yani sigorta sözleşmesi gereğince rizikonun gerçekleşmesi hâlinde

TTK m. 1424/1 hükmüne göre “Sigortacı; sigorta sözleşmesi kendisi veya acentesi tarafından yapılmışsa, sözleşmenin yapılmasından itibaren yirmi dört saat, diğer hâllerde on-beş gün içinde, yetkililerce imzalanmış bir poliçeyi sigorta ettirene vermekle yükümlüdür. Sigortacı poliçenin geç verilmesinden doğan zarardan sorumludur.” Sigorta poliçesi verme yükümlülüğünün yerine getirildiği sigortacı tarafından ispatlanmalıdır²⁴⁸.

TTK m. 1424/2 uyarınca sigorta ettiren poliçeyi kaybederse sigortacıdan yeni bir poliçe isteyebilir; yeni poliçenin gideri sigorta ettirene aittir.

Sigorta poliçesinin içeriği TTK m. 1425’te düzenlenmiştir. Buna göre sigorta poliçesi aşağıdaki bilgileri içerir:

- Tarafların hakları
- Temerrüde ilişkin hükümler
- Genel şartlar
- Varsa özel şartlar

Aynı hükme göre poliçe ve zeyilnamenin eklerinin içeriği, teklifnameye veya kararlaştırılan hükümlere uygun olmalıdır. Aksi hâlde anılan belgelerde yer alıp teklifnameden değişik olan ve sigorta ettirenin, sigortalının ve lehtarın aleyhine öngörülmuş bulunan hükümler geçersizdir.

Poliçe içeriğinin bir parçasını oluşturan genel şartlarda sözleşmenin kurulmasından sonra değişiklik yapılması ve bu değişikliklerin tarafların edimleri arasındaki dengenin bozulmasına yol açması mümkündür. Bu olasılığı göz önünde bulunduran TTK m. 1425/3 hükmüne göre sigorta sözleşmesinin kurulmasından sonra genel şartlarda değişiklik yapılırsa, bu değişikliklerden sigorta ettiren, sigortalı veya lehtarın lehine olanlar hemen ve doğrudan uygulanır. Bu değişiklik ek prim alınmasını gerektiriyorsa sigortacı, değişiklikten itibaren sekiz gün içinde prim farkı isteyebilir. Prim farkı kabul edilmezse, sözleşme eski genel şartlarla devam eder.

4. Giderleri Ödeme Borcu

Sigorta ettiren, sigortalı veya lehtar rizikonun, tazminatın veya bedel ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi amacıyla bir takım giderler yapmış olabilirler. Ekspert²⁴⁹ ve uzman

ödenmesi gereken sigorta bedeli (TTK. md1299) değil, sigortaya ilişkin kanun hükümlerine aykırı davranıştan doğan bir tazminattır. Bu tazminatın kapsamı ve zamanaşımı başlangıç tarihinin belirlenmesi hakkında TTK’nın 1264/1. maddesi gereğince Borçlar Yasası hükümleri uygulanır.” (Y. 11. HD., 30.06.2009, E. 2007/13113 K. 2009/8071- Lexpera)

248 “Buna göre yapılacak iş; davacı, aynı acente ile 10 yıldır çalıştıklarını da ileri sürdüğüne göre poliçenin tanzimi, teslimi, primlerin ödenmesi konusunda aralarında nasıl bir ilişkinin bulunduğu da araştırılarak, poliçenin teslim edildiğine dair sigortacıya ispat imkânı verilmeli, poliçenin teslim edildiğinin sigortacı tarafından ispatı durumunda ise poliçeye 14 gün içinde itiraz edilip edilmediği, buna göre özel şartın geçerli olup olmadığı konularında araştırma yapılarak nasıl olacak sonuca göre bir karar verilmek üzere kararın bozulmasına karar vermek gerekmiştir.” (Y. 17. HD., 24.10.2019, E. 2016/13711 K. 2019/9963- Lexpera)

249 “Davacı tarafından yapılan ekspert giderlerinin TTK’nın 1426 maddesi kapsamında değerlendirilerek makul olup olmadığı makul değilse hakkaniyete uygun bir miktarın davacı lehine hükmedilmesi yerine yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.” (Y. 17. HD., 24.02.2016, E. 2015/13983, K. 2016/2178- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>)

desteği için yapılan giderler bu giderlere örnek gösterilebilir²⁵⁰. Bu türden makul giderler faydasız kalmış olsalar bile, sigortacı bunları ödemek zorundadır.

5. Tazminat Ödeme Borcu

TTK m. 1427 vd. hükümlerine göre sigorta sözleşmesinde öngörülen riziko gerçekleştiğinde sigortacı, zarar sigortalarında sigorta tazminatını, meblağ sigortalarında ise sigorta bedelini ödemekle yükümlüdür. Elbette sigortacının tazminat ödeme borcunun doğması için rizikonun himaye süresi içinde gerçekleşmiş olması gerekir.

Rizikonun gerçekleşmesi üzerine sigortacı, meblağ sigortalarında sözleşmede kararlaştırılan sigorta bedelini öder. Zira bu tür sigortalarda bir sigorta değerinden ve rizikonun gerçekleşmesi sonucu uğranılan somut bir zarardan söz edilemez.

Zarar sigortaları bakımından ise sigortacının uğranılan zarar üzerine ödeyeceği bir sigorta tazminatı söz konusu olacaktır. Bu tazminatın hesaplanmasında aktif sigortası niteliğindeki mal sigortaları bakımından sigorta değeri, sigorta bedeli²⁵¹ ve meydana gelen zarar dikkate alınırken, pasif sigortası niteliğindeki sorumluluk sigortaları bakımından sigorta bedeli ve uğranılan zarar dikkate alınır²⁵². TTK m. 1429 uyarınca sigortacı sigorta ettiren, sigortalı ve bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin kasten sebebiyet verdikleri rizikolardan sorumlu olmaz²⁵³; böyle bir durumda sigortacı tazminat borcundan kurtulur ve aldığı primleri geri vermez²⁵⁴. Ancak belirtilen kişilerin ihmallerinden kaynaklanan zararları sigortacı tazmin etmekle yükümlüdür.

TTK m. 1427 uyarınca sigorta tazminatının nakden ödenmesi asıldır. Ancak mal sigortaları bakımından sözleşme ile aynen tazminin²⁵⁵ kararlaştırılması da mümkündür.

Rizikonun gerçekleşmesinden ve rizikoyla ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden sonra sigortacı, edimine ilişkin araştırmalara başlar. Sigortacının tazminat veya bedel ödeme borcunun muacceliyet anı TTK m. 1427/2'de düzenlenmiştir. Buna göre sigortacının edimine ilişkin araştırmaları bittiğinde ve her halde bu araştırmalar bitmese bile rizikonun gerçekleştiğinin sigortacıya ihbarından kırkbeş gün, can sigortalarında onbeş gün sonra sigortacının tazminat ödeme borcu muaccel olur. İnceleme, sigortacıya yüklenemeyen bir kusurdan dolayı gecikmişse süre işlemez. Görüldüğü üzere sigortacının tazminat ödeme borcunun muacceliyetinden söz edilebilmesi için rizikonun gerçekleşmiş olması, TTK m. 1447 uyarınca rizikoyla ilgili bilgi ve belgelerin sigortacıya verilmiş olması ve bunun üzerine sigortacının edimine ilişkin araştırmalarını tamamlamış olması gerekmektedir.

250 Ünan, *Cilt I*, s. 261; Günay, s. 88.

251 Sigorta bedeli ve sigorta değeri kavramları aşağıda "Mal Sigortaları" başlığı altında açıklanacaktır.

252 Ayhan/Çağlar, s. 244; Kender, s. 310.

253 TTK m. 1429/2 ile hayat sigortalarına ilişkin TTK m. 1495, m. 1503 ve m. 1504 saklı tutulmuştur.

254 TTK m. 1429 ile TTK m. 1448 arasında sınır için bkz. Ünan, *Cilt I*, s. 298.

255 Aynen tazminin kararlaştırılması hâlinde TTK m. 1461 hükmü uyarınca yeni değer sigortası söz konusu olmakta ve zarara uğrayan malın aynısının verilmesi gerekmektedir. Bu konuda bkz. Eriş, s. 501; Ünan, *Cilt I*, s. 277.

TTK m. 1427/3 uyarınca rizikonun gerçekleştiğinin sigortacıya ihbarından itibaren en geç üç ay içinde araştırmaların tamamlanması gerekir. Araştırmalar bu süre içinde tamamlanamamışsa, sigortacı, tazminattan veya bedelden mahsup edilmek üzere, tarafların mutabakatı veya anlaşmazlık hâlinde mahkemece yaptırılacak ön ekspertiz sonucuna göre tespit edilecek hasar miktarının veya bedelinin en az yüzde ellisini avans olarak öder.

Tazminat ödeme borcunda temerrüdü düzenleyen TTK m. 1427/4 uyarınca sigortacı, tazminat ödeme borcu muaccel olunca ihtara gerek kalmaksızın temerrüde düşer. Sigortacının temerrüt faizi ödeme borcundan kurtulmasını öngören sözleşme hükümleri ise TTK m. 1427/5 uyarınca geçersizdir.

Rizikonun gerçekleşmesi üzerine kısmi hasar meydana gelmiş ve sigortacı, sigorta süresi içinde kısmi tazminat ödemesi yapmışsa TTK m. 1428 uyarınca bu kısmi tazminat ödemeleri, sorumluluk sigortası dışındaki sigortalarda, aksine sözleşme yoksa, sigorta bedelinden düşülür.

Kısmi zarar hâllerinde Kanun ayrıca taraflara sözleşmeyi feshetme olanağı da tanımaktadır. Ancak TTK m. 1428 uyarınca sigortacı, kısmi tazminat ödemesini yapmadan fesih hakkını kullanamaz.

IV. SİGORTA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME NEDENLERİ

A. Sözleşmede Kararlaştırılan Sürenin Dolması

TTK m. 1410 uyarınca taraflar sigorta süresini sözleşmeyle kararlaştırabilirler. Süre, taraflarca kararlaştırılmamışsa taraf iradeleri, yerel teamül ile hâl ve şartlar göz önünde bulundurularak, mahkemece belirlenecektir. Tarafların anlaşarak sözleşmenin süresini uzatmaları²⁵⁶ ya da sözleşmeyi yenilemeleri mümkündür²⁵⁷.

B. Sigorta Menfaatinin Ortadan Kalkması

TTK m. 1408 uyarınca sigorta sözleşmesinin yapılması anında, sigortalanan menfaatin mevcut olması gerekir. Eğer sigortalanan menfaat sözleşmenin yapılması anında mevcut değilse, sigorta sözleşmesi geçersiz olacaktır. Sözleşmenin yapıldığı anda varolan menfaat,

256 “ Bir sigorta sözleşmesi döneminin bitmesinden sonra aynı taraflar arasında, aynı sigorta konumunda yeni bir sigorta poliçesi düzenlenmesi ilk sigortanın devamı yani, tecdidi niteliğinde olmayıp, yeni bir sigorta sözleşmesi sebebiyle düzenlenen yeni bir poliçe olarak kabul edilmesi TTK’nın 1294. ve 1295. maddelerinin gereğidir. TTK 1295. maddesinde de, sigorta sözleşmesinden doğacak sorumluluğun başlaması için primin tamamının veya ilk taksitinin ödenmesi koşulu emredici bir şekilde hükme bağlanmış bulunmaktadır. Yine, TTK’nun 1282’nci maddesi uyarınca, sigortacının sorumluluğu, primin ödendiği anda başlar. Somut olayda, dava konusu rizikonun meydana geldiği tarihte henüz primin ödenmediği sabit olduğuna göre; davalı sigorta şirketinin dava konusu olay nedeniyle sorumluluğu doğmadığı hâlde, davacı ile dava dışı kredi alının banka arasındaki sözleşme uyarınca sigorta primlerini ödeme yükümlülüğü bulunan tarafta olan sorumluluğun, yukarıda açıklanan mevzuata aykırı olarak davalı sigorta şirketine yüklenmesi doğru görülmediğinden, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir.” (Y. 11. HD., 14.09.2009, E. 2008/5015 K. 2009/9348- Lexpera)

257 Önceki sigorta sözleşmesi sona ermeden tarafları ve koşulları aynı olmak üzere birbirini izleyen sözleşmelerin yenileme değil önceki sözleşmenin devamı sayılacağı yönünde Ayhan/Çağlar, s. 257.

sözleşmenin süresi içinde ortadan kalkarsa, sözleşme o anda geçersiz olacak, böylece menfaatin sözleşme devam ederken ortadan kalması sözleşmenin de sona ermesine yol açacaktır.

Öte yandan TTK m. 1408/2 hükmünde TTK m. 1470 saklı tutulmuştur. Sigorta edilen menfaatin sahibinin değişmesini düzenleyen hükme göre sigorta edilen menfaatin sahibinin değişmesi de kural olarak sigorta sözleşmesinin sona ermesine yol açacaktır. Ancak TTK m. 1408 hükmünden farklı olarak bu hâlde sözleşmenin devam edeceğinin kararlaştırılması mümkündür.

C. Rizikonun Gerçekleşmesi

Mal sigortalarında rizikonun gerçekleşmesi durumunda kısmi hasar meydana gelmesi hâlinde TTK m. 1428 uyarınca yapılan kısmi tazminat ödemeleri sigorta bedelinden düşülür ve sigorta sözleşmesi devam eder. Ancak bu durumda TTK m. 1428/2 ile taraflara sözleşmeyi feshetme imkânı tanınmıştır. Oysa rizikonun gerçekleşmesi sonucunda tam hasar meydana gelmesi hâlinde sigortacı tarafından tazminat ödemesinin yapılması ile sigorta ilişkisi de sona erecektir.

Meblağ sigortaları bakımından ise rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sigortacı sözleşmede kararlaştırılan bedeli ödeyecek ve sözleşme böylelikle sona erecektir.

D. Sigortacının İflası

Sigortacının iflası halinde sigorta sözleşmesinin sona ereceği TTK m. 1418'de hükme bağlanmış bulunmaktadır. Buna göre sigortacının iflasından önce ödenmeyen tazminatlar, özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, önce 03/06/2007 tarihli ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu gereğince sigortacı tarafından ayrılması gereken teminatlardan, sonra iflas masasından karşılanacak ve hak sahipleri iflas masasına İcra ve İflas Kanununun 206'ncı maddesinin dördüncü fıkrasında düzenlenen üçüncü sırada katılacaktır.

E. Tarafların Karşılıklı Olarak Anlaşması

İrade özerkliği ilkesinin özel hukuktaki yansıması olan sözleşme özgürlüğünün gereği olarak taraflar, aralarındaki sözleşmeyi sona erdirme özgürlüğüne de sahiptir.²⁵⁸

F. Taraflardan Birinin Cayma ya da Fesih Hakkını Kullanması

Türk Ticaret Kanunu'nun çeşitli hükümlerinde sigorta sözleşmesinin taraflarına tek taraflı irade beyanı ile sözleşmeyi sona erdirme imkânı tanınmıştır. Bu irade beyanı, bazı hükümlerde sözleşmeyi geçmişe etkili olarak ortadan kaldıran cayma, bazı hükümlerde ise sözleşmeyi geleceğe etkili olarak ortadan kaldıran fesih beyanı olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kanunun taraflara sözleşmeden cayma imkânı tanıdığı hâllere aşağıdaki örnekler verilebilir:

258 Bu konu yukarıda "Sözleşme Özgürlüğü" başlığı altında incelenmiştir.

- TTK m. 1434 uyarınca primin tamamının veya ilk taksitinin ödenmesinde temerrüde düşülmesi hâlinde sigortacıya ödeme yapılmadığı sürece üç ay içinde sözleşmeden cayma imkânı tanınmıştır.
- TTK m. 1439 uyarınca sözleşmenin yapılmasında beyan yükümlülüğü ihlal edilmiş ve riziko henüz gerçekleşmemişse sigortacı, beyan yükümlülüğünün ihlal edildiğini öğrendiği tarihten itibaren on beş gün içinde sözleşmeden cayma veya prim farkı isteme imkânına sahiptir.
- TTK m. 1489 uyarınca hayat sigortalarında sigorta ettiren sigortacının kendisine cayma hakkını kullanabileceğini bildirmesinden itibaren on beş gün içinde sözleşmeden cayabilir. Anılan hüküm TTK m. 1510 uyarınca kaza sigortaları ve TTK m. 1519 uyarınca hastalık ve sağlık sigortaları bakımından da caridir.
- TTK m. 1497'ye göre sigortacı, yanlış yaş bildirimini sebebiyle sadece gerçek yaşın, sözleşmenin yapıldığı sırada teknik esaslara göre belirlenen sınırlar dışında kalması hâlinde, sözleşmeden cayma hakkına sahiptir.
- TTK m. 1498 ile hayat sigortalarında sözleşmenin yapılmasında beyan yükümlülüğünün ihlali hâlinde sigortacıya, risk artışının beyan yükümlülüğünün ihlali nedeniyle sigortacının teknik esaslarına göre saptanan sınırlarının dışında kalmış olması hâliyle sınırlı olarak cayma hakkı tanınmıştır.

Aşağıda örneklenen hâllerde ise taraflara sözleşmeyi feshetme imkânı tanınmıştır:

- TTK m. 1413 uyarınca sigortacının, konkordato ilan etmesi, ilgili sigorta dalına ilişkin ruhsatının iptal edilmesi veya sözleşme yapma yetkisinin kaldırılması gibi hâllerde sigorta ettirene, bu olguları öğrendiği tarihten itibaren bir ay içinde sigorta sözleşmesini feshetme imkânı tanınmıştır. Olağanüstü durumlarda feshi düzenleyen bu hükme göre primlerin tamamını ödememişken sigorta ettiren konkordato ilan etmişse, sigortacı da bunu öğrendiği tarihten itibaren, bir aylık bildirim süresine uyararak, sigorta sözleşmesini feshedebilecektir. Ancak zorunlu sigortalar ve prim ödemesinden muaf hâle gelmiş can sigortaları bakımından sigortacının fesih imkânı bulunmamaktadır.
- TTK m. 1414' e göre sigortacı, sigorta teminatının kapsamında değişiklik yapmadan, ayarlama şartına dayanarak primi yükseltirse, sigorta ettiren, sigortacının bildirimini aldığı tarihten itibaren bir ay içinde sözleşmeyi feshedebilecektir.
- Kısmi fesih ve caymayı düzenleyen TTK m. 1415'e göre "Sigortacının sigorta sözleşmesini, bazı hükümlerine ilişkin olarak feshetmesi veya ondan cayması haklı sebeplere dayanıyorsa ve sigortacının sözleşmeyi geri kalan hükümlerle, aynı şartlarla yapmayacağı durumdan anlaşılıyorsa, sigortacı sözleşmenin tamamını feshedebilir veya ondan cayabilir." Aynı hükümle sigortacının kısmi fesih veya cayma hakkını kullanması durumunda sigorta ettirene de sözleşmenin tamamını cayma veya fesih yoluyla sonlandırma imkânı tanınmıştır.
- TTK m. 1428 ile kısmi zarar hâlinde taraflara sözleşmeyi feshetme imkânı tanınmıştır. Ancak sigortacı fesih hakkını, kısmi tazminat ödemesini yaptıktan sonra kullanabilecektir.

- TTK m. 1434 uyarınca izleyen primlerin ödenmesinde temerrüde düşülmesi hâlinde sigortacıya önceden ihtar çekmek ve sigorta ettirene ödeme için süre tanımak şartıyla sözleşmeyi feshetme hakkı tanınmıştır. Aynı hükme göre bir sigorta dönemi içinde sigorta ettirene iki defa ihtar gönderilmişse sigortacı, sigorta döneminin sonunda hüküm doğurmak üzere sözleşmeyi feshedebilecektir.
- TTK m. 1445 uyarınca sözleşme süresi içinde beyan yükümlülüğü ihlal edilmiş ve riziko henüz gerçekleşmemişse sigortacı, rizikonun gerçekleşmesi veya mevcut durumun ağırlaşması ihtimalini ya da sözleşmede riziko ağırlaşması olarak kabul edilebilecek olayların varlığını öğrendiği takdirde, bu tarihten itibaren bir ay içinde sözleşmeyi feshedebilir veya prim farkı isteyebilir. Aynı hükme göre beyan yükümlülüğünün kasıtlı olarak ihlal edilmesi hâlinde sözleşmeyi fesheden sigortacı feshe rağmen prime de hak kazanacaktır.
- TTK m. 1449 uyarınca, sözleşme ile kanunda öngörülenler dışında ilave yükümlülükler öngörülebilecek ve bu yükümlülüklerin ihlali hâlinde sigortacıya sözleşmeyi fesih imkânı tanınabilecektir. Ancak fesih yaptırımının uygulanabilmesi, kusur ve illiyet bağının varlığı hâlinde mümkündür.
- TTK m. 1499 ile hayat sigortalarında sözleşme süresince beyan yükümlülüğünün ihlali hâlinde sigortacıya, beyan yükümlülüğünün ihlali nedeniyle riziko artışının teknik esaslara göre tespit edilen sınırlar dışında kalmış olması hâliyle sınırlı olarak fesih hakkı tanınmıştır.

V. ZAMANAŞIMI

TTK m. 1420 hükmünde sigorta sözleşmelerinden doğan alacaklarda zamanaşımı, diğer kanunlardaki hükümler²⁵⁹ saklı kalmak üzere (TTK m. 1420/2), sigorta tazminatı veya sigorta bedelinden doğan alacaklar ve sigorta sözleşmesinden doğan tüm alacaklar bakımından ayrı ayrı düzenlenmiştir. Buna göre sigorta sözleşmesinden doğan tüm alacaklar²⁶⁰ bakımın-

259 KTK m. 109 hükmü bu hükümlere örnek olarak gösterilebilir. "Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; tek taraflı ve sürücünün tam kusuru ile meydana gelen trafik kazalarında ölen sürücünün yakınlarının, aracın trafik sigortacısı şirketten destekten yoksun kalma tazminatı talebi halinde 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 109. maddesi uyarınca ceza zamanaşımı süresinin uygulanıp uygulanamayacağı noktasında toplanmaktadır... Buna göre davacının desteğinin tam kusuru ile neden olduğu ve kendisinin ölümü ile sonuçlanan trafik kazasının aynı zamanda TCK'nun 85/2 maddesinde düzenlenen ve taksirle öldürme suçuyla ilgili ceza davasının TCK'nun 66/1-d maddesi uyarınca on beş yıllık zamanaşımı süresine tabi olması; 2918 sayılı KTK'nun 109/2 maddesi uyarınca bu sürenin görülmekte olan maddi tazminat davası için de geçerli olması; davanın olay tarihi üzerinden onbeş yıl geçmeden açılmış olması karşısında, somut olayda zamanaşımının gerçekleşmediği açıktır." (Y. HGK, 29.05.2015, E. 2015/17-437, K. 2015/1471- Eriş, s. 335 vd.)

260 Hükümdeki "tüm alacaklar" ifadesi sigorta tazminatı veya sigorta bedeline ilişkin alacaklar da dahil tüm alacakları ve bu arada sigortacının ve zarar gören üçüncü kişinin taleplerini de kapsamaktadır. Bu konuda bkz. Yazıcıoğlu/Şeker Ögüz, s. 188 vd.

dan zamanaşımı iki yıldır. Bu süre ilgili alacağın muaccel olduğu tarihten itibaren başlanmaktadır. Sigorta tazminatına ve sigorta bedeline ilişkin talepler bakımından ise zamanaşımında bir azami süre belirlendiği ve bu sürenin sorumluluk sigortaları ile diğer sigortalar bakımından farklı olduğu görülmektedir. Hükme göre sorumluluk sigortası dışındaki sigortalarda sigorta tazminatı veya sigorta bedeline ilişkin talepler her hâlde rizikonun gerçekleştiği tarihten itibaren altı yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. Sorumluluk sigortalarında ise bu süre sigorta konusu olaydan itibaren on yıl olarak belirlenmiştir (TTK m. 1482).

Sigorta sözleşmesinden doğan alacaklarda zamanaşımının durması ve kesilmesi, TTK'da ayrıca düzenlenmediğinden bu konuda TTK m. 1451 gereği TBK hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

VI. ÖZEL SİGORTANIN TÜRLERİ

6102 sayılı TTK'nın "Sigorta Hukuku" başlıklı altıncı kitabının ikinci kısmı sigorta türlerine ilişkin özel hükümlere ayrılmıştır. Anılan kısımda öncelikle zarar sigortalarına ilişkin hükümlere, ardından da can sigortalarına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Bu nedenle aşağıda özel sigortanın türleri anılan sistematığe uygun olarak ele alınacaktır.

A. Zarar Sigortaları

Zarar sigortaları, rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sigortacının sigorta bedeli ve sigortalının uğradığı zararlar sınırlı olarak tazminat ödemeyi üstlendiği sigortalardır. TTK'da zarar sigortaları başlığı altında mal sigortaları ve sorumluluk sigortalarına ilişkin hükümlere yer verilmiştir²⁶¹. Ancak daha önce de açıkladığımız üzere²⁶² zarar sigortaları mal sigortaları ve sorumluluk sigortalarından ibaret değildir.

1. Mal Sigortaları

Mal sigortaları, TTK m. 1453-1472 arasında düzenlenmiş olmakla birlikte anılan hükümlerde tanımlanmamıştır. Ancak TTK m. 1453/1 uyarınca "Rizikonun gerçekleşmemesinde menfaati bulunanlar, bu menfaatlerini mal sigortası ile teminat altına alabilirler." Buradan hareketle mal sigortaları "kişinin mal üzerindeki menfaatini teminat altına alan sigortalar" olarak tanımlanabilir.

a- Mal Sigortalarına Hâkim Olan İlkeler

TTK, m. 1453 vd. hükümlerinde mal sigortalarında geçerli olan bir takım ilkelere yer vermiştir. Esasen sigortanın bir zenginleşme aracı olmasının önüne geçmeyi amaçlayan ve "zenginleşme yasağı" olarak adlandırılan prensibin bir gereği olan bu ilkeler menfaat ilkesi, tazminat ilkesi ve halefiyet ilkesi olarak karşımıza çıkmaktadır.

261 TTK m. 1486'da ise zarar sigortalarına ilişkin hükümlerin emredici olup olmadığı hükme bağlanmıştır. Bu nedenle her bir hüküm bakımından TTK m. 1486 hükmü de gözönünde bulundurulmalıdır.

262 Bu konuda ayrıntılı bilgi yukarıda "Zarar Sigortası- Meblağ Sigortası" başlığı altında yer almaktadır.

aa- Menfaat İlkesi

Menfaat ilkesinin gereği olarak mal sigortalarının konusunu kişinin bir mal ya da mal topluluğu üzerindeki menfaati oluşturmaktadır. Nitekim TTK m. 1453/3 ve 4 hükümlerinden mal sigortasının grup sigortası şeklinde yapılabileceği ve bu şekilde mal topluluğu için yapılan sigortanın topluluğa dahil münferit parçaları kapsayacağı, mal topluluğunda meydana gelen değişikliklerin de sigorta sözleşmesinin geçerliğini etkilemeyeceği anlaşılmaktadır²⁶³.

Mal üzerindeki menfaat malikin menfaati olabileceği gibi malik dışındaki kişilerin (sınırlı aynı hak sahipleri²⁶⁴ ya da şahsi hak sahipleri gibi) menfaati de olabilir. Kişinin kendisine ait bir menfaati sigortalatması da şart değildir; başkasına ait bir menfaati sigortalatması da mümkündür²⁶⁵. Hatta mal üzerinde birden fazla menfaat sahibinin söz konusu olması durumunda bunlardan her biri yalnızca kendi menfaatini sigortalatabileceği gibi tüm menfaat sahiplerinin menfaatini de sigortalatabilir. Bu konuda TTK m. 1455 ile bir malın veya o mala ilişkin bir hakkın yalnız bir kısmında menfaat sahibi olan kişinin kendisine ait kısımdan fazlasını sigorta ettirmiş olması durumunda sigortanın bu fazlaya ilişkin kısmının geçersiz olmayacağı, sigorta ettirenle aynı menfaati olanlar lehine yapılmış sayılacağı hükme bağlanmıştır²⁶⁶.

Menfaat ilkesi esasen mal sigortalarında geçerli olan bir ilke olmakla birlikte TTK'nın tüm sigorta türlerine uygulanacak genel hükümleri arasında da menfaat konusunda hükümler sevk edildiği görülmektedir. TTK'nın menfaat konusunda sevk ettiği tüm hükümler incelendiğinde mal sigortaları bakımından menfaatin para ile ölçülebilir²⁶⁷, meşru ve mevcut bir menfaat olması gerektiği anlaşılmaktadır²⁶⁸.

Sigorta sözleşmesini tanımlayan TTK m. 1401 hükmünde kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatinden söz edilmektedir. Ancak menfaat üzerindeki sigorta, TTK m. 1453/2 uyarınca kural olarak kazanç kaybını ve malın ayıbından doğan hasarları kapsamaz. Kazanç kaybı ve malın ayıbından doğan hasarların sigorta kapsamına girmesi için bunun sözleşme ile açıkça kararlaştırılmış olması gerekir. Ayrıca kazancın makul sınırı aşan kısmının sigorta edilemeyeceği de aynı hükümle açıkça düzenlenmiştir.

263 Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Köroğlu Ölmez, B.: "Menfaat Prensibi ve Zenginleşme Yasağı İlkesi Çerçevesinde Grup Mal Sigortalarına Dair Kanuni Esasların Değerlendirilmesi", *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 5, Sayı: 1, Nisan 2020, Sayfa: 2455-2476.

264 Sigortalı mal üzerinde TTK m. 1456 uyarınca sınırlı aynı hak tesis edilmiş olması durumu yukarıda "Sınırlı Aynı Hak Sahipleri" başlığı altında ele alınmıştır. Ancak TTK m. 1456'da düzenlenen durum malike ait menfaatin sigortalandığı mal üzerinde sınırlı aynı hak tesis edilmiş olması durumunda sigorta tazminatının kime hangi şartlarla ödeneceği meselesidir. Malik dışında sınırlı aynı hak sahiplerinin menfaatlerinin de ayrıca sigortalanabileceği unutulmamalıdır.

265 Başkasına ait bir menfaatin sigortalanması durumunda söz konusu olan başkası lehine sigorta durumu yukarıda "Sigortalı" başlığı altında ele alınmıştır.

266 Ünvan (*Cilt II*, s. 40), bu konuda hükümde menfaatin "aynı" olması şartının öngörülmesi sebebiyle örneğin rehinli alacaklının kendi menfaatinden fazlasını sigortalatması durumunda fazla kısmın malik lehine ayakta tutulamayacağına haklı olarak dikkati çekmektedir. Aynı doğrultuda Günay, s. 155.

267 Can sigortaları bakımından menfaatin mal sigortalarından farklı bir anlam ifade ettiği ve maddi ya da manevi bir menfaat olabileceği unutulmamalıdır. Bu konu yukarıda "Menfaat" başlığı altında ele alınmıştır.

268 Ayhan, R./Çağlar, H.: *Sigorta Hukuku Ders Kitabı*, Cilt II, Ankara 2018, s. 26.

Esasen TBK m. 27’de öngörülen genel kuralı içeren TTK m. 1404’de “Sigorta ettirenin veya sigortalının, kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı bir fiilinden doğabilecek bir zararını teminat altına almak amacıyla sigorta yapılamaz” denilerek sigortalanan menfaatin meşru bir menfaat olması gerektiğine işaret edilmiştir.

Sigorta menfaatinin yokluğunu düzenleyen TTK m. 1408 uyarınca sigorta sözleşmesi ancak mevcut menfaatler için yapılabilir²⁶⁹. Hükme göre sigorta sözleşmesinin yapılması anında, sigortalanan menfaat mevcut değilse, sigorta sözleşmesi geçersizdir. Sözleşmenin yapıldığı anda varolan menfaatin sözleşmenin süresi içinde ortadan kalkması sözleşmenin o anda geçersiz hâle gelmesine yol açacaktır.

bb- Tazminat İlkesi

Zarar sigortalarında sigortacı, sigortalının uğradığı zararı tazmin eder (TTK m. 1459). Zenginleşme yasağı prensibinin bir gereği olan ve tazminat ilkesi olarak adlandırılan bu ilke gereği sigorta bedelinin sigorta değerine eşit olması esasına dayanan ve birden fazla sigorta sözleşmesi yapılması durumunda tazminat ödemelerini özel olarak düzenleyen kimi hükümler sevk edilmiş bulunmaktadır. Böylelikle sigorta değeri, sigorta bedeli ve sigorta zararı gözönünde bulundurulurken sigorta himayesi kapsamında rizikonun gerçekleşmesi sonucunda uğranılan gerçek zararın karşılanması temin edilmeye çalışılmıştır.

i. Sigorta Bedelinin Sigorta Değerine Eşitliği

Sigorta değeri, TTK m. 1460’da sigorta edilen menfaatin tam değeri olarak tanımlanmıştır²⁷⁰. Bu değer, menfaatin sözleşmenin yapıldığı sırada objektif olarak tespit edilen değeridir ve sigorta sözleşmesinde gösterilir. Bu şekilde tespit edilen değer, sigorta priminin hesaplanması bakımından önem arz etmektedir. Ancak menfaatin değeri sözleşme devam ederken artabilir ya da azalabilir. Bu nedenle rizikonun gerçekleştiği andaki sigorta değeri de sigortacının ödeyeceği tazminat tutarının belirlenmesi bakımından önemlidir²⁷¹. TTK m. 1464 uyarınca tarafların sözleşme ile sigorta değerini belirli bir para olarak belirlemeleri mümkündür²⁷². Takseli sigorta olarak adlandırılan bu durumda tarafların kararlaştırmış ol-

269 Buna karşın henüz somutlaşmamış, fakat ileride somut hâle gelecek menfaatler için abonman sözleşmesi yapılması da mümkündür. TTK’da düzenlenmemiş olmakla birlikte uygulamada mevcut olan abonman sözleşmesi esasen bir çerçeve sözleşme olup ileride somutlaşacak menfaatin sigortalınması taahhüdünü içerir. Abonman sözleşmesi hakkında bkz. Kender, s. 185; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 100; Ayhan/Çağlar, *Cilt II*, s. 30; Sayhan, s. 87.

270 Sigorta değerinin zarar sigortalarından sadece aktif sigortaları ve dolayısıyla mal sigortaları bakımından söz konusu olduğu, pasif sigortası niteliğindeki sorumluluk sigortalarında TTK m. 1460 anlamında sigorta değerinden söz edilemeyeceği yönünde Kender, s. 295; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 171. Sorumluluk sigortaları bakımından da istisnaen sigorta değerinin söz konusu olabileceği yönünde Ünan, *Cilt II*, s. 115; Günay, s. 157.

271 Sayhan, s. 159; Ayhan/Çağlar, *Cilt II*, s. 44; Can, s. 86.

272 “Mal sigortalarının ana ilkelerinden biri sigorta bedelinin, yasal istisnalar dışında sigorta değerine, bir başka deyişle, sigorta ettirilen menfaatin değerine eşit olmasıdır. Bu ilkenin anlamı, sigortanın hiçbir zaman haksız kazanç vesilesi olmaması, bir diğer söyleyişle ve TTK’nın 1283 ve 1292/2. maddesinde de açıkça düzenlendiği üzere, sigortacı, sigorta bedeli daha yüksek olsa bile sigortalının ancak gerçek zararını ödemekle yükümlü bulunmasıdır. Ancak, TTK’nun 1283. maddesi uyarınca mal sigortaları bakımından takseli (mutabakatlı değer) sigorta poliçesi düzenlenmesi mümkün olup, yasa maddesinde belirtilen şekilde önceden ve tarafların it-

dukları para sigorta değeri için esas alınır ve bu paranın indirilmesi ancak taksenin esaslı şekilde fahiş olması hâlinde istenebilir. TTK m. 1464/II uyarınca umulan kazanç takselenmiş ise, taksenin sözleşme yapıldığı sırada ticari tahminlere göre elde edilmesi mümkün görülen kazancı aşması hâlinde sigortacı bunun indirilmesini isteyebilecektir. Bu istisnalar dışında takseli sigortada taraflar sözleşmede belirlenen sigorta değerini kabul etmiş olurlar ve sigorta değeri sözleşme devam ederken meydana gelen değişikliklerden etkilenmez²⁷³.

Sigorta bedeli ise rizikonun gerçekleşmesi durumunda sigortacının sorumlu olduğu üst sınırı gösterir²⁷⁴. Nitekim TTK m. 1462 uyarınca sigortacının sorumluluğu sigorta bedeli ile sınırlıdır. Sigorta bedeli aynı zamanda sigorta priminin hesabında dikkate alınan unsurlar arasında da yer aldığından²⁷⁵ sigorta sözleşmesinde gösterilmelidir. Sigorta bedeli taraflarca belirlenip sözleşmeye yazılmakla birlikte TTK m. 1462 uyarınca belirlenen sigorta bedelinin sigorta değerini aşmaması gerekmektedir. Aynı hüküm uyarınca sigorta sözleşmesinde sigorta değerinin üstünde bir sigorta bedeli kararlaştırılmış olsa bile sigortacı, uğranılan zarardan fazlasını ödemez. Bu kuralın istisnası TTK m. 1462/2 hükmünde yeni değer sigortası olarak belirtilmiştir²⁷⁶. Yeni değer sigortasında, sigorta edilen menfaatin rizikonun gerçekleştiği andaki değeri ne olursa olsun zararın aynen tazmini kararlaştırılır²⁷⁷.

Sigorta bedelinin kural olarak sigorta değerine eşit olması gerekir. Bu eşitliğin sözleşmenin kurulması sırasında mevcut olması ve sözleşme süresince de korunması tarafların edimleri arasındaki dengenin korunması bakımından önem arz etmekle birlikte başlangıçta mevcut olan eşitliğin sigorta değerinde zaman içinde meydana gelen değişiklikler nedeniyle sonradan bozulması da mümkündür. Sigorta bedeli ile sigorta değeri arasındaki eşitliğin bozulması durumunda ortaya çıkan aşkın ve eksik sigorta durumları²⁷⁸ ve bu durumlarda sigorta tazminatının nasıl hesaplanacağı aşağıda açıklanmıştır:

tifakıyla seçtikleri bilirkişi veya bilirkişiler marifetiyle takdir ve tahmin olunup taraflarca kabul edilen sigorta değerine sigortacı itiraz edemez. Fakat bu husus, ancak yasa maddesinde belirtilen şekilde saptanan menfaat değerleri bakımından caridir.” (Y. 11. HD., 02.05.2019, E. 2017/4699 K. 2019/3358- Lexpera)

273 Sayhan, s. 202; Ayhan/Çağlar, *Cilt II*, s. 49; Can, s. 87.

274 Aynı zamanda meblağ sigortası niteliğindeki can sigortalarında rizikonun gerçekleşmesi durumunda sigortacının ödeyeceği tutarın da sigorta bedeli olarak adlandırıldığı unutulmamalı ve iki kavram karıştırılmamalıdır. Zira meblağ sigortalarında zenginleşme yasağı ilkesi ve bunun bir sonucu olan tazminat ilkesi geçerli değildir.

275 Kender, s. 293; Ayhan/Çağlar, *Cilt II*, s. 44; Sayhan, s. 160.

276 Yeni değer sigortası hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kubilay, H.: *Yeni Değer Sigortası*, Ankara 1994.

277 “Yeni değer sigortasından söz edilebilmesi için sigorta değeri olarak rizikonun gerçekleştiği andaki malın yeni değerinin kararlaştırıldığı sözleşmede açıkça belirtilmesi gerekir. Çünkü, riziko anında sigorta değeri malın değerine eşit, fazla veya az olabilir. Sigorta bedelinin rizikonun gerçekleştiği andaki bedele eşit olması sonucunu doğurmaz. Burada zenginleşme yasağı, eksik veya aşkın sigortanın olup olmadığı yeni değer dikkate alınarak belirlenir. Dolayısı ile aşkın sigortanın varlığı sigorta bedelinin rizikonun gerçekleştiği andaki sigortalı menfaat değerini aşıp aşmadığına göre değil, rizikonun gerçekleştiği andaki yeni değerinden eksik olup olmadığına göre belirlenir. Hâl böyle olunca yeni değer sigortasının söz konusu olabilmesi için tarafların daha önceden rizikonun gerçekleştiği andaki yeni değeri sigorta değeri olarak kararlaştırmaları zorunludur. Bu yönden yapılan değerlendirmede taraflar arasındaki sözleşmenin 6.3. maddesindeki düzenlemenin yeni değer sigortası olarak nitelendirilmesi mümkün değildir.” (Y. HGK., 09.04.2008, E. 2008/318 K. 2008/307- Lexpera)

278 Menfaat değerinin yalnızca aktif sigortalarında söz konusu olması nedeniyle eksik ve aşkın sigortanın da yalnızca bu tür sigortalar bakımından ortaya çıkabileceği yönünde Kender, s. 298-299.

- **Eksik Sigorta:** TTK m. 1462 uyarınca sigorta bedelinin sigorta değerinden az olması durumunda eksik sigorta ya da menfaat değerinin altında sigorta²⁷⁹ söz konusu olur²⁸⁰. Eksik sigorta durumu, sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olabileceği gibi başlangıçta tam değer sigortası niteliğindeki bir sigorta, sigorta değerinin zaman içinde azalması nedeniyle eksik sigortaya da dönüşebilir. Hükme göre eksik sigorta söz konusu ise ve rizikonun gerçekleşmesi sonucu tam zarar ortaya çıkmışsa sigortacı sözleşmeyle kararlaştırılan sigorta bedelini öder. Eğer rizikonun gerçekleşmesi sonucu, sigorta edilmiş menfaatin bir kısmı zarara uğramışsa sigortacı, sigorta bedelinin sigorta değerine olan oranına göre tazminat öder²⁸¹. Örneğin 500.000 TL değerindeki bir otomobil için 400.000 TL sigorta bedeli ile kasko sigortası yaptırılması hâlinde eksik sigorta söz konusu olur. Riziko gerçekleşir ve tam hasar ortaya çıkarsa sigortacı sigorta bedeli kadar, yani 400.000 TL ödeme yapar. Menfaatin bir kısmı zarara uğrarsa, örneğin araçta 100.000 TL tutarında bir zarar meydana gelirse sigortacı zararı 4/5 oranında karşılar, başka bir deyişle 80.000 TL ödeme yapar.
- **Aşkın Sigorta:** TTK m. 1463'te düzenlenen aşkın sigorta, sigorta bedelinin sigorta değerinin üstünde olması durumunda söz konusu olur. Aşkın sigorta da eksik sigortada olduğu gibi sözleşmenin yapıldığı anda mevcut olabileceği gibi sigorta değerinin zaman içinde artmasına bağlı olarak sonradan da ortaya çıkabilir. Hükme göre aşkın sigorta hâlinde sigortanın sigorta değerini aşan kısmı geçersizdir. Bu nedenle sigorta bedeli sigorta değerine indirilir, prim sigorta değerine uygun olarak indirilir ve fazla

279 Kender, s. 298.

280 "Eksik sigorta, kısmi rizikonun gerçekleştiği anda, sigorta bedelinin sigorta konusu malın gerçek değerinden düşük olması ve o ölçüde zararın kısmen tazmini hâlinde söz konusudur. Eksik sigorta, sigorta değerinin, sigorta konusu malın gerçek değerinden bilinçli olarak düşük gösterilmesiyle söz konusu olabileceği gibi, poliçe süresi içerisinde malın gerçek değerinin enflasyon veya başka bir sebeple yükselmesiyle de ortaya çıkabilir. Sigorta değeri (TTK.m.1460), sigorta konusu mal üzerindeki çıkarın para ile anlatımıdır. Sigorta bedeli ise (TTK.m.1461), sigortacının sorumlu olduğu en yüksek tutarı belirleyen primin hesaplanmasında rol oynayan, tarafların anlaşmasıyla belirlenen miktardır. Eksik sigorta, sigorta bedeli ve sigorta değeri birlikte dikkate alınarak belirlenir. Eksik sigortanın uygulanması için riziko anında sigorta bedelinin sigorta değerinden düşük olması, bu düşüklüğün önemli ölçüde olması ve tam hasarın söz konusu olmaması gerekir. Bu açıklamadan sonra somut olaya gelindiğinde eksik sigortanın varlığının belirlenmesi bakımından yukarıdaki kurallar uyarınca, poliçedeki tarafların anlaşması ile belirlenen sigorta bedeli ve sigorta değeri ile sigorta konusu malın rizikonun gerçekleştiği (zararın meydana geldiği) andaki değerinin belirlenmesi zorunludur. Buna rağmen, mahkemenin hükme esas aldığı raporda görüş bildiren bilirkişi zararın meydana geldiği tarihteki değer konusunda uzman olmadığını, bu nedenle ekspertiz raporunda belirlenen değeri esas aldığı bildirmesi karşısında bu rapora dayanılarak karar verilmesi doğru olmuştur. Bu nedenle makinenin değerinin saptanması yönünden uzman olan bir bilirkişi heyete eklenerek makinenin değeri belirlenip bunun sonucunda eksik sigorta bulunup bulunmadığı belirlenerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı hükmün kurulması doğru görülmemiş bozmayı gerektirmiştir." (Y. 11. HD., 15.02.2018, E. 2016/13927 K. 2018/1130- Lexpere)

281 Kanunda düzenlenmemiş olmakla birlikte uygulamada ilk riziko sigortası ya da ilk tehlike sigortası olarak bilinen sigorta türü bu hükmün önemli bir istisnasını oluşturmaktadır. Bu tür sigortada taraflar, eksik sigorta söz konusu olsa bile kısmi zarar hâlinde meydana zararın tamamının karşılanacağı konusunda anlaşılırlar. Bu nedenle TTK m. 1462'de öngörülen sigorta bedelinin sigorta değerine oranına göre tazminat ödenmesi kuralı bu tür sigortalar bakımından uygulanmaz. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Sayhan, s. 168 vd; Ünan, *Cilt II*, s. 153; Can, s. 99.

prim tahsil edilmişse iade edilir. Ancak sigorta ettiren, çıkar sağlamak için kötü niyetle aşkın sigorta sözleşmesi yapmışsa, sadece aşan kısım değil, sözleşmenin tamamı geçersiz olur. Örneğin 500.000 TL değerindeki otomobil için 600.000 TL sigorta bedeli ile kasko sigortası yaptırılırsa aşkın sigorta söz konusu olur ve sözleşmenin 100.000 TL'lik kısmı geçersizdir. Eğer bu şekildeki aşkın sigorta sözleşmesi kötüniyetle yapılmışsa bu durumda yalnızca aşan 100.000 TL'lik kısım değil sözleşmenin tamamı geçersiz olacaktır.

ii. Birden Çok Sigorta

Tazminat ilkesinin hayata geçirilmesi bakımından önem arz eden ikinci konu TTK m. 1465 vd. hükümlerinde düzenlenen birden çok sigorta ve buna bağlı sonuçlardır. TTK m. 1465 uyarınca aynı menfaatin, aynı rizikolara karşı, aynı süre için, birden çok sigortacıya, aynı veya farklı tarihlerde sigorta ettirilmesi hâlinde birden çok sigorta söz konusu olur. Birden çok sigorta sözleşmesinin varlığı hâlinde bu sözleşmelerde kararlaştırılan sigorta bedelleri toplamının sigorta değerini aşmaması gerekir. Zira hükme göre birden çok sigorta sözleşmesinin varlığı hâlinde sigorta ettirene en fazla sigorta bedeli kadar ödeme yapılacaktır. Bu amaçla sigorta ettirene sigortalılardan her birine hem rizikonun gerçekleştiğini hem de aynı menfaat için yapılan diğer sigortaları bildirmesi yükümlülüğü yüklenmiştir. Örneğin 500.000 TL değerindeki ev için A, B ve C sigorta şirketleri nezdinde yangın sigortası yaptırılabilir. Bu sözleşmelerde kararlaştırılan bedeller toplamı 500.000 TL'yi aşırsa bile sigorta ettirene en fazla 500.000 TL ödenir.

TTK m. 1465 anlamında birden çok sigortadan söz edilebilmesi için aşağıdaki şartlar gerçekleşmelidir:

- Birden fazla sigortacı bulunmalıdır²⁸².
- Bu sigortalılar tarafından sigorta edilen menfaat aynı olmalıdır. Sigortalanan menfaatler birbirinden farklı ise birden çok sigorta söz konusu olmayacaktır.
- Sigortalar aynı rizikolara karşı yapılmış olmalıdır. Teminat altına alınan rizikoların birbirinden farklı olması da birden çok sigortanın ortaya çıkmasına engel olacaktır.
- Sigortaların geçerli olduğu zaman aralığı aynı olmalıdır. Burada kastedilen sözleşmelerin aynı anda yapılması değil sigortaların himaye sürelerinin çakışmasıdır. Zira birden çok sigorta sözleşmesinin aynı veya farklı tarihlerde yapılabileceği hükümde "aynı veya farklı tarihlerde sigorta ettirilmesi" denilerek açıkça ifade edilmiştir.

Birden çok sigortanın türleri olan müşterek sigorta, çifte sigorta ve kısmi sigorta TTK m. 1466 vd. hükümlerinde şu şekilde düzenlenmiştir²⁸³:

282 Sigortalıların aynı olması durumunda da birden çok sigortanın söz konusu olacağı yönünde bkz. Ayhan/Çağlar, *Cilt II*, s. 52.

283 Her üç tür bakımından ön koşulun TTK 1465 anlamında birden çok sigortanın mevcut olması olduğu unutulmamalıdır. Bu nedenle öncelikle birden çok sigortanın koşullarının bulunup bulunmadığı araştırılmalı ve sonrasında birden çok sigortanın hangi türünün söz konusu olduğuna bakılmalıdır.

- **Müşterek Sigorta:** TTK m. 1466 uyarınca bir menfaat birden çok sigortacı tarafından aynı zamanda, aynı süreler için ve aynı rizikolara karşı sigorta edilmişse müşterek sigorta söz konusu olur. Müşterek sigorta hâlinde yapılan birden çok sigorta sözleşmesinin hepsi, ancak sigorta edilen menfaatin değerine kadar geçerli sayılır. Bu durumda sigortalılardan her biri, sigorta bedellerinin toplamına göre, sigorta ettiği bedel oranında sorumlu olur. Uygulamada daha çok büyük rizikoların sigortalanmasında karşımıza çıkan müşterek sigortada ayırt edici unsur birden çok sigorta sözleşmesinin aynı zamanda yapılmış olmasıdır. TTK m. 1468 hükmündeki “Aynı günde yapılmış olan sözleşmeler, aynı anda yapılmış sayılır” düzenlemesi karşısında sözleşmelerin aynı zamanda yapılması aynı tarihte yapılması olarak anlaşılmalıdır²⁸⁴. Öte yandan müşterek sigortadan söz edilebilmesi için doktrinde sigortalıların bir rizikoyu birlikte taşıma niyetiyle hareket etmeleri gerektiği²⁸⁵ ifade edilse de Yargıtay’ın aksi yönde kararlarına da rastlanmaktadır²⁸⁶. Müşterek sigorta hâlinde yapılan birden çok sigorta sözleşmesinin hepsi, ancak sigorta edilen menfaatin değerine kadar geçerli sayılır. Bu durumda sigortalılardan her biri, sigorta bedellerinin toplamına göre, sigorta ettiği bedel oranında sorumlu olur. Örneğin sigorta bedelleri toplamı 500.000 TL ise ve A sigorta şirketinin sigorta ettiği bedel 100.000 TL ise A sigorta şirketi ortaya çıkan zararın beşte birinden sorumlu olur. Sözleşmelerde sigortalıların müteselsilen sorumlu oldukları kararlaştırılabilir. Bu durumda sigortalılardan her biri yalnız kendi sözleşmesine göre ödemekle yükümlü olduğu bedele kadar sorumlu olur. Örneğin bir önceki örnekte A sigorta şirketi müteselsil sorumluluğun kararlaştırılmış olması hâlinde bile en çok 100.000 TL öder ve fazla ödediği kısım için diğer sigorta şirketlerine rücu eder (TTK m. 1466).
- **Çifte Sigorta:** TTK m. 1467 uyarınca değerinin tamamı sigorta edilen bir menfaat, sonradan aynı veya farklı kişiler tarafından, aynı rizikolara karşı, aynı süreler için sigorta ettirilirse çifte sigorta söz konusu olur. Görüldüğü üzere çifte sigortayı diğer birden çok sigorta türlerinden ayırt eden yönü, onun değerinin tamamı sigortalanmış bir

284 Sayhan, s. 176; Ayhan/Çağlar, s. 55.

285 Kender, s. 304; Sayhan, s. 176; Ayhan/Çağlar, *Cilt II*, s. 54; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 197. Öte yandan birbirinden habersiz olarak aynı rizikoyu sigortalayan sigortalıların da bilinçli olmayan (tesadüfi) müşterek sigortayı ortaya çıkarabileceği ve bu durumda da TTK m. 1466 hükmünün uygulanacağı yönünde bkz. Can, s. 123; Günay, s. 171.

286 “Davacı, kendisine ait ev eşyasını önce dava dışı Başak Sigorta A.Ş.’ye 70.000 lira bedelli ve daha sonra da davalı sigorta şirketine 150.000 lira bedelle yangına karşı sigorta ettirmiş bulunmaktadır. Malların yangın tarihindeki değeri ise davalı vekilinin cevap layihesindeki açıklamasından da anlaşılacağı gibi 220.000 liradır. Şu hâlde ortada TTK’nın 1287. maddesindeki kısım sigorta hükümlerinin de uygulanmasını gerektirecek bir müşterek sigorta var demektir. Çünkü sigorta mukaveleleri aynı tarihlerde yapıldığı gibi sigorta olunan menfaatin değeri de sigorta bedellerinin toplamına eşittir. Müşterek sigortada, sigortalılardan her birisinin sigorta bedellerinin toplamına nazaran sigorta ettiği bedel oranında sorumlu olması asıldır. TTK’nın 1285, diğer taraftan TTK’nın 1287. maddesi hükmüne göre de sonraki sigortalıların değer bakiyesinden dolayı mukavelelerinin tarihleri sırasına göre ilzam edilmeleri gerekir.” (Y. 11. HD., 21.12.1979, E. 1979/5518 K. 1979/5826- Lexpera)

menfaat için yapılmış olmasıdır²⁸⁷. Öte yandan sözleşmelerin aynı anda yapılmış olması koşulu bulunmamaktadır²⁸⁸, himaye sürelerinin çakışması yeterlidir. Çifte sigorta hâlinde yapılan sonraki sigorta sözleşmesi kural olarak geçersizdir. Ancak aşağıdaki hâllerde iki sigorta sözleşmesi de geçerli olur:

- Sonraki ve önceki sigortacılar onay verirlerse, sigorta sözleşmeleri aynı anda yapılmış sayılır ve riziko gerçekleştiğinde zarar müşterek sigortadaki esaslara göre karşılanır.
- Sigorta ettiren, önceki sigortadan doğan haklarını ikinci sigortacıya devir veya o haklardan feragat ederse iki sigorta sözleşmesi de geçerli sayılır. Bu durumda devir veya feragatin ikinci sigorta poliçesine yazılması gerekir; yazılmazsa ikinci sigorta sözleşmesi geçersiz sayılır.
- Sonraki sigortacının, ancak önceki sigortacının ödemediği tazminattan sorumluluğu şart kılınmışsa her iki sigorta sözleşmesi de geçerli olur. Bu durumda da önceki sigortanın ikinci sigorta poliçesine yazılması gerekir; aksi halde ikinci sözleşme geçersiz sayılır (TTK m. 1467).

■ *Kısmi Sigorta*: Birden çok sigortanın son türü olan kısmi ya da kısım kısım sigorta, TTK m. 1468 uyarınca sigorta edilen menfaatin değerinin önceki sözleşme ile tamamen temin edilmemesi hâlinde o menfaatin artan değerine kadar bir veya birkaç defa sigorta yapılması hâlinde söz konusu olur. Kısmi sigortayı diğer birden çok sigorta türlerinden ayıran özellik, farklı tarihlerde yapılan sigorta sözleşmelerinden ilkinin eksik sigorta niteliğinde olmasıdır²⁸⁹. Bu koşulla menfaatin değerinin tamamı sigortalancaya kadar yapılan her sigorta sözleşmesi geçerlidir ve kısmi sigortaya yol açar. TTK m. 1468 gereği kısmi sigorta hâlinde sigortacılar, meydana gelen zarardan sigortalanan menfaatin değerine kadar tarih sırası ile sorumlu olurlar ve zarar tarih itibarıyla önce yapılan sözleşmeden başlamak üzere karşılanır.

cc- Halefiyet İlkesi

Zarar sigortalarında geçerli olan zenginleşme yasağı prensibinin hayata geçirilmesine yönelik son ilke halefiyet ilkesidir. Halefiyet esasen borcun borçlu dışında bir kişi tarafından yerine getirilmesinin istisnai sonuçlarından biri olarak TBK m. 127’de düzenlenmiştir. Halefiyet hâllerini düzenleyen söz konusu hükümde diğer halefiyet hâllerine ilişkin kanun hükümleri saklı tutulmuştur. İşte TBK m. 127 ile saklı tutulan kanun hükümlerinden biri de mal sigortalarına ilişkin TTK m. 1472 hükmüdür²⁹⁰. Anılan hükme göre sigorta tazminatını ödeyen sigortacı hukuken sigortalının yerine geçer. Sigortalının gerçekleşen zarardan dolayı üçüncü kişiye karşı sahip olduğu dava hakkı da ödediği tazminat ölçüsünde sigortacıya

287 Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 198; Günay, s. 174; Ayhan/Çağlar, *Cilt II*, s. 58; Can, s. 125.

288 Sayhan, s. 179; Can, s. 125.

289 Can, s. 136; Ayhan/Çağlar, *Cilt II*, s. 56.

290 Halefiyet ilkesi sorumluluk sigortaları bakımından da TTK m. 1481 hükmünde düzenlenmiştir. Bu konu aşağıda “Sorumluluk Sigortaları” başlığı altında incelenecektir.

geçer. Eğer üçüncü kişilere karşı herhangi bir dava veya takip başlatılmışsa; sigortacı, dava veya takibi kaldığı yerden devam ettirebilir ve bunun için sigortalıya yapmış olduğu ödemeyi ispat etmesi yeterli olup mahkemenin veya diğer tarafın onayı gerekmez. Böylelikle sigortalıya uğradığı zarar için hem sigortacı hem de zarardan sorumlu olan üçüncü kişi tarafından tazminat ödenmesinin önüne geçilmiş ve sigortanın zenginleşme aracı olması engellenmiş olmaktadır²⁹¹.

TTK m. 1472 anlamında sigortacının halefiyetinden söz edilebilmesi için şu şartların gerçekleşmesi gerekir²⁹²:

- Taraflar arasında geçerli bir sigorta sözleşmesi bulunmalıdır. Sigorta sözleşmesi herhangi bir sebeple geçersizse, sigortacı ödeme yapmış olsa bile sigortalının haklarına halef olamaz.
- Sigortacı tarafından yapılan ödemenin sigorta sözleşmesine dayalı olarak yapılmış olması gerekir. Esasen mevcut ve geçerli sigorta sözleşmesiyle teminat altına alınmamış olan rizikolar ya da istisna ya da muafiyet gibi hükümler nedeniyle sigortacının sorumluluk alanının dışında kalan bir ödeme, sigortacının TTK m. 1472 uyarınca sigortalının haklarına halef olmasına yol açmaz. Ex gratia ödeme, hatır ödemesi ya da lütuf ödemesi olarak bilinen bu tür ödemelerin halefiyete yol açmayacağı Yargıtay kararlarında da sabittir²⁹³.
- Sigortalının zarardan sorumlu olan üçüncü kişiye karşı dava hakkı bulunmalıdır. Sigortalının bu şekilde bir dava hakkının bulunmaması durumunda TTK m. 1472 anlamında sigortacıya intikal edecek bir hak da söz konusu olmayacaktır.

Bu koşulların mevcut olması hâlinde sigortacının TTK m. 1472 uyarınca sigortalının haklarına halef olmasını sonuçları şöyle sıralanabilir²⁹⁴:

291 Ayhan/Çağlar, *Cilt II*, s. 64; Kender, s. 330; Günay, s. 186; Can, s. 41; Eriş, s. 999.

292 Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Omağ, M.K.: *Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefiyeti*, İstanbul 1983, s. 80 vd.

293 "21. Sigortacının 6762 sayılı TTK'nın 1301. maddesinde düzenlenen yasal halefiyet ilkesine bağlı olarak üçüncü kişiden istemde bulunulabilmesi için yalnızca sigorta bedelinin ödenmesi yeterli değildir. Halefiyete dayalı olarak rücu davasının açılabilmesi için sigortacı ile sigortalayan arasında geçerli bir sigorta sözleşmesinin varlığı, sigortacının geçerli olan sigorta ilişkisi nedeniyle sigortalayana ödeme yapması, sigortalısının zarar sorumlusuna karşı dava hakkının bulunması gerekmektedir. Eş söyleyişle; 6762 sayılı TTK'nın 1301. maddesi gereğince sigorta şirketi ancak sigorta poliçesi çerçevesinde ödemekle yükümlü olduğu tazminatı ödedikten sonra zarar sorumlularına rücu edebilir. Bunun dışında kalan hâllerde yapılan ödemelerden dolayı sigorta şirketinin poliçe ilişkisine dayanılarak rücu davası açması mümkün değildir. 22. Sigortacı tarafından sigortalısına, poliçe hükümlerine uygun olmayan bir ödeme yapılması durumu ise öğretide ve uygulamada "ex gratia ödeme" yani "hatır ödemesi" olarak adlandırılmaktadır. 23. Poliçe hükümlerine aykırı bir ödeme yapıldığında sigortacı, TTK 1301. maddesinde düzenlenen halefiyet hakkını kazanamaz. Sigortacının açtığı rücu davasında halefiyet şartları gerçekleşmemiş olup da sigortacı ödeme yaptığı sigortalısından zarar sorumlusuna karşı olan dava hakkını alacağın temliki yoluyla devralmışsa, bu takdirde davacı davacılık sıfatını 6762 sayılı TTK'nın 1301. maddesinden değil, 818 sayılı BK'nın 162 vd. maddelerinde düzenlenmiş olan alacağın devri hükümlerinden almış olacak ve sigortacı rücu davası şeklinde açılan dava ret olunmayarak, genel hükümler çerçevesinde çözüme kavuşturulacaktır (Ulaş, s. 264). Tüm bu hususlar mahkemece resen araştırılmalıdır." (Y. HGK., 10.11.2020, E. 2018/156, K. 2020/868 - <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>).

294 Bu konuda ayrıntılı bilgi için Omağ, s. 115 vd.

- Sigortalı, zarardan sorumlu olan üçüncü kişiye karşı sahip olduğu dava hakkını kaybeder ve bu hak kanundan dolayı sigortacıya intikal eder. Ancak sigortacının bu maddede kapsamında elde edeceği hak, tazmin ettiği bedel ölçüsündedir. Eğer ki sigortacı, meydana gelen zararın yalnızca bir kısmını tazmin etmişse sigortalı, karşılanmayan zararına ilişkin haklarını muhafaza eder ve bu kapsamda üçüncü kişiden talepte bulunabilir (TTK m. 1472/2)²⁹⁵.
- Sigortalı, halefiyet ilkesi uyarınca sigortacıya geçen haklarını ihlal edici şekilde davranırsa, sigortacıya karşı sorumlu olur (TTK m. 1472/2)²⁹⁶.
- Sigortalının haklarına halef olan sigortacının zarardan sorumlu olan üçüncü kişiye karşı açacağı dava, sigortalının açacağı dava ile aynı esaslara tabidir²⁹⁷.

b- Mal Sigortalarından Örnekler

aa- Kara Araçları Kasko Sigortası

Kasko sigortası, sigortacının sigortalının poliçede belirtilen ve karayolunda kullanma izni olan motorlu ve motorsuz kara araçlarından, römork veya karavanlardan iş makinelelerinden, lastik tekerlekli traktörler, diğer zirai tarım makinelerinden doğan menfaatin sözleşmede öngörülen rizikoların gerçekleşmesi sonucunda doğrudan uğrayacağı maddi zararları teminat altına alan ihtiyari bir mal sigortası türüdür.

Kasko sigortası ile teminat altına alınan rizikolar Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları A.1. maddesinde şu şekilde sayılmıştır:

- a) Aracın karayolunda veya demiryolunda kullanılabilen motorlu, motorsuz araçlarla çarpışması,
- b) Gerek hareket gerek durma hâlinde iken sigortalının veya aracı kullananın iradesi dışında araca ani ve harici etkiler neticesinde sabit veya hareketli bir cismin çarpması veya aracın böyle bir cisme çarpması, devrilmesi, düşmesi, yuvarlanması gibi kazalar,
- c) Üçüncü kişilerin kötü niyet veya muziplikle yaptıkları hareketler ile fiil ehliyetine sahip olmayan kişilerin yol açacağı zararlar,
- d) Aracın yanması,
- e) Aracın veya araç parçalarının çalınması veya çalınmaya teşebbüs edilmesi

Sigorta sözleşmesi ile genel şartların A.1. maddesinde sayılan bu rizikolardan bazılarının ya da tamamının teminat kapsamına alınması mümkün olup buna bağlı olarak da kasko sigortası dar kasko, kasko, genişletilmiş kasko ya da tam kasko sigortası şeklinde karşımıza çıkabilmektedir.

295 Halefiyetin sigortalının aleyhine kullanılamayacağı ve sigortalının bakiye zararının sigortacının rücu alacağı karşısında öncelikli olması gerektiği yönünde bkz. Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 218.

296 TTK m. 1472/2 hükmünün sigortacının halef olması sonrasında uygulama alanı bulacağı, TTK m. 1448 hükmünde düzenlenen rücu haklarını koruma yükümlülüğünün ise rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin yüksek olduğu durumlarda bu an ile halefiyetin söz konusu olduğu an arasında uygulanacağı yönünde Ünan, *Cilt II*, s. 252; Günay, s. 192.

297 Bu konu aşağıda "Dava Yolu" başlığı altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

Genel şartların A.5. maddesinde ise teminat dışı hâller şu şekilde sıralanmıştır:

- Savaş, her türlü savaş olayları, istila, yabancı düşman hareketleri, çarpışma (Savaş ilan edilmiş olsun olmasın), iç savaş, ihtilal, isyan, ayaklanma ve bunların gerektirdiği inzibati ve askeri hareketler nedeniyle meydana gelen zararlar;
- Herhangi bir nükleer yakıttan veya nükleer yakıtın yanması sonucu nükleer atıklardan veya bunlara atfedilen nedenlerden meydana gelen iyonlayıcı radyasyonların veya radyo-aktivite bulaşmaları ve bunların gerektirdiği askeri ve inzibati tedbirlerin neden olduğu bütün zararlar (Bu bentte geçen yanma deyimi kendi kendini idame ettiren herhangi bir nükleer ayrışım olayını da kapsayacaktır),
- Kamu otoritesi tarafından çekilme hâli hariç araçta yapılacak tasarruflar nedeniyle meydana gelen zararlar;
- Poliçede gösterilen aracın, ilgili mevzuat hükümlerine göre gerekli sürücü belgesine sahip olmayan kimseler tarafından kullanılması sırasında meydana gelen zararlar²⁹⁸,
- Aracın, uyuşturucu madde veya Karayolları Trafik Yönetmeliğinde belirlenen seviyenin üzerinde alkollü içki almış kişilerce veya aynı mevzuatta alkollü içki alamayacağı belirtilen kişilerce alkollü içki alınmak suretiyle kullanılması sırasında meydana gelen zararlar²⁹⁹,
- Araca, sigortalı veya fiillerinden sorumlu bulunduğu kimseler veya birlikte yaşadığı kişiler tarafından kasten verilen zararlar ile sigortalının fiillerinden sorumlu olduğu kimseler veya birlikte yaşadığı kişiler tarafından sigortalı aracın kaçırılması veya çalınması nedeniyle meydana gelen zararlar;
- Aracın bir hasar veya arıza nedeniyle zorunlu olarak taşınması veya çekilmesi nedeniyle meydana gelen teminat kapsamındaki zararlar hariç olmak üzere, aracın kendi gücü ile girip çıkacağı ruhsatlı sefer yapan gemiler ve trenler dışında, kara, deniz, nehir ve havada taşınması sırasında uğrayacağı zararlar;
- Aracın ruhsatında belirtilen taşıma haddinden fazla yük ve yolcu taşınması sırasında meydana gelen ve münhasıran aracın istiap haddinin aşılmasından kaynaklanan zararlar;

298 Aracın sınıfına uygun ehliyetle kullanılmaması hâli de bu kapsamda yer almaktadır. “Somut olayda, davacı davalıya kasko sigortalı kendisine ait biçer döverle tarlada mahsül biçip tarladan çıkarken engebeli ve otlu arazide biçerdöverin sağ tekeri taşa çarpıp devrilerek hasarlanmıştır. Davacının olay tarihi itibarıyla iş makinası kullanma sertifikası ve biçerdöver operatör belgesi mevcut ise de; iş makinası (biçerdöver) kullanması için gerekli G sınıfı sürücü belgesi bulunmamaktadır. Bu durumda biçerdöver de meydana gelen zarar, sigorta teminatı dışında kaldığından mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu gibi 64.000 TL hasar bedeli yönünden davanın kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiştir.” (Y. 17. HD., 15.10.2014, E. 2014/4066, K. 2014/13359- Lexpera)

299 Yargıtay, yerleşik içtihatlarında bu teminat dışı hâlin uygulanabilmesi bakımından illiyet bağı aramaktadır. “Açıklanan maddi ve hukuksal nedenler ve ceza mahkemesi gerekçesi de göz önüne alınarak davacının olay anında 140 promil alkollü olduğu kabul edilmek suretiyle kazanın oluşumunda salt alkolün etkisinin bilirkişi kurulunca değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi doğru görülmemiştir.” (Y. 17. HD., 23.10.2017, E. 2015/3374 K. 2017/9406- Lexpera); Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Seven, V.: “Alkollü Araç Kullanma ile İlgili Değişikliğin Sigorta Şirketinin İspat Yüküne Etkisi”, *Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, Cilt III, MÜHFHAD*, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 2521 – 2531.

- 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununda belirtilen terör eylemleri ve bu eylemlerden doğan sabotaj sonucunda oluşan veya bu eylemleri önlemek ve etkilerini azaltmak amacıyla yetkili organlar tarafından yapılan müdahaleler sonucu meydana gelen biyolojik ve/veya kimyasal kirlenme, bulaşma veya zehirlenmeler nedeniyle oluşacak bütün zararlar.
- Zorunlu hâller (tedavi veya yardım amaçlı sağlık kuruluşuna gitme, can güvenliği nedeniyle uzaklaşma vb) hariç olmak üzere bu maddenin 5.4 ve 5.5 nolu bendlerdeki ihlaller nedeniyle, sürücünün kimliğinin tespit edilmesini engellemek için kaza yerinden ayrılması.

aa- Zorunlu Deprem Sigortası

Zorunlu deprem sigortası, depremin doğrudan neden olduğu maddi zararlar ile deprem sonucu meydana gelen yangın, infilak, dev dalga (tsunami) veya yer kaymasının sigortalı binalarda neden olacağı hasarlar (temeller, ana duvarlar, bağımsız bölümleri ayıran ortak duvarlar, bahçe duvarları, istinat duvarları, tavan ve tabanlar, merdivenler, asansörler, sahanlıklar, koridorlar, çatılar, bacalar ve yapının benzer nitelikteki tamamlayıcı kısımlarında meydana gelenler de dahil olmak üzere) için sigorta bedeline kadar Doğal Afet Sigortaları Kurumu (DASK) tarafından teminat sağlanmasına yönelik zorunlu bir mal sigortasıdır.

6305 sayılı Afet Sigortaları Kanunu gereğince, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu kapsamındaki bağımsız bölümler, tapuya kayıtlı ve özel mülkiyete tabi taşınmazlar üzerinde mesken olarak inşa edilmiş binalar, bu binalar içinde yer alan ve ticarethane, büro ve benzeri amaçlarla kullanılan bağımsız bölümler ile doğal afetler nedeniyle devlet tarafından yaptırılan veya verilen kredi ile yapılan meskenler için deprem sigortası yaptırılması zorunludur.

Zorunlu deprem sigortasında teminat dışı hâller ise Zorunlu Deprem Sigorta Genel Şartlarının A.3. maddesinde şöyle sıralanmıştır:

- Enkaz kaldırma masrafları, kâr kaybı, iş durması, kira mahrumiyeti, alternatif ikametgâh ve işyeri masrafları, mali sorumluluklar ve benzeri dolaylı zararlar,
- Her türlü taşınır mal, eşya ve benzerleri,
- Ölüm dahil olmak üzere tüm bedeni zararlar,
- Manevi tazminat talepleri,
- Deprem ve deprem sonucu oluşan yangın, infilak, dev dalga (tsunami) veya yer kaymasının dışında kalan hasarlar,
- Belirli bir deprem hadisesine bağlı olmaksızın binanın kendi kusur ve özellikleri nedeniyle zamanla oluşan zararlar.

2. Sorumluluk Sigortaları

Sorumluluk sigortalarına ilişkin temel düzenlemeler, TTK m. 1473 ila m. 1486 arasında yer almaktadır. Bu modülde sorumluluk sigortaları, ilgili hükümler çerçevesinde incelenmiştir³⁰⁰.

300 Belirtmek gerekirse, 6102 sayılı TTK öncesi dönemde yürürlükte olan mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu (eTTK)'nda (RG, 09.07.1956, S. 9353) sorumluluk sigortalarına ilişkin özel düzenlemelerin

a- Sorumluluk Sigortalarına İlişkin Genel Bilgiler

Sorumluluk sigortaları, üçüncü kişilerin sorumluluk hükümlerine dayanan tazminat talepleri sebebi ile sigorta ettirenin malvarlığında meydana gelen yükleri ortadan kaldırmaya yönelik bir sigorta türüdür³⁰¹. Sigorta himayesi sağlanan sorumlu tutulabilme rizikosunu, farklı sebeplere dayanabilir. Sigorta himayesi sağlanan sorumluluk kişinin avukatlık, mimarlık, hekimlik gibi bir mesleği icra etmesinden kaynaklanabileceği gibi; otomobil işleteni, yapı maliki, yönetim kurulu üyesi, ev başkanı olunması gibi birtakım sıfatlara sahip olunmasına da bağlı olabilir³⁰². Sorumlu tutulma rizikosunu doğuran bu faktörler, riziko faktörleridir ve sorumluluk sigortası sözleşmeleri riziko faktörlerinin tanımlanması ile ferdileşir³⁰³. Farklı riziko faktörlerinin doğurduğu pek çok farklı rizikodan doğacak sorumluluğa karşı sorumluluk sigortası ile himaye sağlanması mümkün olduğundan; sorumluluk sigortaları, en fazla çeşidi bulunan sigortalardandır³⁰⁴. Özellikle kusursuz sorumluluk hâllerinin giderek artması ve daha fazla zorunlu sorumluluk sigortası ihdas edilmesi ile sorumluluk sigortalarının öneminin arttığı söylenmektedir.

Sigorta sözleşmeleri farklı ölçütlere göre tasnif edilmektedir. Sorumluluk sigortaları, sigorta sözleşmelerini sigortacının edim şekli esas alınarak tasnif eden ölçüte göre zarar sigortalarındandır³⁰⁵. Bunun sebebi sorumluluk sigortacısının sorumluluk sebebi ile sigorta ettirenin ve başkası hesabına sigortada sigortalının malvarlığında ortaya çıkan kayıpların tazminini üstleniyor oluşudur³⁰⁶. Zarar sigortalarının mal sigortaları ve malvarlığı sigortaları şeklinde tâbi tutulduğu ayrıma göre ise, sorumluluk sigortaları malvarlığı sigortalarındandır³⁰⁷. Malvarlığı aktif ve pasif kısımdan oluşur. Malvarlığı sigortaları, malvarlığında gerçekleşmesi beklenen artışın gerçekleşmemesi veya meydana gelmesi muhtemel eksilmenin sigorta edilmesini konu alır³⁰⁸. Aktifin sigortasında sigortanın konusu malvarlığının aktif kıymet değerleriyle olan değer ilişkisidir. Bu sigortalar eşya sigortaları, alacak sigortaları,

öngörüldüğü bir bölüme yer verilmemişti. Sigorta hükümleri, mal sigortaları ve can sigortaları olmak üzere iki bölümde düzenlenmişti. Sorumluluk sigortalarının bazıları mal sigortaları, bazıları ise can sigortaları dolayısı ile hükme bağlanmıştı. Bu hususlarda bkz. Bozer, A.: *Sigorta Hukuku*, 2. Baskı, Ankara 2007, s. 129. Sorumluluk sigortalarına ilişkin özel düzenlemeler sevk edilmemiş olmasının yarattığı sorunlar -tıpkı eTTK'da eksik bırakılan hususlara ilişkin sorunlar gibi- Sigorta Genel Şartları (SGŞ) ile aşılmaya çalışılmaktaydı. Sorumluluk sigortalarına ilişkin özel düzenlemeler sevk edilmemiş olması, mal sigortalarına ilişkin çeşitli hükümlerin sorumluluk sigortalarında uygulama alanı bulmasının mümkün olup olmadığının tartışılmasına sebep olmuştu. Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. Şenocak, K.: "*Türk Ticaret Kanunu'nun Mal Sigortasına İlişkin Hükümlerinin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği*", AÜHFHD 2009, C. 58, S. 1, s. 189-229. İlaveten belirtmek gerekir ki, eTTK dönemindeki duruma ilişkin açıklamalara gerekli görüldüğü ölçüde ve dipnotlarda yer verilmiştir.

301 Şenocak, K.: *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, Ankara 2000, s. 30.

302 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 53.

303 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 53.

304 Ünan, S.: *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku, C. II*, İstanbul 2016, s. 267.

305 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 17.

306 Ünan, C. II, s. 263; Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 30.

307 Bozer, s. 34.

308 Arseven, H.: *Sigorta Hukuku*, 2. Baskı, İstanbul 1991, s. 47; Bozer, s. 34.

diğer hakların sigortası ve kazanç sigortaları olarak tasnif edilmektedir³⁰⁹. Pasifin sigortası ise kanuni yükümlülüklerle karşı sigorta, akdî yükümlülüklerle karşı sigorta, zorunlu masraflara karşı sigorta ve somut zarar ihtimaline karşı sigorta olarak tasnif edilir³¹⁰. Sorumluluk sigortaları, iki yönlü işlev icra ederler. Bunlar, sigorta ettirenin üçüncü kişinin ileri sürdüğü tazminat taleplerinden kurtarılma yükümlülüğünü ifade eden tazmin işlevi ile³¹¹ kapsamı TTK hükümleri, SGK ve özel şartlar ile belirlenen haksız tazminat taleplerine karşı hukuki himaye işlevidir. Belirtmek gerekirse; haksızlık, talebin yersiz olması şeklinde ortaya çıkabileceği gibi aşırı olması şeklinde de ortaya çıkabilir. İki yönlü işlevi sebebi ile pasifin sigortasının bir türü olan sorumluluk sigortaları ilgili tasnife göre bir yönüyle, *kanuni borçlara karşı sigorta*; diğer yönüyle ise, *somut kayıp ihtimaline karşı sigorta* olarak nitelenmektedir³¹². Sorumluluk sigortaları, uygulamada pasifin sigortasının en yaygın türü olduğundan TTK'da ayrıca düzenlenmiş olması oldukça yerindedir³¹³.

Pasifin sigortalarında, dolayısıyla sorumluluk sigortalarında sigorta menfaatinin parasal karşılığı olan sigorta değerinden bahsedilip bahsedilemeyeceğine ilişkin farklı görüşler dile getirilmektedir. Bize göre sorumluluk sigortalarında da menfaatin parasal değerinin karşılığı olan sigorta değeri mevcut olmakla birlikte, bu değer rakamla ifade edilemez, sonsuz büyüklüktedir³¹⁴. Sigorta değerinin rakamsal olarak açık bir şekilde belirlenemeyecek olması, sorumluluk sigortalarında sigorta menfaatinin ve sigorta değerinin olmadığını göstermez³¹⁵. Genel hükümler arasında yer verilen, sözleşmenin yapıldığı anda sigorta menfaatinin mevcut olmasını arayan TTK m. 1408, sorumluluk sigortalarında da uygulama alanı bulmaktadır. Öyleyse TTK sorumluluk sigortalarında sigorta menfaatinin bahsedilebileceğini kabul etmiştir. Bununla birlikte sigorta değerine ilişkin TTK m. 1460, sorumluluk sigortalarında uygulama alanı bulacağı öngörülen hükümlerden değildir. Bu durum, kanun koyucu tarafından sorumluluk sigortalarında sigorta değerinin *olmadığının* kabul edildiğini göstermez³¹⁶. Ayrıca belirtmek gerekirse; sorumluluk sigortalarında sigortacının akdî sorumluluğunun azami miktarına karşılık gelen sigorta bedeli üzerinde anlaşılması zorunlu değildir³¹⁷.

309 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 60 vd.

310 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 62-65.

311 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 144.

312 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 65. Ayrıca bkz. Kaner, İ. D.: *Sigorta Hukuku*, 4. Baskı, İstanbul 2020, s. 42 vd.

313 Kender, R.: *Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku*, Güncelleştirilmiş 16. Baskı, İstanbul 2017, s. 225. Pasifin sigortalarına ait hükümlerin sorumluluk sigortaları altında düzenlendiğine dair bkz. Kender, s. 233.

314 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 70.

315 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 68. Pasifin sigortasında aktifin sigortasındaki gibi bir menfaatten bahsedilemeyeceği, ancak geniş anlamda menfaatten bahsedilebileceğine dair bkz. Ünan, S.: *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku, C. I*, İstanbul 2016 s. 45-46. Pasifin sigortasında menfaate dair açıklamalar için ayrıca bkz. Ünan, C. I, s. 84. Başka bir görüşe göre ise pasifin sigortalarında, dolayısıyla sorumluluk sigortalarında, sigorta değeri yoktur. Bkz. Kender, s. 175, s. 224; Can, M.: *Türk Özel Sigorta Hukuku (Ders Kitabı) Cilt I*, Ankara 2018, s. 151; Kara, H.: *Sigorta Hukuku*, İstanbul 2021, s. 40.

316 Nitekim sorumluluk sigortalarında da uygulama alanı bulacak mal sigortasına ilişkin hükümlerin belirlendiği TTK m. 1485'in gerekçesinde sorumluluk sigortalarında sigorta değerinin olmadığına değil, "belli" bir sigorta değerinden bahsedilemeyeceğine işaret edilmiştir.

317 Ünan, C. II, s. 263.

Durum böyle olmakla birlikte, uygulamada sigortacının akdî sorumluluğu sigorta bedeli belirlenerek sınırlandırılmaktadır.

Son olarak sorumluluk sigortalarının sosyal işlevi üzerinde durulmalıdır. Zira uygulamada *mali sorumluluk sigortası* olarak da anılan³¹⁸ sorumluluk sigortalarını diğer sigortalardan ayıran, özellikli kılan bu sigortaların *sosyal işlevidir*³¹⁹. Sosyal işlev ile sorumluluk sigortaları arasında bağlantı kurabilmek için belirtmek gerekirse; sorumluluk sigortalarını olağan mal sigortalarından ayıran, ekonomik değerın zıya ve hasara uğraması şeklinde gerçekleşen efektif zarara sigorta ettirenin değil; sigorta ilişkisi dışında yer alan üçüncü kişinin uğramasıdır³²⁰. Sorumluluk sigortaları aracılığı ile zarar görenlerin zararlarını tazmin ederken karşılarında ödeme gücüne sahip sorumluluk sigortacıları bulmaları sağlanmakta, bu şekilde aslında zararın zarar verenin ekonomik güce sahip olmamasından kaynaklı olarak tazmin edilememe rizikosu sigortacılara yüklenmektedir. Efectif zarara uğrayan zarar görenlerin durumunun iyileştirilmesi için sorumluluk sigortalarında çeşitli özel düzenlemeler de sevk edilmiştir. Bu düzenlemelere sözleşme özgürlüğü sınırlanarak çeşitli sorumluluk sigortalasının akdedilmesinin zorunlu hâle getirilmesi, zarar görenlere taleplerini doğrudan sigortacılaraya ileri sürme imkânı tanınması, zorunlu sorumluluk sigortacısının edim yükümlülüğünden kısmen veya tamamen kurtulduğunu zarar görenlere karşı ileri sürme imkânlarının sınırlanması, sigortacının sonraki sorumluluğunun düzenlenmesi örnek verilebilir.

b- Sorumluluk Sigortalarına Uygulanacak Hükümler

Bu bölümde sorumluluk sigortalarına uygulanacak hükümlerin kaynakları incelenmemiş; bunun yerine sorumluluk sigortaları açısından özellik arz eden hususlara temas edilmiştir.

TTK'da zarar sigortalarına uygulanacak genel hükümler öngörülmemiş; zarar sigortaları, mal sigortaları ve sorumluluk sigortaları olarak ikiye ayrılarak düzenlenmiştir. Sorumluluk sigortasına uygulanacak hükümlerin başında TTK m. 1485 gereği *sigortaya ilişkin genel hükümler* gelir. Bunun yanı sıra TTK m. 1485'te sorumluluk sigortalarında uygulama alanı bulacak mal sigortalarına ilişkin bölümde hüküm altına alınmış düzenlemeler listelenmiştir. Buna göre mal sigortaları kısmında düzenlenmiş olan *başkası hesabına sigortaya* ilişkin TTK m. 1454, *geçmişe etkili sigortaya* ilişkin TTK m. 1458, *müşterek sigortaya* ilişkin TTK m. 1466/1, *zarar gören mal ve zararın gerçekleştiği yerde değişiklik yapmamaya* ilişkin TTK m. 1471 sorumluluk sigortalarında da uygulanır. Yeri gelmişken başkası hesabına sigorta ve geçmişe etkili sigortanın sorumluluk sigortalarında geniş bir uygulama alanını haiz olduğu belirtilmelidir.

Konu ile bağlantılı olarak TTK m. 1485'te sorumluluk sigortalarında da uygulama alanı bulacağı belirlenen hükümlerin dışında kalan hükümler üzerinde durulmalıdır. Bunlar, mal sigortalarında menfaat ve kapsamına ilişkin TTK m. 1453, müşterek menfaatlerin

318 Can, s. 140.

319 Bozer, s. 131.

320 Şenocak, *Türk Ticaret Kanunu'nun Mal Sigortasına İlişkin Hükümlerinin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği*, s. 191.

sigortasına ilişkin TTK m. 1455, sınırlı aynı hak sahiplerinin korunmasına ilişkin TTK m. 1456, sigortalı malın haczedilmesi hâlinde uygulama alanı bulan TTK m. 1457, tazminat ilkesi ve sigorta değerine ilişkin TTK m. 1459 ile TTK m. 1460, sigorta bedeline ilişkin TTK m. 1461, eksik sigortaya ilişkin TTK m. 1462, aşkın sigortaya ilişkin TTK m. 1463, takseli sigortaya ilişkin TTK m. 1464, birden çok sigortaya ilişkin TTK m. 1465, müşterek sigortaya ilişkin TTK m. 1466/2, çifte sigortaya ilişkin TTK m. 1467, kısmi sigortaya ilişkin TTK m. 1468, sigortacının sigortalanan menfaati inceleyebilmesine ilişkin TTK m. 1469, sigorta edilen menfaatin sahibinin değişmesine ilişkin TTK m. 1470³²¹ ile sigortacının halefiyetine ilişkin TTK m. 1472^{322'} dir.

Mal sigortalarında uygulama alanı bulan hükümlerin tamamının sorumluluk sigortalarında uygulama alanı bulmamasının sebebi açıklığa kavuşturulmalıdır. Kanuni yapının bu şekilde düzenlenme sebebinin anlaşılması için TTK m. 1485'in gerekçesindeki ifadeler göz atılabilir³²³: *“Maddede genel hükümler dışında Kanunun mal sigortaları hakkındaki hangi hükümlerinin sorumluluk sigortalarına da uygulanabileceği belirtilmiştir. Her ne kadar sorumluluk sigortaları da zarar sigortasıysa da, zarar sigortasının bir türü olan mal sigortalarından farklı olarak burada belli bir sigorta değeri ve bedelinden bahsetmek mümkün değildir. Bu nedenle her ikisi de zarar sigortası olmasına rağmen mal sigortasına ilişkin her hükmün sorumluluk sigortasında uygulanabilmesi mümkün değildir. (...)”*

Daha önce açıklandığı üzere sorumluluk sigortalarında sigorta değerinin belirlenebilir olmaması, sorumluluk sigortalarında sigorta menfaatinden ve değerinden bahsedilemeyeceği anlamına gelmez. Bu görüş aşkın sigorta, eksik sigorta ve takseli sigortanın sorumluluk sigortalarında uygulama alanı bulacağı savunulması anlamına gelmez. Aksine sigorta değerinin belirlenebilir olmaması, bu görüşe göre de bizi ilgili hükümlerin sorumluluk sigortalarına uygulanma imkânı olmadığı sonucuna götürür³²⁴. Bu durumda sorumluluk sigortala-

321 İlaveten belirtmek gerekirse, eTTK m. 1303'te sigortalı malın sahibinin değişmesi hâlinde sözleşmenin devam edeceği esası kabul edilmişti. Doktrinde yerinde olarak “sigortalı mal” ifadesinin sorumluluk sigortalarında kendisi dolayısı ile sigorta yapılan mala karşılık geldiği ve bu yüzden mala bağlı sorumluluk sigortalarının da hükmün uygulama alanına dahil olduğu savunulmuştu. Bu hususta bkz. Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 52. TTK'nın kabulü ile bu esas terk edilmiştir. TTK m. 1470'e göre aksine sözleşme yapılmadığı takdirde sigorta edilen malın sahibinin değişmesi sözleşmenin sona ermesine sebep olur. TTK m. 1470'in sorumluluk sigortalarında uygulama alanı bulmayacağı öngörülmesi yersiz olmuştur. Zira malın sahibinin değişmesi ile sözleşmenin sona ermesi asıl olduğundan, makul olan bu husustan farklı bir hüküm ve sonucun doğması amaçlandığında düzenleme getirilmesidir. Oysa kendisi dolayısıyla sorumluluk sigortası yapılan malın sahibi değiştiğinde sorumluluk sigortaları zaten TTK m. 1409 uyarınca sona erecektir. Bu sonuç, sorumluluk sigortalarının sosyal işlevine uygun düşmediği için eleştirilmektedir. Bununla birlikte mevzuattaki özel bir düzenlemenin sözleşmenin intikal etmesi sonucunu doğurabileceğine dikkat çekilmesi yerinde olur. Hükme ve değişikliğe ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Yener, M. İ.: *“Sigortalı Malın Sahibinin Değişmesine Dair TTK m. 1470 ile Getirilen Sistem Değişikliğine İlişkin Bir Değerlendirme”*, Batider 2021, C. XXXVII, S. 1, s. 197-234

322 Bu hükmün uygulama alanı bulacağı düzenlenmemiş, bunun yerine sorumluluk sigortacısının halefiyeti TTK m. 1481'de ayrıca düzenlenmiştir.

323 Gerekçe için bkz. 6102 sayılı TTK Gerekçesi, Dönem:23, Yasama Yılı:2, TBMM Sıra Sayısı: 96, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/324).

324 Bu görüşü aşkın ve eksik sigorta açısından dile getiren Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 69 vd.

rına uygulanacak hükümler arasında aşkın sigorta, eksik sigorta ve takseli sigortaya ilişkin hükümlerin sayılmamış olması yerindedir. Bununla birlikte sorumluluk sigortalarında birden çok sigortaya ilişkin uygulanacağı belirlenen hükümler incelendiğinde, sadece TTK m. 1466/1'in sorumluluk sigortalarında uygulama alanı bulacağına düzenlendiği görülür. Ancak çifte sigortaya ilişkin hükümlerin sorumluluk sigortalarında da uygulama alanı bulması gereklidir³²⁵. Mer'î duruma göre sorumluluk sigortalarında çifte sigortanın sadece müşterek sigorta şeklinde ortaya çıkması hâline ilişkin düzenleme getirildiği tespit edilebilir. Oysa çifte sigorta müşterek sigorta dışında da ortaya çıkabilir. Kısmi sigorta söz konusu olduğunda birden fazla sigorta sözleşmesindeki sigorta bedellerinin toplamının sigorta değerini aşması hâlinde de çifte sigortadan bahsedilebilecektir³²⁶. Çifte sigorta yasağı ve çifte sigortaya bağlanan hüküm ve sonuçlar zenginleşme yasağı ilkesi ile bağlantılı görülmektedir. Bu durumda çifte sigortanın tek ortaya çıkış şekli müşterek sigorta olmadığından, çifte sigortaya ilişkin genel düzenleme niteliğindeki TTK m. 1467'nin sorumluluk sigortalarında uygulama alanı bulmasının söz konusu olup olmayacağı muallaktır³²⁷.

Ayrıca belirtmek gerekirse, TTK m. 1486/2'de sorumluluk sigortalarında uygulanacak hükümlerin öngörüldüğü TTK m. 1485'e aykırı sözleşme şartlarının geçersiz olduğu öngörülmüştür.

Bu bağlamda bir de onaylama yetkisi ile donatılmasına rağmen geçmişte genellikle idare tarafından düzenlenmiş, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu (SK)³²⁸ m. 11/1 uyarınca sigortacıların sözleşmelerin ana muhtevasını bunlara uygun olarak düzenlemesi gereken Sigorta Genel Şartları (SGŞ) üzerinde durmakta fayda vardır. SGŞ'nin hukuki niteliği, üzerinde tartışılmış bir konudur. Baskın görüş, SGŞ'nin 6098 sayılı *Türk Borçlar Kanunu*³²⁹ (TBK) anlamında genel işlem koşulu niteliğinde olduğu yönündedir³³⁰. SGŞ'nin yanı sıra tarafların özel

325 Nitekim eTTK döneminde de doktrinde çifte sigortaya ilişkin hükmün sorumluluk sigortalarına kıyasen uygulanması gerektiği dile getirilmişti. Bu hususta bkz. Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 70.

326 Şenocak, K.: *Çifte Sigorta*, Ankara 2002, s. 42.

327 Ayrıca bkz. Ünan, C. II, s. 202-203. Uygulamadaki çözüme ve değerlendirilmesine dair bkz. Ünan, C. II, s. 507.

328 RG, 14.6.2007, S. 26552

329 RG, 4.2.2011, S. 27836.

330 Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Sevinç Kuyucu, A.: "*Sigorta Genel Şartlarının Hukuki Niteliği ve Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesine İlişkin Esaslar*", Prof. Dr. Rayegân Kender'e Saygı Günü, Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu, İstanbul 2020, s. 1-48. Karş. SGŞ'nin idarenin isimsiz düzenleyici işlemi olduğu görüşünü dile getiren Memiş, T.: *Sigorta Sözleşmesi Şartlarının Yargısal Denetimi*, İstanbul 2016, s. 42 vd. Ayrıca, Yargıtay 17. HD., 29.05.2017 tarih ve 2016/14573, K. 2017/6035 sayılı kararında, Karayolları Trafik Kanununun 93. maddesi gereği zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları, Türk Borçlar Kanunu'nun 20. maddesinde düzenlenen genel işlem koşulu niteliğinde görülmemiştir: "*Karayolları Trafik Kanununun 93. maddesi gereği zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları, teminat tutarları ile tarife ve talimatları Hazine Müsteşarlığının bağlı bulunduğu Bakanlıkça tespit edilir ve Resmi Gazetede yayımlanır. Böylece Hazine Müsteşarlığı kanundan aldığı yetki ile zorunlu ... genel şartlarını belirler. Bu nedenle zorunlu ... genel şartlarını Türk Borçlar Kanunu'nun 20. maddesinde düzenlenen genel işlem koşulu kapsamında değerlendirmek mümkün değildir. Bir sözleşmenin genel işlem koşulu kapsamında olması için sözleşme yapılırken taraflardan birinin önceden tek taraflı olarak sözleşme şartlarını hazırlayarak diğer tarafa sunması gerekir. ... Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk ... Genel Şartları, sözleşmede taraf olmayan Hazine Müsteşarlığı tarafından kanundan aldığı yetkiye dayalı olarak belirlenir. Ayrıca Genel şartları, Türk Borçlar Kanunu 20. maddesinin son fıkrasında "Genel işlem koşullarıyla ilgili hükümler, sundukları hizmetleri kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütmekte olan kişi ve kuruluşların hazırladıkları sözleşmelere de, niteliklerine bakılmaksızın uygulanır"* düzenlemesi kapsa-

şartlar üzerinde anlaşmaları da mümkündür. Tarafların TBK anlamında genel işlem koşulu niteliğinde sayılmayacak, müzakere ederek kararlaştırdıkları şartları sözleşme içeriğine dahil etmeleri de mümkündür. Bununla birlikte sigorta özel şartları, isimlendirilmelerinden bağımsız olarak değerlendirildiğinde; bunların da çoğunlukla genel işlem koşulu niteliğinde oldukları sonucuna ulaşılmaktadır³³¹. SGŞ’de öngörülen düzenin değiştirilmesine yönelik genel işlem şartı niteliğinde olan özel şartlar yahut tarafların müzakere ederek kararlaştırdıkları şartlar, ilgili düzenleme TTK’nın emredici hükümlerine aykırı olmadığı sürece geçerlidir³³². SK m. 11 hükmü, bu şartların geçerliliğine etki etmez³³³. Şu hâlde örneğin tarafların SGŞ’de teminat kapsamı dışında bırakılmamış bir rizikoyu özel şartlar ile teminat kapsamı dışında bırakmaları, bu şartın geçerli sayılmasını engelleyen başka bir durum olmadığı sürece sadece mevcut SGŞ’ye aykırı düzenleme getirildiğinden bahisle geçersiz olmayacaktır. Vurgulamak gerekirse; tarafların sözleşme özgürlüğü çerçevesinde üzerinde anlaşacağı hususların diğer kanunlarda yer alan emredici hükümlere de uygun olması gerekir. Örneğin zorunlu sigorta ile sağlanacak himayenin kapsamı Kanun hükümleri ile belirlendiği takdirde, Kanun uyarınca sigorta himayesi kapsamında olan bir rizikonun teminat dışı bırakılması konu alan şartlar geçersiz olur.

Tarafların emredici hükümlere aykırı olmamak şartı ile üzerinde değişikliğe gitmesi mümkün olsa da TTK’nın yürürlüğe girmesinin üzerinden oldukça zaman geçmesine karşın SGŞ’nin bir kısmı TTK ile uyumlu hâle getirilmişken; diğer bir kısmı TTK ile uyumlu hâle getirilmemiş durumdadır. TTK’nın mutlak emredici hükümlerine aykırı SGŞ’nin geçersiz olduğu açıktır. TTK’nın nispi emredici hükümlerine aykırı SGŞ sigorta ettiren, sigortalı veya lehtar lehine ise bu SGŞ’nin esas alınması; aleyhe ise lehe olan kanun hükmünün uygulanması gerekir³³⁴. Bununla birlikte dikkat çekmek isteriz ki, SGŞ’nin nispi emredici hükümler

mında düşünmekte mümkün değildir. Çünkü kanunda açıkça belirtildiği üzere kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle kişi ve kuruluşların hazırladıkları sözleşmeler yürütmekte oldukları bir hizmet ile ilgili olmalıdır. ... Hazine Müsteşarlığı, zorunlu mali sorumluluk sigortası hizmeti veren bir kuruluş olmadığı gibi hizmeti alan taraf ile bir sözleşme ilişkisi içinde bulunmamaktadır”. Benzer şekilde Anayasa Mahkemesi 17.07.2020 tarih ve 2019/40, K. 2020/40 sayılı kararında (RG, 09.10.2020, S. 31269) da Karayolları Trafik Kanununun 93. maddesi gereği zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları genel işlem koşulu niteliğinde görülmemiştir: “2918 sayılı Kanun’un 93. maddesinin birinci fıkrasında zorunlu mali sorumluluk sigortasına ilişkin özel bir düzenleme öngörülmüş ve zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarının Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanlıkça tespit edileceği ve Resmi Gazete’de yayımlanacağı kurala bağlanmıştır. Zorunlu mali sorumluluk sigortası sözleşmesinin ana muhtevası niteliğinde olan bu genel şartlar, idarenin düzenleyici işlemleri niteliğinde olup kanuna nazaran ikincil nitelik taşımaktadır.”

331 Memiş, s. 10.

332 Ünan, S.: “Sigorta Genel Şartları İle İlgili Olarak Uygulamada Karşılaşılan Bazı Sorunlar”, Prof. Dr. Rayegân Kender’e Saygı Günü, Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu, İstanbul 2020, s. 177-198, s. 179-180; Yazıcıoğlu, E.: *Tekne Sigortası Sözleşmesi*, İstanbul 2003, s. 48. SGŞ’den sadece sigorta ettiren lehine ayrılmanın mümkün olduğu görüşü için bkz. Memiş, s. 35-36.

333 Ünan, *Sigorta Genel Şartları*, s. 180; Yazıcıoğlu, *Tekne Sigortası*, s. 52; Şeker Öğüz, Z.: *Deniz Yoluyla Yük Taşınmasında Sigorta Himayesinin Kapsamı*, İstanbul 2001, s. 15; Sevinç Kuyucu, *Sigorta Genel Şartlarının Hukuki Niteliği ve Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesine İlişkin Esaslar*, s. 23.

334 Yazıcıoğlu, E.: “Sorumluluk Sigortalarında Riziko”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 423-465, s. 444; Taşkın, M.: “Hayat Sigortası Genel Şartlarına İlişkin Uygulamada Çıkan Sorunların Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Rayegân Kender’e Saygı Günü, Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu, İstanbul 2020, s. 127-176, s. 134.

ile korunması amaçlanan kişi çevresinin lehine mi aleyhine mi olduğunun saptanması bazı hâllerde güçlük arz edebilir. İlk bakışta SGŞ'nin kanuni düzenden lehe düzenlemeler getiriyor olduğunun tespit edilmesi, her durumda SGŞ'nin uygulanması gerektiği sonucuna varılmasını beraberinde getirmez. Zira bazı hâllerde ilk bakışta korunan kişi çevresinin lehine olduğu için SGŞ'ye öncelik verilmesinin sonuçları da nazara alındığında; aslında o şart ile bu kişi çevresinin aleyhine düzenleme getirildiği tespit edilebilir. Örneğin TTK'nın kabulü ile TTK ile uyumlu hâle getirilmemiş SGŞ'nin özellikle sigorta ettirene yüklenen kanuni külfetler ve bu külfetlerin ihlâli hâlinde öngörülen düzene dair hükümleri, TTK ile uyumsuz hâle gelmiştir. Edim yükümlülüğünden kurtulma imkânı açısından TTK ile uyumlu hâle getirilmemiş SGŞ'ye tâbi alanlarda faaliyet gösteren sigortacıların ilk bakışta lehe görünen SGŞ gereği edim yükümlülüğünden kurtulma imkânına başvurmaları engellendiği takdirde, sigortacıların bu imkâna başvuramayacaklarını öngörerek primlerde artışa gitmeleri söz konusu olabilir. Bu ise aslında nispi emredici hükümler ile korunması amaçlanan kişi çevresinin aleyhinedir. Ayrıca SGŞ'nin hukuki niteliğine dair tartışmaların sürdüğü, sigortacıların SGŞ ile getirebilecekleri düzenlemelerin kapsamına ve geçerliliğine ilişkin tereddütlerinin olduğu bir ortamda bu faktör göz ardı edilerek ilk bakışta münferit sigorta ilişkisi açısından lehe görünen hükümlere öncelik verilmesi, uygulamanın farklı sigorta ürünlerinde farklı açılardan SGŞ'nin TTK ile uyumlu hâle getirilmiş olup olmamasına göre şekillenmesi uygun olmaz. Bu yüzden nispi emredici hükümler ile korunan kişilerin ilk bakışta kanuni düzenden onlar lehine sapma niteliğinde olduğu için geçerli kabul edilmesi gerektiği düşünülen SGŞ, bazı hâllerde uygulanmamalı ve TTK'da öngörülen kanuni düzenin geçerli olacağı kabul edilmelidir³³⁵.

c- Sorumluluk Sigortalarında Riziko

Sorumluluk sigortalarında malvarlığı, sorumluluk hükümlerine dayanan haklı ve haksız taleplere karşı bütün olarak himaye edildiğinden ve sorumluluğun üst sınırı olmadığından; sigortacının himaye sağlamayı üstlendiği rizikonun sınırlanması önem arz etmektedir³³⁶. Rizikonun sınırlanmasının önemi yanı sıra diğer zarar sigortaları ile karşılaştırıldığında sorumluluk sigortalarında rizikonun gerçekleştiği ânın belirlenmesi de daha zordur³³⁷.

Bu bağlamda öncelikle konuya ilişkin TTK hükmünü incelemek gerekir. TTK m. 1473/1 uyarınca *sigortacı sorumluluk sigortası ile, sözleşmede aksine hüküm yoksa, sigortalının sözleşmede öngörülen ve zarar daha sonra doğsa bile, sigorta süresi içinde gerçekleşen bir olaydan kaynaklanan sorumluluğu nedeniyle zarar görene, sigorta sözleşmesinde öngörülen miktara kadar tazminat öder*. Görüldüğü üzere hükümde rizikonun sözleşme ile hükümde

335 Örneğin bkz. Yener, M. İ.: *Sigorta Sözleşmelerinde Rizikonun Ağırlaşması*, Ankara 2020, s. 409, s. 444, s. 492.

336 Yazıcıoğlu, E.: "*Sorumluluk Sigortalarında Riziko*", Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 423-465, s. 424. Rizikonun sınırlandırılmasına ilişkin ayrıca bkz. Yetiş Şamlı, K.: "*Zarar Sigortalarında Teminat Kapsamındaki Rizikoların Belirlenmesine İlişkin Bazı Sorunlar*", Prof. Dr. Rayegân Kender'e Saygı Günü, Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu, İstanbul 2020, s. 91-126.

337 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 78.

öngörülenden farklı şekilde belirlenmesine izin verilmiştir. Pek çok farklı sorumluluk türünün himaye edildiği sorumluluk sigortalarında rizikonun farklı esaslar temel alınarak belirlenmesi ihtiyacı doğmuş ve bu ihtiyaca kayıtsız kalınmamıştır. Bu durumda TTK m. 1473/1'te sözleşme özgürlüğü ilkesi gereği sorumluluk sigortalarında rizikonun belirlenmesine ilişkin farklı esasların benimsenmesi ihtiyacı nazara alınarak hükümde *rizikonun sözleşmede tarif edilmesi esası* benimsenmiş ve bunun yanı sıra riziko sözleşmede belirlenmediği takdirde uygulanacak bir esas öngörülmüştür. Sorumluluk sigortalarında riziko sözleşmede belirlenmediği takdirde TTK m. 1473/1 gereği *sebepl olayı* esasının belirlendiği kabul edilecektir³³⁸.

Türk sigortacılık uygulamasına bakıldığında rizikonun SGŞ'de belirlendiği görülmektedir. Ancak henüz SGŞ'nin düzenlenmediği alanlarda sigorta yapılması da mümkündür³³⁹. Bu hâlde hüküm ancak SGŞ'nin henüz düzenlenmediği sigorta sözleşmeleri ile sınırlı olarak uygulama alanı bulabilir³⁴⁰. Uygulamada SGŞ'nin düzenlenmediği alanlarda sigorta yapılması hâlinde gerek olmamasına rağmen genellikle yapılan sözleşmeye en yakın görülen SGŞ'nin uygulanacağı üzerinde anlaşılmaktadır³⁴¹. Böyle bir durumda SGŞ'deki rizikoya ilişkin tarifi himaye sağlanan rizikoya uygun düşmemesi söz konusu olabilir. İşte TTK m. 1473/1'in uygulanması özellikle bu hâllerde önem arz edecektir.

Sorumluluk sigortalarında rizikonun belirlenmesinde temel alınabilecek esaslara dönüşecek olursa; bunların başlıcaları *sebepl olayı esası, zarar olayı esası, zararın tespiti esası, tazminat talebinin ileri sürülmesi esası, zararın mahkeme önünde veya dışında yapılan işlemlerle kesin olarak tespiti esasıdır*³⁴². Riziko bu esaslardan birine göre belirlenebileceği gibi birden fazlasına göre de belirlenebilir. Ülkemizde akdedilen sözleşmelerin daha çok olay, zarar, talep esaslı olduğu tespit edilmektedir³⁴³.

Sebepl olayı esasına göre sigortacının edim yükümlülüğünü doğuran riziko, sigorta ettirenin sorumluluğunu doğuran bir hareketin gerçekleştirildiği ânda gerçekleşecektir ve rizikonun himaye kapsamında olması, sorumluluğu doğuran hareketin sigortanın maddi süresi içinde gerçekleştirilmesine bağlıdır³⁴⁴. Sorumluluğun doğması sigorta ettirenin hareketine bağlanmadığı takdirde ise sorumluluğa sebebiyet veren olayın³⁴⁵ gerçekleştiği ân temel alınacaktır. Zarar olayı esasında riziko sigorta ettirenin sorumluluğunu doğuran davranış yahut olaydan kaynaklanan zararın meydana geldiği ânda -yani zarar olayının gerçekleştiği ânda- gerçekleşmiş olur³⁴⁶. Zararın tespiti esasına nazaran ise riziko, zararın ilk tespit edildiği ân sigortanın maddi himaye süresi içinde kaldığı takdirde sigortacının edim yükümlülüğü

338 Ünan, C. II, s. 286; Yazıcıoğlu, *Sorumluluk Sigortalarında Riziko*, s. 430.

339 Karş. Memiş, s. 233.

340 Yazıcıoğlu, *Sorumluluk Sigortalarında Riziko*, s. 434.

341 Ünan, *Sigorta Genel Şartları*, s. 190-191.

342 Esaslara, bu esasların kabulünü sağlayan teorilerin lehine ve aleyhine dile getirilen görüşlere dair ayrıntılı bilgi için bkz. Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 78 vd.

343 Ünan, C. II, s. 291.

344 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 79.

345 Yazıcıoğlu, *Sorumluluk Sigortalarında Riziko*, s. 425.

346 Yazıcıoğlu, *Sorumluluk Sigortalarında Riziko*, s. 426; Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 88.

doğar³⁴⁷. Tazminat talebinin ileri sürülmesi esası uyarınca sorumluluk sigortasında riziko zarar görenin tazminat talebinde bulunmasıdır³⁴⁸. Son olarak zararın mahkeme önünde veya dışında yapılan işlemlerle kesin olarak tespiti esası üzerinde durmak gerekir. Bu esasa göre sigortacının edim yükümlülüğü sigorta ettirenin zarar görene karşı edim yükümlülüğü kesinleşmeden sigortacıdan ödeme talebinde bulunulamayacağından; zarar, tazminat yükümlülüğünün kesin olarak tespiti ile doğar³⁴⁹.

Belirtmek gerekirse, sorumluluk sigortalarında rizikonun belirlenmesinin asıl işlevi hangi sigortalı olayların sigortanın maddi himaye süresi içinde gerçekleşmesi hâlinde sigortacının edim yükümlülüğünün doğacağına belirlenmesidir. Edim yükümlülüğünün muaccel olma ânı ve buna bağlı olarak TTK m. 1427/4 uyarınca ihtara gerek olmaksızın temerrüt faizinin işletilmeye başlandığı ân ise rizikonun gerçekleştiği ândan farklılık arz etmektedir. İki hususun karıştırılmaması gerekmektedir. Bu bağlamda TTK m. 1427/2 ile sigorta tazminatının muacceliyetinin TBK m. 90'da öngörülen her borcun doğduğu anda muaccel hâle gelmesi esassından farklı bir esasa tâbi kılındığına dikkat çekmek isteriz³⁵⁰.

d- Sorumluluk Sigortacısının Edim Yükümlülüğü

Sigorta sözleşmesi ile sigortacının üstlendiği edimin niteliği, üzerinde tartışılmış bir konudur³⁵¹. Vurgulamak gerekirse; sorumluluk sigortacısının sözleşme ile yerine getirmeyi üstlendiği edim, diğer zarar sigortacılarının üstlendiği edime göre özellik arz etmektedir³⁵². Sorumluluk sigortalarında sigorta ettirenin sigorta himayesi talebi, sorumluluk sigortacısına yöneltilen bir *kurtarılma talebi* niteliğindedir³⁵³. Sigorta ettiren zarar görenin ileri sürdüğü haklı ve haksız tazminat taleplerinden kurtulmaya yönelik birleşik bir talep hakkını haizdir³⁵⁴. Üçüncü kişinin ileri sürdüğü talep haksız ise müstakbel malvarlığında, haklı ise mevcut malvarlığında pasif bir kalem meydana gelir³⁵⁵. İşte sorumluluk sigortalarında sigortacı, sigorta ettireni yalnızca üçüncü kişinin ileri sürdüğü tazminat talebinden kurtarmayı değil; aynı zamanda *haksız tazminat talebini hukuki himaye sağlamak sureti ile* bertaraf etmeyi de üstlenir. Kurtarılma talebi ve hukuki himaye talebinin birbirinden bağımsız iki talep olmadığı, tek ve birleşik bir talep niteliğinde olduğu kabul edilmelidir³⁵⁶.

Açıklamalardan anlaşılacağı üzere sorumluluk sigortacısının edim yükümlülüğü oldukça özelliğidir. Bu yüzden TTK'da sorumluluk sigortacısının edim yükümlülüğüne ilişkin özel düzenlemeler sevk edilmiş olması yerindedir. Sorumluluk sigortacısının edim yükümlülüğü, TTK m. 1473, TTK m. 1474 ve TTK m. 1476 hükümleri birlikte yorumlanarak belirlenmelidir.

347 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 98.

348 Yazıcıoğlu, *Sorumluluk Sigortalarında Riziko*, s. 427.

349 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 110.

350 Sigorta tazminatının ve bedelinin muacceliyetine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Yıldırım, A. H.: *Sigorta Tazminatı ve Bedelinin Muacceliyeti (TTK 1427)*, Ankara 2020.

351 Bu hususta özellikle bkz. Şeker Öğüz, Z.: "*Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği Üzerine*", Prof. Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 1045-1060.

352 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 30.

353 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 143.

354 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 142.

355 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 143.

356 Şenocak tarafından eTTK döneminde dile getirilen bu görüşün TTK'nın sistemine de uygun olduğu kanaatindeyiz. Bu hususta bkz. Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 143 vd.

TTK m. 1473/1'e göre sorumluluk sigortacısı sözleşmede aksine hüküm yoksa, sigortalının sözleşmede öngörülen ve zarar daha sonra doğsa bile, sigorta süresi içinde gerçekleşen bir olaydan kaynaklanan sorumluluğu nedeniyle zarar görene, sigorta sözleşmesinde öngörülen miktara kadar tazminat öder. Görüldüğü üzere hükmün lafzında sigortacının hukuki himaye edimine açıkça yer verilmemiş, zarar görene tazminat ödeneceği hüküm altına alınmıştır. İlgili hüküm hukuki himaye ediminin sorumluluk sigortacısının asli edimlerinden olup olmadığı ve kanunen sigorta himayesinin kapsamında olup olmadığının tespitinde yeterli değildir. Sorumluluk sigortacısının edim yükümlülüğünün kanuni kapsamına hukuki himaye ediminin dahil olup olmadığı, TTK'nın ilgili diğer hükümleri de (TTK m. 1474 ve TTK m. 1476) nazara alınarak tespit edilmelidir. Peşinen belirtmek gerekirse; hukuki himaye sağlamak, kanun gereği sorumluluk sigortacısının asli edim yükümlülüklerindedir³⁵⁷. Nitekim TTK m. 1486/3'te lafzlarının incelenmesi ile hukuki himaye edimine ilişkin oldukları anlaşılan TTK m. 1474 ve TTK m. 1476'nın sigortalı aleyhine değiştirilemeyeceği, değiştirilirse TTK hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüştür. Şu hâlde TTK m. 1473'ün lafzında açıkça hukuki himaye ediminden bahsedilmemiş olması, tek başına hukuki himaye ediminin sağlanması için bu edim üzerinde ayrıca anlaşılmış olması gerektiği yönündeki yorumu haklı kılmaz. Sorumluluk sigortacısının edim yükümlülüğü, hukuki himaye edimini de kapsayacak şekilde TTK ile uyumlu olarak kısaca zarar görenin haklı tazminat taleplerinin tatmin edilmesi ve haksız tazminat taleplerinin bertaraf edilmesi şeklinde tarif edilebilir.

Hukuki himaye edimi de aslında parasal karşılığı olan bir asli edim yükümlülüğüdür³⁵⁸. Sorumluluk sigortası kapsamında hukuki himaye sağlanmasının hukuki himaye sigortasından farklı olduğunu, bu iki kavramın karıştırılmaması gerektiğini vurgulamakta fayda vardır³⁵⁹. Bu bağlamda hukuki himaye sigortasında sigortacının yalnızca yargılama masraflarını taşımayı üstlendiği, mahkemenin hükmettiği tazminat taleplerini karşılamayı üstlenmediğine dikkat çekilmelidir³⁶⁰. Oysa defalarca vurgulandığı üzere sorumluluk sigortasında sigortacı haklı veya haksız tazminat talepleri sebebi ile malvarlığının pasifinde gerçekleşecek eksilmeyi taşımayı üstlenir.

Sözleşmede tek bir sigorta bedeli kararlaştırılabileceği gibi hukuki himaye kapsamında yapılacak giderler için ayrıca bir limit belirlenmesi de mümkündür. Uygulamada genellikle söz konusu olan, hukuki himaye kapsamında yapılacak giderler için ayrı bir sigorta limiti

357 Hukuki himaye ediminin zararı önleme azaltma külfetinin sorumluluk sigortalarındaki uzantısı niteliğinde olduğu ve bu yüzden hukuki himaye için yapılan masrafların sigorta himayesi kapsamında olduğuna ilişkin bkz TTK m. 1474'ün gerekçesi. Hukuki himaye sağlama ediminin sorumluluk sigortacısının asli edimlerinden olduğunun hükümlerin lafzından açıkça anlaşılmasını eleştiren bkz. Ünan, C. II, s. 304. Hukuki himaye ediminin sorumluluk sigortasında teminat kapsamında olup olmadığına ilişkin ayrıca karşı. Kender, s. 301. İlaveten belirtmek gerekirse, eTTK döneminde sorumluluk sigortacısı açıkça taahhüt etmediği sürece hukuki himaye sağlama edimi sorumluluk sigortasının kapsamına dahil değildi. Bu yüzden sorumluluk sigortalarının hukuki himaye edimi üstlenilerek yahut üstlenilmeyerek akdedilmesi mümkündür. Bu hususta bkz. Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 31 vd.

358 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 35.

359 Şenocak, K.: *Hukuki Himaye Sigortası*, Ankara 1993, s. 88 vd.

360 Şenocak, *Hukuki Himaye Sigortası*, s. 90.

kararlaştırılmasıdır³⁶¹. Hukuki himaye kapsamında yapılacak giderler için ayrı bir limit kararlaştırılmamışsa, bu kapsamdaki giderler ancak üzerinde anlaşılan tek, ortak teminat limitini aşmadığı ölçüde tazmin edilir. Limiti aşan kısım karşılanmaz. Hukuki himaye giderleri için ayrı bir limitin kararlaştırılması hâlinde ise, bu kaydın *sigorta bedelini aşan anlaşma* sayılması gerektiği dile getirilmektedir³⁶².

Sürece ilişkin ilk olarak belirtmek gerekirse; sigortacı, sözleşmede rizikonun tazminat talebinin ileri sürülmesi esasına göre belirlenmediği hâller de dahil olmak üzere -riziko tazminat talebinin ileri sürülmesi esasına göre belirlenmiş ise TTK m. 1446 gereği, diğer hâllerde TTK m. 1475/2 gereği- tazminat talebinin ileri sürüldüğünden derhâl haberdar edilecektir. TTK m. 1473, TTK m. 1474 ve TTK m. 1476 birlikte değerlendirildiğinde anlaşılmaktadır ki, TTK'da tazminat talebinden haberdar edilen sorumluluk sigortacısının *edim yükümlülüğünü ne şekilde yerine getireceğine* dair bir kural öngörülmemiştir. Bu durumda sigortacı öncelikle haberdar edildiği *sorumluluk meselesini tetkik etmekle yükümlüdür*³⁶³. Sigortacı, meseleyi tetkiki sonucunda oluşan takdirine göre edim yükümlülüğünü zarar görenin tazminat talebini tatmin ederek yahut haksız bulunduğu talebi bertaraf ederek gerçekleştirecektir.

TTK m. 1476/1'e göre *sigortacı, TTK m. 1475 uyarınca bildirimde bulunulması tarihinden itibaren beş gün içinde, zarara uğrayanın istemleriyle ilgili olarak ve sigortalının adına, fakat sorumluluk ve tüm giderler kendisine ait olmak üzere, gerekli hukuki işlemlerin gerçekleştirilip, kararların alınmasını ve ayrıca savunmaya yardımda bulunmayı üstlenip üstlenmeyeceğini sigortalıya bildirir; aksi hâlde bu maddenin dördüncü fıkrası uygulanır*.

TTK m. 1476/1'in lafzından, sigortacının sorumluluk meselesinin tetkikine dair sürenin somut olayın şartlarına göre farklılık arz edebileceği göz önünde bulundurulmaksızın beş gün içinde sorumluluk meselesinin tetkikini tamamlamak ve sonucunu sigortalıya bildirmekle yükümlü kılındığı anlaşılmaktadır. Ayrıca belirtmek gerekirse, bu beş günlük süre zarfında TTK m. 1476/2'ye göre sorumluluk meselesinin tetkiki sürerken *sürenin sonuna kadar yapılması zorunlu işlemleri sigortalı yürütür*. Bu süre zarfında gerekli önlemlerin alınmasının TTK m. 1448 kapsamında değerlendirilmesi gerektiği dile getirilmektedir³⁶⁴.

Sigortacı, tetkiki sonucunda talebi haklı bulursa; sigorta ettireni haklı tazminat talebinden kurtarmakla yükümlü olur³⁶⁵. TTK m. 1473/1'e göre sorumluluk sigortacısı *zarar görene tazminat ödemekle yükümlüdür*. Hükümde sorumluluk sigortacısının sigorta ettireni haklı tazminat talebinden kurtarmasının *mutat yolu* düzenlenmiş bulunmaktadır. Belirtmek gerekirse, TTK'da *sigorta ettirenin* haklı bulunduğu tazminat talebini tatmin etmesini yasaklayan bir hüküm öngörülmüş değildir. Bu yüzden sigorta ettiren, haklı tazminat taleplerini *caiz görülebilir bir şekilde* tatmin edebilir. İşte sigorta ettirenin zarar görenin zararını caiz

361 Ünan, S.: "Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Sorumluluk Sigortalarında Sigortacının Hukuksal Koruma Edimi", Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 347-389, s. 351.

362 Ünan, *Sigortacının Hukuksal Koruma Edimi*, s. 352.

363 eTTK döneminde SGS'de öngörülen TTK'dakine benzer düzene dayanarak bu sonuca varan Şenocak'ın görüşü TTK açısından da geçerlidir. Bkz. Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 161.

364 Ünan, *C. II*, s. 335.

365 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 161.

görülebilir bir şekilde tazmin ettiği hâllerde; sigorta ettirenin kurtarma talebi, *ödeme talebi niteliğine bürünür* ve sigorta ettiren aktifinde gerçekleşen zararın ödenme sureti ile ortadan kaldırılması talebini sigortacıya karşı ileri sürebilir³⁶⁶. Bu durumda sorumluluk sigortacısının muhakkak zarar görene ödeme yapmakla edimini ifa edeceği şeklinde bir genelleme yapmak yerinde olmaz. Ayrıca belirtmek gerekirse, TTK m. 1473/1'de ödemedi bahsedilmiş olsa da sigortacının ödeme dışındaki yollarla da kurtarma edimini ifa etmesi mümkün kabul edilmelidir³⁶⁷. Önemle vurgulamak gerekirse; sigorta ettirenin haklı tazminat talebini tatmin etmesinin caiz olması, aslında sorumlu olmadığı yahut sigortacının sorumluluğunun şartlarının sağlanmadığı zararları sigortacıya yükleyebileceği anlamına gelmez. Sigorta ettiren tıpkı ileri sürülen tazminat talebini tatmin etmesinde geçerli olduğu gibi, zarar görenle sulh anlaşması yapmak yahut kabul açıklamasında bulunmak gibi yollarla da mevcut olmayan bir tazminat alacağı yaratamaz veya tazminat alacağının kapsamını genişletemez³⁶⁸. Şu hâlde sigorta ettirenin caiz görülebilir nitelikte olmayan ifası sonucunda malvarlığında gerçekleşen pasif artışını taşıma rizikosunu, sigorta ettirenin üzerinde kalacaktır. Ayrıca TTK m. 1475/4'te bu hususla bağlantılı bir düzenleme sevk edilmiştir. Hükme göre *sigortalının sigortacının onayını almadan yaptığı sulh sözleşmesi, bildirimden itibaren onbeş gün içinde onay verilmemişse, sigortacıya karşı geçersizdir; sigortacı haklı olmayan sebeplerle sulhe onay vermekten kaçınmaz*. Görüldüğü üzere sulhün sigortacıyı bağlayan etki doğurması, on beş gün içinde onay vermiş olmasına bağlanmıştır. Hüküm ile kötüye kullanımın önüne geçilmesi amaçlanmıştır³⁶⁹.

Sorumluluk meselesinin tetkiki sonucunda sigortacının talebi haksız bulması da mümkündür. Sigortacı talebin tamamen haksız olduğu görüşünde olabileceği gibi aşırı olduğundan kısmen haksız olduğu görüşünde de olabilir. Tazminat talebi dava yolu ile ileri sürülebileceği gibi dava açılmadan da ileri sürülmüş olabilir. Bu bağlamda dava açılmadan ileri sürülen talebe karşı sigortacının aktif davranmakla yükümlü olup olmadığı, bir başka deyişle menfi tespit davası açmakla yükümlü olup olmadığı hususu önemlidir. Ciddi bir alacak talebinde bulunulduğu takdirde ve sigorta ettirenin ekonomik menfaati mevzu bahis ise sorumluluk sigortacısı menfi tespit davası açmak zorundadır³⁷⁰.

Sigortacı, dava yolu ile ileri sürülen bir talebi de haksız bulabilir. Sigortacı dava yolu ile ileri sürülen talep kendisine iletildiğinde de TTK m. 1476/1'e göre beş gün içinde sorumluluk meselesinin tetkikini tamamlayıp sonucunu sigortalıya bildirmelidir. Sigortacının haksız bulunduğu talebi takdirine göre ve sigorta ettirenin doğrudan doğruya zarara uğramaması şartı ile tatmin etmesinin de mümkün olduğu gözden kaçırılmamalıdır³⁷¹. Şu hâlde *sigortalının*

366 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 162.

367 Bu hususta bkz. Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 162.

368 Ünan, *C. II*, s. 299.

369 Uluğ Cicim, İ.: "Sorumluluk Sigortasında Sigortacının, Sigortalıya Yöneltilen Tazminat Talebine İlişkin Yükümlülük, Hak ve Yetkileri (TTK m. 1476, 1479, 1480, 1481)", Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2013, S. 2, s. 11-24, s. 16.

370 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 168-169.

371 Bu hususta bkz. Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 146.

sigorta ettireni haksız tazminat talebinden kurtarmasının tek yolu hukuki himaye sağlamak değildir.

Sigortacı tetkiki sonucunda haksız bulduğu talebe karşı sigorta ettirene hukuki himaye sağlayabileceği gibi, talebin sigorta teminatına dahil olmadığını ileri sürerek hukuki himaye sağlamayı reddetmesi de mümkündür. Sigortacı hukuki himaye sağlamayı reddettiği takdirde, sigorta ettiren davasını bizzat kendisi yürütecektir³⁷². Bunun yanı sıra sigortacının yerinde olmayan bir tespitte bulunduğunu düşünen sigorta ettirenin sigortacıya karşı dava açabileceği, dava devam ederken sigortacının haksızlığı tespit edildiği -zarar görenin açtığı davada sigortacının sorumlu olduğu bir zararın tazminine hükmedildiği- takdirde davanın ödeme davasına dönüşeceği söylenmektedir³⁷³. Bu süreç sonunda talebin haklı olduğu tespit edildiği takdirde, tazminat ödememe ve hukuki himaye sağlamama yönünde tercihte bulunan sigortacı bu tercihinin sonuçlarına katlanacaktır³⁷⁴.

Sigortacı, teminat kapsamında olduğunu tespit ettiği haksız tazminat talebine karşı beş gün içinde hukuki himaye sağlamayı üstlenmek, hukuki himaye teminatını işletmek zorundadır. Talebin haksız bulunması hâlinde sağlanacak *hukuki himayenin kapsamı*, TTK m. 1474 ve TTK m. 1476 birlikte yorumlanarak belirlenmelidir. Zira hukuki himaye TTK'nın bu iki hükmünde düzenlenmiştir³⁷⁵. Hukuki himayenin kapsamı, ne şekilde sağlanacağı belirlenirken bunların yanı sıra TTK'nın emredici hükümleri ile uyumlu SGŞ hükümleri ve özel şartlar da göz önünde bulundurulmalıdır.

TTK m. 1474 ve TTK m. 1476 temel alınarak sorumluluk sigortalarında hukuki himayenin ne şekilde sağlanacağını tespit etmek gerekirse; TTK m. 1474/1'de haksız tazminat talebine karşı *makul giderlerin* karşılanmasından³⁷⁶, TTK m. 1476/1'de ise *sigortalının adına ve fakat sorumluluk ve tüm giderler kendisine ait olmak üzere gerekli hukuki işlemlerin gerçekleştirilip, kararların alınması ve ayrıca savunmaya yardımda bulunmanın üstlenilmesinden* bahsedilmiştir. Hukuki himayenin kapsamı *hukuki koruma* kenar başlığına sahip TTK m. 1474/1'e göre değerlendirildiğinde, bunun yalnızca gider ödenmesinden ibaret olduğu düşünülebilir. *Sigortacının yardımları* kenar başlığını haiz TTK m. 1476/1'in lafzına nazaran ise, hukuki himayenin tüm sorumluluk ve giderler kendisine ait olmak üzere sigortalının adına hukuki işlem *ve ayrıca savunmaya yardımda bulunma* olduğu düşünülebilir.

TTK'nın öngördüğü düzen incelendiğinde, sigortacıların doğrudan davayı sigortalı adına yürütmeyi üstlenmiş sayılamayacağı açıktır. Zira TTK m. 1476/1'de sigortacının *bir üstlenme* bildiriminde bulunması gerektiği düzenlenmiştir; TTK m. 1476/4'te ise bu yapılmadığı takdirde doğacak hukuki sonuç düzenlenmiştir. Üstlenmenin içeriğinin ise TTK m. 1476/1'in lafzına nazaran aslında *yardımda bulunmak* ile sınırlı olup olmadığı ayrıca tartışılabilir. Sonuç

372 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 168.

373 Ünan, *C. II*, s. 297, 298.

374 Ünan, *C. II*, s. 297.

375 Ünan, *C. II*, s. 303.

376 Talep haklı ise talebe ilişkin makul giderden bahsedilemez, sigortacının sigorta ettireni haklı tazminat talebinden kurtarma yükümlülüğünden bahsedilir. Şu hâlde TTK m. 1474'te *isteme ilişkin makul gider* ile kastedilen haksız taleplere karşı hukuki himaye kapsamındaki giderlerdir.

itibarıyla sigortacının davayı sigortalı adına yürütmesinin sigortacı tarafından üstlenilmeksizin, TTK uyarınca hukuki himayenin kanuni kapsamına doğrudan dahil olduğundan bahsetmek mümkün gözükmemektedir. TTK m. 1476/1'de hukuki işlemlerin sigortalının adına yürütülmesinden bahsedilmiş olması, sigortacının davayı sigortalı adına takip etmekle yükümlü olduğu yahut sigortalının sigortacının gösterdiği avukata temsil yetkisi vermekle yükümlü olduğu anlamına gelmez. TTK'da sigortacının davayı sigortalı adına takip etmekle yükümlü olduğu yahut yalnızca bu yetkiyi haiz olduğu düzenlenmemiştir. SGŞ incelendiğinde de sigortacıların SGŞ'nin genelinde davayı sigortalı adına takip etmeyi üstlenmiş olmadığı görülür. Bununla birlikte sigortacı SGŞ gereği yahut tarafların üzerinde anlaşması ile davayı sigortalı adına takip etmeyi üstlenmiş olabilir. Örneğin Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet SGŞ m. 9/2'de sigortalının sigortacının göstereceği avukata yetki vermek zorunda olduğu öngörülmüştür. Trafik SGŞ ve Mesleki Sorumluluk SGŞ'de ise böyle bir düzen öngörülmemiştir.

Sözleşme kurulurken davayı sigortalı adına takip etmeyi üstlenmeyen sorumluluk sigortacısı, TTK m. 1476/1 uyarınca sorumluluk meselesini tetkiki sonucunda davayı sigortalı adına takip edeceğini ve gerekli hukuki işlemleri yerine getireceğini sigortalıya iletebilir. Sigortacı bunun yerine kararların alınmasını ve işlemlerin yapılmasını sigorta ettirene bırakarak yalnızca giderleri karşılamakla da yetinebilir³⁷⁷. Bir başka ifade ile, ihbarı alan sigortacıya ödeme yahut TTK m. 1476/1 uyarınca üstlenme arasında bir seçim yapma hakkı tanınmış gözükmemektedir³⁷⁸. Hukuki himayenin kapsamına ilişkin açık bir düzenleme getirilmemiş oluşu ve hatta *hukuki koruma* kenar başlığına sahip TTK m. 1474'te yalnızca giderlerin karşılanmasından bahsedilmiş olması, bu yorumu destekler niteliktedir. Şu hâlde TTK'da öngörülmüş kanuni düzene göre hukuki himayenin savunmanın üstlenilmesi yahut savunma üstlenmeksizin yalnızca giderlerin karşılanması sureti ile yerine getirilmesi mümkündür³⁷⁹. Bu durumda sigortacının yardımcıları kenar başlığını taşıyan TTK m. 1476/1'de sorumluluk sigortaları kapsamında sağlanacak hukuki himayeden farklı bir husus düzenlenmiş değildir. Burada hukuki himaye sağlanmasının görünümülerinden birine ilişkin düzenleme getirilmiştir. Sigortacının talebe karşı savunmanın yönetimini üstlenmeksizin yalnızca giderleri üstlenmesini mümkün kılan kanuni düzenin, aslında sorumluluk sigortalarının tipik yönü olan haksız tazminat talebine karşı savunmanın üstlenilmesi suretiyle bertaraf etme yükümlülüğünün³⁸⁰ niteliğine pek uygun düşmediği söylenebilir³⁸¹. Zira sigorta ettiren örneğin alanda uzmanlaşmış avukatı tespit etmekte güçlük çekebilir.

377 Ünan, *Sigortacının Hukuksal Koruma Edimi*, s. 359.

378 Uluğ Cicim, s. 13; Karasu, R.: "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Sorumluluk Sigortalarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi", İÜHFD 2015, C. 2, Özel Sayı, s. 683-706, s. 691.

379 Ünan, C. II, s. 332.

380 Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 30.

381 Öyle ki, eTTK döneminde SGŞ değerlendirilerek sigortacının yargılama masraflarını taşımaktan öte haksız tazminat talebinin önlenmesi ile de yükümlü tutulduğu tespit edilmekte iken (Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 168); TTK'nın öngördüğü düzen, sigortacıyı dava masraflarını taşımakla hukuki himayeyi sağlayabilir hâle getirmiştir.

Beş gün içinde TTK m. 1476/1 uyarınca süreci yönetmeyi üstlenmemiş olan sigortacının daha sonra devreye girmesinin mümkün olup olmadığı üzerinde de durulmuştur. Bu hâlde yine de sigortacıya devreye girme olanağı verilmesi gerektiği dile getirilmiştir³⁸². Yeri gelmişken belirtmek gerekirse; zarar görene taleplerini doğrudan sigortacıya karşı ileri sürme imkânı tanındığından uygulamada talepler poliçeden haberdar olduğu takdirde (özellikle trafik sigortalarında) genellikle sigortalılara yöneltilmektedir. Dava kendisine açılmasa da davanın ihbarı kurumu ile davadan haberdar olan sigortacılar da avukatları ile sürece müdahil oldukları takdirde, sigorta ettiren veya sigortalının yargılamadaki konumunun güçlenmiş olacağına işaret etmek gerekir.

Sigortacının sorumluluk meselesini tetkik etmek ve sonucunu sigorta ettirene bildirmek konusunda hareketsiz kalması da ihtimal dahilindedir. Sigortacının hareketsiz kalmasının hukuki sonucu, TTK m. 1475/4'te düzenlenmiştir. Hükme göre *sigortacı bildirimde bulunmamışsa, sigortalı aleyhine kesinleşen tazminatı öder*.

Hukuki himaye kapsamındaki giderler yargılama masrafları, yargılama dışı masraflar ile sigortacının zarar görene tazminat ödenmesinde gecikmeye sebep olması hâlinde açık hüküm olmasa da teminat kapsamında sayılan işleyecek faizler, bazı şartların sağlanması hâlinde ceza yargılaması masrafları ile teminat gösterilmesi ile tevdi yolu ile cebri icranın geri bırakılması için yapılacak giderlerdir³⁸³. Bu bağlamda uygulamada sigortalıların teminat gösterme konusunda çekingen davrandıklarına işaret etmek yerinde olur³⁸⁴. Hukuki himaye kapsamındaki giderler için ayrı bir limit üzerinde anlaşıldığı takdirde -genellikle bunun yapıldığı üzerinde durulmuştu- tazminat borcu için öngörülen limitten bağımsız ve buna ek limit kapsamında karşılanacağına yeniden işaret edilmelidir³⁸⁵. Birden fazla limit öngörülmüş ise uygulanması lazım gelen limit dikkate alınmalıdır³⁸⁶.

Sorumluluk sigortacısının edim yükümlülüğüne dair bir diğer özellik ise; kısmi tazminat ödendiği takdirde yapılan ödemelerin TTK m. 1428/1 gereği *sigorta bedelinden düşülmeyecek olmasıdır*.

Ayrıca TTK'da işletme sorumluluğunu sigortalayan sigortacının edim yükümlülüğü hakkında özel bir hüküm öngörülmüş ve işletme sorumluluğunun sigortalılaşmasında sigortalının kapsamı, TTK m. 1473/2 ile belirlenmiştir. Hükme göre *sigorta, sigortalının işletmesi ile ilgili sorumluluğu için yaptırılmışsa, sözleşmede aksine hüküm yoksa bu sigorta, sigortalının temsilcisi ile işletmenin bir kısmının yönetiminde, denetiminde ve işletmede çalıştırılan kişilerin sorumluluğunu da karşılar. Bu durumda sigorta bu kişilerin lehine yapılmış sayılır*. Dikkat çekmek gerekirse, sözleşme kurulurken hüküm kapsamında korunması beklenen kişilerin sigortacıya bildirilmesi gerektiği öngörülmüş değildir. Hükümün aksine sözleşme yapılması mümkün olsa da bu yola başvurulmayacağı düşünülmektedir³⁸⁷. Uygulamada hükümde

382 Ünan, C. II, s. 334.

383 Ünan, *Sigortacının Hukuksal Koruma Edimi*, s. 353; Ünan, C. II, s. 306.

384 Ünan, C. II, s. 314.

385 Ünan, C. II, s. 311.

386 Ünan, C. II, s. 312.

387 Ünan, C. II, s. 300.

sayılan kişilerin sorumluluğunun sigorta teminatı dışında bırakıldığına rastlandığı gibi³⁸⁸, bu kişilerin rücuda vazgeçilmesi yolu ile korunması da söz konusu olmaktadır. Son durumda TTK m. 1473/2'nin aksine düzenleme getirilmedikçe rücuda vazgeçme yoluna başvurulmasına gerek olmayacak, hükümde sayılan kişilerin sorumluluğu da sigorta himayesi kapsamında olacaktır. Bu kişiler, somut olayın şartlarına göre TTK m. 1412 anlamında sigorta ettirenin temsilcisi³⁸⁹ kapsamında değerlendirilebilecek kişiler olabileceği gibi, bu kapsamda değerlendirilemeyecek kişiler de olabilir. Kanaatimize göre TTK m. 1473/2'de temsilci ifadesine yer verilmiş olması, bu hüküm ile TTK m. 1412 anlamında temsilcilerin sorumluluğunun doğrudan işletme sigortasının himayesine dahil edildiği anlamına gelmez.

Sorumluluk sigortacısının edim yükümlülüğüne ilişkin açıklamalara son verilirken vurgulamak gerekirse, sorumluluk sigortacısı, somut olayda sorumluluğunu himaye ettiği kişinin sorumluluğunun şartları sağlanmadığı takdirde sorumlu olmaz³⁹⁰. Ayrıca sigortacının sorumluluğunun üst sınırı sigorta himayesi sağlanan kişinin sorumluluğu kadardır³⁹¹.

e- Sigortalının Sorumluluğu Gerektirecek Olayları ve Kendisine Yöneltilen Talebi İhbar Külfeti

TTK m. 1475/1'de *sigortalının sorumluluğunu gerektirecek olayları on gün içinde sigortacıya bildirmesi gerektiği*, TTK m. 1475/2'de ise *sigortalının kendisine yöneltilen istemi aksi kararlaştırılmamışsa derhâl sigortacıya bildirmesi gerektiği* düzenlenmiştir.

Genel hükümlerin sorumluluk sigortalarında uygulama alanı bulacağı üzerinde daha önce durulmuştu. Demek ki, gerçekleşen rizikoyu ihbar külfetinin düzenlendiği TTK m. 1446 sorumluluk sigortalarında da uygulama alanı bulacaktır. İşte bu noktada TTK m. 1475 ile gerçekleşen rizikoyu ihbar külfetine ilişkin genel hüküm niteliğindeki TTK m. 1446 arasındaki ilişkinin tespit edilmesi gerekir. Zira TTK m. 1475'in lafzından, hüküm ile sorumluluk sigortalarında sigortalıya riziko ile ilgili çeşitli hususları ihbar külfetinin yüklediği anlaşılmaktadır. Bu hükmün TTK m. 1446'nın uygulama alanını tamamen sınırladığı kabul edilirse, sorumluluk sigortalarında gerçekleşen rizikoya ilişkin sadece TTK m. 1475'in uygulama alanı bulacağını kabul etmek gerekir. Hükmün TTK m. 1446'nın uygulama alanını tamamen sınırlamadığı sonucuna ulaşıldığı takdirde ise; TTK m. 1475'in hüküm ve sonuçları, TTK m. 1446 ile arasındaki ilişki ve hükümlerin uygulama alanlarının tespit edilmesi gerekecektir.

TTK m. 1475, TTK m. 1446'nın uygulama alanını tamamen sınırlamamıştır. TTK m. 1475 ile sigorta ettirene TTK m. 1446 ile yüklenen gerçekleşen rizikoyu ihbar külfetinin aslında bir yansıması niteliğinde değerlendirilebilecek olan ancak TTK m. 1446'da yüklenen külfetten ayrı bir külfet yüklenmiştir³⁹². Öyleyse sorumluluk sigortalarında sigortalıya yüklenen

388 Ünan, C. II, s. 301.

389 Kavrama ilişkin bkz. Şenocak, K.: "TTK m. 1412 Anlamında Sigorta Ettirenin Temsilcileri", Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 193-199.

390 Ünan, C. II, s. 272.

391 Ünan, C. II, s. 272.

392 Ünan, C. II, s. 269, 317; Yazıcıoğlu, *Sorumluluk Sigortalarında Riziko*, s. 444; Yetiş Şamlı, K.: "Zarar Sigortalarında Sigorta Ettirenin/Sigortalının Rizikonun Gerçekleşmesine Bağlı Görevleri", Sigorta Hukuku

ihbar külfetleri değerlendirilirken TTK m. 1475'in yanı sıra TTK m. 1446 da nazara alınmalıdır. Gerçekten de TTK m. 1446'nın uygulama alanının tamamen sınırlandırıldığını kabul etmek yerinde olmaz. TTK m. 1475'in TTK m. 1446'nın uygulama alanını tamamen sınırladığının kabul edilmesi, bizi sorumluluk sigortalarında rizikonun örneğin zarar esasına göre belirlenmesi hâlinde sigortalının gerçekleşen bu rizikoyu ihbarla yükümlü olmaması gibi yerinde olmayan bir sonuca götürebilir³⁹³. Zira TTK m. 1475'in lafzında sadece *sorumluluğu gerektirecek olayların ve yöneltilen istemin* sigortacıya ihbar edilmesinden bahsedilmektedir. Sorumluluk sigortalarında riziko sadece olay ve talep esasına göre belirlenebiliyor olsaydı, TTK m. 1475'in sorumluluk sigortalarında gerçekleşen rizikoyu ihbar külfetine ilişkin özel bir düzenleme olduğu ve bununla beraber TTK m. 1446'nın uygulama alanı bulmayacağı sonucuna ulaşılabilirdi. Oysa sözleşme özgürlüğü gereği taraflar sorumluluk sigortalarında rizikonun belirlenmesine ilişkin geniş bir serbestiye sahiptir.

Rizikonun TTK m. 1475'in lafzında yer verilen olay ve talep esasından farklı şekillerde de belirlenebilecek olması, TTK m. 1475 ile sorumluluk sigortalarında gerçekleşen rizikoyu ihbar külfetine ilişkin özel bir düzenleme getirilmediği, aksine sorumluluk sigortalarında bu iki hususun teşkil ettiği önem sebebi ile riziko olay esasına yahut talep esasına göre belirlenmese de bu iki hususun ihbarının ayrıca düzenlendiği anlamına gelir.

Sigortacının sorumluluğa yol açması mümkün olaydan haberdar edilmesi, koruma önlemleri alması, rizikoyu nasıl yöneteceği konusunda kararlar alması açısından rol oynar³⁹⁴. İhbar külfetinin doğduğundan bahsedilebilmesi için *olayın müspet bilinmesi yeterli olmayacak, olayın sorumluluğa yol açabileceğinin bilincinde olma* da aranacaktır³⁹⁵. Zarar görenin sigortalıdan talepte bulunması vakası önem arz ettiğinden, sigortalıya bu hususu ihbar külfetinin yüklenmiş olması da yerindedir³⁹⁶. Sigortacının riziko yönetimi açısından önem arz ettiğinden, tazminat talebini içeren ihbarın sigortacıya gerekli işlemleri yapabilme imkânı verecek ayrıntıları içermesi gereklidir³⁹⁷. TTK m. 1475/2 bu yönde bir sınırlama getirmediğinden, sigortacıya ihbar edilecek tazminat talebinin muhakkak dava yolu ile ileri sürülmüş olmasına gerek yoktur. Tazminat talebinin yeterli ciddilikle³⁹⁸ ileri sürülmesi, külfetin doğması için yeterlidir. Ayrıca dava dışı yollarla ileri sürülen talebin daha sonra dava veya icra takibi yapılması sureti ile ileri sürülmesi hâlinde bu hususların da ayrıca ihbar edilmesi gerektiği dile getirilmektedir³⁹⁹.

Konu bağlamında rizikonun en yaygın kullanılan sebep olayı, zarar olayı ve tazminat talebinin ileri sürülmesi esasına göre belirlenmesi hâllerinde sigortacının ihbar külfetinin nasıl şekilleneceğini incelemek yerinde olur. Riziko sebep olayı esasına göre belirlenmişse; olayın

Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 557-590, s. 567. Karş. Atamer, K.: 'Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca "Zarar Sigortaları"na Giriş', Batider 2011, C. XXVII, S. 1, s. 21-106, s. 92.

393 Yetiş Şamlı, *Rizikonun Gerçekleşmesine Bağlı Görevler*, s. 567.

394 Ünan, C. II, s. 319.

395 Ünan, C. II, s. 320.

396 Yetiş Şamlı, *Rizikonun Gerçekleşmesine Bağlı Görevler*, s. 567.

397 Ünan, C. II, s. 321.

398 Ünan, C. II, s. 321.

399 Ünan, C. II, s. 322.

gerçekleştiği TTK m. 1446 uyarınca derhâl, tazminat talebi ileri sürüldüğü takdirde ise bu husus TTK m. 1475/2'ye göre derhâl ihbar edilmelidir⁴⁰⁰. Rizikonun belirlenmesinde zarar olayı esası tercih edilmişse; zarar olayının gerçekleştiğinin TTK m. 1446 uyarınca derhâl ihbar edilmesi, olayın gerçekleştiğinin TTK m. 1475/1 uyarınca on gün içinde ihbar edilmesi, talebin ileri sürüldüğünün ise TTK m. 1475/2 uyarınca derhâl ihbar edilmesi gerekecektir⁴⁰¹. Riziko tazminat talebinin ileri sürülmesi esasına göre belirlendiği takdirde ise; tazminat talebinin ileri sürülmesi riziko teşkil ettiğinden bu hususun TTK m. 1446 uyarınca derhâl ihbar edilmesi, sorumluluğu gerektirecek olayın gerçekleştiğinin ise TTK m. 1475/1 uyarınca on gün içinde ihbar edilmesi gerekecektir⁴⁰².

TTK m. 1475/3'e göre TTK m. 1475/1 ve TTK m. 1475/2'de öngörülen ihbar külfetlerinin ihlâli hâlinde TTK m. 1466/2 ve 1466/3 hükümleri kıyas yoluyla uygulanır. TTK m. 1486 uyarınca TTK m. 1475 sigortalı aleyhine değiştirildiği takdirde TTK hükümleri uygulanır. Şu hâlde hüküm nispi emredicidir. Kanuni düzenin hükümde düzenlenen iki külfetin ihlâli hâlinde sigortalının lehine nitelenebilecek bir yaptırım düzeni üzerinde anlaşarak değiştirilmesi mümkündür.

f- Sorumluluk Konusu Olayın Kasten Gerçekleştirilmesi

Sigortacı, sigorta sözleşmesinin akdedilmesi ile sigortalının şahsından kaynaklanan ve doğrudan doğruya illiyet bağı içerisinde sigortalı olayın (rizikonun) gerçekleşmesine sebebiyet verebilecek önemli faktörlerin yarattığı subjektif rizikoyu taşımayı üstlenmez. Zira TTK m. 1477 hükmüne göre *sigortacı sigortalının sorumluluk konusu olayı kasten gerçekleştirmesinden doğan* zarardan sorumlu olmaz. Hüküm anlamında sigortalı terimi, hem kendi hesabına sigortada sigorta ettireni hem de başkası hesabına sigortada menfaati sigortalanan kişiyi kapsar.

TTK m. 1477 aslında genel hükümler arasında yer alan TTK m. 1429'un sorumluluk sigortalarındaki görünümüdür. Her iki hüküm de subjektif riziko istisnası teşkil etmektedir⁴⁰³. Rizikonun kasten gerçekleştirilmesinin kanun hükmü ile sigorta himayesi dışında bırakılması, mutlak bir kanuni riziko istisnası getirilmesi, sigortanın amacı ile tutarlıdır. Şöyle ki, sigorta ettiren rizikonun gerçekleşmesinin sonuçlarını sigortacıya yüklemek, bunlardan korunmak üzere sigortacıya başvurur. Bu durumda sigorta ettirenin rizikoyu bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesi hâlinde sigortacının sigorta himayesi sağlaması sigortanın niteliğine aykırı olurdu⁴⁰⁴.

Sözleşmede belirlenen olayın sigortalı tarafından gerçekleştirilmesi hâlinde sigorta teminatı kapsamında bir riziko gerçekleşmiş olmaz; aksine sigorta sözleşmesine yabancı bir riziko, teminat dışı hâl gerçekleşmiş olur. Başka bir ifadeyle, bu hâl sözleşmenin kurulduğu

400 Ünan, C. II, s. 318; Yetiş Şamlı, *Rizikonun Gerçekleşmesine Bağlı Görevler*, s. 567.

401 Ünan, C. II, s. 319; Yetiş Şamlı, *Rizikonun Gerçekleşmesine Bağlı Görevler*, s. 567.

402 Yetiş Şamlı, *Rizikonun Gerçekleşmesine Bağlı Görevler*, s. 568.

403 Şenocak, K.: "*Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*", Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 173-180, s. 173.

404 Yazıcıoğlu, *Tekne Sigortası*, s. 154.

ândan itibaren himayesinin kapsamı dışına çıkarılmıştır⁴⁰⁵. Ayrıca vurgulamak gerekirse, riziko kasten gerçekleştirildiği takdirde sigortacının edim yükümlülüğü hiç doğmamış olacağından, bu hâl hâkim tarafından re'sen dikkate alınması gereken bir itiraz niteliğindedir⁴⁰⁶. Sorumluluk sigortalarında sorumluluk konusu olayın kasten gerçekleştirilmesi, fiili şartların bilinmesine ve eylem ile eylemin sonucunda meydana gelen zararın istenmesine bağlıdır⁴⁰⁷.

Sigortacının kendisinden talepte bulunan zarar görene karşı sorumluluk konusu olayın sigortalı tarafından kasten gerçekleştirildiği itirazını ihtiyari sorumluluk sigortalarında mutlak olarak ileri sürebileceği konusunda şüphe yoktur⁴⁰⁸. Bu esas zorunlu sigortalar açısından da aynı şekilde geçerlidir⁴⁰⁹. Zira zorunlu yahut ihtiyari sorumluluk sigortası olması fark etmeksizin gerçekleşmesi hâlinde sigorta himayesine ihtiyaç duyarak sigortacıya başvuran sigorta ettirenin rizikoyu kasten gerçekleştirmesi ve sigortacının kast rizikosunu üstlenmesi beklenemez. Ancak vurgulamak gerekirse, zorunlu sorumluluk sigortalarına ilişkin mevzuatta zarar görenlerin korunması amacı ile sevk edilmiş bir hüküm, rizikonun kasten gerçekleştirildiği itirazının zarar görene karşı ileri sürülmesini engelleyebilir⁴¹⁰.

Son olarak belirtmek gerekirse, TTK m. 1477 hükmü mutlak emredicidir. Hükme aykırılık, TTK m. 1486/1 uyarınca aşırı bir yaptırım olarak görülebilecek olsa da⁴¹¹ sözleşmenin tümüyle geçersiz olması sonucunu doğurur.

g- Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı

TTK m. 1478'e göre zarar gören, uğradığı zararın sigorta bedeline kadar olan kısmının tazminini, sigorta sözleşmesi için geçerli zamanaşımı süresi içinde kalmak şartıyla, doğrudan sigortacıdan isteyebilir. Hükümle Türk hukukunda tüm sorumluluk sigortalarında zarar görenlere zararlarını sigortacıdan doğrudan talep edebilme imkânı tanınmış⁴¹², zorunlu ve ih-

405 Şenocak, *Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*, s. 174.

406 Şenocak, *Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*, s. 174.

407 Şenocak, *Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*, s. 174, 176; Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 449. Karş. Ünan, *C. II*, s. 272, 346.

408 Şenocak, *Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*, s. 179.

409 Şenocak, *Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*, s. 174; Yetiş Şamlı, *Teminat Kapsamındaki Rizikoların Belirlenmesi*, s. 114. Karş. Ünan, *C. II*, s. 342, 362; Ayhan, R./Çağlar, H./Özdamar, M.: *Sigorta Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2020, s. 310.

410 Bu hususta bkz. aşa. "Zorunlu Sorumluluk Sigortacısının Dış İlişkide İfa Yükümlülüğü" başlığı altındaki açıklamalar.

411 Ünan, *C. II*, s. 344.

412 Bu düzenlemenin oldukça yerinde olduğuna dair bkz. Şeker Öğüz, Z./Sevinç Kuyucu, A.: *Yeni Türk Ticaret Kanununda Sigorta Hukuku*, İstanbul 2011, s. 106. İlave etmek gerekirse; eTTK döneminde zarar görenin sigortacıdan doğrudan talepte bulunup bulunamayacağı tartışılmıştı. Genel hükümler arasında zarar görenin doğrudan sigortacıya başvurabileceğine dair açık bir düzenleme yer almamaktaydı. eTTK'da zarar görene sigortacıya doğrudan talepte bulunma imkânı veren tek hüküm eTTK m. 1310'du. Bununla birlikte doktrinde eleştiren görüşlere rastlansa da yargı bu imkânın kıyasen tüm sorumluluk sigortalarında geçerli olacağını kabul etmekteydi. Bu hususta bkz. Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, s. 163 vd. TTK öncesinde eTTK dışında doğrudan talebin çeşitli kanun hükümleri ve SGŞ ile sağlandığına, yargı kararlarındaki duruma dair ayrıca bkz. Sopacı Öztuna, B.: "Türk ve Alman Hukukunda Yeni Düzenlemeler Işığında Sorumluluk Sigortasında Doğrudan Talep Hakkı", *Batider* 2011, C. XXVII, S. 2, s. 15-52, s. 19-25.

tiyari sigortalar arasında ayırım yapılmaksızın sorumluluk sigortacıları tüm sorumluluk sigortalarında zarar görene karşı müteselsil sorumlu hâle getirilmiştir⁴¹³. Hükümün doğrudan dava hakkı kenar başlığını taşıması, zarar görenin sigortacıya *yalnızca* dava açmak sureti ile doğrudan başvurabileceği anlamına gelmemektedir. Talebin dava yoluna başvurmadan ileri sürülmesi de mümkündür. Zarar görene sigortacıya doğrudan başvurabilme imkânının tanınmış olması, sorumluluk sigortasını TTK m. 1454 anlamında zarar gören lehine sözleşme hâline getirmez. Zira sorumluluk sigortasını akdeden ve primlerini ödeyen sigorta ettiren ile sigortacı, sigorta ettirenin yahut ondan başka bir kişinin sorumluluktan kurtarılma menfaatinin himaye altına alınması üzerinde anlaşılır.

Sigortacının müteselsil sorumlu hâle gelmesi, zarar görene sigortacıya karşı doğrudan talepte bulunma hakkı tanınması suretiyle sigortacının kanun hükmü gereği borca katılmış sayılmasından kaynaklanmaktadır. Nitekim TBK m. 201/2 hükmü gereği *borca katılan ile borçlu müteselsil sorumludur*. Zarar görenin sigortacıdan doğrudan talepte bulunabilmesi, sigorta ettirenin yahut sigortalının zarardan sorumlu olmasına, geçerli bir sigorta sözleşmesinin bulunmasına ve ortaya çıkan zarardan sigortacının sözleşme uyarınca sorumlu tutulabilir olmasına bağlıdır⁴¹⁴. Sigorta ettiren veya sigorta ettiren dışında üçüncü bir kişi olan sigortalı zarar gören konumunda olduğu ve diğer şartlar sağlandığı takdirde bu kişilerin de sigortacıya doğrudan başvurması mümkündür⁴¹⁵.

Zarar görenin sigortacıya doğrudan taleplerinin tabi olacağı zamanaşımı üzerinde durmak gerekirse; TTK m. 1478'in lafzında *talebin sigorta sözleşmesi için geçerli olan zamanaşımı süresi içinde kalmak şartı ile ileri sürülebileceği* öngörülmüştür. Bu yüzden zarar görenin doğrudan dava imkânına sigorta sözleşmesinin tabi olduğu zamanaşımı içerisinde başvurabileceği kabul edilmek zorundadır⁴¹⁶.

Son olarak belirtmek gerekirse; doğrudan davanın düzenlendiği hüküm her ne kadar emredici hükümler arasında sayılmamış olsa da sigortacı ve sigorta ettiren hükme aykırı anlaşma yaptığı takdirde bu anlaşma geçersizdir⁴¹⁷. Böyle bir anlaşma geçerli sayılamaz; zira sigortacı ve sigorta ettirenin zarar görenin doğrudan sigortacıya başvuramayacağı üzerinde anlaşması üçüncü kişinin aleyhine sözleşme kurulması anlamına gelir.

h- Zarar Görenin Sigortacıya Bilgi Verme Külfeti

TTK m. 1479 hükmü ile sorumluluk sigortalarında zarar görene ilk kez uygun davranılmaması sigorta himayesini zayıflatan külfet niteliğinde bir davranış normu yüklenmiştir.

413 Sigortacının müteselsil sorumluluğunu olduğunu ifade eden bkz. Şeker Öğüz, Z.: "*Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı*", Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 137-153, s. 149. Sigortacının müteselsil sorumluluğunun TBK m. 61'e dayandığını ifade eden bkz. Ünan, C. II, s. 348, s. 360; Günay, M. B.: *Sigorta Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 2021, s. 213 vd. Karş. Kender, s. 227; Yeşilova Aras, E.: *Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı* (TTK m. 1478), Ankara 2013, s. 91 vd.

414 Ünan, C. II, s. 350.

415 Ünan, C. II, s. 351.

416 Şeker Öğüz, *Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı*, s. 141. Bu sonucun zarar görenlerin korunması amacıyla uygun olmadığına dair bkz. Ünan, C. II, s. 358.

417 Ünan, C. II, s. 368; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 327; Yeşilova Aras, s. 32. Karş. Sopacı Öztuna, *Doğrudan Talep Hakkı*, s. 26 vd.

Hükmün lafzı şu şekildedir: *Sigortacı, zarara sebep olan olayın ve zarar miktarının belirlenmesi amacıyla, zarar görenden bilgi isteyebilir. Zarar gören, sağlanması ihtimali bulunan ve istenilmesi haklı görülebilecek ilgili tüm belgeleri sigortacıya vermek zorundadır. Zarar görenin bu zorunluluğa uymaması hâlinde, durumun zarar görene yazılı bildirilmiş olması kaydıyla, sigortacının sorumluluğu, zorunluluk yerine getirilmiş olsaydı ödemek zorunda kalacağı miktarla sınırlıdır.*

Sigortacıya tazminat yükümlülüğü ile doğrudan bağlantılı olan zarar görenle iletişime geçme imkânının sağlanmış olması, bu kişiye davranış normları yüklenmiş olması önemlidir⁴¹⁸. Zarar görene yüklenen davranış normları külfet niteliğinde olduğundan sigortacı bu davranışa uygun davranılmasını konu alan bir dava açarak zarar göreni külfete uygun davranmaya zorlayamaz. Bununla birlikte davranış normuna uygun davranılmaması, sigortacıya sorumluluktan kurtulma def'ini ileri sürme imkânı verir. Hükmün lafzında külfetin ihlâlinin sonucu düzenlenirken kusura yer verilmediğinden değerlendirmede zarar görenin kusuru nazara alınmamalıdır⁴¹⁹. Hükmün lafzı duraksama yaratmaya elverişli olsa da edim yükümlülüğünden kurtulmanın ileri sürülebilmesi için bilgi ve belge talebini içeren ihbar yeterli olmayacak, ihbarın *ihlâlin sonucunu içermesi* aranacaktır⁴²⁰. Zarar görenin sigortacıya bilgi verme görevine aykırı sözleşme şartları, TTK m. 1486/2'ye göre geçersizdir.

Zarar görene yüklenen davranış normlarına dair dikkat çekmek gerekirse, zarar gören sigortacıya bilgi vermekle ve sigortacının halefiyeti kısmında incelendiği üzere sigortacının halefiyete dayalı rücu hakkını ihlâl edici şekilde davranırsa sorumlu olan kişiler çevresine dahil edilmişken; mal veya zararın gerçekleştiği yerde değişiklik yapmamak ile yükümlü kılınmamıştır. Oysa sigorta ettirenin zarar gören mal ve zararın gerçekleştiği yerde değişiklik yapmama külfeti ile yükümlü kılındığı TTK m. 1471'in sorumluluk sigortalarında da uygulanacağı öngörülmüştür. Ancak sigorta ettirene yüklenen bu külfetin zarar görene de yüklendiğine ilişkin açık hüküm olmadığından, zarar gören bu külfete uygun davranmakla yükümlü sayılamaz. Bununla birlikte zarar görenin zarar gören mal ve zararın gerçekleştiği yerde değişiklik yapması hâlinde sigorta ettirenin kusurundan bahsedilemeyeceği dile getirilmektedir⁴²¹. Şu hâlde zarar gören mal ve zararın gerçekleştiği yerde değişiklik yapan zarar görenin kusuru sigorta ettirene izafe edilemez. Ayrıca zarar gören TTK m. 1447'de açıkça sigortacının araştırma yapılmasına izin vermekle yükümlü kılınan kişiler çevresine dahil edilmemiştir. Doktrinde sigortacıya araştırma izni verilmesinin bilgi ve belge sağlama külfetinin devamı niteliğinde olduğuna dayanılarak bu hususta bir kural öngörülmemiş olmasının, sigortacının zarar görenden araştırma yapılmasına izin verilmesini talep yetkisini ortadan kaldırmayacağı dile getirilmektedir⁴²². Son olarak zarar görenin zararı ihbar külfeti ile de yükümlü kılınmadığına dikkat çekmek yerinde olur⁴²³.

418 Uluğ Cicim, s. 17.

419 Yetiş Şamlı, *Rizikonun Gerçekleşmesine Bağlı Görevler*, s. 573.

420 Ünan, *C. II*, s. 372.

421 Ünan, *C. II*, s. 225.

422 Yıldırım, s. 304.

423 Ünan, *C. II*, s. 371.

i- Takas Yasağı

TTK m. 1431/5'e göre *sigortacı prim alacağını, 1480'inci madde hükmü saklı kalmak üzere ödenecek tazminattan veya bedelden düşebilir. Bu hâlde, Türk Borçlar Kanununun 129'uncu maddesi hükmü sigorta sözleşmeleri hakkında uygulanmaz.* Hüküm ile tam üçüncü kişi yararına sözleşme niteliğindeki başkası hesabına sigortada, sigortacının sigorta ettirene karşı ileri sürebileceği prim alacağını sözleşmenin tarafı olmayan sigortalıya ödeyeceği tazminattan karşılıklılık koşulu sağlanmamasına rağmen takas edebileceği düzenlenmiştir⁴²⁴. TTK m. 1480'e göre ise *sigortacı, zarar görene ödeyeceği sigorta tazminatını, sigorta sözleşmesinden doğan alacakları ile takas edemez.* TTK m. 1480 sevk edilmiş olmasaydı, sigortacının TTK m. 1431/5'in lafzında açıkça *zarar görene* ifadesi geçmemesine rağmen *zarar görenlerin talepleri* açıkça hükmün uygulama alanı dışında bırakılmadığından; karşılıklılık şartı aranmaksızın takasın gerçekleştirilmesini mümkün kılan TTK m. 1431/5'e göre sigortacının prim alacağını zarar görene ödeyeceği tazminattan düşmesi mümkün olurdu. Yahut en azından bu sonucun mümkün olup olmadığı tartışılabilirdi. Zira her ne kadar TTK m. 1431/5'in ikinci cümlesine dayanılarak hükmün başkası hesabına sigortada takası mümkün kılmaya yöneldiği ileri sürülebilirse de hükmün ilk cümlesi, sigortacıya primi zarar görene ödeyeceği sigorta tazminatından da düşme imkânı verildiği sonucuna ulaşılmasına elverişlidir. Son durumda hem ihtiyari sorumluluk sigortalarında hem zorunlu sorumluluk sigortalarında sigortacının prim alacağı da dahil tüm alacaklarını takas etmesi yasaklanmış bulunmaktadır.

Hüküm sigortacının zarar görene karşı halihazırda başka bir sigorta sözleşmesinden doğan sahip olduğu alacaklarını (örneğin prim alacağı, halefiyete dayalı rücu alacağı) takas etme imkânını engellemez. Ayrıca sorumluluk sigortalarında sigortacının sözleşmeden doğan alacaklarını sigorta tazminatından takas edebileceğine ilişkin şartlar TTK m. 1486/2 hükmü gereği geçersizdir.

j- Sorumluluk Sigortacısının TTK m. 1481'e Göre Halefiyeti

TTK m. 1481/1 ile sorumluluk sigortacısının *sigorta tazminatını ödedikten sonra hukuken sigortalının yerine* geçeceği, bir başka ifadeyle sigortalıya halef olacağı hüküm altına alınmıştır⁴²⁵. Hükmün devamına göre; *sigortalının gerçekleşen zarardan dolayı sorumlulara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel tutarında sigortacıya ait olur.* Hüküm anlamında sigortalı terimi, hem kendi hesabına sigortada sigorta ettireni hem de başkası hesabına sigortada menfaati sigortalanan kişiyi kapsar.

Sigortacı sigorta tazminatını ödemek ile sigortalının zarardan sorumlu olana karşı ileri sürebileceği taleplerin kanun hükmü ile sigortacıya intikal edeceğinin öngörülmesi, hükmün gerekçesinde belirtildiği üzere zarar sigortalarında geçerli olduğu kabul edilen zenginleşme

424 Demirayak, E. B.: "Sigorta Sözleşmesinden Doğan Prim Alacağının Takası", AndHD 2013, s. 91-98, s. 95.

425 Sorumluluk sigortacısının halefiyetine dair eTTK döneminde yürütülen tartışmalar ile yerinde olarak sigortacının *tek ve aynı zarardan dolayı sigorta ettirenle birlikte müştereken sorumlu kişilere karşı* eTTK m. 1301'e kıyasen halefiyet esasına dayalı olarak rücu etmesinin mümkün olması gerektiğine dair bkz. Şenocak, *Türk Ticaret Kanunu'nun Mal Sigortasına İlişkin Hükümlerinin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği*, s. 218 vd.

yasağı ilkesinin sonuçlarındandır⁴²⁶. Sorumluluk sigortacısının TTK m. 1481 anlamında halefiyetinin gerçekleşme şartları TTK m. 1472 uyarınca halefiyeti ile aynıdır⁴²⁷. Bununla birlikte sorumluluk sigortalarında sigortacı, sigortalının zarar dolayısıyla sigortalının kendisi ile birlikte ya da kendisine karşı sorumlu olan diğer bir zarar sorumlusuna karşı sahip olduğu tazminat hakkına halef olmaktadır⁴²⁸.

Sigortacının TTK m. 1481'e göre halefiyeti bağlamında vurgulanması gereken, sigortacıya zarardan sorumlulara karşı sahip olunan hakların intikal edeceği ve bu yolla sigortalının zarar dolayısıyla sigortalının kendisi ile birlikte ya da kendisine karşı sorumlu olan diğer bir zarar sorumlusuna başvurulabileceğidir. Bir başka ifadeyle; sigortacı, tek ve aynı zarardan dolayı sigortalı ile birlikte ya da sigortalının kendisine karşı sorumlu olan diğer bir zarar sorumlusuna halefiyet esasına dayalı rücu edebilecektir.

Kural olarak sorumluluk sigortacısının sigorta ettirene halefiyet esasına dayalı olarak başvurma hakkı bulunmamaktadır⁴²⁹. Başkası hesabına sigorta söz konusu olduğunda ise sigortacı, sorumluluğu sigorta himayesine dahil edilmemiş olan sigorta ettiren, sigortalıya karşı zarardan sorumlu olduğu takdirde; sigortalının sigorta ettirene karşı sahip olduğu haklar ona intikal edeceğinden, halefiyete dayalı olarak sigorta ettirene rücu edebilecektir⁴³⁰.

1481/2'ye göre sorumlulara karşı bir dava veya takip başlatılmışsa, sigortacı, mahkemenin veya diğer tarafın onayı gerekmeksizin, halefiyet kuralı gereğince, sigortalısına yaptığı ödemeyi ispat ederek, dava veya takibi kaldığı yerden devam ettirebilir.

Bu bağlamda bir de TTK m. 1481/3 hükmü ele alınmalıdır. Hükme göre sigortalı veya zarar gören, birinci fıkra gereğince sigortacıya geçen haklarını ihlal edici şekilde davranırsa, sigortacıya karşı sorumlu olur. TTK hükümleri incelendiğinde, sigortacının halefiyete dayalı rücu hakkının korunmasına ilişkin tek düzenlemenin bu hüküm olmadığı görülür. Bundan başka TTK m. 1448/1 hükmüne göre; sigorta ettiren, rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin yüksek olduğu durumlarda, zararın önlenmesi, azaltılması, artmasına engel olunması veya sigortacının üçüncü kişilere olan rücu haklarının korunabilmesi için, imkânlar ölçüsünde önlemler almakla yükümlüdür. Dikkat çekmek gerekirse, zarar gören TTK m. 1448/1 hükmü ile külfetle yükümlü kılınanlar çevresine dahil edilmemişken; TTK m. 1481/3 hükmüne göre hakları ihlâl edici şekilde davranırsa sorumlu olan kişiler çevresine dahil edilmiştir.

426 Arseven, s. 173. Bu ilke ve sonuçlarına ilişkin bkz. Omağ, M. K.: "Sigorta Hukukunda Zenginleşme Yasağı", Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan, İstanbul 2003, s. 253-263; Şenocak, Mesleki Sorumluluk Sigortası, s. 21 vd. Ayrıca bkz. Kayıhan, Ş./Günergök, Ö.: Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri, 5. Baskı, İzmit-Kocaeli 2020, s. 53 vd.

427 Bunlara ilişkin bkz Omağ, M. K.: Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefiyeti, İstanbul 2011, s. 70-93.

428 Yazıcıoğlu, E.: "Sorumluluk Sigortalarında Sigortacının Kanuni Halefiyeti", Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 467-482, s. 470.

429 Şenocak, Türk Ticaret Kanunu'nun Mal Sigortasına İlişkin Hükümlerinin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği, s. 219.

430 Başkası hesabına sigortada zarardan sorumlu kişinin sigorta ettiren olması hâlinde sigortacının sigorta ettirene karşı halefiyete dayalı olarak rücu edip edemeyeceği meselesi eTTK döneminde halefiyete ilişkin tartışılan konulardandı. Menfaati sigorta himayesi altına alınmayan sigorta ettirenin de sigortacının halefiyete dayalı rücu ile karşılaşabileceği kabul edilmekteydi. Bu hususta bkz. Arseven, s. 178. Karş. Kender, s. 372.

Konuya ilişkin iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde; TTK m. 1481/3 hükmünde *geçen haklardan* bahsedildiğinden, düzenlemenin sorumlulara karşı talep hakları intikal ettikten sonraki döneme ilişkin olduğu kabul edilmektedir⁴³¹. TTK m. 1448/1 hükmü ile ise sigorta ettirene sigortacının halefiyete dayalı rücu hakkını koruma külfeti yüklenmiş bulunmaktadır. Kurtarma tedbirleri alma külfeti, *kurtarma tedbirleri alınmadığı takdirde rizikonun gerçekleşmesine kesin gözü ile bakılabileceği ânda* doğacaktır⁴³². Bu bağlamda iki hükmün uygulama alanları arasındaki ilişki üzerinde durulması gereklidir. Halefiyete dayalı rücu hakkı kurtarma tedbirleri alınmadığı takdirde rizikonun gerçekleşmesine kesin gözü ile bakılabileceği ândan sonra ancak sigortacı tazminatı ödeyerek haklara halef olmadan önce ihlâl edilirse bu durum TTK m. 1448/1 kapsamında değerlendirilecektir⁴³³. Buna göre sigortacı haklara halef olduktan sonra ihlâl edici davranışlarda bulunulması ise, TTK m. 1481/3'ün uygulama alanına dahildir⁴³⁴. TTK m. 1481/3'ün uygulama alanına giren hâllere bir örnek verilmesi yerinde olur. Sigorta ettirenin zarardan sorumlulara karşı sahip olduğu talepler sigortacının ödemesi ile sigortacıya intikal etmesine rağmen sigorta ettiren intikalden haberdar edilmemiş olan zarardan sorumlunun yaptığı ödemeyi kabul ettiği takdirde, bu durum TBK m. 186 gereği sorumlunun borçtan kurtulması sonucunu doğurur. Bu hâlde sigortacının TTK m. 1481/3'e göre sigorta ettirene başvurması gerekecektir.

İki hükmün uygulama alanı göz önünde bulundurulduğunda; rizikonun kurtarma tedbirleri alınmadığı takdirde gerçekleşmesine kesin gözü ile bakılacağı ândan önceki dönemde sigortacının halefiyete dayalı rücu hakkını ihlâl etme niteliğini haiz davranışlar, -örneğin sigorta sözleşmesi kurulduktan sonra sorumsuzluk anlaşması akdederek aslında bu yönde bir sözleşme akdedilmeseydi sigortacıya intikal edecek olan hakların doğmasının engellenmesi- incelenen hükümlerin uygulama alanında kalmaz. Bu süre zarfında gerçekleştirilen davranışlara karşı korumanın rizikonun ağırlaşması düzenlemeleri ile sağlanması gerektiği kabul edilmektedir⁴³⁵.

Sorumluluk sigortacısının halefiyetini düzenleyen TTK m. 1481'de TTK m. 1472/2'nin ikinci cümlesinde yer verilen esasa yer verilmemiştir. Ancak aynı esasın sorumluluk sigortacısının TTK m. 1481 uyarınca halefiyeti için de geçerli olduğu dile getirilmektedir⁴³⁶. Buna göre *sigortacı zararı kısmen tazmin etmişse, sigortalı kalan kısımdan dolayı sorumlulara karşı sahip olduğu başvuru hakkını korur*.

k- Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı

Sorumluluk sigortalarında zamanaşımına ilişkin düzenlemeler TTK m. 1420 ile TTK m. 1482'dir. TTK m. 1420/1'e göre *sigorta sözleşmesinden doğan bütün istemler, alacağın*

431 Ünan, C. II, s. 382.

432 Ünan, C. II, s. 383.

433 Yetiş Şamlı, K.: "Sigortalının Sigortacının Rücu Haklarını Koruma Yükümlülüğüne İlişkin TTK Hükümlerinin Değerlendirilmesi", İKÜHFD 2017, C. 16, S. 2-2, s. 829-849, s. 842 vd.

434 Yetiş Şamlı, *Rücu Haklarını Koruma Külfeti*, s. 844 vd.

435 Kender, s. 383; Omağ, *Sigortacının Halefiyeti*, s. 44; Ünan, C. II, s. 256; Yetiş Şamlı, *Rücu Haklarını Koruma Külfeti*, s. 842.

436 Ünan, C. II, s. 383; Yazıcıoğlu, *Sorumluluk Sigortalarında Sigortacının Kanuni Halefiyeti* s. 474.

muaccel olduğu tarihten başlayarak iki yıl ve 1482'nci madde hükmü saklı kalmak üzere, sigorta tazminatına ve sigorta bedeline ilişkin istemler her hâlde rizikonun gerçekleştiği tarihten itibaren altı yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. Sorumluluk sigortalarında zamanaşımına ilişkin saklı tutulan TTK m. 1482'ye göre ise *sigortacıya yöneltilecek tazminat istemleri, sigorta konusu olaydan itibaren on yılda zamanaşımına uğrar.* Ayrıca TTK m. 1486/2 uyarınca bu hükme aykırı sözleşme şartı geçersizdir.

Şu hâlde sigorta sözleşmesinden doğan sigortacının sigorta ettirene karşı ileri sürebileceği (tipik örneği prim alacağı) ve sigorta ettirenin sigortacıya karşı ileri sürebileceği talepler, muaccel olduğu tarihten itibaren iki yıllık zamanaşımına tâbi olup sorumluluk sigortaları bu açıdan özellik arz etmemektedir. İki yıllık zamanaşımı süresine tâbi olabilmesi için talebin sigorta sözleşmesine dayanması gerekir. Sebepsiz zenginleşmeye dayanan talepler ile geri alma hakkı saklı tutularak yapılan ödemeler bu kapsamda değerlendirilemediğinden, bunlar iki yıllık zamanaşımı süresine tâbi değildir⁴³⁷.

Zarar görenin yahut sigorta ettirenin ileri sürmesi fark etmeksizin sigortacıya yöneltilen tazminat talepleri TTK m. 1482 kapsamında değerlendirilir ve bunlar sigorta konusu olaydan (bir başka deyişle rizikodan) itibaren on yılda zamanaşımına uğrar⁴³⁸. Yukarıda zarar görenin talebini sigortacıya doğrudan ileri sürebileceği süreye ilişkin açıklama yapılmış olmakla birlikte, sorumluluk sigortalarında zamanaşımı konusu bağlamında bu hususa tekrar temas edilmelidir. Sigortacıdan doğrudan talepte bulunan zarar görenin talebi aynı zamanda *sigorta sözleşmesi için geçerli zamanaşımı süresi içinde kalmak şartıyla* ileri sürebilir⁴³⁹.

Sürelere ilişkin değerlendirmelere geçmek gerekirse; zamanaşımının kesilmesi ve durmasına ilişkin TBK kuralları geçerlidir⁴⁴⁰. Öncelikle iki yıllık zamanaşımı süresinin başlangıç ânının belirlenmesi yerinde olur. Zamanaşımı alacağın muaccel olduğu ândan itibaren işlemeye başlayacağından, sorumluluk sigortalarında sigortacının edim yükümlülüğünün muaccel olduğu ânın belirlenmesi gereklidir. TTK'da sorumluluk sigortacısının ediminin muaccel olduğu âna ilişkin özel bir düzenleme sevk edilmemiştir. Özel düzenleme sevk edilmiş olmasının sorumluluk sigortalarının yapısına uygun düşmediğini vurgulamakta fayda görüyoruz⁴⁴¹.

Muacceliyet ânına ilişkin genel hükümler arasında yer alan tazminat ödeme borcunun muacceliyetine ilişkin TTK m. 1427/2'nin sorumluluk sigortalarında da uygulama alanı bulacağı, buna göre edimin sigortacının araştırmalarını tamamlaması ile yahut hükümde öngörüldüğü üzere bu araştırmalar kırk beş gün içinde tamamlanmadığı takdirde bu sürenin sonunda muaccel olacağı dile getirilmektedir⁴⁴². Doktrinde sorumluluk sigortacısının edim yükümlülüğüne ilişkin özel düzenleme sevk edilmemesinin yaratacağı sorunların, TTK m.

437 Şeker Öğüz, *Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı*, s. 153.

438 Şeker Öğüz, *Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı*, s. 142. Karş. Ünan, *C. II*, s. 396 vd.

439 Şeker Öğüz, *Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı*, s. 141.

440 Yazıcıoğlu, E./Şeker Öğüz, Z.: *Sigorta Hukuku*, 3. Baskı, İstanbul 2020, s. 179.

441 Ünan, *C. II*, s. 323; Yıldırım, s. 40, s. 46.

442 Şeker Öğüz, *Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı*, s. 145; Sevinç Kuyucu, A.: "Zarar Sigortalarında Sigortacının Ödeme Yükümlülüğü ve Sınırları", *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, İstanbul 2018, s. 31-67, s. 47.

1427/2'de yer alan sigortacının *edim yükümlülüğünün araştırmalar bitince muaccel olacağı esasının hükümde yer alan araştırma ifadesinin sorumluluk sigortaları açısından geniş yorumlanarak aşılması önerilmiştir*⁴⁴³. Sigortacının kesinleşen tazminatı ödeyeceğinden de hareketle uyuşmazlığın yargı eliyle çözümediği sürece sigortacının araştırmasının sona ermediğinin, dolayısıyla edim yükümlülüğünün muaccel olmadığı kabul edilmesi gerektiğini ileri süren bu görüşe⁴⁴⁴ üstünlük tanınmalıdır. Hukuki koruma edimi açısından ise, sigortacı edimini giderleri karşılayarak ifa etmeyi tercih ettiği takdirde TTK m. 1427/2'nin uygulanma alanı bulması söz konusu olacaktır⁴⁴⁵. Ancak sigortacı TTK m. 1476/1 uyarınca üstlenme bildiriminde bulunduğu takdirde, TTK m. 1427/2'nin uygulama alanı bulamayacağı düşüncesindeyiz. Nitekim doktrinde TTK m. 1427/2'nin nakden tazmin söz konusu ise uygulama alanı bulacağı, aynen tazminlerde uygulama alanı bulmayacağı özenle vurgulanmıştır⁴⁴⁶. Şu hâlde sigortacının üstlenme bildiri ile ifa edeceği gayri nakdi edim niteliğindeki hukuki himaye sağlama edimi, TTK m. 1427/2'nin uygulama alanına dahil değildir. Bu yüzden edimin muacceliyetine ilişkin SGŞ'de öngörülen hükümler incelenmeli; hüküm öngörülmediği takdirde, edimin muaccel olacağı ân somut olayın şartları göz önüne alınarak belirlenmelidir.

İlaveten belirtmek gerekir ki, TTK m. 1427/2 nispi emredici hüküm niteliğindedir. Buna göre muacceliyet ânının, SGŞ ile yahut özel şartlar ile sigorta ettiren, sigortalı, lehtar lehine değiştirilmesi geçerlidir. Muacceliyete ilişkin SGŞ'de yer alan geçerli düzenlemelere TTK m. 1427/2'de öngörülen sürelerden daha kısa sürelerin öngörülmesi⁴⁴⁷, geçersiz düzenlemelere ise sigortacının araştırmalarını tamamladıktan belirli bir süre sonra sigorta tazminatının ödeneceğine ilişkin düzenlemeler⁴⁴⁸ örnek verilebilir.

İki yıllık zamanaşımı süresinin başlangıç ânının belirlenmesinin ardından on yıllık üst sürenin başlangıç ânı üzerinde durulmalıdır. On yıllık üst sürenin *sigorta konusu olaydan itibaren* başlayacağı öngörülmüştür. Bu durumda üst sürenin başlayacağı, hükümde geçen *sigorta konusu olay* teriminden anlaşılması gereken açıklığa kavuşturulmalıdır. Zira *sigorta konusu olayın* nasıl anlaşılacağı, hükmün uygulanmasında farklılık yaratacak niteliktedir. Bir görüşe göre bu ifade zamanaşımının fiilin işlendiği tarihte işlemeye başlayacağını öngören TBK m. 72/1 ile uyumludur⁴⁴⁹. Bizim de katıldığımız görüşe göre ise hükümde geçen *sigorta konusu olay* terimi sorumluluk sigortalarında sigortacının sorumluluğunu doğuran olayı -*rizikoyu-* ifade eder⁴⁵⁰. Sigorta tazminatı sigorta konusu olayın gerçekleşmesinden itibaren on yıl içinde herhangi bir ânda muaccel hâle geldiğinde, talebin ileri sürülebileceği süre on yıllık sürenin dolmasına ne kadar kaldığı dikkate alınarak belirlenecektir⁴⁵¹.

443 Yıldırım, s. 46.

444 Yıldırım, s. 43.

445 Yıldırım, s. 46.

446 Yıldırım, s. 53.

447 Bu örnek için ve bu hususta ayrıca bkz. Yıldırım, s. 349 vd.

448 Bu örnek için ve bu hususta ayrıca bkz. Yıldırım, s. 346 vd.

449 Ünan, C. II, s. 392.

450 Şeker Öğüz, *Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı* s. 145. Bu hususta ayrıca bkz. Kender, s. 358.

451 Şeker Öğüz, *Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı* s. 146.

I- Zorunlu Sorumluluk Sigortacısının Sözleşme Yapma Zorunluluğu

Zorunlu sigortaların TTK hükümleri kapsamında incelenmesine geçilmeden önce belirtmek gerekirse; çeşitli sorumluluk sigortalarının kurulmasının kanun hükmü ile zorunlu hâle getirilmesinde kural olarak sigorta ettirenin menfaatinden ziyade zarar görenlerin menfaatinin korunması ön plandadır⁴⁵². Zorunlu sigortaların en önemli uygulama alanı sorumluluk sigortalarıdır. TTK'da zorunlu sigortalara dair hükmün *zorunlu sorumluluk sigortaları* kenar başlığı ile düzenlenmiş olması da bunu gösterir. Sorumluluk sigortalarının sosyal işlevi, zorunlu sigortaların uygulama alanının özellikle bu sigortalar açısından genişlemesi sonucunu doğurmuştur.

TTK m. 1483 hükmü uyarınca *sigortacılar, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak üzere, faaliyet gösterdikleri dalların kapsamında bulunan zorunlu sigortaları yapmaktan kaçınmazlar*. Görüldüğü üzere hüküm ile zorunlu sigortalar açısından Anayasa m. 48 ile korunan sözleşme özgürlüğü sınırlanmıştır. Sözleşme özgürlüğünün sınırlandırılması milli servetin korunması, sosyal emniyet ve fayda, belirli rizikolara maruz kalanların korunması mülhazalarına dayanır⁴⁵³. Gerekçede de vurgulandığı üzere, çeşitli alanlarda sigorta yaptırmanın sigorta ettirenler açısından zorunlu hâle getirilmesi ile sağlanmak istenen sonuca ulaşabilmesi için sigortacıların da bu alanlarda sözleşme özgürlüğünün sınırlanması gerekir. Bu yöndeki düzenlemeler, sadece sözleşme kurma özgürlüğünü sınırlandırmaya yönelik olup sigortacıları sözleşmeyi devam ettirmekle yükümlü kılmaz⁴⁵⁴. Ayrıca vurgulamak gerekirse, zorunlu sorumluluk sigortacısının sözleşme özgürlüğünün sınırlanmasının da bir sınırı vardır. Bu sınır, dürüstlük kuralıdır⁴⁵⁵.

Hükümde zorunlu sorumluluk sigortalarına ilişkin bir husus düzenlenmekle birlikte, hüküm anlamında zorunlu sigorta kavramının sınırlarına dair bir çerçeve çizilmemiştir. SK m. 13'e göre *Cumhurbaşkanı, kamu yararı açısından gerekli gördüğü hâllerde zorunlu sigortalar ihdas edebilir. Sigorta şirketleri, 20'nci maddenin ikinci fıkrasının (b) bendi ile üçüncü fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla faaliyet gösterdiği sigorta branşlarının kapsamında bulunan zorunlu sigortaları yapmaktan kaçınmaz*. Görüldüğü üzere bu hükümde de sigortacıların sözleşme özgürlüğüne ilişkin sınırlamaya yer verilmiş; ancak bunun yanı sıra bir de zorunlu sigortaları ihdas etme yetkisini haiz makama ilişkin düzenleme getirilmiştir. İlave etmek gerekirse; bu yetki, daha önce Bakanlar Kurulu'na verilmişti⁴⁵⁶. Meslek örgütlerinin sigorta yapılması konusundaki tavsiyeleri, tarafların sözleşme ile sigorta yapılması üzerinde anlaşması, ihaleye girme şartı olarak sigorta yapılmasının öngörülmüş olması hâllerinde TTK m. 1483 anlamında bir zorunlu sigortadan bahsedilemez⁴⁵⁷.

452 Omağ, M. K.: "Türk Hukuku'nda Mecburi Sigortalara ve Sorunlarına Genel Bir Bakış", Zorunlu Sigortalar Paneli (19 Kasım 1993), İstanbul 1994, s. 7-38, s. 10. Zarar görenlerin korunması amacını vurgulayan bkz. Ünan, S.: "Yeni Zorunlu Sorumluluk Sigortaları Öngörülürken Dikkate Alınması Gerekli Olan Hukuk İlkeleri147", Zorunlu Sigortalar Paneli (19 Kasım 1993), İstanbul 1994, s. 41-65, s. 53.

453 Omağ, *Mecburi Sigortalar*, s. 11, s. 15.

454 Omağ, *Mecburi Sigortalar*, s. 30.

455 Omağ, *Mecburi Sigortalar*, s. 30.

456 İlgili değişiklik, 02.07.2018 tarihli ve 700 sayılı Kanun Hükmünde Kararname m. 182 ile gerçekleştirilmiştir.

457 Ünan, *C. II*, s. 407.

m- Zorunlu Sorumluluk Sigortacısının Zarar Görenle İlişkide İfa Yükümlülüğü

TTK m. 1484/1 hükmü uyarınca *sigortacı, sigortalıya karşı ifa borcundan tamamen veya kısmen kurtulmuş olsa da, zarar gören bakımından ifa borcu, zorunlu sigorta miktarına kadar devam eder*. Sigortacının sigorta ettiren ile arasındaki ilişkiden doğan def'ileri zarar görene karşı ileri sürüp süremeyeceği sorumluluk sigortalarında oldukça önem arz eden bir meseledir. Zira def'ilerin zarar görene karşı ileri sürebileceğinin kabulü, zarar görenin aleyhine bir durum yaratır. Hüküm ile, zorunlu sorumluluk sigortacısının iç ilişkide sigorta ettirene karşı edim yükümlülüğünden kurtulmasına rağmen dış ilişkide zarar görene karşı bu imkânı ileri sürerek zararı tazmin etmekten kurtulması engellenmiştir. Bu hâllerde iç ilişkide edim yükümlülüğünden kurtulmuş olan sigortacının edim yükümlülüğü, kanun hükmü gereği dış ilişkide devam edecektir. Sorumluluk sigortacısının edim yükümlülüğünden tamamen veya kısmen kurtulduğunu dış ilişkide zarar görene karşı ileri sürebilmesi hâlinde zorunlu sigortaların ihdas edilmesindeki zarar görenlerin korunması amacına ulaşılması güçleşirdi. Şu hâlde düzenleme, zorunlu sigortaların ihdası ile güdülen zarar görenlerin korunması amacına ulaşılmasına uygundur⁴⁵⁸. Sorumluluğun zorunlu sigorta miktarı ile sınırlanmış olması da uygundur; zira sorumluluk sigortalarının sosyal işlevinden ve bunun güçlendirilmesinin öneminden bahsedilse de özel sigortalar ile sosyal sigorta arasındaki sınırlar korunmalıdır.

Sigortacının iç ilişkide sahip olduğu çeşitli imkânları dış ilişkide ileri sürmesinin engellenmesi, Türk hukuku açısından yeni değildir. Örneğin TTK m. 1484/1'in öngördüğü kanuni düzenden önce de yürürlükte olan KTK m. 95/1 uyarınca *sigorta sözleşmesinden veya sigorta sözleşmesine ilişkin kanun hükümlerinden doğan ve tazminat yükümlülüğünün kaldırılması veya miktarının azaltılması sonucunu doğuran hâller zarar görene karşı ileri sürülemez*. Bununla birlikte bu iki düzenlemenin kapsamının aynı olmadığına dikkat çekilmelidir. Zira aşağıda incelendiği üzere KTK m. 95/1 ile zarar görene karşı ileri sürülmesi engellenen hususların kapsamı, TTK m. 1484/1'de öngörülenlerden daha geniştir.

TTK m. 1484/1 kapsamında zarar görene karşı ileri sürülemezlik hususlar incelenmeye geçilmeden önce vurgulanmalıdır ki, sorumluluk sigortalarında sigortacı ve sigorta ettiren zarar görene karşı müteselsilen sorumludur. Müteselsil sorumluların kendi aralarında, iç ilişkide sahip oldukları def'ileri dış ilişkide ileri sürmesinin mümkün olup olmadığı tartışmalı bir konudur⁴⁵⁹. TBK'da bu husus açıkça yasaklanmamış olduğundan iç ilişkiden doğan def'ilerin dış ilişkide ileri sürülmesinin mümkün olduğu savunulduğu gibi⁴⁶⁰, iç ilişkiden doğan def'ilerin dış ilişkide ileri sürülmesinin mümkün olmadığı da dile getirilmektedir. Bu tartışmadan bağımsız olarak, TTK m. 1484/1'in öngörülmesi ile kanun koyucunun zorunlu sigortalarda iç ilişkiden doğan def'ilerin dış ilişkide ileri sürülmesini *yasakladığını* ve hükümün zıt anlamından ihtiyari sigortalarda ise *caiz kıldığını* söylemek mümkündür. Buna göre TTK m. 1484/1'de zorunlu sorumluluk sigortacısına kısmen veya tamamen kurtulmanın ileri sürülmesi engellenerek getirilen dış ilişkide ifa yükümlülüğünün ihtiyari sorumluluk sigortalarında da uygulama alanı bulacağı savunulamaz⁴⁶¹.

458 Ünan, C. II, s. 415.

459 Dalcı Özdoğan, N.: *Müteselsil Sorumluluk*, Ankara 2015, s. 130 vd.

460 Dalcı Özdoğan, 172.

461 Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 329.

TTK m. 1484/1 kapsamında zarar görene karşı ileri sürülemeyecek hususların başında, sigorta ettirene yüklenen *kanuni külfetler yahut sözleşmesel külfetlerin ihlâl edilmesi hâlinde ileri sürülebilecek edim yükümlülüğünden kurtulma def'ileri* gelir. Sigortacının edim yükümlülüğünden kurtulabileceğini öngören TTK hükümleri, aslında kanunun sigortacıya tanıdığı def'i hakları niteliğindedir. Edim yükümlülüğünden kurtulma def'ilerinin zarar görene karşı ileri sürülmesi zorunlu sorumluluk sigortalarının sosyal işlevine uygun düşmediğinden kanun koyucunun bu yönde düzenleme getirdiğini söylemek yanlış olmaz. Bu durumu bir örnek üzerinden açıklamak gerekir. Örneğin sigorta ettiren sözleşme öncesi ihbar külfetini kasten ihlâl ettiği ve riziko kasten ihbar edilmeyen önemli husus sebebi ile gerçekleştiği hâlde sigortacı TTK m. 1439/2 hükmü uyarınca kendisine tanınan edim yükümlülüğünden tamamen kurtulma def'ini zarar görene karşı ileri sürebilseydi, sigorta ettirenin külfet ihlâli sebebi ile sigorta himayesi zarar gören aleyhine zayıflamış olurdu. Hükmün uygulama alanı kapsamında kalan ve zarar görene ileri sürülemeyecek edim yükümlülüğünden tamamen kurtulma hâli def'ine bir diğer örnek sigorta ettirene rizikonun ağırlaşması bağlamında yüklenen külfetlerden verilebilir. Rizikoyu ağırlaştırmama külfetinin kasten ihlâl edildiği ve rizikonun riziko ağırlaşması sebebiyle gerçekleştiği düşünülün. İşte bu hâlde kural olarak sigortacının TTK m. 1445/5 uyarınca edim yükümlülüğünden tamamen kurtulma imkânına başvurması mümkünken, zorunlu sorumluluk sigortalarında zarar görenin korunması amacı ile sevk edilmiş TTK m. 1484/1, bu edim yükümlülüğünden tamamen kurtulma def'inin zarar görene karşı ileri sürülmesini engellemektedir. Ayrıca sigorta bedelinin zorunlu sigorta limitinin altında belirlenmesi hâlinde, bu hususun da TTK m. 1484/1 kapsamında zarar görene karşı ileri sürülemeyeceği belirtilmektedir⁴⁶². Hüküm kapsamında zarar görene karşı ileri sürülemeyecek bir diğer durum ise, primin tamamının yahut taksitle ödenmesinin kararlaştırıldığı hâllerde ilk taksidinin ödenmediğinden bahisle sigortacının sorumluluğunun başlamadığı def'idir⁴⁶³. Sigortacının sorumluluğu TTK m. 1421/1 uyarınca kural olarak primin tamamının yahut ilk taksidinin ödenmesi ile başlayacakken; TTK m. 1484/1, zorunlu sorumluluk sigortalarında primin ödenmediğinden bahisle sorumluluğunun başlamadığı def'inin ileri sürülmesini engellemektedir.

Bu bağlamda bir de TTK m. 1484/1 kapsamında ileri sürülmesi sınırlanmamış olan hâller üzerinde durulmalıdır. Teminat dışı bırakılan hâllerin ileri sürülmesi bunların başında gelir⁴⁶⁴. Zorunlu sigortanın ihdas edildiği kanun kapsamında teminat dışı bırakılan hâller gerçekleştiği takdirde; bunlar, zarar görene karşı ileri sürülebilecektir⁴⁶⁵. Aynı şekilde zorunlu sigortanın kapsamını belirleyen kanun hükümlerine aykırı olmamak sureti ile SĞŞ'de yahut tarafların özel şart olarak üzerinde anlaşmaları ile teminat dışı bırakılan hâller de zarar görene karşı ileri sürülebilir. Zira bu hâllerde sigortacı sözleşme kurulurken söz konusu rizikoları taşımayı zaten üstlenmemiş olduğundan edim yükümlülüğünden kısmen veya

462 Ünan, C. II, s. 271.

463 Ünan, C. I, s. 375-376.

464 Ünan, C. II, s. 417.

465 Ünan, C. II, s. 272.

tamamen kurtulma söz konusu olmaz. Bu yüzden de ilgili hâllerin ileri sürülmesi, TTK m. 1484/1 kapsamında sınırlanamayacaktır. Kanuni düzenlemenin sigorta himayesi kapsamı dışında bırakılmasına açıkça izin vermediği hâller teminat dışı bırakıldığı takdirde ise, bu teminat dışı bırakma kayıtları geçerli olmadığından sigortacı zaten bunlara dayanamayacağından⁴⁶⁶ TTK m. 1484/1'in sağladığı korumaya ihtiyaç olmayacaktır.

Aslında bir kanuni teminat dışı bırakma hâli olduğu için zorunlu sorumluluk sigortacısının ileri sürebileceği, TTK m. 1484/1 kapsamında ileri sürülmesi engellenmemiş bir diğer örnek üzerinde durulmalıdır. Sigortacı, kendisinden talepte bulunan zarar görene karşı sorumluluk konusu olayın sigortalı tarafından kasten gerçekleştirildiği *itirazını* ihtiyari sorumluluk sigortalarında olduğu gibi zorunlu sorumluluk sigortalarında da mutlak olarak ileri sürebilir⁴⁶⁷. Zira TTK m. 1484/1'de *ifa borcundan kısmen veya tamamen kurtulmanın* zarar görene karşı ileri sürülemeyeceği düzenlenmiştir. Kısmen veya tamamen kurtulmanın gerçekleşebilmesi, öncelikle edim yükümlülüğünün doğmasına, bu yükümlülüğünden bahsedilebilmesine bağlıdır. Sigortalı olayın kasten gerçekleştirilmesi ise kanuni subjektif riziko istisnası (teminat dışı hâl) teşkil ettiğinden teminat dışı hâlin gerçekleşmesi niteliğindedir. Bu yüzden sorumluluk sigortalarında rizikonun kasten gerçekleştirilmesi, TTK m. 1484/1 kapsamında zarar görene karşı ileri sürülemez. Şu hâlde sigortacının zorunlu sorumluluk sigortalarında da rizikonun kasten gerçekleştirildiği *itirazını* ileri sürmesi mümkündür.

Sigorta sözleşmesinde belirlenen olayın kasten gerçekleştirilmesi hâlinde sigortacının dış ilişkide de sorumlu olmayacağına dair belirleme, bazı zorunlu sigortalar açısından geçerli değildir. Ancak önemle vurgulamak gerekirse, bunun sebebi rizikonun kasten gerçekleştirilmesinin TTK m. 1484/1'in uygulama alanı kapsamında ileri sürülememesi değildir. Farklı bir sonuca varılması gereken hâllerde bu hukuki sonucun doğmasını sağlayan, *rizikonun kasten gerçekleştirilmesi hususunun ileri sürülmesini engelleyen özel bir hükmün bulunması*dır. Daha önce üzerinde durulduğu üzere, KTK m. 95 hükmü uyarınca *sigorta sözleşmesinden veya sigorta sözleşmesine ilişkin kanun hükümlerinden doğan ve tazminat yükümlülüğünün kaldırılması veya miktarının azaltılması sonucunu doğuran hâller zarar görene karşı ileri sürülemez*. Bu hüküm ilgili özel düzenlemelere örnektir. Zira tazminat yükümlülüğünün kaldırılması ifadesi, KTK'ya kaynak teşkil eden ve KTK m. 95'e karşılık gelen düzenleme olan İsviçre Karayolları Kanunu m. 65/3 göz önünde bulundurularak değerlendirilmelidir⁴⁶⁹. Kaynağa göre sigortacı kanun veya sözleşme gereği edimin reddi sonucunu doğuracak olan def'iler zarar görene karşı ileri süremeyecektir ve TTK m. 1477 de bu kapsamdadır⁴⁷⁰.

İç ilişkide sahip olduğu def'ileri dış ilişkide ileri sürmesi TTK m. 1484/1 ile engellenen sigortacının zarardan sorumlulara (sigorta ettiren yahut sigortalılar) rücu ise, müteselsil

466 Ünan, C. II, s. 420.

467 Şenocak, *Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*, s. 179.

468 Şenocak, *Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*, s. 179. Karş. Ünan, C. II, s. 417.

469 Şenocak, *Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*, s. 180.

470 Şenocak, *Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*, s. 180.

sorumlulukta denkleştirme kapsamında gerçekleşecektir⁴⁷¹. Zira aslında taşımakla yükümlü olmadığı bir zararın sigortacının üzerinde kalması kabul edilemez. İntikale ilişkin TTK'da hüküm öngörülmemiş olması bu açıdan boşluk olarak değerlendirilemez. TTK'da tüm sorumluluk sigortalarında doğrudan talep hakkı tanınması sureti ile kanuni borca katılma düzenlenmemiş olsaydı, halefiyet esasına göre intikalin gerçekleşeceğine dair düzenleme öngörülmüş olması önem arz ederdi. Zira müteselsil sorumluluğun tüm sorumluluk sigortalarında öngörülmediği bir kanuni düzende sigortacının tazminat ödemesi ile zarar görenin sigorta ettirene (yahut başkası hesabına sigortada sigortalıya) karşı haiz olduğu hakları intikal etmesi için özel bir hükme ihtiyaç duyulurdu.

Konuya ilişkin dile getirilmesi gereken son husus ise, zarar görenin korunmasına yönelik TTK m. 1484/1 ile öngörülen kanuni düzene aykırı sözleşme şartlarının TTK m. 1486/2 uyarınca geçersiz olduğudur.

n- Zorunlu Sorumluluk Sigortacısının Sonraki Sorumluluğu

TTK m. 1484/2'ye göre *sigorta ilişkisinin sona ermesi, zarar görene karşı ancak, sigortacının sözleşmenin sona erdiğini veya ereceğini yetkili mercilere bildirmesinden bir ay sonra hüküm doğurur*. Hükümde zorunlu sorumluluk sigortasının sona ermesinin zarar görene karşı hangi ândan itibaren ileri sürülebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile sigortanın maddi himaye süresine ilişkin bir istisna getirildiği ve sigortacının asli edim yükümlülüğünün en azından zarar görene karşı bir ay süreyle uzatıldığı tespit edilmiştir⁴⁷². Sigortacının sonraki sorumluluğunun öngörülmüş olması ile zorunlu sigortaların yapılmamasının önüne geçilmek istendiği dile getirilmiştir⁴⁷³. Bunun yanı sıra sonraki sorumluluk, zorunlu sigortanın devamlılığı ilkesi⁴⁷⁴ ile de bağlantı içindedir.

TTK m. 1484/2'de *yetkili merciden* bahsedilmekle birlikte, hüküm kapsamında yetkili merciinin hangisi olduğu belirlenmemiştir. Zorunlu Sigorta Takibine İlişkin Yönetmelik⁴⁷⁵ m. 5, 7 ve 9 düzenlemeleri göz önünde bulundurularak hüküm kapsamında yetkili merci Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi olarak anlaşılabilir⁴⁷⁶. Bununla bağlantılı olarak da Zorunlu Sigorta Takibine İlişkin Yönetmelik hükümleri uyarınca zorunlu sigortaların takibinde Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi baştan sona devrede olduğundan yetkili merci konusunda sorun çıkmayacağı dile getirilmektedir⁴⁷⁷.

471 Karş. İç ilişkide sorumlu olmadığı hâlde dış ilişkide ifade bulunmak zorunda kalan sigortacının TBK m. 61 uyarınca müteselsil sorumlu olduğu için TBK m. 62/2 uyarınca alacaklıya halef olarak sigorta ettirene rücu edebileceği ve ayrıca TBK m. 77/1'de düzenlenen sebepsiz zenginleşme kurumunun da rücuya dayanak oluşturabileceği yönünde Ünan, *C. II*, s. 364, s. 421 vd. Rücu konusunda ayrıca bkz. Sopacı Öztuna, B.: "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1484. Maddesine Göre Zorunlu Sorumluluk Sigortasında Sigortacının Zarar Görene Karşı İfa Yükümlülüğü", MÜHF-HAD 2012, C. 18, S. 2, s. 699-724, s. 714; Sopacı Öztuna, B.: "Zarar Görene Karşı İfa Yükümlülüğü", Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, 69-106, s. 89 vd.

472 Hacıömeroğlu, s. 171.

473 Karasu, s. 695.

474 İlkeye ilişkin bkz. Omağ, *Mecburi Sigortalar*, s. 23.

475 RG, 9.8.2014, S. 29083.

476 Ünan, *C. II*, s. 423-424. Aynı görüşte ayrıca bkz. Sopacı Öztuna, *Zarar Görene Karşı İfa Yükümlülüğü*, s. 87 vd.

477 Ünan, *C. II*, s. 426. Bu hususta ayrıca bkz. Hacıömeroğlu, s. 175-178 ve Sopacı Öztuna, *TTK m. 1484*, s. 711.

Zorunlu Sigorta Takibine İlişkin Yönetmelik m. 7'ye göre Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi *tesis edeceği kontroller neticesinde sigorta teminatının sona ereceği bilgisini, poliçe vadesinden 30 gün önce Güvence Hesabına bildirir. Zorunlu sigorta poliçesi sahibi, söz konusu poliçeleri yenilemesi için Güvence Hesabı tarafından uyarılır.* Yönetmelik hükmü kapsamında zorunlu sigortanın *sona ereceği bilgisinin* Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi tarafından kontroller neticesinde öğrenilmesi, sigortacının sonraki sorumluluğunun Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi'nin bu husustan haberdar olduğundan bahisle daha önceki bir ânda sona ermesi hukuki sonucunu doğurmaz.

TTK m. 1484/2'de bildirim yapılabilmesi bir üst süre öngörülmemiştir. Buna gerek de yoktur. Zira sigortacının sözleşmenin sona erdiği hususunu hızla bildirmesi kendi lehinedir⁴⁷⁸. Burada sigortacıya yüklenmiş bir külfet söz konusudur. Süre devam ederken yeni bir sigorta sözleşmesi akdedildiği takdirde yeni sigorta yetkili mercie bildirilmiş ise önceki sigortanın sona erdiğinin zarar görene karşı ileri sürülebilmesi gerektiğine işaret edilmiştir⁴⁷⁹. Hükmün uygulama alanı açısından sözleşme ilişkisinin hangi sebeple sona erdiği önem arz etmez. Sürenin dolmuş olması veya sözleşmenin fesih, cayma yahut iptal hakları kullanılmak sureti ile sona erdirilmiş olması da dahil sözleşmenin sona erdiği tüm hâllerde aynı sonuca ulaşılabilecektir⁴⁸⁰.

Geçerli bir zorunlu sigorta sözleşmesinden bahsedilemediği takdirde ise Güvence Hesabı Yönetmeliği⁴⁸¹ m. 9'da gösterilen hâllerde Güvence Hesabına başvurulması söz konusu olabilecektir. Zorunlu sigortanın hiç akdedilmediği yahut geçersiz olduğu hâllerde sigortacının TTK m. 1484/2 kapsamında sorumlu tutulması söz konusu olamaz⁴⁸².

TTK m. 1484/2'nin aksine düzenleme niteliğindeki şartlar geçersizdir. Buna göre TTK'da sonraki sorumluluğun uzatılmasına müsaade edilmemiştir⁴⁸³. Ayrıca TTK m. 1484/3 uyarınca *zarar, sosyal güvenlik kurumları tarafından karşılandığı ölçüde sigortacının sorumluluğu sona erer.* Hükmün sonucu hem birinci fıkra hem de ikinci fıkra kapsamında geçerlidir. Hükümde zararın yalnızca sosyal güvenlik kurumları tarafından karşılanması hâline ilişkin düzenleme getirilmiş; buna karşın zararın örneğin özel sigorta ile karşılanması hâlinde sigortacının sorumluluğunun bundan ne şekilde etkileneceğine ilişkin düzenleme getirilmemiştir⁴⁸⁴.

KAYNAKÇA

- **Arseven, H.:** *Sigorta Hukuku*, 2. Baskı, İstanbul 1991
- **Atamer, K.:** '*Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca "Zarar Sigortaları"na Giriş*', Batider 2011, C. XXVII, S. 1, s. 21-106

478 Hacıömeroğlu, s. 175.

479 Ünan, C. II, s. 425.

480 Ünan, C. II, s. 424.

481 RG, 26.7.2007, S. 26594.

482 Hacıömeroğlu, s. 173. Karş. Sopacı Öztuna, *TTK m. 1484*, s. 710.

483 Hacıömeroğlu, s. 182. Sonraki sorumluluğun ihtiyari sigortalarda da kabul edilebileceği görüşü için bkz. Hacıömeroğlu, s. 172.

484 Ünan, C. II, s. 366.

- **Ayhan, R./Çağlar, H./Özdamar, M.:** *Sigorta Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2020
- **Bozer, A.:** *Sigorta Hukuku*, 2. Baskı, Ankara 2007
- **Can, M.:** *Türk Özel Sigorta Hukuku (Ders Kitabı) Cilt I*, Ankara 2018
- **Dalci Özdoğan, N.:** *Müteselsil Sorumluluk*, Ankara 2015
- **Demirayak, E. B.:** “*Sigorta Sözleşmesinden Doğan Prim Alacağıın Takası*”, AndHD 2013, s. 91-98
- **Günay, M. B.:** *Sigorta Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 2021
- **Hacıömeroğlu, A. O.:** “*Zorunlu Sorumluluk Sigortacısının Sonraki Sorumluluğu*”, Batider 2020, C. XXXVI, S. 2, s. 165-192
- **Kaner, İ. D.:** *Sigorta Hukuku*, 4. Baskı, İstanbul 2020
- **Kara, H.:** *Sigorta Hukuku*, İstanbul 2021
- **Karasu, R.:** “*6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun Sorumluluk Sigortalarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi*”, İÜHFD 2015, C. 2, Özel Sayı, s. 683-706 (Anılış: *Sorumluluk Sigortaları*)
- **Kayhan, Ş./Günergök, Ö.:** *Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri*, 5. Baskı, İzmit-Kocaeli 2020
- **Kender, R.:** *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*, Güncelleştirilmiş 16. Baskı, İstanbul 2017
- **Memiş, T.:** *Sigorta Sözleşmesi Şartlarının Yargısal Denetimi*, İstanbul 2016
- **Omağ, M. K.:** “*Türk Hukuku’nda Mecburi Sigortalara ve Sorunlarına Genel Bir Bakış*”, Zorunlu Sigortalar Paneli (19 Kasım 1993), İstanbul 1994, s. 7-38 (Anılış: *Mecburi Sigortalar*)
- **Omağ, M. K.:** “*Sigorta Hukukunda Zenginleşme Yasağı*”, Prof. Dr. Ergun Önen’e Armağan, İstanbul 2003, s. 253-263 (Anılış: *Sigorta Hukukunda Zenginleşme Yasağı*)
- **Omağ, M. K.:** *Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefiyeti*, İstanbul 2011 (Anılış: *Sigortacının Kanuni Halefiyet*)
- **Sevinç Kuyucu, A.:** “*Sigorta Genel Şartlarının Hukuki Niteliği ve Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesine İlişkin Esaslar*”, Prof. Dr. Rayegân Kender’e Saygı Günü, Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu, İstanbul 2020, s. 1-48 (Anılış: *Sigorta Genel Şartlarının Hukuki Niteliği ve Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesine İlişkin Esaslar*)
- **Sevinç Kuyucu, A.:** “*Zarar Sigortalarında Sigortacının Ödeme Yükümlülüğü ve Sınırları*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 31-67 (Anılış: *Zarar Sigortalarında Sigortacının Ödeme Yükümlülüğü ve Sınırları*)
- **Sopacı Öztuna, B.:** “*Türk ve Alman Hukukunda Yeni Düzenlemeler Işığında Sorumluluk Sigortasında Doğrudan Talep Hakkı*”, Batider 2011, C. XXVII, S. 2, s. 15-52 (Anılış: *Doğrudan Talep Hakkı*)
- **Sopacı Öztuna, B.:** “*Zarar Görene Karşı İfa Yükümlülüğü*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, 69-106 (Anılış: *Zarar Görene Karşı İfa Yükümlülüğü*)
- **Sopacı Öztuna, B.:** “*6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun 1484. Maddesine Göre Zorunlu Sorumluluk Sigortasında Sigortacının Zarar Görene Karşı İfa Yükümlülüğü*”, MÜHF-HAD 2012, C. 18, S. 2, s. 699-724. (TTK m. 1484)
- **Şeker Öğüz, Z.:** *Deniz Yoluyla Yük Taşınmasında Sigorta Himayesinin Kapsamı*, İstanbul 2001 (Anılış: *Sigorta Himayesinin Kapsamı*)
- **Şeker Öğüz, Z.:** “*Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği Üzerine*”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 1045-1060 (Anılış: *Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği Üzerine*)
- **Şeker Öğüz, Z.:** “*Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 137-153 (Anılış: *Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı*)
- **Şeker Öğüz, Z./Sevinç Kuyucu, A.:** *Yeni Türk Ticaret Kanununda Sigorta Hukuku*, İstanbul 2011
- **Şenocak, K.:** *Çifte Sigorta*, Ankara 2002
- **Şenocak, K.:** *Hukuki Himaye Sigortası*, Ankara 1993

- **Şenocak, K.:** *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, Ankara 2000 (Anılış: *Mesleki Sorumluluk Sigortası*)
- **Şenocak, K.:** “*Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 173-180 (Anılış: *Sorumluluk Konusu Olaya Kasten Neden Olma*)
- **Şenocak, K.:** “*TTK m. 1412 Anlamında Sigorta Ettirenin Temsilcileri*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 193-199 (Anılış: *TTK m. 1412 Anlamında Sigorta Ettirenin Temsilcileri*)
- **Şenocak, K.:** “*Türk Ticaret Kanunu’nun Mal Sigortasına İlişkin Hükümlerinin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği*”, AÜHFD 2009, C. 58, S. 1, s. 189-229 (Anılış: *Türk Ticaret Kanunu’nun Mal Sigortasına İlişkin Hükümlerinin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği*)
- **Taşkın, M.:** “*Hayat Sigortası Genel Şartlarına İlişkin Uygulamada Çıkan Sorunların Değerlendirilmesi*”, Prof. Dr. Rayegân Kender’e Saygı Günü, Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu, İstanbul 2020, s. 127-176
- **Uluğ Cicim, İ.:** “*Sorumluluk Sigortasında Sigortacının, Sigortalıya Yöneltilen Tazminat Talebine İlişkin Yükümlülük, Hak ve Yetkileri (TTK m. 1476, 1479, 1480, 1481)*”, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2013, S. 2, s. 11-24
- **Ünan, S.:** “*Sigorta Genel Şartları İle İlgili Olarak Uygulamada Karşılaşılan Bazı Sorunlar*”, Prof. Dr. Rayegân Kender’e Saygı Günü, Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu, İstanbul 2020, s. 177-198 (Anılış: *Sigorta Genel Şartları*)
- **Ünan, S.:** “*Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Sorumluluk Sigortalarında Sigortacının Hukuksal Koruma Edimi*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 347-389 (Anılış: *Sigortacının Hukuksal Koruma Edimi*)
- **Ünan, S.:** *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku, C. I*, İstanbul 2016 (Anılış: *C. I*)
- **Ünan, S.:** *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku, C. II*, İstanbul 2016 (Anılış: *C. II*)
- **Ünan, S.:** “*Yeni Zorunlu Sorumluluk Sigortaları Öngörülürken Dikkate Alınması Gerekliliği Olan Hukuk İlkelere*”, Zorunlu Sigortalar Paneli (19 Kasım 1993), İstanbul 1994, s. 41-65 (Anılış: *Zorunlu Sorumluluk Sigortaları*)
- **Yazıcıoğlu, E.:** “*Sorumluluk Sigortalarında Riziko*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 423-465 (Anılış: *Sorumluluk Sigortalarında Riziko*)
- **Yazıcıoğlu, E.:** “*Sorumluluk Sigortalarında Sigortacının Kanuni Halefiyeti*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 467-482. (Anılış: *Sorumluluk Sigortalarında Sigortacının Kanuni Halefiyeti*)
- **Yazıcıoğlu, E.:** *Tekne Sigortası Sözleşmesi*, İstanbul 2003 (Anılış: *Tekne Sigortası Sözleşmesi*)
- **Yazıcıoğlu, E./Şeker Öğüz, Z.:** *Sigorta Hukuku*, 3. Baskı, İstanbul 2020
- **Yener, M. İ.:** “*Sigortalı Malın Sahibinin Değişmesine Dair TTK m. 1470 ile Getirilen Sistem Değişikliğine İlişkin Bir Değerlendirme*”, Batider 2021, C. XXXVII, S. 1, s. 197-234 (Anılış: *TTK m. 1470 ile Getirilen Sistem Değişikliğine İlişkin Bir Değerlendirme*)
- **Yener, M. İ.:** *Sigorta Sözleşmelerinde Rizikonun Ağırlaşması*, Ankara 2020 (Anılış: *Rizikonun Ağırlaşması*)
- **Yeşilova Aras, E.:** *Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı* (TTK m. 1478), Ankara 2013
- **Yetiş Şamlı, K.:** “*Sigortalının Sigortacının Rücu Haklarını Koruma Yükümlülüğüne İlişkin TTK Hükümlerinin Değerlendirilmesi*”, İKÜHFD 2017, C. 16, S. 2-2, s. 829-849 (Anılış: *Rücu Haklarını Koruma Külfeti*)
- **Yetiş Şamlı, K.:** “*Zarar Sigortalarında Sigorta Ettirenin/Sigortalının Rizikonun Gerçekleşmesine Bağlı Görevleri*”, Sigorta Hukuku Sempozyumları, İstanbul 2018, s. 557-590 (Anılış: *Rizikonun Gerçekleşmesine Bağlı Görevler*)
- **Yetiş Şamlı, K.:** “*Zarar Sigortalarında Teminat Kapsamındaki Rizikoların Belirlenmesine İlişkin Bazı Sorunlar*”, Prof. Dr. Rayegân Kender’e Saygı Günü, Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu, İstanbul 2020, s. 91-126 (Anılış: *Teminat Kapsamındaki Rizikoların Belirlenmesi*)

B. Can Sigortaları

Zarar sigortalarından sonra Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen ikinci özel sigorta türü olan can sigortaları, insan hayatına yönelik ölüm, kaza, hastalık, sakatlık, yaşlılık gibi rizikoları teminat altına alır. Türk Ticaret Kanunu'nda can sigortaları başlığı altında hayat sigortası, kaza sigortası ile hastalık ve sağlık sigortası düzenlenmiştir⁴⁸⁵.

Can sigortalarından hayat sigortası ve hastalık sigortası tipik bir meblağ sigortası olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu tür sigortalarda sigortacı, rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sözleşmede kararlaştırılan meblağı öder. Yukarıda incelenen zarar sigortalarından farklı olarak meblağ sigortalarında ve dolayısıyla hayat sigortası ile hastalık sigortasında zenginleşme yasağı prensibi ve bunun sonucu olan tazminat ilkesi ile halefiyet ilkesi TTK m. 1491 uyarınca geçerli değildir⁴⁸⁶.

Ancak sağlık sigortasında sigortalının hastalık, ilaç ve tedavi giderleri için yapılan harcamalar gibi gerçek ve somut zararın karşılanması öngörülmüşse ortada bir zarar sigortası vardır; bu nedenle tazminat ilkesi ve halefiyet ilkesi yine de geçerlidir (TTK m. 1519). Kaza sigortasında da sigortalının uğradığı gerçek zararın sigortacı tarafından karşılanması öngörülmüşse tazminat ilkesi ve halefiyet ilkesi geçerlidir. Meblağ sigortası niteliğindeki kaza sigortaları bakımından ise tıpkı hayat sigortalarında olduğu gibi zenginleşme yasağı prensibi geçerli değildir.

1. Hayat Sigortası

a- Tanımı

Hayat sigortasını tanımlayan TTK m. 1487 uyarınca "Hayat sigortası ile sigortacı, belli bir prim karşılığında, sigorta ettirene veya onun belirlediği kişiye, sigortalının ölümü veya hayatta kalması hâlinde, sigorta bedelini ödemeyi üstlenir." Buna göre hayat sigortası, riziko şahsının⁴⁸⁷ ölümü veya hayatta kalma rizikolarına karşı yapılan bir meblağ sigortasıdır. Bunun yanında uygulamada riziko şahsının ölümü ve hayatta kalma rizikolarını teminat altına alan karma hayat sigortaları da yapılmaktadır.

b- Hayat Sigortasında Özellik Arz Eden Durumlar

aa- Lehtar Tayini

TTK m. 1493 uyarınca hayat sigortası sözleşmesi, TTK m. 1490/2 ve 3'teki koşullar saklı kalmak üzere herhangi bir gerçek ya da tüzelkişi lehine akdedilebilir. Anılan hükme uygun olarak lehine sigorta sözleşmesi yapılan ve rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sigorta bedelini

485 Koruyucu hükümler başlıklı TTK m. 1520'de ise can sigortalarına ilişkin hükümlerin emredici olup olmadığı hükme bağlanmıştır. Bu nedenle her bir hükümde TTK m. 1520'nin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

486 Hayat sigortasında menfaate ilişkin ayrıntılar yukarıda "Sigorta Menfaati" başlığı altında incelendiğinden bu kısımda tekrar ele alınmayacaktır.

487 Can sigortalarında riziko şahsında gerçekleşen kişinin zarar sigortalarında sigortadan faydalanan kişi olan sigortalıdan ayırt edilebilmesi amacıyla riziko şahsı olarak adlandırıldığını hatırlatmak isteriz. Bu konu, yukarıda "Riziko Şahsı" başlığı altında açıklanmıştır.

alacak olan kişi lehtar olarak adlandırılır ve aynı hükmün son fıkrası gereği sözleşmede aksi öngörülmedikçe lehtarın sigortacıdan edimi istem ve tahsil yetkisi bulunmaktadır⁴⁸⁸.

bb- Prim Ödeme Borcu

Hayat sigortasında prim ödeme borcu konusunda tüm sigorta türlerine uygulanacak TTK m. 1430-1434 hükümleri yanında TTK m. 1500, m. 1501 ve m. 1502 hükümlerinin de gözü- nünde bulundurulması gerekmektedir. Her üç maddenin uygulanması bakımından sigorta sözleşmesinin en az bir yıldan beri yürürlükte bulunması ve bir yıllık primin de ödenmiş olması bir önkoşul olarak karşımıza çıkmaktadır.

TTK m. 1500 hükmü ile en az bir yıldan beri yürürlükte bulunan ve bir yıllık primi ödenmiş olan sigorta sözleşmelerinde sigorta ettirene istediği zaman sigortadan ayrılma hakkı⁴⁸⁹ tanınmış bulunmaktadır. Sigorta ettirenin ayrılma hakkını kullanması ile sigorta sözleşmesi sona erer ve sigorta ettirene ayrılmanın istenildiği andaki genel kabul görmüş aktüerya kurallarına uygun bir biçimde hesaplanan “ayrılma değeri” ödenir. Ancak aynı hükme göre yaşama ihtimaline karşı yapılan sigortalarda, sigortacıdan ayrılma değerinin istenilebilmesi için sigortalının sağlıklı olduğunu ispat etmesi gerekmektedir⁴⁹⁰.

“Ödünç Verme” başlıklı TTK m. 1501 hükmünde “ En az bir yıldan beri yürürlükte bulunan ve bir yıllık primi ödenmiş olan sigorta sözleşmelerinde, sigorta ettirenin istemesi hâlinde sigortacı, istem anındaki, genel kabul görmüş aktüerya kurallarına uygun bir biçimde hesaplanan değer üzerinden sigortalıya ödünç para vermek zorundadır” denilerek sigorta ettirene tek taraflı olarak kullanabileceği bir başka yenilik doğuran hak tanınmış bulunmaktadır⁴⁹¹.

Prim ödeme borcuna ilişkin TTK m. 1502 hükmü ise en az bir yıldan beri yürürlükte bulunan ve bir yıllık primi ödenmiş olan sigorta sözleşmeleri bakımından prim borcunda temerrüdün sonuçlarını düzenlemektedir. Madde, anılan sigorta sözleşmeleri bakımından sigorta ettirenin daha sonra prim ödeme borcunu yerine getirmemesi hâlinde sigortacının bu sebeple sözleşmeyi feshedemeyeceğini ve prim isteyemeyeceğini hükme bağlayarak genel hüküm niteliğindeki TTK m. 1434 hükmünden ayrılmaktadır⁴⁹². Buna göre en az bir yıldan beri yürürlükte bulunan ve bir yıllık primi ödenmiş olan sigorta sözleşmelerinde daha sonra prim borcunun yerine getirilmemesi durumunda sigorta sözleşmesi “prim ödemesinden muaf sigorta” olarak yürürlükte kalmaya devam eder⁴⁹³. Bu tür sigortada rizikonun

488 Lehtara ilişkin ayrıntılar yukarıda “Lehtar” başlığı altında ele alınmış olduğundan bu kısımda yeniden ele alınmayacaktır.

489 Ayrılma hakkının yenilik doğuran bir hak olduğu konusunda bkz. Ünan, *Cilt III*, s. 156.

490 Ayrılma hakkı konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Ünan, *Cilt III*, s. 153 vd.

491 Ünan, *Cilt III*, s. 164.

492 Hayat sigortası sözleşmesinin ilk yılında prim borcunda temerrüde düşülmesi hâlinde ise TTK m. 1434 hükmü uygulanacaktır. Bu konuda bkz. Ünan, *Cilt III*, s. 165.

493 “Somut olayda, davacıların murisinin 06.02.2006 başlayan 10 yıl vadeli hayat sigortası poliçesi yaptırdığı, bu poliçeye istinaden 09.02.2006-05.10.2009 tarihleri arasında 3 yıl süre ile prim ödemesi yaptığı bunun dışında ödeme yapmadığı ve satın alma hakkını kullanmadığı sabittir. Bu durumda belirtilen yasal düzenlemeler karşısında sigortanın prim ödemediği muaf ... haline dönüştüğü kabul edilmelidir. TTK’nın 1502 ve Hayat Sigortası Genel Şartları’nın C.5. maddesine göre sigortacının bu hâlde sözleşmeyi fesh etme hakkı olmadığı gibi bu hususu ihbar külfetinde bulunmamaktadır.

gerçekleşmesi hâlinde sigorta bedeli, ödenen primle sözleşme uyarınca ödenmesi gereken prim arasındaki orana göre ödenir⁴⁹⁴.

cc- Beyan Yükümlülüğü

TTK, hayat sigortasında beyan yükümlülüğü konusunda TTK m. 1435-1445 hükümleriyle birlikte uygulanmak üzere bir takım özel hükümler sevketmiştir.

Bu hükümlerden ilki “Yanlış Yaş Beyanı” başlığı altında TTK m. 1497’de yer almaktadır. Bilindiği üzere riziko şahsının yaşı, sözleşmenin yapılmasında beyan yükümlülüğü anlamında önemli hususlar arasında yer almaktadır⁴⁹⁵. Yaşın yanlış bildirilmesi sonucu sigorta sözleşmesinde yüksek ya da düşük prim belirlenmiş olması, tarafların edimleri arasındaki dengeyi şüphesiz ki bozacaktır. Ancak bu iki durumda TTK m. 1497 hükmü ile TTK m. 1439 hükmünde öngörülen cayma hakkının kullanılması yerine sözleşmenin olabildiğince ayakta tutulmasına yönelik bir çözüm yolu benimsenmiş ve cayma hakkına sınırlı olarak yer verilmiştir. Gerçekten de hükme göre sigortalının sözleşmenin yapılması sırasında yaşının yanlış bildirilmesi sonucu prim düşük belirlenmişse, sigorta bedeli, gerçek yaşa göre alınması gereken primin, belirlenen prime olan oranına göre ödenecektir. İndirimden önce riziko gerçekleşip sigorta bedeli ödenmişse sigortacıya ödediği fazla kısmın geriye verilmesini faiziyle birlikte isteme imkânı tanınmıştır. Primin gerçek yaşa göre fazla belirlenmiş ve ödenmiş olması olasılığında ise sigorta bedelinin ödenen prime göre artırılması öngörülmüş, artırımdan önce sigorta bedelinin ödenmiş olması hâlinde eksik kısım sigortacı tarafından tamamlanacağı hükme bağlanmıştır. Sigortacıya yanlış yaş beyanı nedeniyle cayma hakkı ise yalnızca yanlış yaş bildirimini sebebiyle sadece gerçek yaşın, sözleşmenin yapıldığı sırada teknik esaslara göre belirlenen sınırlar dışında kalması hâlinde tanınmıştır⁴⁹⁶.

Kanunun hayat sigortalarında sözleşmenin yapılmasında beyan yükümlülüğüne ilişkin öngördüğü ikinci düzenleme ise TTK m. 1498 hükmünde yer almaktadır. Hüküm, yenilemeler de dahil olmak üzere beş yıldır yürürlükte bulunan sözleşmeler bakımından TTK m. 1439 hükmü ile sigortacıya tanınmış olan cayma hakkını sınırlayan bir içeriğe sahiptir. Hükme göre “Sigortacı, yenilemeler de dahil olmak üzere, sözleşmenin yapılmasından itibaren beş yıl geçmişse, sigorta ettirenin sözleşmenin yapılması sırasında beyan yükümlülüğünü ihlal etmiş olması nedeniyle sözleşmeden cayamaz, sadece prim farkı isteyebilir; meğerki, beyan yükümlülüğü kasıtlı bir şekilde ihlal edilmiş olsun. Sigorta ettiren, prim farkını ödemeyi kabul etmezse sigortacı, riziko gerçekleştiğinde ödenen primle ödenmesi gereken prim arasındaki oranı dikkate alarak sigorta bedelini öder. Ancak, risk artışı beyan yükümlülüğünün ihlali nedeniyle sigortalının teknik esaslarına göre saptanan sınırlarının dışında

Mahkemece, ... poliçesinin prim ödemedi muaf ... olduğunun kabulü ile TTK'nun 1502. maddesinin son cümlesinde belirtildiği şekilde proporsiyon hesabı yaptırılarak davalı ... şirketinin ödemesi gereken miktarı belirlemesi ve oluşacak sonuca göre karar vermesi gerekirken, hatalı değerlendirme ile yazılı şekilde karar vermesi usul ve yasaya aykırıdır.” (Y. 17. HD., 07.11.2017, E. 2015/3090 K. 2017/10222- Eriş, s. 1611)

494 Hükümün sigorta ettirenin aleyhine olduğu yönünde bkz. Ünan, *Cilt III*, s. 166.

495 Ünan, *Cilt III*, s. 138.

496 Hükümün uygulanması bakımından kusur şartına yer verilmemiştir. Bu konuda bkz. Ünan, *Cilt III*, s. 140.

kalmışsa, sigortacı sözleşmeden cayabilir. Yenilenen sözleşmelerde bu süre, ilk sözleşmenin yapıldığı tarihten başlar.” Görüldüğü üzere beş yıldır yürürlükte bulunan sigorta sözleşmeleri bakımından sözleşmenin yapılmasında beyan yükümlülüğünün ihlali hâlinde sigortacının cayma hakkını kullanabilmesi yalnızca külfetin kasıtlı ihlali ve risk artışının beyan yükümlülüğünün ihlali nedeniyle sigortacının teknik esaslarına göre saptanan sınırlarının dışında kalması hâliyle sınırlanmış bulunmaktadır. Bu iki hâl dışında sigortacıya yalnızca prim farkı isteme imkânı tanınmıştır⁴⁹⁷.

Hayat sigortalarında beyan yükümlülüğü konusunda getirilen son özel düzenleme ise sözleşmenin devamı sırasındaki beyan yükümlülüğünün ihlaline ilişkin TTK m. 1499 hükmüdür. Hüküm, yenilemeler de dahil olmak üzere beş yıldır yürürlükte bulunan sözleşmeler bakımından TTK m. 1445 hükmü ile sigortacıya tanınmış olan fesih hakkını sınırlayan bir içeriğe sahiptir. Hükme göre “Sigortacı, rizikonun artmasından itibaren, yenilemeler de dahil olmak üzere beş yıl geçmişse, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün ihlal edilmiş olması nedeniyle sözleşmeyi feshedemez; sadece prim farkı isteyebilir; meğerki, beyan yükümlülüğü kasıtlı bir şekilde ihlal edilmiş olsun. Sigorta ettiren prim farkını ödemeyi kabul etmezse, riziko gerçekleştiğinde sigortacı ödenen primle ödenmesi gereken prim arasındaki oranı dikkate alarak, sigorta bedelini öder. Ancak, beyan yükümlülüğünün ihlali nedeniyle riziko artışı, teknik esaslara göre tespit edilen sınırlar dışında kalmış ise, sigortacı sözleşmeyi feshedebilir.” Söz konusu hüküm, beş yıldır yürürlükte bulunan sigorta sözleşmeleri bakımından sözleşmenin devamı sırasındaki beyan yükümlülüğünün ihlali halinde sigortacıya tanınan fesih hakkını, yalnızca külfetin kasıtlı ihlali ve risk artışının beyan yükümlülüğünün ihlali nedeniyle sigortacının teknik esaslarına göre saptanan sınırların dışında kalması hâliyle sınırlamış bulunmaktadır. Bu iki hâl dışında sigortacıya yalnızca prim farkı isteme imkânı tanınmıştır⁴⁹⁸.

dd- Rizikonun Gerçekleşmesinde Kusur

Rizikonun gerçekleşmesinde kusur konusu esasen TTK m. 1429 hükmünde düzenlenmiş ve bu hükümle sigorta ettiren, sigortalı ve tazminat ödenmesini sağlamak amacıyla bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin rizikonun gerçekleşmesine kasten sebep olmaları hâlinde sigortacının tazminat borcundan kurtulacağı ve aldığı primleri de geri vermeyeceği hükme bağlanmıştır⁴⁹⁹. Anılan hükümle hayat sigortalarına ilişkin kimi hükümlerin saklı tutulduğu görülmektedir.

TTK m. 1429 ile saklı tutulan hükümlerden ilki riziko şahsının intiharına ilişkin TTK m. 1503 hükmüdür. Riziko şahsının intiharı esasen rizikonun riziko şahsı tarafından kasten

497 Beyan yükümlülüğünün ihlal edildiğinin rizikonun gerçekleşmesinden sonra anlaşılması durumuna ilişkin özel hüküm bulunmaması karşısında TTK m. 1439/II hükmünün hayat sigortaları hakkında da uygulanacağı yönünde Ünan, *Cilt III*, s. 146.

498 Beyan yükümlülüğünün ihlal edildiğinin rizikonun gerçekleşmesinden sonra anlaşılması durumuna ilişkin özel hüküm bulunmaması karşısında TTK m. 1445/5 hükmünün hayat sigortaları hakkında da uygulanacağı yönünde Ünan, *Cilt III*, s. 150.

499 Bu konuya yukarıda “Tazminat Ödeme Borcu” başlığı altında değinilmiştir.

gerçekleştirilmesi anlamını taşımaktadır. Ancak TTK m. 1503 hükmü ile intiharın gerçekleşme zamanına ve intihar sebebine bağlı olarak sigortacının sigorta bedelini ödemekten kurtulmasının önüne geçilmiştir. Hükme göre sigortalı, yenilemeler de dahil olmak üzere, en az üç yıldan beri devam eden ve ölüm ihtimaline karşı yapılan bir sözleşmede, bu süre geçtikten sonra intihar ederse veya intihara teşebbüs sonucu ölürse, sigortacı sigorta bedelini ödemekle yükümlü olacaktır. İntiharın üç yıldan önce gerçekleşmiş olması hâlinde ise sigortacının sigorta bedelini ödeyip ödemeyeceği intiharın sebebine bakılarak belirlenmekte, intihar veya intihara teşebbüs sonucu ölüm akli melekelerdeki bir rahatsızlık gerçekleşmiş ise sigortacı sigorta bedelini yine ödemektedir⁵⁰⁰.

Hayat sigortalarında rizikonun gerçekleşmesinde kusura ilişkin ikinci özel düzenleme ise TTK m. 1504 hükmüdür. Hükme göre “(1)Sigorta ettiren, sigorta bedelini ödeme borcunun doğmasını sağlamak amacıyla sigortalıyı öldürür veya öldürülmesinde suç ortaklığı ederse, sigortacı bedel ödeme borcundan kurtulur. (2) Lehtar, sigortalıyı öldürmüş veya onun öldürülmesinde herhangi bir şekilde suç ortaklığı etmişse, sigorta bedelinden mahrum kalır ve bu bedel ölenin mirasçılara ödenir.” Görüldüğü üzere hükümle riziko şahsının sigorta ettiren tarafından öldürülmesi ile lehtar tarafından öldürülmesi arasında ayırım yapılmış bulunmaktadır. Buna göre riziko şahsının sigorta ettiren tarafından sigorta bedelinin ödenmesini sağlamak amacıyla öldürülmesi olasılığında sigortacı bedel ödeme borcundan kurtulurken, lehtar tarafından öldürülmesi durumunda sigorta bedelinin ölenin mirasçılara ödenmesi öngörülmektedir.

2. Kaza Sigortası

a- Tanımı

Kaza sigortası TTK m. 1507 uyarınca sigortacının, belli bir prim karşılığında, riziko şahsının uğrayacağı kaza sonucu ölüm, geçici veya sürekli engellilik ya da işgöremezlik hâlleri için sigorta himayesi sağladığı bir can sigortası türüdür⁵⁰¹.

b- Teminatın Kapsamı

Kaza sigortasında teminatın kapsamı TTK m. 1507 ve TTK m. 1508’de düzenlenmiştir. Anılan hükümlere göre kaza sigortasında teminat kapsamına giren hâller şunlardır:

500 “Tüm bu açıklamalar ışığında, dava konusu olaya uygulanacak yasa maddesi 6102 sayılı (yeni) Türk Ticaret Kanununun 1503. hükmüdür. Mahkemece, somut olaya uygulanacak yasa normunda hataya düşülmüştür. 6102 sayılı Yasa hükmüne göre üç yıl dolmadan önce gerçekleşen intihar akli melekelerdeki bir rahatsızlık sebebiyle gerçekleşmiş ise sigortacı sigorta bedelini (riyazi ihtiyatını değil) ödemekle yükümlüdür. İstanbul Adli Tıp Kurumu tarafından düzenlenen 29/04/2015 tarihli raporda; davacı murisi ...’un anksiyete bozukluk ve depresif nöbet tanımına uygun hastalığının intihar düşünce ve eğilimine neden olma özelliğinin bulunduğu belirtilmiştir. Ancak, bu rapor hüküm kurmaya elverişli olmayıp alınacak yeni bir uzman raporu ile sigortalının intiharının akli melekelerindeki bir zayıflıktan ileri gelip gelmediği açık ve kesin bir şekilde belirlendikten sonra poliçe tanzim tarihindeki sigortalının akli melekelerindeki zayıflığı hususu da irdelenmek ve poliçe tanzime ehil olup olmadığı tartışılmak 6102 sayılı (yeni) Türk Ticaret Kanununun 1503. hükmü uygulanmak suretiyle varılacak sonuca göre hüküm kurulması gerekirken yazılı şekilde eksik inceleme ve yanlış değerlendirme ile hüküm kurulması doğru görülmemiştir.” (Y. 17. HD., 09.05.2019, E. 2016/5074, K. 2019/5820- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>).

501 Kaza sigortası hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Akgün, E.: *Ferdi Kaza Sigortası Sözleşmesi*, İstanbul 2017, s. 11-46.

- Kaza sonucu ölüm: TTK m. 1507 uyarınca ölüm, ani olarak veya kaza tarihinden itibaren en çok bir yıl içinde gerçekleşmiş ise sigorta bedeli sigorta ettirene yahut onun tarafından belirlenmiş kişiye ödenecektir. Anılan düzenleme, kaza sigortası bakımından da lehtar tayinine imkân sağlamaktadır. Nitekim TTK m. 1510/2 uyarınca hayat sigortalarına ilişkin diğer hükümler ve bu arada lehtara ilişkin hükümler kaza sigortası hakkında da kıyas yoluyla uygulanacaktır.
- Kaza sonucu geçici veya sürekli engellilik: TTK m. 1507 uyarınca bu hâllerde sigorta bedeli riziko şahsına ödenecektir.
- Kaza sonucu geçici ya da sürekli işgöremezlik: TTK m. 1507 uyarınca bu hâllerde sigorta bedeli riziko şahsına ödenecektir.
- Kaza sonucu riziko şahsının yaptığı tedavi giderleri: TTK m. 1508 ile sigortacının aksi kararlaştırılmamışsa, poliçede yazılı bedelden başka, sigortalının yaptığı tedavi giderlerini de ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır. Ancak yukarıda belirtilen diğer teminatlardan farklı olarak riziko şahsının tedavi giderlerinin karşılanması konusunda teminat sağlayan kaza sigortasında sözleşmede kararlaştırılan sigorta bedeli değil, riziko şahsının uğradığı gerçek zarar karşılanacaktır. Bu nedenle bu tür kaza sigortası, tipik bir zarar sigortası niteliğindedir⁵⁰². Nitekim TTK m. 1510/3'te "Gerçek zararın sigortacı tarafından karşılanması öngörülmüş ise, zarar sigortalarına ilişkin hükümler, kıyas yoluyla kaza sigortası hakkında da uygulanır" denilerek kaza sigortasının zarar sigortası niteliğinde de olabileceğine işaret edilmektedir.

3. Hastalık ve Sağlık Sigortası

TTK m. 1511 vd. hükümleri, başlığına bakıldığında tek bir sigorta türünün düzenlendiği izlenimini yaratsa da hükümler yakından incelendiğinde bu kısımda hastalık sigortası ve sağlık sigortası olmak üzere iki farklı sigorta türünün düzenlendiği ve bu sigortaların niteliğinin de esasen birbirinden farklı olduğu görülmektedir.

a- Hastalık Sigortası

aa- Tanımı

TTK m. 1512 uyarınca hastalık sigortası, sigortacının sözleşmede öngörülen hastalıklardan birinin veya birkaçının, sözleşme süresi içinde gerçekleşmesi veya ortaya çıkması hâli için sigorta teminatı sağladığı sigorta türüdür.

bb- Teminatın Kapsamı

Hastalık sigortasında teminatın kapsamını düzenleyen TTK m. 1512 uyarınca "Sigortacı, hastalık sigortası ile sözleşmede öngörülen hastalıklardan birinin veya birkaçının, sözleşme süresi içinde gerçekleşmesi veya ortaya çıkması hâli için sigorta teminatı sağlar. Sözleşmede birden çok hastalık sigorta teminatına bağlanmışsa, hastalıklardan birinin gerçekleşmesi

502 Ünan, *Cilt III*, s. 321.

veya ortaya çıkması hâlinde bedel ödenir ve sözleşme sona erer. Teminatın, aksi kararlaştırılmamışsa, hastalıklardan sadece birinin gerçekleşmesi hâli için verildiği kabul edilir.” Buna göre hastalık sigortasında riziko, sözleşmede öngörülen hastalıklardan bir ya da birkaçının ortaya çıkmasıdır. Sözleşmede birden fazla hastalık belirtilmişse kural olarak bunlardan birinin gerçekleşmesi hâlinde riziko gerçekleşmiş sayılacaktır. Sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sigortacının yerine getireceği edim ise yine sözleşmede kararlaştırılan sigorta bedelinin ödenmesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle hastalık sigortası, tıpkı hayat sigortası gibi bir meblağ sigortası olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitekim hayat sigortasında olduğu gibi hastalık sigortasında da lehtar belirlenmesinin mümkün olduğu TTK m. 1511 ile hükme bağlanmış, TTK m. 1515 hükmü ile başkasının hastalığı üzerine lehtar belirleyerek hastalık sigortası yapılması halinde o kimse ile lehtar arasında bir menfaat ilişkisinin bulunması şartı öngörülmüş ve buna ilişkin ayrıntılar düzenlenmiştir. Yine hastalık sigortasının bir meblağ sigortası olmasının sonucu olarak TTK m. 1514 ile birden çok sigorta sözleşmesinin yapılmasına izin verilmiştir. Ancak aynı hükme göre hastalık sigortasında lehtar belirlenmiş olması ve ödenecek bedelin menfaatten fazla olması olasılığında aşan kısım sigortalının lehine yapılmış sayılacaktır.

b- Sağlık Sigortası

aa- Tanımı

Sağlık sigortası TTK m. 1513 uyarınca sigortacının sözleşmede kararlaştırılan prim karşılığında riziko şahsının sağlık durumunun bozulması nedeniyle ortaya çıkan giderlerin karşılanmasına yönelik teminat sağlayan bir sigorta türü olarak karşımıza çıkmaktadır.

bb- Teminatın Kapsamı

Sağlık sigortasında teminatın kapsamı TTK m. 1413'te düzenlenmiştir. Hükümde sağlık sigortası ile teminat altına alınan hâller dört bent hâlinde sayılmış olup şunlardan oluşmaktadır:

- Hastalık sonucu gerekli hâle gelen ilaç dahil, her türlü tıbbi bakım, gebelik ve doğum, hastalıkların erken tanısına yönelik, ayaktaki incelemeler de içinde olmak üzere, sözleşmede kararlaştırılan giderler;
- Tedavinin tıbben yatarak yapılmasının gerekli olduğu durumlarda günlük hastane giderleri,
- Sigortalının, hastalık sonucu çalışmaması nedeniyle elde edemediği kazançlar için kararlaştırılan günlük iş görememe parası,
- Sigortalı, bakıma ihtiyaç duyar duruma geldiği takdirde, bakım nedeniyle doğan giderler veya kararlaştırılan gündelik bakım parası.

Bu teminatlardan a bendinde sayılan sağlık giderlerinin⁵⁰³ ve d bendinde sayılan bakım nedeniyle doğan giderlerin⁵⁰⁴ karşılanmasının öngörüldüğü sağlık sigortası, söz konusu

503 Ünan, *Cilt III*, s. 405.

504 Ünan, *Cilt III*, s. 429.

giderlerin somut olarak hesaplanması mümkün olduğundan tipik bir zarar sigortası özelliği göstermektedir. Buna karşın günlük hastane giderleri⁵⁰⁵, günlük işgörememe parası⁵⁰⁶ ile günlük bakım parası⁵⁰⁷ sözleşmede gösterilen tutarlar üzerinden ödenecek kalemler olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle sağlık sigortası sözleşmesi ile bu teminatların sağlanması öngörülmüşse sözkonusu sigorta meblağ sigortası niteliğinde olacaktır. TTK m. 1514 hükmü ile meblağ sigortası şeklinde düzenlenen sağlık sigortalarında sigortalının sağlığının bir veya birkaç sigortacı tarafından, çeşitli bedellerle sigorta ettirilebileceği öngörülürken de bu durum gözönünde bulundurulmaktadır. Yine “Sigortalının uğradığı hastalık, ilaç ve tedavi giderleri için harcama yapılması gibi gerçek zararların sigortacı tarafından karşılanması öngörülen sağlık sigortalarında ise, genel hükümler dışında, zarar sigortalarına ilişkin hükümler ile 1500 ilâ 1502’nci madde hükümleri sağlık sigortası hakkında da uygulanır” şeklindeki TTK m. 1519/2 hükmü de bu yaklaşımı doğrulamaktadır.

KAYNAKÇA

- **Akgün, E.:** *Ferdi Kaza Sigortası Sözleşmesi*, İstanbul 2017.
- **Ayhan, R./Çağlar, H.:** *Sigorta Hukuku Ders Kitabı*, Cilt I, Ankara 2018. (Anılış: Ayhan/Çağlar, *Cilt I*)
- **Ayhan, R./Çağlar, H.:** *Sigorta Hukuku Ders Kitabı*, Cilt II, Ankara 2018. (Anılış: Ayhan/Çağlar, *Cilt II*)
- **Bozkurt, T.:** *Sigorta Hukuku*, İstanbul 2017.
- **Can, M.:** *Türk Özel Sigorta Hukuku*, Cilt I, Ankara 2018.
- **Eriş, G.:** *Sigorta Hukuku*, Ankara 2020.
- **Günay, B.:** *Sigorta Hukuku*, Ankara 2021.
- **Kara, H.:** *Sigorta Hukuku*, İstanbul 2021.
- **Kender, R.:** *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*, İstanbul 2011.
- **Kılıçoğlu, A.:** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2008.
- **Koroğlu Ölmez, B.:** “Menfaat Prensibi ve Zenginleşme Yasağı İlkesi Çerçevesinde Grup Mal Sigortalarına Dair Kanuni Esasların Değerlendirilmesi”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 5, Sayı: 1, Nisan 2020, Sayfa: 2455-2476.
- **Oğuzman, K./Öz, T.:** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt I, İstanbul 2019.
- **Omağ, M.K.:** *Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefiyeti*, İstanbul 1983.
- **Öztan, F.:** *Sigorta Akdinin İnikadında İhbar Mükellefiyeti*, Ankara 1966.
- **Sayhan, İ.:** *Sigorta Sözleşmelerinin Konusu*, Ankara 2001.
- **Seven, V.:** “Alkollü Araç Kullanma ile İlgili Değişikliğin Sigorta Şirketinin İspat Yüküne Etkisi”, *Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan*, Cilt III, MÜHFHAD, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 2521 – 2531.
- **Şenocak, K.:** *Mesleki Sorumluluk Sigortası*, Ankara 2000. (Anılış: Şenocak, *Mesleki Sorumluluk Sigortası*)
- **Şenocak, K.:** “TTK m. 1412 Anlamında Sigorta Ettirenin Temsilcileri”, *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, İstanbul 2018, s. 193-199.
- **Şenocak, K.:** “Hayati Sigorta Edilecek Kişi (Riziko Şahsı)”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 2012, C. XXVIII, S. 4, s.47-82. (Anılış: Şenocak, *Riziko Şahsı*)

505 Ünan, *Cilt III*, s. 424.

506 Ünan, *Cilt III*, s. 425.

507 Ünan, *Cilt III*, s. 429.

- **Şenocak, K.:** Üçüncü Şahıs Lehine Hayat Sigortası Sözleşmesi, Ankara 2009.
- **Şenocak, K.:** “Hayat Sigortalarında Lehtarın Sigorta Ettirenin Yerine Geçmesi (Yeni TTK mad. 1505)”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011, C. 2, S. 1 Yıl:2011, s. 1-22.
- **Şenocak, K.:** “Geçici Sigorta Himayesi (Geçici Güvence)”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 2003, C. 22, S. 1, s. 51-76. (Anılış: Şenocak, *Geçici Sigorta Himayesi*)
- **Şenocak, K.:** “Sigorta Ettirenin Rizikoyu Ağırlaştırılmama ve Rizikonun Ağırlaşması Halinde Ağırlaşan Rizikoyu İhbar Külfeti”, *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, İstanbul 2018, s. 201-213. (Anılış: Şenocak, *Rizikoyu Ağırlaştırılmama*)
- **Ülgen, H.:** “Başkası Lehine Sigorta Ve Bu Sigortada Sigortalının Ve Sigorta Ettirenin Talep Ve Dava Hakkı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2016, C. 22, S.3, s.2834-
- **Ünan, S.:** *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku*, Cilt I, İstanbul 2016. (Anılış: Ünan, *Cilt I*)
- **Ünan, S.:** *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku*, Cilt II, İstanbul 2016. (Anılış: Ünan, *Cilt II*)
- **Ünan, S.:** *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku*, Cilt III, İstanbul 2017. (Anılış: Ünan, *Cilt III*)
- **Yazıcıoğlu, E.:** “Zarar Sigortalarında Sigorta Himayesinin Sınıflandırılması ve Davranış Yükümlülüklerinin Teminat Şartı ya da İstisna Olarak Öngörülmesi Sorunu”, *Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender’e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı*, İstanbul, 2007, s. 1185-1194.
- **Yazıcıoğlu, E.:** “Sigortacının Bilgilendirme (Aydınlatma) Yükümlülüğü”, *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, İstanbul 2018, s. 391-422. (Anılış: Yazıcıoğlu, *Aydınlatma Yükümlülüğü*)
- **Yazıcıoğlu, E./Şeker Öğüz, Z.:** *Sigorta Hukuku*, İstanbul 2019.

VII. GÜVENCE HESABI

A. Genel Olarak

Güvence Hesabı⁵⁰⁸ muhtelif nedenlerle zarar gören, ancak sigorta teminatından yararlanamayan kişilerin, sigorta şemsiyesi altına alınmak maksadıyla, Türkiye Sigorta, Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliği bünyesinde kurulmuş tüzelkişiliği⁵⁰⁹ haiz bir kuruluştur.

Güvence Hesabı, 14 Haziran 2007 tarihli 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun (SK) 14’üncü maddesi kapsamında düzenlenmiştir. SK kapsamında bulunan zorunlu sigortaların sağladığı teminatlara ilişkin olarak sigortalının belirlenememesi, rizikonun meydana geldiği tarihte geçerli sigortanın bulunmaması veya çalınmış veya gasp edilmiş araçlarla kazaya sebebiyet verilmesi vb. durumlarda, zarara maruz kalan kişilerin, sigorta güvencesinden yoksun kalmaları nedeniyle uğrayacakları (asli olarak) bedeni zararların giderilmesi Hesabın temel işlevini teşkil etmektedir. Bu husus Kanunun m. 14. hükmünde, *mezkur Kanunun 13’üncü maddesi, 13/10/1983 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve 10/07/2003*

508 5684 sayılı SK ve Güvence Hesabı Yönetmeliği kapsamında Güvence Hesabı, kısaca “Hesap” olarak ifade edilmektedir (SK m. 14, Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 3/1-d).

509 SK’da Güvence Hesabının Türkiye Sigorta, Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliği bünyesinde kurulacağı açıkça ifade edilmiş olmasına karşın; Güvence Hesabı Yönetmeliği’nin “*Bu Yönetmelikte belirtilen görevleri yerine getirmek üzere Birlik bünyesinde tüzelkişiliği haiz Hesap kurulmuştur*” hükmünü içeren 4 maddesi ile Hesaba tüzelkişilik kazandırılmıştır. Kamu kurumu vasfındaki bir meslek örgütlenmesi niteliğini haiz Birlik yapısı altında bağımsız bir tüzelkişilik ihdası isabetli değildir. Bkz: Kabukçuoğlu Özer, F. D.: *Sigortacılık Kanunu Şerhi*, İstanbul 2012, s. 197.

tarihli ve 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu ile ihdas edilen zorunlu sorumluluk sigortaları ile söz konusu Kanunla mülga 21/12/1959 tarihli ve 7397 sayılı Sigorta Murakabe Kanunu çerçevesinde ihdas edilmiş olan zorunlu sigortalara ilişkin olarak belirlenen koşulların oluşması halinde ortaya çıkan zararların bu sigortalarla saptanan geçerli teminat miktarlarına kadar Hesap tarafından karşılanacağı, şeklinde ifade edilmiştir⁵¹⁰.

Güvence Hesabının kuruluşuna, işleyişine, tanıtımına, idari masraflarına, fon varlıklarının nemalandırılmasına, Hesaptan yapılacak ödemelere, gerek ilgililere gerekse Türkiye Motorlu Taşıt Bürosuna yapılacak rüculara, Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi, Sigortacılık Eğitim Merkezi ve Komisyona yapılacak katkı payları ile Hesap kapsamındaki zorunlu sigortaların denetimi ve takibinden kaynaklanan giderler ile diğer harcamalara ilişkin esasları düzenlemek amacıyla da “Güvence Hesabı Yönetmeliği”⁵¹¹ (GHY) hazırlanmıştır.

B. Güvence Hesabının Kapsamı ve Hesaba Başvurulabilecek Hâller

Güvence Hesabının kapsamına, SK'nın 14. maddesinin ilk fıkrasındaki düzenleme dâhilinde, Sigortacılık Kanunu'nun 13. maddesi, Karayolları Trafik Kanunu ve Karayolu Taşıma Kanunu⁵¹² ile ihdas edilen zorunlu sorumluluk sigortaları ile mülga Sigorta Murakabe Kanunu uyarınca ihdas edilmiş zorunlu sigortalara girmektedir⁵¹³. Madde hükmünden, sorumluluk sigortası niteliğinde olmayan zorunlu sigortalara ile sorumluluk sigortası niteliğinde de olsa başka kanunlara göre ihdas edilen zorunlu sigortalara kapsam dışı bırakıldığı anlaşılmaktadır. Zorunlu sigortalara kamu yararı açısından gerekli görülen hâllerde ihdas edebilmektedir⁵¹⁴ (SK m. 13/1). Söz konusu kamusal yarar dikkate alındığında, Kanunun ilgili hükmü çerçevesinde zorunlu sigortaya konu zararın gerçekleşmesi hâlinde, zarara maruz kalanların bir şekilde zorunlu teminat kapsamına dahil edilmesi sağlanmıştır. Bununla

510 SK'nın yürürlüğünden önce Güvence Hesabı, Karayolları Trafik Kanunu kapsamında Karayolları Trafik Kanunu Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası ile bağlantılı olarak dar kapsamlı bir şekilde Garanti Fonu adı altında düzenlenmiştir. Ardından Garanti Sigorta Hesabı şeklinde adı değiştirilmiş ve Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği bünyesindeki hesaba aktarılmıştır. Sigortacılık Kanunu kapsamında ise Geçici 1. madde ile Karayolu Trafik Garanti Sigortası Hesabı'nın tüm sorumlulukları, varlıkları, alacakları ve yükümlülükleriyle birlikte, daha önce kısmen var olan garanti sistemi 14. maddede belirtilen zorunlu sigortalara tümünü kapsayacak şekilde Güvence Hesabı olarak yeniden organize edilmiştir. Bkz. Kabukçuoğlu Özer, s. 196.

511 RG, 26.07.2007, S. 26594.

512 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu m. 18 çerçevesinde ihdas edilmiş olan Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigortası, 26.04.2016 tarihli ve 29695 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 6704 sayılı “65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Gücsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Kanun” un 17. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bahse konu sigorta 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda belirtilen zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamına dahil edilmiştir.

513 Hesabın tüm zorunlu sigortalara kapsadığı Kanunda yer alsa da bu zorunlu sigortalara; Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası), Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası, Tüpgaz Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası ve Maden Çalışanları Zorunlu Ferdi Kaza Sigortası kaynaklı zarar gören 3. kişilerin zararlarını karşılama amacındaki mali sorumluluk sigortalardır.

514 Çipil, M.: *Dünyada Zorunlu Sigorta Uygulaması ve Türkiye Örneklerinin İncelenmesi*, Milli Reasürans TAŞ Yayınları, İstanbul 2004, s. 32 vd.

birlikte mülga Sigorta Murakabe Kanunu kapsamında zorunlu kılınan ve bir meblağ sigortası niteliği arz eden Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortasının Güvence Hesabı kapsamına alınması sistemin genel yapısına aykırılık teşkil etmektedir⁵¹⁵.

Güvence Hesabı, kapsamında bulunan zorunlu sigortaların sağladığı teminatlara ilişkin bedensel zararlarda kaza sonrasında sakat kalma halinde sakatlık tazminatını, ölüm halinde ise ölenin desteğinden yoksun kalanlara destekten yoksun kalma tazminatını ve cenaze (defin) giderlerini ödemektedir⁵¹⁶. Kural olarak Hesap bedensel zararlardan sorumlu olmakla birlikte, istisna olarak bazı hâllerde maddi hasarlardan⁵¹⁷ da sorumludur. Bu çerçevede SK m. 14/2 ve GHY m. 9/1'de Hesaba hangi hâllerde başvurulabileceği düzenlenmiştir.

515 Bkz: Kabukçuoğlu, s. 197.

516 Kanuna aykırı olmamak koşuluyla genel işlem şartları ile sigorta teminat kapsamının belirlenmesi mümkündür. Ancak bu hususta özel bir kanuni düzenleme olmadığı sürece, ölüm ve bedensel zarar hâllerinin kapsamının neye göre belirleneceği TBK m. 53 ve 54'e göre tayin edilmelidir. Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin 2918 sayılı KTK'nın ilgili maddelerini iptal ettiği 17/7/2020 tarihli ve E.: 2019/40, K.: 2020/40 sayılı Kararı da bu gerekçeye dayanmaktadır. Bu kapsamda Güvence Hesabının bedensel zararlar bakımından; sürekli iş göremezlik (kalıcı sakatlık) nedeniyle çalışma gücü ve kazanç kaybı, geçici iş göremezlik nedeniyle çalışma ve kazanç kaybı ve SGK tarafından karşılanmayan, hastanelerin yapmış olduğu tedavilerin dışında yapılan tedavi giderleri ile bakıcı ve refakatçi masraflarından; ölüm halinde ise destekten yoksun kalma tazminatı ve cenaze giderlerinden sorumlu olduğunun kabulü gerekir.

"Karayolu Trafik Kanunu'nun 91. maddesi gereği, KTK 85. maddesinde belirtilen, bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olması durumunda, poliçe limiti dahilinde işletenin sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere, mali sorumluluk sigortası yaptırılması zorunludur. Zorunlu mali sorumluluk sigortasının yaptırılmaması durumunda Sigortacılık Kanunu'nun 14. maddesi gereği, zorunlu mali sorumluluk sigortasının kaza tarihindeki limitleri dahilinde işletenin üçüncü kişilere karşı sorumluluğunu Güvence Hesabı karşılayacaktır." Y. 17. HD, 14.12.2020, E. 2019/1954, K. 2020/8376 (Sinerji Hukuk Yazılımları).

"Davacı vekili; ... plaka sayılı trafik sigortası bulunmayan traktör şoförünün park halindeki aracını kontrol etmeden çalıştırması esnasında 2 römork arasında oynamakla olan çocukları ezdiğini, davacıların çocuklarından ...'un vefat ettiği, bu nedenle Güvence Hesabına yapmış oldukları başvuruya çok az bir tazminat hesap edilerek karşılık verildiğini belirterek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla müteveffanın cenaze ve defin giderleri için 1.156,25 TL talep etmiştir. 1.156,25 TL defin giderinin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiş; hüküm davacılar vekili tarafından temyiz edilmiştir. Dosya içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde, dayanılan delillerin tartışılıp değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacılar vekilinin yerinde görülmemeyen tüm temyiz itirazlarının reddiyle usul ve yasaya uygun bulunan hükmün ONANMASINA, oybirliğiyle karar verildi." Y. 17. HD, 25.12.2018, E. 2016/3624, K. 2018/12755 (Sinerji Hukuk Yazılımları).

"Aracın kaza tarihini kapsayan Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigortasının bulunmaması nedeniyle Güvence Hesabı geçici iş göremezlik, sürekli iş göremezlik ile yol ve ulaşım giderinden sorumludur., yazılı olduğu şekilde, eksik inceleme ile hüküm kurulmuş olması doğru görülmemiştir." Y. 17. HD., 02.07.2020, E. 2019/1650, K. 2020/4326 (Sinerji Hukuk Yazılımları).

"Bu düzenlemeler uyarınca trafik kazasından kaynaklanan ve KTK'nun 98. maddesi kapsamında kalan tedavi giderleri bakımından, Güvence Hesabı ancak belgeye dayanan tedavi giderlerinden sorumludur. Belgeli olmayan tedavi giderlerinden sigorta şirketi ile araç işletenin ve sürücüsünün sorumluluğu devam etmektedir." Y. 4. HD, 24.3.2021, E. 2021/502, K. 2021/1372. (Sinerji Hukuk Yazılımları).

517 *"Uyuşmazlık, trafik kazası sonucu oluşan maddi hasarı karşılayan güvence hesabı tarafından açılan rücu tazminat istemine ilişkindir. Davanın bu niteliğine göre inceleme görevi Yargıtay 17.Hukuk Dairesindedir. Bu itibarla dosyanın gerekli inceleme yapılmak üzere Yüksek 17.Hukuk Dairesine gönderilmesine, 19.12.2012 gününde oybirliğiyle karar verildi."* Y. 3. HD, 19.12.2012, E. 2012/23019, K. 2012/26254 . (Sinerji Hukuk Yazılımları).

a) Sigortalının (veya sigortayı yaptırmakla sorumlu olanın)⁵¹⁸ tespit edilememesi durumunda kişiye gelen bedensel zararlar (5684 sayılı SK m.14/2-a ve GHY m.9/1-a)

İlgili düzenleme dahilinde sigortalının veya sigortayı yaptırmakla sorumlu olan kişinin tespit edilememesi durumunda, Güvence Hesabının, zarar görenlerin yalnızca bedensel zararları için sorumlu olacağı öngörülmüştür⁵¹⁹. Eşyaya ilişkin zararlardan sorumluluk bu başlık kapsamında ele alınmamıştır. Trafik kazaları bakımından ise birden çok motorlu aracın katıldığı kazalarda, motorlu araçlardan (sigortalılardan) sadece birisinin tespit edilememesi halinde dahi zarar görenin zararına karşı KTK m. 88 hükmüne göre müştereken ve müteselsilen sorumluluk gereğince Güvence Hesabının da sorumluluğu söz konusu olacaktır⁵²⁰.

b) Rizikonun meydana geldiği tarihte geçerli olan teminat tutarları dahilinde sigortasını yaptırmamış olanların neden olduğu bedensel zararlar (5684 sayılı SK m. 14/2-b ve GHY m.9/1-b)

Güvence Hesabının kapsamı dahilindeki zorunlu sorumluluk sigortasını yaptırmayanların (ağırlıklı olarak 2918 sayılı KTK kapsamındaki karayolları motorlu araçlar zorunlu mali sorumluluk (trafik) sigortası) sorumlulukları dahilindeki hadiselerde zarar görenler, uğramış oldukları bedeni zararların tazminini⁵²¹ Güvence Hesabından talep edebilir. TTK'nın sigorta ilişkisinin sona ermesinin zarar görene karşı ancak, sigortacının sözleşmenin sona

518 Kanundan farklı olarak Yönetmeliğin ilgili hükmünde, sigortayı yaptırmakla sorumlu olanların tespit edilememesi haline de yer verilmiştir.

519 "5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 14/1. maddesinde, bu Kanunun 13. maddesi 13/10/1983 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve 10/7/2003 tarihli ve 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu ile ihdas edilen zorunlu sorumluluk sigortaları ile bu Kanunla mülga 21/12/1959 tarihli ve 7397 sayılı Sigorta Murakabe Kanunu çerçevesinde ihdas edilmiş olan zorunlu sigortalara ilişkin olarak belli koşulların oluşması halinde ortaya çıkan zararların bu sigortalarla saptanan geçerli teminat miktarlarına kadar karşılanması amacıyla Türkiye Sigorta, Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliği nezdinde Güvence Hesabının oluşturulacağı hükmüne yer verilmiş, aynı Kanunun 14/2-a maddesinde ise sigortalının tespit edilememesi durumunda kişiye gelen bedensel zararlar için güvence hesabına başvurulabileceği belirtilmiştir." Y. 5. HD., 03.11.2020, E. 2020/7592 K. 2020/ 9097 (Sinerji Hukuk Yazılımları).

520 Bkz: Arkan, S.: "Yeni Karayolları Trafik Kanununun Sigorta ve Garanti Fonuna İlişkin Hükümleri Üzerine Bir İnceleme", *Sigorta Hukuku Dergisi*, 1984, C.I, S.3-4, s. 286; Çelik, A.: *Karayoluyla Yolcu Taşıma Taşımacının ve Sigortacının Sorumluluğu*, İstanbul 2008, s. 466; Nomer, E. Y.: *Trafik Sigortasında Garanti Fonu*, İstanbul 2000, s. 14.

521 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 14/b maddesinde rizikonun meydana geldiği tarihte geçerli olan teminat tutarları dahilinde sigortasını yaptırmamış olanların neden olduğu bedensel zararlar için zorunlu sigortalara ilişkin olarak koşulların oluşması halinde ortaya çıkan zararların, bu sigortalarla saptanan geçerli teminat miktarlarına kadar karşılanması amacıyla Güvence Hesabı oluşturulacağı belirtilmiştir. Anılan Yasanın geçici 2. maddesine dayanılarak çıkarılan Güvence Hesabı Yönetmeliği'nin 9/1-b maddesi uyarınca, rizikonun meydana geldiği tarihte geçerli olan teminat tutarları dahilinde sigortasını yaptırmamış olanların neden olduğu bedensel zararlar için Güvence Hesabına başvurulabileceği düzenlenmiştir. Somut olayda davacı ve kilince trafik kazası nedeni ile davacıda meydana gelen geçici ve kalıcı iş göremezlik zararı ile davacının aracında meydana gelen maddi zararın davalılardan tahsili talep edilmiştir. Mahkemece araç hasar miktarı 5.700,00 TL ile geçici ve kalıcı iş göremezlik zarar toplamı 91.587,53 TL'nin davalıdan tahsiline karar verilmiştir. Güvence Hesabı Yönetmeliği 9/1-b maddesi gereğince davalı sadece bedensel zararlar yönü ile sorumlu olmakla, Güvence Hesabı'nın araç hasar tazminatından da sorumlu tutularak hüküm kurulması doğru görülmemiştir." Y. 17. HD., 15.11.2018, E. 2015/19437, K. 2018/10779 (Sinerji Hukuk Yazılımları).

erdiğini veya ereceğini yetkili mercilere bildirmesinden bir ay sonra hüküm ifade edeceğine ilişkin istisna teşkil eden 1484/2 hükmü saklı kalmak kaydıyla, sigorta sözleşmesi feshedilen ya da süresi sona erip de yenilenmeyen poliçeler bakımından da aynı durum söz konusudur. Zorunlu sorumluluk sigortasını yaptırmak zorunda olanlar ile diğer zarar sorumlularının zarar görene karşı sorumluluğu Güvence Hesabı ile birlikte devam eder⁵²². Zarar gören, diğer zarar sorumlularını (ve işleteni) takip etmeksizin, TTK m. 1478 hükmü⁵²³ nedeniyle doğrudan doğruya Güvence Hesabına başvurarak zararının karşılanmasını da isteyebilir.

c) Zorunlu sigorta teminat limitleri ile sigorta poliçesinde belirtilen teminat arasındaki fark kadar ödenecek bedensel tazminat tutarları (GHY m. 9/1-c)

5684 sayılı SK m.14'de yer almamasına karşın GHY m. 9/1-c hükmünde, sigorta sözleşme süresince zorunlu sorumluluk sigorta limitinin yükseltilmesi halinde, sigortalının yükseltilen limit için ek prim ödemiş olması durumunda da bedeni zararlar için Güvence Hesabına başvurulacağı düzenlenmiştir. Ancak Hesabın bu kapsamdaki sorumluluğu, zorunlu sigorta teminat limitleri ile sigorta poliçesinde belirtilen teminat arasındaki fark miktarı kadarı olacaktır⁵²⁴.

ç) Sigorta şirketinin mali bünye zafiyeti nedeniyle sürekli olarak bütün branşlarda ruhsatlarının iptal edilmesi ya da iflası hâlinde ödemekle yükümlü olduğu maddi ve bedensel zararlar⁵²⁵ (SK m.14/2-c ve GHY m.9/1-ç)

Bahse konu bentte mali bünye zafiyeti nedeniyle sigorta şirketlerinin bütün ruhsatlarının iptali şirketin iflası ile denk tutulmuştur. Şirketin tüm ruhsatlarının iptalinin mali bünye zafiyeti dışında gerçekleşmesi hâlinde ise Güvence Hesabına başvurulması mümkün olmayacaktır. Bu başlık altında diğer hâllerden farklı olarak hem bedeni hem de eşyaya (araç ve diğer eşya hasarları) ilişkin zararların karşılanması söz konusudur.

522 Arkan, s. 287.

523 Akkanat Öztürk, E.B.: "Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı", *TAAD*, Yıl: 11, Sayı: 42 (Nisan 2020), s. 473 vd.

524 Ateş, H.: "Güvence Hesabı", *TBB Dergisi 2013*, s. 353.

525 Güvence Hesabı'nın resmi internet sitesinde; mali bünye zafiyeti nedeniyle bütün branşlarda ruhsatları iptal edilen veya iflas eden sigorta şirketleri aşağıdaki şekilde sıralanmıştır:

- *Universal Sigorta (İflas - 15.06.2001)*
- *Emek Sigorta (İflas - 27.09.2001)*
- *Akdeniz Sigorta (İflas - 12.12.2001)*
- *Egs Sigorta (Ruhsat İptal - 15.08.2003)*
- *GIC Dünya Sigorta (Ruhsat İptal - 15.08.2003)*
- *Kapital Sigorta (İflas - 15.03.2004)*
- *Batı Sigorta (Ruhsat İptal - 06.06.2008)* Yükümlülüklerinin Yaşar Dış Ticaret A.Ş. tarafından karşılanması kaydıyla şirketin birleşme yoluyla Yaşar Dış Ticaret A.Ş.'ye devri uygun bulunmuştur.
- *Hür Sigorta (Ruhsat İptal - 25.03.2015)*
- *Ege Sigorta (Ruhsat İptal - 07.08.2015)*

Bkz: <https://www.guvencehesabi.org.tr/lflassirketler.aspx>, (Erişim Tarihi: 21.06.2021).

Zorunlu sorumluluk sigortacısının zamanaşımı süresi içinde olmak koşuluyla, zarara sebebiyet veren hadiseden önce veya sonra iflas etmiş olması arasında fark yoktur⁵²⁶. İflasın yanı sıra sigortacının konkordato ilan etmesi hâlinde de Güvence Hesabının sorumlu olması, yasal düzenlemenin amacına uygundur⁵²⁷.

Birden fazla motorlu aracın katıldığı trafik kazalarında, kazaya katılan araçlardan birinin sigortacısının iflas etmiş olması hâlinde de, zarar gören Güvence Hesabına başvurabilir. Bu hâlde de zarar gören, diğer zarar sorumlularını (ve işleteni) takip etmeksizin, TTK m. 1478 hükmü nedeniyle doğrudan doğruya Güvence Hesabına başvurarak zararının karşılanmasını isteyebilir⁵²⁸.

d) Çalınmış veya gasp edilmiş bir aracın karıştığı kazada, 13/10/1983 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu uyarınca işletenin sorumlu tutulmadığı hâllerde, kişiye gelen bedensel zararlar (5684 sayılı SK m.14/2-ç ve GHY m. 9/1-d)

Bahse konu düzenleme sadece Zorunlu Trafik Sigortasına ilişkindir. KTK m. 107/1 hükmünde bir motorlu aracı çalan veya gasbeden kimsenin işleten gibi sorumlu tutulacağı öngörülmüştür. İşletenin sorumlu olmadığı hâllerde ise zorunlu sorumluluk sigortacısının sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. Zarara maruz kalan kişilerin, sigorta teminatından yoksun kalmamaları ve evvela ekonomik yönden zayıf olan hırsız ve gaspı takip etmeksizin doğrudan doğruya Güvence Hesabına müracaat edebilmelerine olanak tanınmıştır. Keza bu başlık altında da Güvence Hesabının sorumluluğu sadece bedensel zararlarla sınırlandırılmıştır⁵²⁹.

e) *Yeşil Kart Sigortası Uygulamaları İçin Faaliyet Gösteren Türkiye Motorlu Taşıt Bürosunca Yapılacak Ödemeler (SK m. 14/2-d, GHY m. 9/2)*

526 Çelik, A.; s. 467.

527 Nomer, s. 23.

528 Arkan, s. 267.

529 *5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 14/1. maddesinde, bu Kanunun 13'üncü maddesi, 13/10/1983 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve 10/7/2003 tarihli ve 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu ile ihdas edilen zorunlu sorumluluk sigortaları ile bu Kanunla mülga 21/12/1959 tarihli ve 7397 sayılı Sigorta Murakabe Kanunu çerçevesinde ihdas edilmiş olan zorunlu sigortalara ilişkin olarak belli koşulların oluşması hâlinde ortaya çıkan zararların bu sigortalarla saptanan geçerli teminat miktarlarına kadar karşılanması amacıyla Türkiye Sigorta, Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliği nezdinde Güvence Hesabının oluşturulacağı hükmüne yer verilmiş, aynı maddenin II-a bendinde ise, sigortalının tespit edilememesi durumunda kişiye gelen bedensel zararlar için güvence hesabına başvurulabileceği belirtilmiştir. Aynı yasanın 14-2/ç maddesinde; çalınmış veya gasp edilmiş bir aracın karıştığı kazada, Karayolları Trafik Kanunu uyarınca işletenin sorumlu tutulmadığı hallerde, kişiye gelen bedensel zararlar için Güvence Hesabına başvurulabileceği düzenlenmiştir. Desteğin sürücüsü olduğu aracın trafik kaydının incelenmesinde; 07.05.2011 tarihinden itibaren aracın kayıp olduğu tespit edilmiştir. Bu durumda, mahkemece, yukarıda açıklanan maddi ve hukuksal olgulara göre; davaya konu motosikletin desteğin elinde ne sebeple bulunduğu, desteğin hırsızlık/gasp suçunun faili olup olmadığının, desteğin kazaya neden olan/sürücüsü olduğu motosikletin hırsızlandığını/gasp edildiğini bilip bilmediğinin veya bilebilecek durumda olup olmadığının araştırılarak sonucuna göre yukarıda belirtilen yasal düzenlemeler çerçevesinde bir karar verilmek üzere hükmün bozulmasına karar vermek gerekmiştir." Y. 17. HD., 14.02.2019, E. 2016/6298, K. 2019/1467 (Sinerji Hukuk Yazılımları).*

Hesaba, Yeşil Kart Sigortası kapsamında Türkiye sınırları içinde meydana gelen zararlardan dolayı Türkiye Motorlu Taşıt Bürosunca yapılacak ödemeler için de Büro tarafından başvurulabileceği hüküm altına alınmıştır. Bu sayede Yeşil Kart Sigortasından yapılacak ödemelerin hızlandırılması amaçlanmıştır⁵³⁰.

Yukarıda belirtildiği üzere, Hesabın sorumlu olduğu teminatlar esas itibarıyla *bedensel zararlardan* oluşur. Ancak Kanunda gerekli görülen hâllerde, eşyaya gelecek zararların kısmen veya tamamen Hesaptan karşılanması hususunda Cumhurbaşkanına karar verme yetkisi tanınmıştır. Nitekim Yeşil Kart Sigortası dahilinde SK m. 14/2-d, GHY m. 9/2 kapsamında yapılacak ödemeler ile sigorta şirketinin mali bünye zafiyeti nedeniyle sürekli olarak bütün branşlarda ruhsatlarının iptal edilmesi ya da iflası halinde maddi zararlar için de SK m.14/2-c ve GHY m.9/1-ç hükümleri çerçevesinde Hesaba başvuru olanağı tanınmıştır.

Güvence Hesabına hangi hallerde başvurulamayacağına ilişkin olarak ise ne Sigortacılık Kanunu'nda ne de Güvence Hesabı Yönetmeliği'nde herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Buna karşılık mülga Karayolları Trafik Garanti Fonu Yönetmeliği'nin 14. maddesindeki⁵³¹ düzenlemeden hareketle hangi zararların Hesabın teminat şemsiyesi kapsamı dışında kaldığı belirlenebilmektedir. Zira önceden var olan fona başvurma koşulları ile yeni hesaba başvurma koşulları arasında önemli bir fark bulunmamaktadır. Bu nedenle, önceki fona ilişkin yargısal içtihatlar ile doktrindeki görüşler Hesap için de geçerli olacaktır⁵³².

530 *Bilindiği üzere yeşil kartlıların tedavi giderleri bu kapsamda karşılanmaktadır. Bu nedenle davalıların yeşil kartlarının bulunduğu iddiası ile tedavi giderlerinin yeşil kart kapsamında yapıp yapılmayacağı, buna göre de davacı Güvence Hesabının tedavi giderlerine ilişkin ödemesinin yerinde olup olmadığı araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeye dayalı hüküm verilmiş olması doğru değil, bozma nedenidir.* Y. 17. HD., 22.09.2016, E. 2014/8821, K. 2016/8071 (Sinerji Hukuk Yazılımları).

531 "Hesaptan Karşılanmayacak Zararlar

Madde 14 — Aşağıdaki zararlar Hesaptan karşılanmaz:

- a) Manevi tazminat talepleriyle, Yönetmeliğin 8'inci maddesi (e) bendi hükmü hariç, kişiye gelen bedensel zararlar dışındaki her türlü maddi zararlara ilişkin talepler,
- b) Hatır için karşılıksız taşınan kişiler ile hatır için aracın karşılıksız verildiği kişiye gelen bedensel zararlar,
- c) Kazaya neden olan aracın, işleten veya sürücüsü tarafından ileri sürülecek zararlar,
- d) Kanunun 105'inci maddesine göre motorlu araç yarışlarıyla ilgili olarak yarış için bulunması gereken sigorta yapılmamış ve kaza yarış sırasında vuku bulmuşsa kazaya neden olan motorlu aracın kişilere verdiği zararlar için ödenecek tazminat tutarları,
- e) Kanunun 104'üncü maddesine göre esasları Bakanlıkça belirlenen zorunlu mali sorumluluk sigortası yapmakla yükümlü motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunan kişilere bırakılan motorlu aracın kişilere verdiği zararlar için ödenecek tazminat ve tedavi giderleri,
- f) Motorlu aracı çalan ve gaspedenlerle, bunlara yardım ve yataklık edenler veya motorlu aracın çalındığını ya da gaspedildiğini bilerek kendi istekleri ile araca binen sürücü veya yolcuların zararları,
- g) İşletenin, eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yöneltebileceği zararlar,
- h) İşleten tarafından ileri sürülebilecek tazminat talepleri,
- ı) Motorlu bisikletlerin kullanılmasından ileri gelen zararlar,
- i) *Hastalık ve Ferdi Kaza Sigortası yapan sigorta şirketlerinin rücu talepleri.* (Bkz, RG, 03.07.2002, S.24804). Motorlu aracı çalan veya gasp edenler ile bu kimselere yardım edenler veya aracın çalındığını veya gasp edildiğini bilerek bu araca binen yolcuların uğramış olduğu zararların da Hesabın teminat şemsiyesi kapsamı dışında kaldığını ifade edebiliriz.

532 Tepedelen, Z.: "Zorunlu Sigortalarda Güvence Hesabı", Hasan Kalyoncu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Programı, Gaziantep 2016, s. 39; Çelik, Ç. A.: "Tüm Zorunlu Sigortalarda İçin Yeni Bir Düzenleme Güvence Hesabı", *LHD*, 2007/Ekim, S. 58, s.3153 vd.

C. Güvence Hesabına Başvuru ve Dava Süreci

Güvence hesabına başvurabilecek olanlar kaza nedeniyle zarara uğrayan ve geçerli sigorta poliçesi bulunmadığından sigorta teminatından yararlanamayan kişilerdir. Bununla birlikte Hesabın, sorumlu olduğu her bir zorunlu sigorta türünde ve zararın niteliğine göre sigorta teminatından yararlanacak olan zarar görenler farklılaşmaktadır⁵³³. Güvence Hesabının sorumluluğunun doğduğu hâllerden birisinin gerçekleşmesi durumunda hak sahiplerinin söz konusu zorunlu sorumluluk sigortasının tabi olduğu zamanaşımı⁵³⁴ süresi içerisinde yazılı olarak Güvence Hesabına başvurması gerekir. Başvuru dilekçesine hangi belgelerin ekleneceği Hesabın internet sitesinde yayınlanmaktadır⁵³⁵ (GHY m. 15/1).

Başvurunun ardından Hesap tarafından gerekli inceleme yapıldıktan sonra, tazminat miktarında ve hak sahiplerinde tereddüt bulunmadığı takdirde belirlenen miktar hak sahiplerine ödenir (GHY m. 14). Hesap tarafından yapılan inceleme ve değerlendirme sonucunda tamamen veya kısmen reddedilen başvurular ilgililere yazıyla bildirilir (GHY m.15/2).

533 Zorunlu sorumluluk sigortalarında ölenin desteğinden yoksun kalanlar ile bedeni zarara uğrayanlar; ferdi kaza sigortalarında ise ölenin mirasçıları ile bedeni zarara uğrayanlar hesaba başvurabilirler. Sigorta şirketinin iflası ile Yeşil Kart Sigortası'ndan yararlanma hâlinde ise hesaba başvuracak olanlar; iflas nedeniyle maddi ve bedeni zarara uğrayanlar ile Yeşil Kart Sigortası sahibi araç nedeniyle maddi ve bedeni zarara uğrayanlar ve ayrıca Türkiye Motorlu Taşıt Bürosu'dur. Bkz: Tepedelen, s. 160.

534 Zamanaşımı konusunda ne 5684 sayılı SK'da ne de GHY herhangi bir özel hüküm yer olmadığından, genel ilkeler Güvence Hesabına karşı açılacak davalar bakımından da geçerli olacaktır. Buna göre trafik kazalarında, KTK m.109/1'da düzenlenen 2 ve 10 yıllık süreler ile KTK m.109 f.2'deki ceza zamanaşımı Güvence Hesabı hakkında da tatbik kabiliyetini haizdir. Güvence Hesabının diğer zarar sorumluları aleyhine açacağı rücu davaları ise, "Motorlu araç kazalarında tazminat yükümlülerinin birbirlerine karşı rücu hakları, kendi yükümlülüklerini tam olarak yerine getirdikleri ve rücu edilecek kimseyi öğrendikleri günden başlayarak iki yılda zamanaşımına uğrar" hükmünü haiz KTK m.109/4 uyarınca 2 yıllık zamanaşımına tabidir.

"2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 109. maddesinde, motorlu araç kazalarından doğan maddi zararların tazminine ilişkin istemlerin, zarar görenin, zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak 2 yıl ve herhalde, kaza gününden başlayarak 10 yıl içinde zamanaşımına uğrayacağı, tazminat yükümlüsüne karşı kesilen zamanaşımının, sigortacıya karşı da kesilmiş olacağı hüküm altına alınmış olmakla, rücu tazminat davalarında zamanaşımına ilişkin anılan hüküm üçüncü kişiler bakımından uygulanmaktadır. Yukarıdaki yasal düzenleme ve açıklamalar ışığında yapılan değerlendirmede, zararın ve zararı gerçekleştirenin öğrenildiği tarihlerden başlayarak 2 yıl içerisinde açılmayan davanın zamanaşımına uğradığı ve yasal süresi içerisinde zamanaşımı def'inin ileri sürüldüğü belirgindir. Bu maddi ve hukuki olgular göz önünde bulundurulmaksızın, mahkemece eksik inceleme ve yanılığlı değerlendirme sonucu davalı Güvence Hesabı yönünden istemin kısmen hüküm altına alınması, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir." Y. 10. HD, 24.12.2015, E. 2014/19335, K. 2015/23147.(Bkz: <https://www.hukukmedeniyeti.org/karar/39449/guvence-hesabi/>, Erişim Tarihi:27.06.2021).

"Yasa koyucunun amacı Karayolları Trafik Kanunu uyarınca tehlike sorumluluğunu doğuran olaylarda sorumlulara karşı daha uzun zamanaşımı süresi içerisinde yönelmeyi sağlamaktır. KTK'nın 109. maddesinin 2. fıkrasındaki cezayı gerektiren fiil ifadesinin seçilmesi zamanaşımı yönünden yukarıda da açıklandığı gibi soruşturma veya kovuşturma yapılması koşullarının aranmadığı sonucunu doğurmaktadır. Buna göre eylem için kaza tarihinde yürürlükte bulunan 5237 sayılı TCK öngörülen ceza zamanaşımı süresi dikkate alındığında dava tarihinde zamanaşımı süresinin dolmadığı anlaşılmaktadır. Bu hale göre zamanaşımı süresinin dolmadığı dikkate alınmak suretiyle işin esasına girilip, tarafların delilleri toplanıp, sonucuna göre bir karar vermek gerekirken yazılı şekilde eksik inceleme ile karar verilmesi doğru görülmemiştir." Y. 17.HD., 30.06.2015, E.2014/586, K.2015/9327 (Sinerji Hukuk Yazılımları).

535 <https://www.guvencehesabi.org.tr/Basvuru.aspx> (Erişim Tarihi:27.06.2021).

Güvence Hesabının zarar görenlerin uğramış oldukları zararlara karşı sorumluluğu, hadisenin meydana geldiği tarihte geçerli zorunlu sorumluluk sigorta poliçesinin teminat limitleri ile sınırlıdır. Nitekim Hesap, zorunlu sigorta teminatı sınırları içinde yaptığı ödemeler ile borçtan kurtulur. Zorunlu sigorta teminat tutarlarını aşan zararlar, zarara sebebiyet veren veya hukuken sorumlu olanlarca karşılanacağından, zarar mağdurlarının teminat tutarlarını aşan zararlar için, diğer zarar sorumlularına başvurmaları şarttır (GHY m. 17/1).

Aynı olayda zarar görenlerin tazminat giderleri, yürürlükteki zorunlu sigorta teminat tutarlarından fazla olabilir. Bu hâlde Yönetmeliğin m 18/1 hükmü gereği, zarar görenlerden her birinin Hesaba karşı yöneltebileceği talepler, teminat tutarının tazminat alacakları toplamına nispeten (garameten) indirim tabi tutulur. Bakiye tazminat alacaklarına ilişkin diğer zarar sorumlularının sorumluluğu ise devam eder. Başka tazminat taleplerinin bulunduğunu bilmeksizin zarar görenlerden birine veya birkaçına kendilerine düşecek olandan daha fazla ödemede bulunan Hesap, yaptığı ödeme çerçevesinde diğer zarar görenlere karşı da borcundan kurtulmuş sayılır (GHY m. 18/2).

Hak sahibinin, gerekli belgelerle usulüne uygun şekilde Hesaba başvuruda bulunmasına karşın, tazminat ödemesi yapılmazsa ya da yapılacak değerlendirme sonucunda kısmi ödeme yapıldığı kanaatine varılırsa hak sahipleri dava açarak kalan tazminat tutarlarını da talep edebilecektir. Bu açıdan bakıldığında Hesap tarafından düzenlenen ve zarar görenlerce imzalanan ibranameler yerleşik içtihatlar doğrultusunda makbuz hükmünde sayılmaktadır⁵³⁶.

Hak sahiplerinin, Güvence Hesabı aleyhine dava yöneltebilmeleri için kanunda aksine bir düzenleme yer almadığından öncelikle Hesaba başvurma zorunlulukları yoktur. Bunun gibi öncelikle diğer zarar sorumlularını takip etmeleri aranmaksızın da doğrudan doğruya Hesap aleyhine dava açabilirler⁵³⁷. Ancak uyuşmazlığın Sigorta Tahkim Komisyonu'na taşınması söz konusu ise, dava açmazdan evvel Hesaba başvuru yapılması zorunludur. Nitekim SK m. 30/13, Komisyona gidilebilmesi için, sigortacılık yapan kuruluşla uyuşmazlığa düşen kişinin, uyuşmazlığa konu olay ile ilgili olarak sigortacılık yapan kuruluşa gerekli başvuruları yapmış ve talebinin kısmen ya da tamamen olumsuz sonuçlandığını belgelemiş olmasını şart koşturmuştur. Güvence Hesabının, başvuru tarihinden itibaren on beş işgünü içinde yazılı olarak cevap vermemesi de Komisyona başvuru için yeterlidir. Güvence Hesabı aleyhine yöneltilecek davalarda Hesap, kamusal nitelikte ayrı bir tüzelkişiliğe sahip olduğundan doğrudan hasım olarak gösterilebilir. Güvence Hesabı ile zarar gören hak sahipleri arasındaki uyuşmazlığın ticari dava niteliğinde olup olmamasına göre, 6102 sayılı TTK m. 5/A hükmü uyarınca dava şartı olarak zorunlu arabuluculuk veya ihtiyari arabuluculuk gündeme gelebilecektir.

536 "Somut uyuşmazlıkta, davalı tarafça davacıya 31/12/2009 tarihinde 14.182,00 TL ödeme yapılmış olup, taraflar arasında 25.12.2009 tarihli ibraname düzenlenmiştir. Mahkemece alınan aktüer raporunda davacının zararı 23.257,90 TL olarak belirlenmiştir. Karayolları Trafik Kanunu'nun 111. maddesi gereğince, aktüer raporu ile tespit edilen 23.257,90 TL iş göremezlik zararı karşısında 14.182,00 TL'lik ödemeye ilişkin ibraname, ödemenin yetersizliği karşısında geçersizdir. Kaldı ki, davacı tarafça ibranamenin ihtirazi kayıt ile imzalanması sebebi ile bu belge artık bir ibraname değil makbuz hükmündedir." Y. 17. HD., 12.12.2018, E. 2016/1861, K. 2018/12070, (Sinerji Hukuk Yazılımları).

537 Nomer, s. 85.

KTK kapsamında m. 86/1 ve 2’de işletenin veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin, sorumluluktan kurtulması veya sorumluluğun azaltılmasına ilişkin kanun koyucunun bahsettiği imkânlar zorunlu sorumluluk sigortacısı gibi Güvence Hesabı bakımından geçerlidir⁵³⁸.

D. Güvence Hesabının Rücu Hakkı

Güvence Hesabının hak sahiplerine yaptığı ödemeler dolayısıyla, zarar sorumlularına karşı rücu hakkı SK m. 14 ve GHY m. 16’da düzenlenmiştir. Rücu, ödemede bulunan kimse- nin yaptığı ödemeyi, ödemediği sorumlu diğer kişilerden sorumlulukları oranında istemesidir⁵³⁹. Buna karşılık halefiyet alacaklıya ifada bulunan kimsenin, onun yerine bütün hak ve yetkilerine sahip olarak, başvurabileceği kişilere karşı alacaklı gibi başvurabilmesidir⁵⁴⁰. İsviçre-Türk Hukuk sisteminde halefiyet kanunidir, ancak kanunun öngördüğü durumlarda söz konusudur. Kanunda öngörülen hâller dışında alacağın temlik hariç, halefiyet mümkün değildir. Bu kapsamda GHY m. 17/2’de yer alan, ödediği tazminat miktarınca Güvence Hesabının, hukuken zarar gören kişi yerine geçeceği hükmünün, Hesabın halefiyeti anlamına gelmeyeceği belirtilmektedir⁵⁴¹. Nitekim yapılan ödeme nispetinde halef olunamaması ödenimin diğer sorumlulara rücu edilemeyeceği sonucunu doğurmayacaktır⁵⁴².

Yönetmeliğin “Rücu Hakkının Kullanılması” başlıklı 16. maddesi dahilinde Hesaptan yapılan ödemeler nedeniyle;

- a) *Zorunlu sigorta yaptırmayan veya geçerli teminat tutarları üzerinden zorunlu sigortalı yaptırmayan kişilere,*

538 Ulaş, I: *Uygulamalı Zarar Sigortalı Hukuku*, Ankara 2012, s. 1138; Nomer, s.84; Yılmaz, Z.: *Trafik Kazaları ve Taşımacılıktan Doğan Hukuki Sorumluluk, Tazminat, Sigorta ve Rücu Davaları*, Ankara 2014, s. 2681; Gökcan, H. T./Kaymaz, S.: *Karayolları Trafik Kanununa Göre Hukuki Sorumluluk, Tazminat, Sigorta, Rücu Davaları ve Trafik Suçları*, Ankara 2000, s.318.

539 Franko, N.: “Zararı Ödeyen Sigortacının Üçüncü Şahsa Rücu Hakkı”, *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu*, 25-26 Mart 1988, Ankara, Bildiriler - Tartışmalar V, Yayın No:217, s. 45 vd.; Tekil, F.:“*Sigorta Hukukunda Tazmin İlkesi ve Rücu Hakkı*”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998, s. 113 vd.

540 Kılıçoğlu, A.: *Türk Borçlar Hukukunda Kanuni Halefiyet*, Ankara 1979, s.1-3; Omağ, M. K.: *Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefiyeti (TTK md.1301)*, İstanbul 2011, s. 53

541 Kabukçuoğlu, Özer, s. 209

542 “Dava, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu ve ... Yönetmeliği gereği ödeme yapan davacının ödediği bedelin, zarardan sorumlu olduğu iddia olunan davalıdan rücu tahsil istemine ilişkindir..... Somut olayda, meydana gelen kazadaki ... plakalı dorse ve ... plakalı çekicinin zorunlu trafik sigortası olmamasından dolayı kaza nedeni ile malul kalan ...’nun başvurusu sonucunda davacı ... tarafından ödeme yapıldığı, davacı ... ise yaptığı ödeme nedeniyle ... Yönetmelik hükümleri gereğince davalıya rücu ettiği anlaşılmaktadır. Dosya kapsamında da anlaşıldığı üzere davalının yönetimindeki aracın kaza tarihini kapsayan poliçesi olduğu belirlenmiştir. Buna göre davacı ... ödenmemesi gereken bir şeyi ödediği anlaşılmakta ise de davacı ... ile dava dışı mağdur ... arasında düzenlenen 26.02.2014 tarihli makbuz ve ibraname başlıklı belgede ,mağdur tazminat talep hakkını 103.525,00.-TL’ye kadar Güvence Hesabına devir ettiğini belirterek, temlik etmiştir. Başka bir deyişle, dava dışı mağdur dava konusu tazminat ile ilgili olarak alacağını B.K.’nın 162 ve devamı maddeleri uyarınca Güvence Hesabına temlik etmiştir. Bu durumda Güvence Hesabının sigorta ilişkisi dışında alacağın temlik hükümlerine göre talep hakkı bulunmaktadır. Bu durumda mahkemece, ...’nın tazminat isteme hakkı bulunduğu kabul edilerek, işin esasına girilip, iddia ve savunma doğrultusunda inceleme yapıp sonucuna göre bir hüküm kurulması gerekirken, yanlış değerlendirilmelerle yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.” Y. 17. HD., 19.02.2020, E. 2018/5544, K. 2020/1737, (Sinerji Hukuk Yazılımları).

- b) Sorumlunun sonradan belli olması hâlinde bu kişilere veya yükümlü sigorta şirketine,
 c) Zarardan sorumlu kişilere veya yükümlü sigorta şirketine,
 ç) Sigorta şirketinin mali bünye zafiyeti nedeniyle sürekli olarak bütün branşlarda ruhsatlarının iptal edilmesi veya iflası hâlinde yapılan ödemeler çerçevesinde yükümlü sigorta şirketine,
 d) Yeşil Kart Sigortası (Green Card) kapsamında Türkiye sınırları içinde meydana gelen zararlardan dolayı Motorlu Taşıt Bürosunca tekemmül ettirilen hasar dosyalarının tazminat ödemesi için Büro tarafından yapılan başvurular üzerine yapılan ödemeler nedeniyle Büroya,

ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde rücu edilebilecektir⁵⁴³.

Güvence Hesabı ayrıca, 5684 sayılı SK m.14/2-ç ve GHY. m. 9/1-d hükümleri uyarınca; çalınmış veya gasp edilmiş bir aracın katıldığı kazada, KTK uyarınca işletenin sorumluluktan kurtulduğu durumlarda, üçüncü kişilerin uğradığı bedeni zararların tazminini müteakip hırsız, gasıp veya bu kimselere yardım edenlere de rücu hakkını haizdir.^{544,545}

E. Güvence Hesabının Gelirleri

Güvence Hesabının gelirlerinin, SK m. 14/3'te, anılan maddenin birinci fıkrasında belirtilen zorunlu sigortalar için tahsil edilen toplam primlerin yüzde biri oranında sigorta şirketlerince ödenecek katılma payları ile sigorta ettirenlerden safi primlerin yüzde ikisi oranında tahsil edilecek katılma paylarından oluşacağı öngörülmüştür. Diğer gelir ve giderlerin düzenlenmesi ise Yönetmeliğe bırakılmıştır.

SK'nın m. 14/5 hükmü uyarınca da; Hesap kapsamındaki her zorunlu sigorta ve yeşil kart sigortası için ayrı hesap açılacağı ve bunların gelir ve giderlerinin bu hesaplarda izleneceği belirtilmiştir. Güvence Hesabının kapsamına birden fazla zorunlu sigorta girdiğinden ve Hesabın gelirleri arasında sigorta şirketleri ve sigorta ettirenlere ait katılma payları da bulunduğundan, kapsam içinde yer alan zorunlu sigortaların birbirini finanse etmeleri uygun görülmezken; Yönetmeliğin m. 5/1-1 hükmü dahilinde gerekli durumlarda ve Müsteşarlıkça (Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu) uygun görülmesi hâlinde söz konusu hesaplar arasında aktarma yapma yetkisi tanınmıştır⁵⁴⁶.

543 Maddenin eleştirisi için bkz: Kabukçuoğlu Özer, 210-211.

544 Yılmaz, s. 2683.

545 Şartları oluşması hâlinde ve her somut olayın mahiyetine göre Güvence Hesabı; kazaya karışan diğer motorlu araçların işletenine, kaza nedeniyle oluşan zarar miktarının yüksek olması nedeniyle bir şekilde zorunlu sigorta limitlerinin üzerinde ödeme yapmak zorunda kalınması hâlinde ihtiyari mali sorumluluk sigortasının sigortasına, işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibine, sürücü ve işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu yardımcı kişilere, bisiklet, motorlu bisiklet ve yayalara, motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunan teşebbüs sahipleri ve onların zorunlu mali sorumluluk sigortasına, motorlu araç yarışları düzenleyicileri ve onların zorunlu mali sorumluluk sigortacılarına, hayvan tutucularına, aile başkanına ve kazanın meydana gelmesinde sorumluluğu olan sair kişilere rücu hakkına sahiptir. Detaylı bilgi için bkz: Tepedelen, s. 190 vd.

546 Düzenlemenin eleştirisi için bkz: Kabukçuoğlu, Özer, s. 212.

KAYNAKÇA

- **Akkanat Öztürk, E.B.:** “Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı”, *TAAD*, Yıl: 11, Sayı: 42 (Nisan 2020), (471-498)
- **Arkan, S.:** “Yeni Karayolları Trafik Kanununun Sigorta ve Garanti Fonuna İlişkin Hükümleri Üzerine Bir İnceleme”, *Sigorta Hukuku Dergisi*, 1984, C.I, S.3-4 (255-289).
- **Ateş, H.:** “Güvence Hesabı”, *TBB Dergisi 2013* (349-362).
- **Çelik, A.:** *Karayoluyla Yolcu Taşıma Taşımacının ve Sigortacının Sorumluluğu*, İstanbul 2008.
- **Çelik, Ç. A.:** “Tüm Zorunlu Sigortalar İçin Yeni Bir Düzenleme Güvence Hesabı”, *LHD*, 2007/Ekim, S.58 (3153-3168).
- **Çipil, M.:** *Dünyada Zorunlu Sigorta Uygulaması ve Türkiye Örneklerinin İncelenmesi*, Milli Reasürans TAŞ Yayınları, İstanbul 2004.
- **Franko, N.:** “Zararı Ödeyen Sigortacının Üçüncü Şahsa Rücu Hakkı”, *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu*, 25-26 Mart 1988, Ankara, Bildiriler - Tartışmalar V, Yayın No:217 (45-75).
- **Gökcan, H. T./Kaymaz, S.:** *Karayolları Trafik Kanununa Göre Hukuki Sorumluluk, Tazminat, Sigorta, Rücu Davaları ve Trafik Suçları*, Ankara 2000.
- **Kabukçuoğlu Özer, F. D.:** *Sigortacılık Kanunu Şerhi*, İstanbul 2012.
- **Kılıçoğlu, A.:** *Türk Borçlar Hukukunda Kanuni Halefiyet*, Ankara 1979.
- **Nomer, E. Y.:** *Trafik Sigortasında Garanti Fonu*, İstanbul 2000.
- **Omağ, M. K.:** *Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefiyeti (TTK md.1301)*, İstanbul 2011.
- **Tekil, F.:** “Sigorta Hukukunda Tazmin İlkesi ve Rücu Hakkı”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998 (s. 113-131).
- **Tepedelen, Z.:** “Zorunlu Sigortalarda Güvence Hesabı”, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep 2016.
- **Ulaş, I.:** *Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuku*, Ankara 2012.
- **Yılmaz, Z.:** *Trafik Kazaları ve Taşımacılıktan Doğan Hukuki Sorumluluk, Tazminat, Sigorta ve Rücu Davaları*, Ankara 2014.
- <https://www.guvencehesabi.org.tr/Basvuru.aspx>
- <https://www.hukukmedeniyeti.org/karar/39449/guvence-hesabi/>

3. BÖLÜM

SİGORTA UYUŞMAZLIKLARINDA ÇÖZÜM YOLLARI

Önceki başlıklar altında esasen maddi sigorta hukuku üzerinde durulmuştur. Nitekim sigorta hukukundan kaynaklı bir uyuşmazlık ortaya çıktığında, diğer tüm uyuşmazlıklar bakımından olduğu gibi, bunun da çözüm ihtiyacı kendisini gösterecektir. Bunlar da geleneksel olan dava yolu, Türk hukukunda Hukuk Muhakemeleri Kanununda genel bir düzenlemeye sahip olmakla birlikte sigorta uyuşmazlıkları özelinde ayrı bir görünüm biçimine sahip olan tahkim yolu (sigorta tahkim) ve nihayet bu modülün de asli konusunu oluşturan arabuluculuk yoludur.

Aşağıda ilk olarak sigorta uyuşmazlıklarından doğan davalar ile sigorta tahkim yolları genel hatları ve ayırt edici özellikleri çerçevesinde ele alındıktan sonra, söz konusu uyuşmazlıklar bakımından arabuluculuk yolunun yeri, işlevi ve arabuluculuğun sigorta uyuşmazlıkları bağlamında gösterdiği özellikler üzerinde açıklamalarda bulunulacaktır.

I. DAVA YOLU

A. Genel Olarak

Sigorta hukukundan doğan davalar, uyuşmazlığın kaynaklandığı sigorta hukuku ilişkisinin veya işleminin nitelik ve sonuçları bağlamında farklı ayrımlara tabi tutulabilir. Sigorta ilişkisinin farklı görünüm biçimleri karşısında, bu davaların her birinin kendine özgü (ayırt edici) birtakım özelliklerinin bulunması tabiidir.

Bununla birlikte söz konusu davalara bir bütün olarak bakıldığında, bunların ortak veya benzer yönlerinin ağırlıkta olduğu görülmektedir. Bu itibarla takip eden başlıklar altında

sigorta uyuşmazlıklarının dava yoluyla çözüm süreci sırasıyla; mahkemenin *görevi ve yetkisi*, *davanın hukuki niteliğine* ilişkin hususlar ile *özel dava şartları*, *davanın tarafları* ile *dava arkadaşlığı*, *ihbar ve müdahale* ve son olarak *ispat ve deliller* bağlamında, esasen bir hukuk davasının temel bazı başlıkları çerçevesinde ve fakat, bu davaların ayırt edici özelliklerine de işaret edilmesi suretiyle ele alınmaktadır.

B. Sigorta Davalarında Mahkemenin Görevi ve Yetkisi

1. Genel Olarak

Bu modül kapsamında sigorta davaları, bunların esas itibarıyla hukuk yargısının konusunu oluşturması bağlamında ele alınmaktadır⁵⁴⁷. Hukuk yargısının konusunu oluşturan bir davanın hangi mahkemede görüleceği ilk olarak görev, bunu takiben yetki kuralları çerçevesinde belirlenir.

Görev konusunda *sigorta ettiren* (veya sigortalı yahut lehtar) ile *sigortacı* arasındaki davalarda tarafların ve aralarındaki ilişkinin niteliği gereği kural olarak asliye ticaret mahkemesinin veya tüketici mahkemesinin görevli olduğu görülmektedir. Diğer yandan özellikle *halefiyete dayalı rücu* davalarında (TTK m. 1472, 1481) sigorta sözleşmesinin tarafı olmayan ve ortaya çıkan zarardan sorumlu olan kişi ile sigortalı arasındaki hukuki ilişkinin niteliği, görevli mahkemenin belirlenmesinde ayrıca dikkate alınmaktadır. Mahkemenin görevi, zarar gören üçüncü kişinin doğrudan sigortacıya başvurması bakımından (TTK m. 1478) da özellik arz eder.

547 Uygulamada zaman zaman, özellikle KTK'dan doğan tazminat davalarının adli yargının mı yoksa idari yargının mı görev alanına girdiği noktasında ilk derece mahkemeleri tereddüt yaşayabilmekte ve mesele Uyuşmazlık Mahkemesinin bu konuda vereceği bir kararın konusunu oluşturabilmektedir. Ne olursa olsun Uyuşmazlık Mahkemesi KTK m. 110 hükmü uyarınca sigorta hukukundan kaynaklananlar da dahil olmak üzere, tüm sorumluluk davaları bakımından adli yargıda görüleceğine açıkça işaret etmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de KTK m. 110 hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla itiraz yoluyla yapılan başvurular sonucunda ilgili düzenlemenin, "...trafik kazasında zarar görenin asker kişi ya da memur olmasına, aracın askeri hizmete ilişkin olmasına, kamu ya da özel araç olmasına veya olayın hemzemin geçitte meydana gelmesi durumlarına göre farklı yargı kollarında görülmekte olan 2918 sayılı Kanun'dan kaynaklanan tüm sorumluluk davalarının adli yargıda görüleceğini öngörmektedir. İtiraz konusu düzenlemenin gerekçesinde de ifade edildiği gibi, askeri idari yargı, idari yargı veya adli yargı kolları arasında uygulamada var olan yargı yolu belirsizliği giderilerek, söz konusu davalarla ilgili olarak yeknesak bir usul belirlenmektedir. Aynı tür davaların aynı yargı yolunda çözümlenmesi sağlanarak davaların görülmesi ve çözümlenmesinin hızlandırıldığı, bu suretle kısa sürede sonuç alınmasının olanaklı kılındığı ve bunun söz konusu davaların adli yargıda görüleceği yolunda getirilen düzenlemenin kamu yararına yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Öte yandan, 2918 sayılı Kanun'da tanımlanan karayolu şeridi üzerindeki araç trafiğinden kaynaklanan sorumlulukların, özel hukuk alanına girdiği konusunda bir tartışma bulunmamaktadır. İdare tarafından kamu gücünden kaynaklanan bir yetkinin kullanılması söz konusu olmadığı gibi aynı karayolu üzerinde aynı seyir çizgisinde hareket eden, bu nedenle aynı tür risk üreten araçlar arasında özel-kamu ayrımı yapılmasını gerektiren bir neden de yoktur..." gerekçesiyle bu itirazları reddetmiştir (Anayasa Mahkemesi, 26.12.2013. Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı çeşitli Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarında da kendisine yer bulmaktadır. Örneğin bkz. Uyuşmazlık Mahkemesi, 3.3.2014, 232/273; 26.10.2020, 557/667 (*kararlar.uymazlik.gov.tr*). Buna karşılık Y. 17. Hukuk Dairesinin çeşitli kararlarında hizmet kusuruna dayalı davalarda idari yargının görevli olduğuna dikkat çekmektedir. Örneğin bkz. Y. 17. HD, 26.11.2015, 5374/12865; 27.11.2014, 20203/17048; 18.1.2016, 15678/363; 16.9.2014, 13550/11915 (kararları nakleden Keskin, F., T.: *Uygulamada Sigorta Hukuku*, C. I, Ankara 2017, s. 587 vd. Ayrıca bkz. 17. HD'nin 16.9.2014 tarihli kararındaki karşı oy yazısı için Keskin, s. 589).

Görev kuralları kamu düzenine ilişkindir ve dava şartıdır. Sigorta davasında uzmanlık mahkemesinin görevli olması fakat davanın açılacağı yargı çevresinde bu mahkemenin kurulmaması hâlinde dava, ilgili mahkeme sıfatıyla asliye hukuk mahkemesinde açılır ve o sıfatla görülür⁵⁴⁸.

Mahkemelerin yetkisi ise HMK'nın 5 vd. maddelerinde düzenlenmektedir. Bununla birlikte, sigorta hukukunu ilgilendiren diğer düzenlemelerde de yetkiye ilişkin çeşitli hükümler mevcuttur. Yetki, kural olarak kamu düzenine ilişkin (kesin) değildir. Ancak yetkiye ilişkin hükümlerde özellikle zayıf konumdaki tarafları korumaya ilişkin olarak, kesin yetki kuralını da içeren birtakım düzenlemeler de yer almaktadır. Bu koruyucu düzenlemeler; belli hâllerde davanın nerede açılacağına ilişkin olabileceği gibi, yetki sözleşmesinin caizliği konusunda da kendisini göstermektedir.

Öte yandan mahkemelerin görevi ancak kanunla düzenlenebilir (Any m. 142; HMK m. 1). Aynı şekilde yetkiye ilişkin bir kural da sadece kanunla düzenlenebilir. Bu durum (görev kurallarından farklı olarak) yetkinin kamu düzeninden sayılmasından değil, Any m. 142 ve HMK m. 5 hükümlerinden kaynaklanmaktadır. Mahkemenin yetkisine ilişkin olup bir yönetmelik, genelge veya sigorta şartlarında yer verilen bir düzenleme ile kanun hükmünün çelişmesi hâlinde davayı gören mahkeme, kanun hükmüne öncelik tanınmalıdır. Mahkemenin yetkisine ilişkin Yargıtay Hukuk Dairesi veya Genel Kurul kararları, konuya ilişkin tereddütlerin giderilmesi noktasında yol göstericidir. Ancak bu kararların da HMK'nın ilgili hükümleri ile çelişmemesi gerekir. Yetki konusunda tüm mahkemeleri bağlayıcı yegâne Yargıtay kararı, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararıdır.

Aşağıda sigorta davalarında mahkemenin görevi ve yetkisini, konuya ilişkin genel düzenlemeler ile sigorta ilişkisinin taşıdığı özellikler bağlamında ele almaktayız.

2. Mahkemelerin Görevi

a- Sigortacı ile Sigorta Ettiren (veya Menfaati Sigorta Edilen yahut Sınırlı Ayni Hak Sahibi) Arasındaki Davalar Bakımından

(1) *Asliye ticaret mahkemesinin görevi*: "Sigorta Hukuku", esas itibarıyla TTK'nın Altıncı Kitabı altında ve m. 1401 ile devamı hükümlerinde düzenlenmiştir. TTK m. 4 hükmü, her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları (ve çekişmesiz yargı işleri) ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın TTK'da veya m. 4/1 b ilâ f bentlerinde işaret edilen hususlardan doğan hukuk davalarının ticari dava olduğuna işaret etmektedir. O hâlde sigorta sözleşmesini ilgilendiren bir dava mutlak ticari dava niteliği taşır. Buradan hareketle, kural olarak, bu davalarda *asliye ticaret mahkemesinin* görevli olduğundan tereddüt etmemek gerekir. Bununla birlikte bir davanın ticari dava olarak kabulü, onun her koşulda asliye ticaret mahkemesinde görülmesi gerektiği anlamına gelmemektedir.

548 Bkz. "...Mahkemece her ne kadar davaya ticaret mahkemesi sıfatıyla bakılmış ise de yukarıda yapılan açıklamalar ışığında tüketici mahkemesi sıfatıyla davanın görülmesi gerektiğinden ticaret mahkemesi sıfatıyla davanın görülmesi bozmayı gerektirmiştir..." Y. 17. HD, 8.12.2016, 12624/11308. Aynı şekilde Y. 17. HD, 20.11.2019, 4435/10888; 17. HD, 30.9.2019, 20042/8685 (LegalBank).

İlk planda, *sigortacı* ile (kural olarak) *sigorta ettiren* arasındaki bir davada asliye ticaret mahkemesinin görevli olması için sigorta ettirenin tacir olması, iş ve işlemlerin ticari nitelikte olması gerekir. Bir başka söyleyişle, özellikle TKHK m. 3 ve 73 hükümleri de dikkate alındığında sigorta ettiren ile sigortacı arasındaki davalar bakımından asliye ticaret mahkemesinin görevli olması, aslında uyuşmazlığın kaynaklandığı işlemin, bir tüketici işlemi olmamasına bağlıdır. Konu Yargıtay kararlarında da bu ölçüt çerçevesinde değerlendirilmektedir⁵⁴⁹.

Aynı durum, sigortacının sigortalısına açacağı rücu davasında (bkz. KTK m. 95) da geçerli olup, bu ihtimalde de kural olarak asliye ticaret mahkemesi görevlidir⁵⁵⁰.

(II) *Tüketici mahkemesinin görevi*: Sigorta ilişkisinin tarafları arasındaki davaya sebebiyet veren somut sigorta ilişkisi bakımından davacı sigorta ettiren veya sigortalının tüketici (bkz. TKHK m. 3/1, k) olması veya sigorta sözleşmesinin TKHK m. 3/1, I hükmünde de açıkça işaret edildiği gibi bir tüketici işlemi olması faraziyesinde görevli mahkeme tüketici mahkemesidir (bkz. TKHK m. 73; 83)⁵⁵¹.

b- Halefiyete Dayalı Rücu Davaları Bakımından

TTK m. 1472 ve 1481 hükümleri çerçevesinde sigortacı sigorta tazminatını ödediğinde, hukuken sigortalının yerine geçer. Sigortalının, gerçekleşen zarardan dolayı sorumlulara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel kadar, sigortacıya intikal eder. Sorumlulara karşı bir dava veya takip başlatılmışsa, sigortacı, mahkemenin veya diğer tarafın onayı gerekmeksizin, halefiyet kuralı uyarınca, sigortalısına yaptığı ödemeyi ispat ederek, dava veya takibi kaldığı yerden devam ettirebilir.

Sigortacının halefiyet hakkından doğan dava ister başta sigorta ettiren tarafından açılınsın ister sigortacı görülmekte olan davada sigorta ettirenin yerine geçerek sürdürsün, görevli mahkeme, sigorta ettiren ile üçüncü kişi (zarardan sorumlu olan) arasındaki hukuki ilişkinin niteliğine göre belirlenir.

549 “...Dava davacı şirket ile davalı - kendi adına asaleten,... ve...a velayeten - ... arasında sigorta şirketlerinden tahsil edilecek tazminatın % 20'sinin davacı şirkete verileceği yönündeki temlik sözleşmesi gereğinin davalı ... tarafından şirketlerinin haksız azledilmesi sebebiyle yerine getirilmemesine dayalı alacak davasıdır. Bu durumda uyuşmazlık, davalı ... şirketi açısından sigorta poliçesindeki miktar ile sınırlı olarak ödeme yapılmasına ilişkin olup, zorunlu sigortanın 6102 sayılı TTK'nda düzenlenmesine ve aynı yasanın 4. maddesi uyarınca bu kanunda düzenlenen işlerden kaynaklanan hukuk davalarının ticari dava niteliğinde olduğunun kabul edilmesine göre...” Y. 13. HD, 8.6.2017, 4529/7178; “...her ne kadar davanın dayanağı olan kasko sigorta sözleşmesi Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen mutlak ticari davalardan olsa da davacılar tüzelkişi tacir olduklarından ticari nitelik taşıyan uyuşmazlığın tüketici mahkemesinde incelenip karara bağlanması olanaklı değildir...” Y. 17. HD, 28.12.2016, 18301/12036 (nakleden Öztürk, S. H.: “Kara Taşıtları Kasko Sigortası”, *Sigorta Davaları* (Ed.: Topaloğlu M./Dinç, M.), 2. Bası, Ankara 2020, s. 179 – 338, s. 276).

550 Örneğin bkz. Y. 17. HD, 25.11.2020, 2902/7675 (LegalBank).

551 Genel olarak bkz. Y. 17. HD, 17.2.2020, 2933/1568. “...Bir hukuki işlemin 6502 sayılı yasa kapsamında kaldırılmasının kabul edilmesi için taraflardan birinin tüketici olması gerekir...Somut uyuşmazlık, davacıların miras bırakanın sigortalı olduğu, sigorta poliçesinin davalı sigorta şirketi ile oluşturulduğu, uyuşmazlık söz konusu rizikonun teminat kapsamında olup olmadığından kaynaklanmaktadır...davaya bakmakta görevli mahkeme tüketici mahkemesidir...” İstanbul BAM 17. HD, 10.12.2020, 633/2136. Aynı doğrultuda 17. HD, 3.10.2019, 19099/8905; İstanbul BAM 40. HD, 22.9.2020, 562/3857 (LegalBank); “...(d)ava, kasko sigorta poliçesinden kaynaklanan tazminat istemine ilişkindir...davacının tüketici olmasına...şirketi arasındaki sözleşmenin tüketici işlemi olmasına göre...” Y. 17. HD, 8.12.2016, 14090/11335 (nakleden Öztürk, Kasko, s. 276).

Taraflar arasındaki hukuki ilişki *bir başka mahkemeyi görevli hâle getirmediği sürece*, sigortacı tarafından açılan ve malvarlığına ilişkin olan bu davada görevli mahkeme, kural olarak asliye hukuk mahkemesidir⁵⁵². Bu cümleden olmak üzere, halefiyete dayalı rücu davasında her halükârda asliye hukuk mahkemesinin görevli olduğunu belirtmek doğru olmaz. Buna göre;

- Sigorta ettiren ile üçüncü kişinin (her iki tarafın) tacir olması ve somut davanın her iki tarafın ticari işletmesini ilgilendirmesi veya bu ilişkinin doğrudan TTK'dan doğması hâlinde görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir⁵⁵³. Sigortacının zarar sorumlusunun sigortacısına (zarar sorumlusu ile birlikte veya ondan bağımsız) halefiyete dayalı dava açması hâlinde de asliye ticaret mahkemesi görevlidir⁵⁵⁴.
- Taraflar arasındaki ilişki bağlamında sulh hukuk mahkemesinin de görevli olması pekâlâ mümkündür. Örneğin, halefiyet hakkının dayanağı konut sigortası, sigorta ettiren ile zarar sorumlusu arasındaki ilişkinin Kat Mülkiyeti Kanunundan doğması⁵⁵⁵ veya bir kira ilişkisinin bulunması⁵⁵⁶ bağlamında durum bu şekildedir.
- Son olarak sigorta ettiren ile rizikonun gerçekleşmesinden sorumlu kişi arasındaki ilişki TKHK kapsamında ise tüketici mahkemesi görevlidir⁵⁵⁷.

Davanın *güvence hesabı* tarafından açılması hâlinde ise Yargıtay kararları çoğunlukla asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu yönündedir⁵⁵⁸.

- 552 “...Bu, bir kanuni halefiyettir... sigortacının haksız fiil failinin karşısına çıkması mutazarrır olan şahsa öde-miş olduğu miktar nispetinde dâva külfetinden kurtarmış olduğu içindir. Hatta, zararının tamamını sigor-tadan temin edememiş olan mutazarrırın şirketten aldığı bedelden fazlası için haksız fiil faili aleyhine dâva ikame etmiş olması dahi mümkündür... sigortacının, sigortacılık mutlak bir ticari muameledir diye kanuni halefiyetine istinaden açacağı rücu dâvası için Ticaret Mahkemesinde dâva ikame etmesi icabeder, denecek olursa, menşei, mahiyeti ve illeti aynı olan ve haksız fiil faili için tecezzisi mümkün bulunmayan bir borç için iki ayrı kaza merciinde birden dâva açılabilceği kabul edilmiş olur. Bu ise, kanuna ve hukuka uygun düşmez. Bu itibarla, sigortacının sigorta poliçesinden mümbais olmayıp kanundan aldığı bir salâhiyete istinaden ve haksız fiil sebebiyle alacaklı yerine kaim olarak hareket ettiği dâvada Hukuk Mahkemesine başvurması lâzım geleceğine...” YİBK, 2.3.1944, 37/9 (LegalBank). Ayrıca bkz. Y. TD, 9.4.1932, 4789/711 (nakleden Keskin, s. 390). Haksız fiilden kaynaklı dava özelinde asliye hukuk mahkemesinin görevine işaret eden Y. 17. HD, 21.10.2015, 9889/10981 (nakleden Keskin, s. 391). Örnek kararlar için ayrıca bkz. Y. 17. HD, 11.11.2020, 4369/6841; Y. 17. HD, 25.11.2020, 2902/7675; İstanbul BAM 17. HD, 26.11.2020, 2138/2072 (LegalBank).
- 553 Nitekim sigorta ettiren ile zarar sorumlusu arasında bir taşıma sözleşmesinin varlığı bakımından bkz. Y. 11. HD, 9.6.2014, 4802/10987 (LegalBank). İki tacir arasında ve ticari işletmelerini ilgilendiren haksız fiil özelinde bu yönde Keskin, s. 579, 580.
- 554 Bkz. Y. 17. HD, 20.10.2020, 1311/5860 (LegalBank).
- 555 Bkz. Y. 17. HD, 1.10.2015, 10951/10082; Y. 17. HD, 19.10.2020, 6110/5791 (LegalBank). Aynı yönde bkz. Y. 17. HD, 16.12.2014, 22116/18827 (nakleden Keskin, s. 392).
- 556 Bkz. Y. 17. HD, 15.10.2020, 4500/5701. Aynı yönde Y. 17. HD, 19.10.2020, 1024/5802 (LegalBank).
- 557 Çok sayıda karar arasında genel olarak “...Davacı sigorta şirketi olup, davalılardan rücuen tazminat talebinin nedeni, yangına sebebiyet veren klimanın satıcısı olan davalı ... İç ve Dış Ticaret A.Ş vekili ile işyeri sorumluluk sigortacısı ... Sigorta A.Ş. vekili ile davacının sigortalısı arasındaki satım ilişkisinden kaynaklanmakta-dır...” Y. 17. HD, 6.11.2019, 943/10242. Ayrıca bkz. Y. 17. HD, 8.9.2014, 12996/11328; İstanbul BAM 9. HD, 11.11.2020, 3852/3908; İstanbul BAM 37. HD, 7.10.2020, 889/1803 (LegalBank).
- 558 “...Somut olayda, talebin Güvence Hesabı tarafından zorunlu mali sorumluluk sigortası bulunmayan aracın ne-den olduğu zararın giderilmesi sonucu sorumlulardan rücuen tahsiline yönelik itirazın iptali istemine ilişkin olduğu, davanın, Türk Ticaret Kanununun 1483 vd. maddelerinde sayılan hususlardan olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda uyuşmazlığın Asliye Ticaret Mahkemesi görevine girdiği dikkate alınarak...” Y. 17. HD, 6.3.2014, 3545/3260 (LegalBank); Y. 17. HD, 13.2.2014, 1583/1720 (LegalBank).

c- Zarar Gören Üçüncü Kişi veya Destekten Yoksun Kalanlar Tarafından Açılan Davalar Bakımından

TTK m. 1478 hükmü uyarınca, zarar gören veya zarar görenin ölümü hâlinde, onun ölenin desteğinden yoksun kalanlar tarafından açılan tazminat davalarında görevli mahkemenin belirlenmesinde birkaç husus dikkate alınır.

Kural olarak; zarar gören üçüncü kişi veya destekten yoksun kalan tarafından sigortacı aleyhine açılan davalarda asliye ticaret mahkemesi görevlidir⁵⁵⁹. Davalar arasında önemli yer tutması sebebiyle⁵⁶⁰ KTK'dan doğan (trafik sigortası bağlamındaki) davalar bakımından da kural olarak asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğunu belirtmek gerekir. Yargıtay 17. Hukuk Dairesi trafik sigortasını ilgilendiren davalarda meseleye bu doğrultuda yaklaşmaktadır⁵⁶¹.

Öte yandan zarar görenin güvence hesabına dava açması hâlinde Yargıtay'a göre asliye ticaret mahkemesi görevlidir⁵⁶².

Esasen zarar görenin sadece *zarardan sorumlu kişi aleyhine* dava açması, tarafların tacir olmaması ve davanın ticari işletmeyi ilgilendiren bir husustan doğmaması halinde asliye hukuk mahkemesi görevlidir. Davanın salt sigortacı aleyhine açılması hâlinde asliye ticaret mahkemesi görevli olur (TTK m. 4/1)⁵⁶³. Bununla birlikte zarar görenin tek bir dava dilekçesiyle hem zarar sorumlusuna hem onun sigortacısına dava açması hâlinde, zarar sorumlusu (sigorta ettiren) ve sigortacı arasında davalı tarafta ihtiyari dava arkadaşlığı (sübjektif dava birleşmesi) söz konusu olur⁵⁶⁴. Davalı tarafta ihtiyari dava arkadaşlığının (sübjektif *dava* birleşmesi) söz konusu olduğu hâllerde, *davalardan* biri bakımından bir uzmanlık mahkemesi görevli ise, davanın o mahkemede açılması gerekir. Sonuç olarak bu ihtimal dairesinde kural olarak asliye ticaret mahkemesi görevlidir⁵⁶⁵.

559 Bu konuda ayrıca bkz. Uluğ Cicim, İ./Korkmaz, D. N.: "Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Sigortacı Aleyhine Açtığı Davanın Medeni Usul Hukukuna Ait Bazı Hükümler Bakımından İncelenmesi", *AkdÜHFD*, 2020, C. 10, S. 1, s. 53 – 93, s. 61 vd.

560 Bkz. Akkanat Öztürk, E. B.: "Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı", *TAAD*, Y. 11, S. 2, Nisan 2020, s. 471 – 498, s. 487, dn. 76.

561 "...Somut olayda, talebin trafik kazası nedeniyle maruz kalınan destekten yoksun kalma tazminatının sigorta şirketinden tahsili istemine ilişkin olduğu, davanın, Türk Ticaret Kanununun 1483 vd. maddelerinde sayılan hususlardan olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda uyumsuzluğun Asliye Ticaret Mahkemesi görevine girdiği dikkate alınarak..." Y. 17. HD, 10.7.2014, 11559/11089; Y. 17. HD, 27.10.2020, 3211/6301; Y. 17. HD, 19.12.2018, 2662/12461 (LegalBank). Ayrıca bkz. ve karşı. Akkanat Öztürk, s. 487 vd.

562 "...Uyumsuzluk her ne kadar haksız eyleme dayalı ise de davalının sorumluluğu sigorta hukukundan kaynaklanmaktadır..." Y. 17. HD, 20.10.2014, 6431/13826 (LegalBank); "...Somut olayda, davacı ..., çift taraflı kazada motosiklet sürücüsü olan oğlu ...'nin vefat ettiğini, desteğin kullandığı...plakalı motosikletin kaza tarihini kapsayan Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasını düzenleyen sigorta poliçesinin bulunmadığını belirterek destekten yoksun kalma tazminatının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmektedir. Güvence Hesabının sorumluluğunun Sigortacılık Yasası ve TTK'nun 1483/l. maddesinden kaynaklanmasına ve aynı Yasanın 4. maddesine göre TTK'dan kaynaklanan uyumsuzlukların ticari dava sayılacağına açıkça belirtilmesine göre, bu halde yerel mahkemece, mahkemenin görevsizliği, Asliye Ticaret Mahkemesinin görevli olması nedeniyle..." Y. 17. HD, 3.4.2019, 10560/4062 (LegalBank). Asliye ticaret ve asliye hukuk mahkemelerinin ayrı ayrı görevsizlik kararı vermesi sebebiyle yargı yeri belirlenmesi özelinde bkz. Y. 20. HD, 11.11.2016, 12169/10527 (LegalBank).

563 Bkz. Akkanat Öztürk, s. 486, dn. 74.

564 İhtiyari dava arkadaşlığının sigorta davası özelinde hüküm ve sonuçları bağlamında bkz. aşa. Ç, 3.

565 Örneğin, "...Dava, davalılardan D... Mağazacılık A.Ş.'nin haksız eyleminden kaynaklanan tazminat istemine

Bununla birlikte zarar gören ile zarardan sorumlu olan kişi arasındaki ilişkinin niteliğinin de belirleyici olduğundan yola çıkan Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, sigorta sözleşmesinin tarafı olmayan zarar gören üçüncü kişi ile zarardan sorumlu olan kişi arasındaki ilişki TKHK kapsamında ise, zarar görenin (veya destekten yoksun kalanın) sigortacı aleyhine açacağı davada tüketici mahkemesinin görevli olduğunu belirtmektedir⁵⁶⁶.

3. Mahkemelerin Yetkisi

a. Sigorta İlişkisi Çerçevesinde Yetkili Mahkemeler

Mahkemelerin yetkisine ilişkin kurallar; kural olarak kesin, yani kamu düzenine ilişkin değildir. Bununla birlikte HMK'nın bazı maddelerinde yetkinin kesin (kamu düzenine ilişkin ve bir dava şartı) olduğu hâllere ayrıca işaret edilmektedir.

Sigorta hukukundan doğan bir davada mahkemenin yetkisi bakımından ikili bir ayrımda bulunulur. Buna göre zarar sigortasından kaynaklı davalarda mahkemenin yetkisi kesin değildir. Bu davalarda genel ve özel (seçimlik) yetki kuralları bir arada uygulama alanı bulur (özellikle bkz. HMK m. 6, 7, 10, 13, 14/1, 15/1, 16). Buna karşılık can sigortasından kaynaklı davalarda yetki kesindir (HMK m. 15/2).

(I) Zarar sigortasında: Sigortacı aleyhine açılan bir davada yetkili mahkemenin belirlenmesinde, davaya sebebiyet veren hukuki ilişkinin niteliği de dikkate alınmalıdır. Belirtmek gerekir ki, farklı kurallar aynı yer mahkemesine işaret edebilir. Ancak burada somut olaya uygun düşen kuraldan hareket edilmesi gerektiğine ayrıca dikkat çekmemiz gerekir.

Temel kural, HMK m. 6 hükmüdür. Buna göre sigortacı aleyhine açılan dava, kural olarak sigortacının merkez işletmesinin bulunduğu yer mahkemesinde açılır. Diğer yandan özel (seçimlik) yetki kuralları genel yetkili mahkemenin yetkisini ortadan kaldırmamakta, davanın açılacağı yer mahkemesi konusunda davacıya seçimlik bir hak tanımaktadır. Buna göre;

dair olup, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 61. maddesi hükmüne dayalı olarak davalı D... Mağazacılık A.Ş.yanında, bu şirkete Franchise sözleşmesiyle bayilik veren davalı K... Mağazacılık A.Ş. ve bu şirkete sigorta eden davalı H. D. Sigorta A.Ş. aleyhine açılmıştır. Davalı H. D. Sigorta A.Ş. yukarıda da açıklandığı üzere, yanına neden olduğu ileri sürülen davalı D... Mağazacılık A.Ş.'nin sigortacıdır...Buna göre; uyuşmazlık her ne kadar haksız eyleme dayalı ise de, ihtiyari dava arkadaşı olan davalı H. D. Sigorta A.Ş.'nin sorumluluğu sigorta hukukundan kaynaklanmakta olduğundan...görevli mahkeme, ticaret mahkemesidir..." Y. 3. HD, 9.2.2015, 911/1971. Ayrıca bkz. Y. 17. HD, 19.12.2018, 2662/12461 (LegalBank).

566 "...Davacılar asıl ve birleşen davada, müşterek çocukları ...'ın ... markasına ait Şofbenin ve ...'a ait tüpün birlikte fonksiyonu sonucu karbonmonoksit gazından zehirlenerek vefat ettiğini, tüplerin diğer davalı ... şirketine sigortalı olduğunu....ileri sürerek... Bir hukuki işlemin gerek 4077 sayılı yasa gerek 6502 sayılı yasa kapsamında kaldığının kabul edilmesi için yasanın amacı içerisinde yukarıda tanımları verilen taraflar arasında mal ve hizmet satışına ilişkin bir hukuki işlemin olması gerekir. Somut olayda davacılar, ayıplı hizmet nedeniyle tazminat talep etmiş olup taraflar arasındaki ilişkinin 4077 sayılı yasa ve 6502 sayılı kapsamında kaldığı anlaşılmaktadır. Eldeki davada 4077 sayılı yasanın 23. Maddesi ve 6502 sayılı yasanın 73. maddesi gereğince davaya bakmaya Tüketici Mahkemesi görevlidir...Bu durumda mahkemece, ayrı bir Tüketici Mahkemesi var ise, görevsizlik kararı verilmesi gerekirken, işin esasına girilerek genel mahkeme sıfatıyla yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir..." Y. 13. HD, 4.11.2019, 18842/10784 (LegalBank). Tartışmalar için ayrıca bkz. Uluğ Cicim/Korkmaz, s. 64, 65.

HMK m. 15/1 hükmü uyarınca sigortacı aleyhine açılacak olan dava, sigorta, bir taşınmaz veya niteliği gereği bir yerde sabit bulunması gereken yahut şart kılınan taşınmazla ilişkinde, malın bulunduğu yerde; bir yerde sabit bulunması gerekmeyen veya şart kılınmayan bir taşınmazla ilişkinde, rizikonun gerçekleştiği yerde de açılabilir. Öte yandan sigortacının şubesi tarafından gerçekleştirilen bir işlemde doğan dava ile sınırlı kalacak şekilde, dava şubenin bulunduğu yer mahkemesinde de açılabilir (HMK m. 14/1). Bu konuda benzer bir düzenleme KTK m. 110/2'de yer almaktadır (ayrıca bkz. KZMSSGŞ C.7)⁵⁶⁷.

TKHK kapsamında sigortacı aleyhine açılacak davalar bakımından ise, TKHK m. 73/5 hükmü uyarınca tüketicinin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir.

Halefiyete dayalı rücu davasında haksız fiile ilişkin hükümler uygulama alanı bulabileceğinden, davalının (zarardan sorumlu olan kişinin) yerleşim yeri mahkemesi dışında, HMK m. 16 hükmü uyarınca, haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği yahut gelme ihtimalinin bulunduğu yer veya zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkili hâle gelir.

(II) *Can sigortasında*: Buna karşılık HMK m. 15/2 hükmü uyarınca can sigortasından kaynaklanan ve sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın leh veya aleyhine açılacak davalarda bu sayılanların yerleşim yeri mahkemesi kesin yetkilidir. O hâlde, sayılan kişiler ister davacı ister davalı konumunda bulunsun bu davanın bir başka yer mahkemesinde (örneğin sigortacının merkez işletmesinin bulunduğu yer gibi) açılabilmesi imkânı ortadan kalkmaktadır⁵⁶⁸.

Burada gündeme gelebilecek birinci ihtimal sayılan kişilerin birlikte dava açmaları ve yerleşim yerlerinin farklı olmasıdır. Böyle bir durumda genel kabul gören görüş, davanın bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılacağı yönündedir⁵⁶⁹.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, lehtarın sigorta ettiren ile sigortacı aleyhine birlikte dava açması hâlinde yetkili mahkemenin sigorta ettirenin veya lehtarın yerleşim yeri mahkemesi olacağına dikkat çekmektedir⁵⁷⁰. Sigortalının ölümü hâlinde mirasçılar tarafından açılan davada da HMK m. 15/2 hükmü uygulama alanı bulur⁵⁷¹.

Yetkinin can sigortalarında kesin olması ve dava şartı oluşturması sebebiyle, yetkiye yönelik itiraz davanın her aşamasında ileri sürülebileceği gibi mahkeme de yetkisini re'sen gözetecektir. Aynı şekilde yetkisizliğin kanun yollarında tespit edilmesi, istinaf aşaması bakımından kararın salt bu sebeple kaldırılmasına, temyiz aşamasında ise bozulmasına yol açacaktır.

567 KTK m. 110/2 *Motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılacağı gibi kazanın vuku bulunduğu yer mahkemesinde de açılabilir.*

568 Tartışmalar için bkz. Karademir Aydemir, D.: *Medeni Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi*, 2. Bası, Ankara 2019, s. 193.

569 Bkz. Karademir Aydemir, s. 194.

570 Bkz. 11. HD, 21.6.2013, 8205/13050 (LegalBank). Karar özeti ve açıklamalar için bkz. Karademir Aydemir, s. 194, 195.

571 Örneğin bkz. Y. 17. HD, 22.01.2015, 15638/893 (LegalBank).

(III) *Halefiyete dayalı rücu davasında*: Bu davada mahkemenin yetkisi, sigortalı ile zarar sorumlusu arasındaki ilişkinin niteliğine göre belirlenir. Sigortalının zarar sorumlusuna karşı davasını hangi yer mahkemesinde açması gerekiyorsa, rücu davasının da o yer mahkemesinde açılması gerekir⁵⁷². Buna göre dava kural olarak davalının (zarardan sorumlu kişinin) yerleşim yeri mahkemesinde açılır (HMK m. 6)⁵⁷³. Somut hukuki ilişki çerçevesinde diğer özel yetki kuralları da gündeme gelebilir. Ancak, sigortacının davacısı olduğu davalar bakımından, HMK m. 15/1 hükmü uygulanmaz (ancak karşı. HMK m. 10)⁵⁷⁴.

Sigorta ettiren ile zarardan sorumlu kişi arasındaki yetki sözleşmesinin (şartının) halefiyete dayanan rücu davasında uygulama alanı bulabilmesi, bu sözleşmenin HMK m. 17 ve 18 hükümlerinde yer verilen şartlara uygun olmasına bağlıdır⁵⁷⁵.

Yetki itirazının süresinde yapılmaması veya yetkili olduğu düşünülen mahkemenin bu itiraz kapsamında gösterilmemesi, bu itirazın reddini gerektirir. Bir başka söyleyişle, yetkinin kesin (kamu düzenine ilişkin) olduğu hâller müstesna olmak üzere, yetkisiz mahkeme, sayılan ihtimaller dairesinde somut dava bakımından yetkili hâle gelecektir⁵⁷⁶.

b. Özellik Arz Eden Bazı Hususlar

Konu ile ilgili olarak Yargıtay kararlarının da konusunu oluşturan bazı tartışmalı hususlardan ilki, sigortacının *bölge müdürlüğünün bulunduğu yer mahkemesinin* yetkili olup olmadığı, ikincisi, sigorta davasının birden fazla kişi aleyhine (sigorta ettiren ve onun ifa yardımcısı gibi) birlikte açılması hâlinde *ortak yetkili mahkemenin yetkisinin* kesin olup olmadığı, üçüncüsü ise *yetki sözleşmesinin (şartının)* sigorta davası bağlamında geçerliliğidir.

(I) *Bölge müdürlüğünün bulunduğu yer mahkemesinin yetkisi*: Acente ile yapılan bir işlemde doğan dava bakımından yukarıda aktardığımız yetki kuralları uygulama alanı bulmakla birlikte, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2014 yılında verdiği bir kararda, sigorta sözleşmesinin doğrudan tarafı olmamakla birlikte şirket aleyhine açılan davada, sigorta şirketinin bölge müdürlüğünün yetkili olduğuna karar verebilmiştir. Bu kararı, aynı yöndeki diğer YHGK, Yargıtay ve bazı bölge adliye mahkemesi hukuk daireleri tarafından verilen kararlar takip etmektedir:

572 Bkz. Y. 11. HD, 6.11.1995, 7281/8328 (kararın bir kısmını nakleden Keskin, s. 390).

573 Örneğin bkz. Y. 11. HD, 1.2.1999, 10141/386 (nakleden Keskin, s. 601). Sigortacı somut uyuşmazlık özelinde haciz yoluyla takip başlatmış, itiraz üzerine duran takibe devam için bir itirazın iptali davası açmışsa, itirazın iptali davasının takibin yapıldığı yer mahkemesinde açılmasının zorunlu olmadığı yönünde Y. 17. HD, 13.10.2016, 11629/8883 (karar özeti için Öztürk, *Kasko*, s. 311).

574 Örneğin bkz. Y. 11. HD, 6.11.1995, 7281/8328 (nakleden Keskin, s. 604).

575 Y. 11. HD, 1990 yılında verdiği bir kararda taşıtan ile taşıyıcının vekili konumunda olan şoför arasında düzenlenmiş taşıma senedinde yer alan yetki şartının sigortacının açacağı rücu davasında geçerli olacağını belirtmişse de HMK m. 17 hükmü çerçevesinde bunun geçerliğinin her iki tarafın (taşıtanın da) tacir olmasına bağlı olacağını belirtmemiz gerekir (Y. 11. HD, 18.6.1990, 4768/4871 (nakleden Keskin, s. 605)).

576 Sigorta davaları özelinde bkz. Y. 17. HD, 20.1.016, 18939/638 (Karar özetini nakleden Öztürk, *Kasko*, s. 278).

- YHGK kararına konu olayda, polişe Çorum'da tanzim edilmiş, kaza da Çorum'da meydana gelmiştir. Davacı vekili davayı, sigortacının İç Anadolu Bölge Müdürlüğü'nün bulunduğu yer olan Ankara'da açmış, davalının yetki ilk itirazı üzerine ilk derece mahkemesi yetkisizlik kararı vermiştir.
- Kanun yolu denetimi ertesinde ilk derece mahkemesinin direnme kararı üzerine YHGK oyçokluğuyla, *merkez veya şubenin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerini yetkili kabul eden Kanun'un, acente ve şubeyi denetleyen, üst mercisi olan, genel merkezin emir ve talimatı doğrultusunda çalışan ve yetkisi şubeye göre daha fazla olan bölge müdürlüğünün bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğunun kabul edilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir*⁵⁷⁷.

HMK m.14/1 hükmünün, bir şubeyi hedef tuttuğunu belirtmemiz gerekir⁵⁷⁸. Ancak konu ile ilgili yargı kararlarında bölge müdürlüğünün bulunduğu yer mahkemesinin yetkisi tartışılırken, bölge müdürlüğünün acente üzerinde emir, talimat ve denetim yetkisine sahip olduğuna dikkat çekildiği ve bunlar arasında organik bir bağın mevcudiyetinden yola çıkılarak bu sonuca ulaştığı anlaşılmaktadır. Bu kararlar her ne kadar HMK m. 14/1 veya KTK 110/2 hükmü ile çelişmekteyse de uygulama bu yönde devam etmektedir

(II) *Ortak yetkili mahkemenin yetkisi:* HMK m. 7 hükmü, davalıların birden fazla olması halinde yetkiyi ele almaktadır. HMK m. 7/1 c. 2 uyarınca dava sebebine göre kanunda, davalıların tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılması gerekir. Konu, sigorta davasının birden fazla kişiye aynı anda açılması ihtimalinde, başta HMK m. 16 hükmünde yer alan haksız fiile ilişkin yetki kuralları ile işin niteliğine göre diğer özel (seçimlik) yetki kurallarının uygulama alanı bulup bulamayacağı açısından ele alınmalıdır.

Ortak yetkili mahkemenin yetkisinin kesin olup olmadığı tartışmalıdır⁵⁷⁹. Şayet ortak yetkili mahkemenin yetkisi kesin kabul edilecek olursa, dava haksız fiilden (örneğin trafik kazasından) kaynaklandığında, tüm davalılar bakımından ortak yetkili mahkeme olan haksız fiilin işlendiği yer mahkemesi tek yetkili mahkeme hâline gelecektir. Bu durumda davanın bir başka yer mahkemesinde açılabilmesi mümkün olmayacaktır. Buna karşılık Yargıtay 17. Hukuk Dairesi çeşitli kararlarında, haksız fiilin işlendiği yer mahkemesinin ortak yetkili

577 Bkz. YHGK, 16.4.2014, 17-2098/541 (LegalBank). Aynı yönde YHGK, 26.4.2017, 17-1110/860; Y. 17. HD, 10.3.2016, 2290/3069 (nakleden Öztürk, *Kasko*, s. 277). "...Bunun yanında kaza ... ili ... ilçesinde meydana gelmiştir. Davacının yerleşim yeri de .../... 'dur. Ancak, yapılan araştırma ile davalı ... şirketinin ... ilinde bölge müdürlüğünün olduğu anlaşılmıştır. Dolayısı ile, davacının birden çok mahkemenin yetkili olduğu ve kesin yetki kuralının bulunmadığı bu davada, davayı davalının bölge müdürlüğünün bulunduğu ... ilinde açarak yetkili mahkemeyi seçmiş olduğu anlaşıldığına göre, davanın ... 8. Asliye Ticaret Mahkemesinde görülüp sonuçlandırılması gerekmektedir..." Y. 5. HD, 7.12.2020, 10279/10859; Y. 5. HD, 15.2.2021, 11544/1381 (LegalBank).

578 Bu konuda ayrıca bkz. Özdamar, M.: "Yargıtay Kararları Işığında Ticari İşletmede Şube Kavramı", *ABD*, Y. 65, S. 1, Kış 2007, s. 48 - 61, s. 54, 55.

579 Geçmişten bugüne meseleye ilişkin tartışma ve değerlendirmeler konusunda özellikle bkz. Karademir Aydemir, özellikle s. 172 vd. Nitekim konuyu farklı ihtimaller dairesinde alan *Karademir Aydemir*, bu kuralın bir kesin yetki kuralı olarak yorumlanamayacağına dikkat çekmektedir (bkz. s. 179).

olmasının mahkemenin yetkisini kesin hâle getirmeyeceğine işaret etmektedir⁵⁸⁰. O hâlde sigorta davası birden fazla kişi aleyhine açıldığı takdirde, dava haksız fiilin işlendiği yer mahkemesinde (ortak yetkili mahkeme olarak) açılabilir. Aynı şekilde, başta HMK m. 16 olmak üzere, HMK m. 14/1 ve 15/1 hükümleri (ve yetkiye ilişkin diğer kurallar bünyesine uygun düştüğü ölçüde) de uygulama alanı bulmaya devam eder. Son tahlilde sayılan ihtimallerde yetki bir kez daha bir ilk itiraz teşkil eder, davanın sayılan (ve yetkili) bir mahkemede açılmış olması durumunda yetki itirazında bulunulmuş ise bu itirazın reddi gerekir.

Burada sadece hatırlatılması gereken mesele, HMK m. 7/2 hükmünde yer verildiği üzere, davanın, davalılardan birini sırf kendi yerleşim yeri mahkemesinden başka bir mahkemeye getirmek amacıyla açıldığı, deliller veya belirtilerle anlaşılırsa, mahkemenin, ilgili davalının itirazı üzerine, onun hakkındaki davayı ayırarak yetkisizlik kararı vereceğidir⁵⁸¹.

(III) Sigorta davasının yetki sözleşmesine elverişli olup olmadığı: Bir sigorta sözleşmesinde yer alan yetki şartının geçerli olup olmadığı, yetki sözleşmesini düzenleyen HMK m. 17 ve 18 hükümleri çerçevesinde değerlendirilir. İlgili hükme uygun olmayan bir yetki şartı geçersizdir. Yetki şartına sigorta genel şartlarında yer verilmesi bakımından da sonuç aynıdır⁵⁸².

Buna göre; can sigortaları bakımından yetkinin kesin olması sebebiyle (HMK 15/2) yetki sözleşmesi yapılamaz (HMK m. 18/1)⁵⁸³. Zarar sigortaları bakımından ise yetki sözleşmesinin geçerliği, sigorta ettiren tarafın tacir veya kamu tüzelkişisi olması hâlinde mümkün olduğundan (HMK m. 17), özellikle sigorta ettirenin tüketici olması hâlinde (örneğin genel işlem şartları arasında yer alan bir) yetki şartı geçerli olmaz.

Öte yandan geçerli bir yetki şartının varlığı, ilgili uyuşmazlık bakımından genel ve özel yetkili mahkemelerin yetkisini kural olarak kaldırır. Ancak yetki şartı ile bir kesin yetkili mahkeme kararlaştırılmış olmaz. Bu itibarla geçerli bir yetki şartına rağmen, dava başka yer mahkemesinde açılmışsa, bu durum ancak bir ilk itiraz teşkil eder.

Son olarak yetki şartı geçersiz olsa dahi, ortada bir kesin yetki kuralı bulunmadığı sürece (can sigortası bakımından olduğu gibi), davanın yetkisiz mahkemede açıldığı, bir kez daha bir ilk itiraz olarak ileri sürülebilir. Somut olarak, tüketici sigorta ettiren ile sigortacı arasındaki sözleşmede yer verilen ve geçersiz olan yetki şartı çerçevesinde sigorta ettiren veya sigortacının davayı yetki şartında işaret edilen yer mahkemesinde açması, davalının buna karşı ilk itirazda bulunmaması ve uyuşmazlık bakımından kesin yetkinin de söz konusu olmaması hâlinde, dava o mahkemede görülmeye devam olunur (nitekim bkz. HMK m. 19/4).

580 Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin konuya ilişkin çeşitli kararları arasında genel olarak bkz. (Y. 17. HD) 17.9.2013, 13682/12400; 28.5.2013, 6924/7892; 24.9.2013 11040/12576; 17.3.2016, 2245/3443; 24.9.2013, 11040/12756 (zikreden Karademir Aydemir, s. 177, 178). Ayrıca bkz. Y. 17. HD, 8.6.2016, 8805/7015; 18.12.2014, 23355/19023 (zikreden Öztürk, *Kasko*, s. 310). Burada yetkinin kamu düzenine ilişkin olmadığı bağlamında bkz. YHGK, 20.12.2017, 323/2030 (LegalBank).

581 Hâkim bu durumu re'sen dikkate alamaz. Tartışma ve açıklamalar için bkz. Karademir Aydemir, s. 181 vd.

582 Bkz. ve karşı. Karademir Aydemir, s. 197, 198.

583 Bununla birlikte, bu yetki şartının zayıf durumda olan (korunan) sigorta ettiren veya lehdar bakımından geçerli kabul edilmesi gerektiği yönünde Karademir Aydemir, s. 198.

B. Davaların Hukuki Niteliği ve Özel Dava Şartları Bakımından Bazı Meseleler

1. Sigorta Davasının Hukuki Niteliği ve Kısmi Dava ile Belirsiz Alacak Davasına Elverişliliği

a- Genel Olarak

Sigorta davalarının büyük çoğunluğu mahkemeden talep edilen hukuki koruma çerçevesinde bir eda (alacak) davası (HMK m. 105) niteliğindedir. Bununla birlikte uygulamada sigorta ilişkisinden kaynaklı farklı alacak kalemleri için yapılan veya yapılması muhtemel takipler bağlamında menfi tespit davası (İİK m. 72) yoluna da başvurulduğu görülmektedir.

Alacağın tamamının veya bir kısmının talep edilmesi bakımından şartları varsa, davanın bir kısmı veya belirsiz alacak davası olarak açılması da mümkündür. Bir kısmı veya belirsiz alacak davasının esastan görülebilmesi için aranan hukuki yarar (menfaat), sigorta davası bakımından da kural olarak aynı şekilde değerlendirilir.

b- Kısmi Dava Bakımından

Talep konusunun niteliği itibarıyla bölünebilir olduğu durumlarda, alacağın bir kısmının dava edilmesinde hukuki menfaat vardır. Alacak miktarının tartışmasız veya açıkça belirli olması hâlinde kısmi dava açılmayacağına ilişkin HMK m. 109/2 hükmü 6644 sayılı Kanun m. 4 hükmü ile yürürlükten kaldırılmıştır⁵⁸⁴.

Alacak davası kısmi dava olarak açıldığında, zamanaşımı sadece dava edilen kısım için kesilmektedir⁵⁸⁵. Sigorta davası özelinde söz konusu olan iki yıllık zamanaşımı süresi de davanın talep ettiği miktar için kesilmiş olur⁵⁸⁶.

Davacı (karşı tarafın açık rızası veya) ıslah yoluyla talep konusunu artırabileceği gibi, kısmi davanın kabulü üzerine ek dava açmak yolunu da tercih edebilir.

c- Belirsiz Alacak Davası Bakımından

HMK m. 107/1 hükmü uyarınca alacaklı; davanın açıldığı tarihte alacağın miktârını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar yahut değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir. Maddede belirtilen şartların varlığı hâlinde belirsiz alacak davası açmakta hukuki yararın bulunduğu kabul edilir.

584 Sigorta davası özelinde Yargıtay 17. Hukuk Dairesi de bu duruma dikkat çekmektedir. Örneğin bkz. 17. HD, 17.12.2015, 17305/14311 (Legalbank; ayrıca aktaran Öztürk, Kasko, s. 271).

585 Genel olarak bkz. Akil, C.: *Kısmi Dava*, Ankara 2013, s. 288 vd.

586 Örneğin "...Davacı vekili, tarafından 15.02.2013 tarihinde açılan işbu ek davada; fazlaya ilişkin saklı tutulan bakiye 3.659,09 TL'nin davalıdan tahsili talep edilmiştir. Davalı sigorta şirketi vekili süresinde verdiği cevap dilekçesinde davanın zamanaşımına uğradığını belirterek reddini savunmuştur. Şu durumda süresinde açılan kısmi davaya konu 5.000,00 TL tazminat alacağı bakımından zamanaşımı süresi kesilmiş ise de; kısmi davada, dava edilmeyen alacak kesimi için, fazlaya ilişkin hakkın saklı tutulmuş olması zamanaşımını kesmeyeceğinden, 15.02.2013 tarihinde davacı vekilince fazlaya ilişkin hak kapsamında talep edilen alacağın 2 yıllık dava zamanaşımı süresi geçtikten sonra talep edilmesi olanağı bulunmamaktadır..." Y. 17. HD, 12442/10518 (LegalBank). Hırsızlık sigortası özelinde Y. 11. HD, 11.1.2016, 14249/43 (nakleden Keskin, s. 820).

Alacak miktarının belirlenebilmesinin bir bilirkişi incelemesini gerektirdiği hâller bakımından meselenin dikkatle değerlendirilmesi gerekir⁵⁸⁷. Öncelikle, yargılama sırasında bilirkişi incelemesine başvurulmasının söz konusu olduğu hâllerin tümü, belirsiz alacak davası açmakta hukuki yararın bulunduğu şeklinde yorumlanamaz. Bununla birlikte, özellikle tazminat davaları bakımından alacağın tam olarak belirlenebilmesi için ortaya çıkan zararın tespiti bilirkişi incelemesini gerektiriyor, somut uyuşmazlık bakımından davacının alacak miktarını belirleyebilmesi de kendisinden beklenemeyecekse, davanın belirsiz alacak davası olarak açılmasında hukuki yarar bulunduğu kabul edilebilir⁵⁸⁸.

Sigorta davası özelinde Yargıtay, alacak miktarının davanın başında tam olarak hesap edilmesi mümkün değilse, zararın belirlenmesi ancak bilirkişi incelemesi ile mümkün olacaksa, belirsiz alacak davası açmakta hukuki yararın bulunduğu dikkat çekmektedir⁵⁸⁹. Buna karşılık, belli hususlar henüz dava açıldığı anda sabitse ve bu sebeple de alacak belirlenebilir durumda ise belirsiz alacak davası açmakta hukuki yarar yoktur⁵⁹⁰.

Belirsiz alacak davasında talep sonucunun artırılması bakımından HMK m. 107/2 hükmü dikkate alınmalıdır⁵⁹¹.

2. Sigorta Davası Bakımından Özel Dava Şartları

Dava şartları esas itibarıyla HMK m. 114 ve devamındaki hükümlerinde düzenlenmektedir. Genel dava şartı niteliğindeki bu düzenlemeler tüm hukuk davaları bakımından uygulama alanı bulur. Öte yandan dava şartları sınırlı sayıda olmayıp (HMK m. 114/2) Türk hukuk yargısında özel kanun hükümlerinde yer alan çok sayıda özel dava şartı bulunmaktadır.

587 Nitekim hukuki yararın bulunup bulunmadığının tespitinde alacak miktarı konusunda taraflar arasında bir uyuşmazlık bulunması, talep sonucunun belirlenmesinin davacıdan beklenemeyeceği anlamına gelmemektedir. Bu konuda bkz. Pekcanitez, *Pekcanitez Usul*, s. 1029 vd.

588 Açıklamalar için bkz. Simil, C.: *Belirsiz Alacak Davası*, İstanbul 2013, s. 227, 228.

589 Örneğin "...Eldeki dava niteliği itibarıyla belirsiz alacak davasıdır. Zorunlu trafik sigorta sözleşmesine dayalı rücu tazminat davalarında sigortacı azami poliçe limitine kadar gerçek zararın tazmininden sorumlu olup, davanın taraflarının ya da hâkimin davanın başında gerçek zararı hesap etmesi mümkün değildir. Yani alacak belirlenebilir değildir. Davacının gerçek zararı, tazminat bilirkişi raporu ile belirlenebilir. Bu durumda, davacının kısmi dava açmakta hukuki yararının olduğunun kabulü ile..." Y. 17. HD, 29.2.2016, 14862/2417; "...Davacı tarafın iddiasına göre, araç davacının arkadaşının sevk ve idaresi sırasında meydana gelen kaza nedeniyle aracında oluşan hasar bedelini talep etmiştir. Buna göre, davacının iddiası ile araçta oluşan gerçek hasar bedeli ve aracın pert olup olmadığı kesin olarak belirlenebilmesi için...Daire uygulamamıza göre, davacının belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararın bulunduğu kabul edilmesi gerekmektedir..." Y. 17. HD, 15.6.2017, 15595/6844; Y. 17. HD, 16.3.2016, 4486/3363 (LegalBank).

590 Bir üst dipnotta yer verilen karar özetleri ile karşı. "...Eldeki davada..., davacı aracın pert olması sebebiyle kasko bedelini talep etmektedir. Kasko bedeli belirlenebilir bir değer olduğundan davacının belirsiz alacak davası açmakta hukuki yararının bulunmadığından davanın dava şartı yokluğundan reddine karar vermek gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması isabetli bulunmamıştır..." Y. 17. HD, 29.5.2014, 8860/8728 (LegalBank).

591 HMK m. 107/2: Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesi mümkün olduğunda, hâkim tarafından tahkikat sona ermeden verilecek iki haftalık kesin süre içinde davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın talebini tam ve kesin olarak belirleyebilir. Aksi takdirde dava, talep sonucunda belirtilen miktar veya değer üzerinden görülüp karara bağlanır.

A. Dava Şartı Arabuluculuk

Sigorta hukukunu ilgilendiren özel dava şartlarından ilki, sigorta uyuşmazlığının TTK m. 5/A ile TKHK m. 73 hükümleri çerçevesinde dava şartı arabuluculuğa tabi olmasıdır (ayrıca bkz. HUAK m. 18/A). Dava şartı arabuluculuğa tabi sigorta uyuşmazlıklarında, arabuluculuk yoluna başvurmaksızın dava açılmış olması, davacıya süre verilmeksizin o davanın dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddini gerektirir. Sigorta uyuşmazlığının hangi hâllerde dava şartı arabuluculuğa tabi olduğu, bu çalışmanın içeriği gereği aşağıda farklı ihtimaller çerçevesinde ayrı bir başlık altında ele alınmaktadır.

Öte yandan uyuşmazlığın bir tüketici işleminden kaynaklanması ve miktar veya değerinin kanunda öngörülen parasal sınırın altında olması hâlinde tüketici hakem heyetine başvurulması gerekir⁵⁹².

B. Sigortacıya Başvuru Zorunluluğu (KTK m. 97)

KTK m. 97 hükmü uyarınca ve salt trafik sigortaları için geçerli olmak üzere (karş. SK m. 30/13; TTK m. 1478), zarar gören, dava açmadan önce sigortacıya yazılı başvuruda bulunmalıdır. Bu başvuru sigortacı tarafından en geç on beş gün içinde cevaplanacaktır. Şayet sigortacı, on beş gün içinde başvuruyu cevapsız bırakır veya verilen cevap başvuru talebini karşılamazsa, zarar gören dava açabilecektir⁵⁹³.

Bir dava şartının eksikliği, kural olarak, başkaca bir inceleme yapılmaksızın bu davanın usulden reddini gerektirmektedir. Bununla birlikte dava şartına yönelik eksikliğin giderilmesi mümkün ise bunun tamamlanması için ilgisine kesin süre verilir. Verilen süre içinde bu eksiklik giderilmemişse dava usulden reddedilir (HMK m. 115/2).

Sigortacıya başvuru zorunluluğu bakımından, bu zorunluluğun gereği yerine getirilmediği takdirde, genel kabul gören görüş, davanın derhal usulden reddi yerine, davacıya başvuruda bulunması için bir kesin süre tanınması, bu kesin süre içinde başvuru yapılmaz ise, davanın usulden reddi yönündedir⁵⁹⁴.

D. Taraflar ve Yargılama ile İlgili Bazı Konular

1. Genel Olarak

Sigorta sözleşmesinden doğan hak ve yükümlülüklerin ihlal edildiği iddiasıyla veya kanunda özel olarak düzenlenen bazı durumlarda⁵⁹⁵, sözleşmenin taraflarından birinin örneğin sigorta ettirenin (veya sigortalının yahut lehtarın) veya sigortacının yekdiğerine dava açması her zaman mümkündür.

592 Tüketici hakem heyetleri ve arabuluculuk yolu ile ilişkisi bağlamında bkz. Akipek Öcal, Ş./Yıldırım, A./Ermenek, İ./Kutla, S.: *Tüketici Hukukunda Uzman Arabuluculuk* (Ed.: Akipek Öcal, Ş./Yıldırım, A.), Ankara 2020, s. 119 vd.

593 Açıklamalar için ayrıca bkz. Uluğ Cicim/Korkmaz, s. 70 vd.; Öztürk, S. H.: "Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası, *Sigorta Davaları* (Ed.: Topaloğlu, M./Dinç, M.), 2. Baskı, Ankara 2020, s. 1031 - 1231, s. 1157.

594 Bkz. Uluğ Cicim/Korkmaz, s. 72 ve aynı yer dn. 82'de nakledilen güvence hesabına başvurmaksızın açılan dava özelinde Y. 17. HD, 11.12.2018, 4932/12056. Aynı yönde Öztürk, *KZMMS*, s. 1158.

595 Örneğin poliçeye dayanan rücu bağlamında bkz. KTK m. 95.

Bununla birlikte sigorta davasında taraf sıfatı ve temsil bakımından sigorta mevzuatı özel bazı düzenlemelere yer vermektedir. Bunların başında zarar gören üçüncü kişinin dava hakkı (TTK m. 1478) ile sigortacının sigorta ettirenine halefiyeti çerçevesinde rizikonun gerçekleşmesinden sorumlu kişiye rücu hakkı (TTK m. 1472; 1481) gelmektedir. Öte yandan sigorta acentesi TTK m. 105 hükmü çerçevesinde davada sigortacıyı temsil edebilir ve bu durum davaya vekâlet ehliyetinin özel bir görünüm biçimini meydana getirir.

Sigorta uyuşmazlığı çerçevesinde sigorta ilişkisi sebebiyle hak sahibi veya yükümlülük altında olan kişilerin bir tarafta birlikte yer alması (ihtiyari dava arkadaşlığı) söz konusu olabilir. Aynı şekilde ayrı açılmış bulunan davaların birleştirilmesi gündeme gelebilir. Son olarak açılan sigorta davasının taraflarından biri, daha sonra rücu ilişkisinin söz konusu olabileceği dava dışı üçüncü kişiye derdest davayı ihbar edebilir. İhbar olunan üçüncü kişi, ihbar üzerine veya bundan bağımsız şekilde davaya fer'i müdahil olarak da katılabilir.

Aşağıda, sigorta davasının taraflarına ve yargılamaya ilişkin olarak özellik arz eden bu hususlar üzerinde durulmaktadır.

2. Sigorta Davasının Tarafları ve Acentenin Temsil Yetkisi ile İlgili Bazı Hususlar

a- (Başkası Lehine Sigortada) Sigortalı ve Sınırlı Ayni Hak Sahibi Bakımından

Sigorta ettiren üçüncü kişinin yararını sigorta ettirmişse, sigortalı bu üçüncü kişi olduğundan, sigorta sözleşmesinden doğan haklar sigortalıya aittir. Bu itibarla sigortalı, aksine sözleşme yoksa, sigorta tazminatının ödenmesini sigortacıdan talep edebilir ve onu dava edebilir (bkz. TTK m. 1454/1; 1493).

Sınırlı ayni hak sahibi bakımından ise TTK m. 1456/2 hükmünün dikkate alınması gerekir. Buna göre mal üzerinde sınırlı ayni hakkın bulunduğu hâllerde, ayni hak sahibinin izni olmadıkça tazminat sigortacı tarafından sigortalıya ödenemez. Zira bu faraziyede sınırlı ayni hak sahibinin söz konusu alacak üzerinde öncelik hakkı vardır. Bu durumda sınırlı ayni hak sahibinin sigortacı aleyhine dava açması söz konusu olabilir. Bununla birlikte uygulamada dava sigorta ettiren (malik) tarafından açıldığı takdirde, Yargıtay rehin alacaklısının onayının alınması yönünde karar vermektedir. Aksi durumda hakkın, sınırlı ayni hak sahibine ait olması sebebiyle davanın reddi gerekir⁵⁹⁶.

b- Zarar Gören Üçüncü Kişi ve Destekten Yoksun Kalanlar Bakımından

Zarar sigortası özelinde TTK m. 1473/1 hükmü sigortacının sözleşmede aksine hüküm yoksa, sigortalının sözleşmede öngörülen ve zarar daha sonra doğsa bile, sigorta süresi içinde gerçekleşen bir olaydan kaynaklanan sorumluluğu nedeniyle zarar görene, sigorta sözleşmesinde öngörülen miktara kadar tazminat ödeyeceğini düzenlemektedir. Nitekim “Doğrudan dava hakkı” başlığını taşıyan TTK m. 1478 hükmü de zarar görenin, uğradığı zararın

⁵⁹⁶ Konuya ilişkin bazı Yargıtay kararlarında dava ehliyeti yokluğundan davanın usulden reddi gerektiği yönünde ifadelere yer veriliyorsa da burada söz konusu olan ehliyet değil, taraf sıfatıdır. Çok sayıda karar arasında genel olarak bkz. Y. 17. HD, 16.4.2018, 5883/4113; Y. 17. HD, 14.1.2019, 2734/47; Y. 17. HD, 2.3.2020, 3400/2423; Y. 17. HD, 24.6.2020, 3597/3898 (LegalBank).

sigorta bedeline kadar olan kısmının tazminini, sigorta sözleşmesi için geçerli zamanaşımı süresi içinde kalmak şartıyla, doğrudan sigortacıdan talep edebileceğine işaret etmektedir. Bir başka söyleyişle zikredilen hüküm zarar gören kişiye, her ne kadar sigorta sözleşmesinin tarafı olmasa dahi, uğradığı zarar sebebiyle açacağı davada davacı sıfatını⁵⁹⁷ bahşetmektedir⁵⁹⁸. Zarar görenin buradaki *davacı sıfatı* (dava hakkı) sigorta sözleşmesinden değil kanundan (TTK m. 1478. Ayrıca bkz. KTK m. 97) doğmaktadır. Gerçekten de zarar gören, sigorta sözleşmesinin tarafı olmadığı gibi, hakkının doğumu da bu sözleşmeden tamamen bağımsızdır⁵⁹⁹.

Şayet söz konusu olan bir mal zararı ise, davacı sıfatı söz konusu malın malikine aittir. Buna karşılık bedensel zararlar bakımından ise dava hakkı, ortada bir yaralama söz konusu ise zarar görenin kendisi, ölüm hâlinde ise, destekten yoksun kalanlara aittir.

Burada ayrıca belirtmek isteriz ki, dava hakkına bir maddi hukuk kuralında işaret edilmiş olması, talebin dava edilebilirliğinin bir anlaşma ile ortadan kaldırılması imkânını taraflara tanımamaktadır. Dava hakkı, temel haklardan birini meydana getirir. Temel haklar ise ancak kanunla sınırlandırılabilir (Any m. 13)⁶⁰⁰. Bu cümleden olmak üzere, *dava hakkının* bir sözleşme (veya ona konulacak bir şart) ile sınırlandırılması, hukuken geçerli değildir.

Destekten yoksun kalan kişinin kim olabileceği, mirasçılık hakkından bağımsız ele alınır. Buradaki asli ölçüt, ölen kişinin destekten yoksun kaldığı iddiasında olan kişiye, düzenli ve eylemli bir yardımının olup olmadığıdır. Davacı, ölen kişinin kanuni mirasçıları arasında yer alabileceği gibi, bunun aksi de söz konusu olabilir⁶⁰¹.

597 Sıfat kavramı hakkında genel olarak bkz. Tanrıver, S.: *Medeni Usul Hukuku, C. I, Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması*, Ankara 2016, s. 512 vd.; Hanağası, E.: *Davada Menfaat*, Ankara 2009, s. 164 vd.; Görgün, Ş./Börü, L./Toraman, B./Kodakoğlu, M.: *Medeni Usul Hukuku*, 9. Bası, Ankara 2020, s. 250 vd. Dava hakkı (Any. m. 13, 36, 40) kavramı hakkında ayrıca bkz. Hanağası, s. 38 vd., 70; Tanrıver, C. I, s. 449 vd., 455 vd.). TTK m. 1473 hükmü uyarınca, edim yükümlülüğü kural olarak sigorta sözleşmesinin tarafı olmayan üçüncü kişiye karşı yerine getirilecektir. O halde TTK m. 1478 hükmüyle de maddi hukuk bakımından sayılan kişilerin (sigortacı veya zarar gören), bir hakkın sahibi veya yükümlüsü olmalarının sonucu bağlamında taraf sıfatına işaret edilmektedir.

598 Konu hakkındaki açıklamalar için bkz. Yeşilova Aras, E.: *Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı*, Ankara 2013, s. 28 vd. Ayrıca bkz. Uluğ Cicim/Korkmaz, s. 54 vd.; Akkanat Öztürk, s. 472 vd. Zarar gören üçüncü kişi değil bizzat sigorta ettiren de olabilir. Genel olarak bkz. Yeşilova Aras, s. 498 vd.

599 Nitekim bkz. Şenocak, K.: "Karayolları Trafik Kanununa Göre Mağdurun Doğrudan Doğruya Sigortacı Karşısındaki Alacak Hakkı" *BATİDER*, C. XXV, S. 4, Aralık 2009, s. 277 - 294, s. 279, 280. Ayrıca bkz. Akkanat Öztürk, s. 475, 476. "...Sorumluluk sigortalarında asıl amaç her ne kadar sigortalının üçüncü kişiye vermiş olduğu zarar nedeniyle ödeyeceği tazminata bağlı olarak mal varlığında meydana gelen azalmanın telafisi de, bunun yan sonucu zarar görenin de bir an önce zararının giderilmesini ve sigortalının ödeme güçsüzlüğüne karşı üçüncü kişilerin korunmasıdır. Ayrıca, zarar görenin doğrudan doğruya sigortacıya başvurması da zarar veren durumundaki sigortalıyı rahatlatıcı bir etki yaratacak ve sigortalının da sorumluluk sigortası ile sağlanmak istediği amaca daha kolay ulaşmasını sağlayacaktır. Fakat getirilen düzenleme hiçbir şekilde sorumluluk sigortasını üçüncü kişi lehine sözleşme durumuna sokmaz. Zira, hâlen menfaati sigorta edilen bizzat sigortalının kendisidir..." (TTK m. 1478 hükmünün gerekçesinden).

600 Özellikle bkz. Tanrıver, s. 451-453.

601 Kardeşler tarafından açılan bir davada, ölen kişinin lise son sınıf öğrencisi olması ve kardeşlerin destek vakıasını ispat edememiş olmaları özelinde Y. 17. HD, 24.2.2017, 13005/1905 (*LegalBank*). Ayrıca bkz. Öztürk, *KMZSS*, s. 1156; ölen kişinin imam nikâhli eşinin tazminat hakkına sahip olması bakımından Y. 21. HD, 28.5.2007, 289/8718 (zikreden Öztürk, *KMZSS*, s. 1156).

Bu itibarla davada ispatı gereken ilk husus böyle bir desteğin (yardımın) varlığı olup, bunun ispatı, aşağıda sigorta davalarında ispat ve deliller bakımından ayrıca ele alınmıştır⁶⁰².

c- Sigortacının Halefiyete Dayalı Rücu Hakkı Bakımından

Zarar sigortasında sigortacının halefiyete dayalı olarak zarardan sorumlu olanlara karşı bir rücu davası açma veya derdest bir davayı sigortalının yerine geçerek sürdürme imkânının dayanağı mal sigortası bakımından TTK m. 1472, sorumluluk sigortası bakımından ise TTK m. 1481 hükmüdür⁶⁰³.

Buna göre zarardan sorumlu olan kişi aleyhine henüz bir dava açılmış değilse, sigortacı, sigorta tazminatını ödediğinde, hukuken sigortalının yerine geçer, yani ona halef olur. Sigortalının, gerçekleşen zarardan dolayı sorumlulara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel kadar, sigortacıya intikal eder (TTK m. 1472/1; 1481/1). Sigortacı tarafından açılacak olan bu davada dava sebebi olan vakıalar ile hukuki sebepler, sigortalının zarar sorumlusuna açabileceği davadan farklılık arz etmemektedir.

Buna karşılık diğer ihtimal ise, sigortalı tarafından zarardan sorumlu olduğu iddia edilen kişi aleyhine açılmış bulunan davanın (veya başlatılan takibin), sigortacı tarafından sigortalısının yerine geçmek suretiyle yürütülmesidir. Bunun için, sigortacının sigortalısına sigorta tazminatını ödediğini ispat etmesi yeterli olup, mahkemenin izni veya karşı tarafın rızası aranmamaktadır (TTK m. 1472/1; 1481/2).

Sigortalı tarafından açılan davanın sigortacı tarafından sigortalısının yerine geçmek suretiyle yürütülmesi için sigortacının davanın görüldüğü mahkemeye bir başvuruda bulunması gerekir. Burada kural olarak, medeni usul hukuku bakımından davacı tarafta gerçekleşen kanuni bir taraf değişikliği söz konusu olur⁶⁰⁴.

Davada taraf değişikliğini düzenleyen temel hüküm olan HMK m. 124/1 taraf değişikliğinin kural olarak ancak karşı tarafın açık rızası ile mümkün olduğuna işaret etmekle birlikte hemen ikinci fıkrada, bu konuda kanunlarda yer alan özel hükümlerin saklı olduğuna da dikkat çekmektedir (bkz. HMK m. 124/2). HMK m. 124 hükmünün gerekçesinden kanun koyucunun hükmü kaleme alırken özellikle davalı tarafta yapılacak bir iradi değişikliği esas

602 Bkz. aşı. D.

603 İlgili madde başlıklarında dava hakkı olarak tabir edilen talep hakkı, zarar görenin sigortacıdan talep hakkı bakımından olduğu gibi maddi hukuktan doğmaktadır. Bu bağlamda ayrıca bkz. Omağ, M. K.: *Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefiyeti (TTK m. 1301)*, 2. Bası, İstanbul 2011, s. 91, taraflar bağlamında ayrıca bkz. s. 220 vd.

604 Nitekim aynı yönde zarar sigortası bakımından Sopacı Öztüna, B.: "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Sigortacının Kanuni Halefiyetine İlişkin Düzenlemelerinin Alman Sigorta Sözleşmeleri Kanunu'ndaki Düzenlemelerle Birlikte Değerlendirilmesi", *BATİDER*, C. 28, S. 3, Eylül 2012, s. 117 - 152, 122. Ayrıca bkz. Işık, M.: "Türk Ticaret Kanunu m. 1481/2 Hükmünün Medeni Usul Hukuku Perspektifinden Değerlendirilmesi", *AkdHFD*, C. 9, S. 1, 2019, s. 195 - 245, s. 230 vd. Sigortacının bu faraziyede mahkemeye başvurusu, niteliği bakımından davaya müdahale bağlamında değerlendirilemez. Çünkü başvurunun kabulü hâlinde sigortacı taraf yardımcısı değil, taraf olarak kabul edilir ve hüküm kendisi hakkında verilir. Bu başvuru asli müdahale olarak da kabul edilemez. Çünkü sigortacı taraf sıfatını kazanmakla birlikte bunu derdest davanın tarafları aleyhine bir dava açmak yoluyla değil, mahkemeye bu konuda bir dilekçe sunmakla gerçekleştirir. Nitekim aynı yönde bkz. ve karşı. Işık, s. 213 vd.

aldığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, dava konusunun devrine ilişkin HMK m. 125/2 dava konusunun davacı tarafından devredilmesi hâlinde devralanın görülmekte olan davada davacının yerine geçeceğini ve davanın kaldığı yerden devam edeceğini öngörmektedir⁶⁰⁵.

Sigortacının başvurusu üzerine davacı tarafta gerçekleşecek olan taraf değişikliği hukuki dayanağını sigortacının halefiyetine dair TTK m. 1472/1 ve 1481/2 hükümlerinde bulmaktadır (karş. HMK m. 124/2). Bununla birlikte sonuçları bağlamında HMK'nın konuya ilişkin hükümlerinin dikkate alınması gerekir.

Sigortalının zarar sorumlusuna yöneltebileceği talep hakkı, sigortacının ödediği miktar kadar sigortacıya geçeceğinden⁶⁰⁶, şayet sigortacının sigortalısına kısmi bir ödemede bulunması söz konusu ise, yapılan başvurunun kabulü hâlinde sigortacı ile sigortalısı arasında davacı tarafta ihtiyari dava arkadaşlığı ilişkisi doğacaktır (bkz. ve karş. HMK m. 57). Buradaki dava arkadaşlığının doğumu da bir kez daha TTK'nın zikredilen hükümlerine dayanmaktadır.

Talebin kabulü hâlinde, davacı sıfatını kazanan sigortacı, davayı kaldığı yerden sürdürecektir (karş. HMK m. 125/2). Bununla kastedilen sigortacının önceden yapılan usul işlemleri ile kural olarak bağlı olduğudur. Buna göre; davayı sürdürdüğü andan itibaren tebligatların sigortacıya (veya vekiline) yapılması gerekir. Sigortacı katıldığı ana kadar ileri sürülen vakıa ve deliller ile kural olarak bağlıdır (ancak bkz. HMK m. 145)⁶⁰⁷.

Sorumluluk sigortasında zararın meydana gelmesine sebep olan kişi bizatihi sigortalıdır. Ancak sigortacı, TTK m. 1481 hükmü bağlamında himayesi altındaki bu kişiye kural olarak rücu edememektedir⁶⁰⁸.

Sigortacının sigortalısına rücu imkânı ise esasen TTK m. 1484/1 ve KTK m. 95 çerçevesinde (zorunlu mali sorumluluk sigortası bağlamında) mümkündür. Buna göre sigortacı; zarar görene ödemede bulduktan sonra sigorta sözleşmesine ve bu sözleşmeye ilişkin kanun hükümlerine göre, tazminatın kaldırılmasını veya azaltılmasını sağlayabileceği oranda sigorta ettiren aleyhine rücu edebilmektedir.

d- Sigorta Acentesinin Temsil Yetkisi Bakımından

TTK m. 105/2 hükmü uyarınca acente, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerden doğacak uyumsuzlıklardan dolayı müvekkili adına dava açabilir veya kendisine karşı da aynı sıfatla dava açılabilir.

605 Ayrıca bkz. ve karş. Omağ, s. 216.

606 Omağ, s. 91.

607 Sigortacı davayı değiştirme ve genişletme yasağı kapsamında yeni bir vakıa iddiasında bulunamaz. Bulunması karşı tarafın açık rızası veya şartları varsa ıslah yoluyla mümkündür. Yeni davacı sigortacının, kanuni süre geçtikten sonra yeni bir delil ileri sürmesi de kural olarak mümkün değildir. Bununla birlikte sigortacı HMK m. 145 hükmünden yararlanabilir. Buna göre, önceden delil gösterilmemesi, kabul edilebilir bir sebebe dayanıyor veya davayı uzatma amacı taşııyorsa, sonradan delil gösterilmesine izin verilebilir. Sonradan delil gösterilebilmesi için mahkemenin izni yeterlidir.

608 Bkz. Şenocak, K.: "Türk Ticaret Kanunu'nun Mal Sigortasına İlişkin Hükümlerinin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği", AÜHFD, 2009, C. 58, S. 1, s. 189 – 229, s. 218; Omağ, s. 99; Öztürk, *Kasko*, s. 288.

Acentenin davada müvekkili adına yer alması, davada temsil yetkisinin (davaya vekâlet ehliyetinin) özel bir görünüm biçimini meydana getirmektedir⁶⁰⁹. Çünkü acente ister davacı ister davalı tarafta yer alsın, TTK m. 105/2 hükmünde de açık şekilde işaret edildiği gibi kendi adına değil, müvekkili adına hareket etmektedir. Diğer yandan acente, hukuki ilişkinin tarafı olarak kabul edilmediği gibi, temsil yetkisini kullandığı davalarda hüküm, acente hakkında değil, müvekkil sigortacı hakkında verilmektedir. Bir diğer söyleyişle burada taraf sıfatı (husumet), acenteye değil, müvekkil sigortacıya aittir⁶¹⁰. Nitekim dava, acente ile müvekkil sigortacıya birlikte veya sadece acente aleyhine açılmışsa, acentenin taraf sıfatının (husumet) bulunmaması sebebiyle esastan reddedilecektir⁶¹¹.

Sigortacının yerli olması durumunda acentenin temsil yetkisine bir sınırlama getirilebileceği gibi (karş. TTK m. 105/2)⁶¹², yargılamanın herhangi bir aşamasında sigortacı bu temsil yetkisine son verebilir⁶¹³. Bununla birlikte TTK m. 105/2 hükmünün ikinci cümlesi uyarınca, yabancı sigortacı ile acente arasında temsil yetkisinin sınırlandırılmasına yönelik bir anlaşma geçersizdir. Bu düzenleme ile amaçlanan, yabancı tacirlere Türkiye’de dava açılması olanağını yaratmaktır⁶¹⁴.

Acentenin temsil yetkisi bakımından ön plana çıkan diğer bazı hususlar şu şekildedir: Davaya vekâlet ehliyeti (HMK m. 71 vd.) ve geçerli bir vekâletnamenin varlığı bir dava şartıdır (HMK m. 114/1, (f)). Bu itibarla gerek müvekkil adına gerek aleyhine açılan davalarda acentelik sıfatının (geçerli bir acentelik sözleşmesinin) bulunduğu ve uyuşmazlığın acentenin aracılık ettiği veya yaptığı sözleşmeden kaynaklandığına ilişkin belgelerin ibrazı gerekir⁶¹⁵.

Davaya vekâletin kanuni kapsamı (HMK m.73) ile vekile özel yetki verilmesini gerektiren hâller (HMK m. 74), kural olarak acentenin temsil yetkisi bakımından da geçerlidir. Örneğin,

609 Acentenin kanundan doğan bu temsil yetkisi avukatın davaya vekâlet konusundaki tekel hakkının bir istisnasıdır (bkz. AvK m. 35).

610 Belirtmek gerekir ki, bu temsil yetkisini ifade etmek üzere “taraf” veya “dava ehliyeti”, “dava takip yetkisi” veya “sıfat” (husumet) kavramlarının kullanılmaması gerekir. Usul hukuku literatürü özelinde yapılan açıklamalar için bkz. Üçüncü, S. H.: “Acentenin Temsil Yetkisinin Usul Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi”, *GÜHFD*, C. XVII, 2013, S. 1-2, s. 961 – 996, s. 964 vd.; Dişel, B.: *Dava Takip Yetkisi*, İstanbul 2020, s. 120 vd.; Narbay, Ş./Uyumaz, M.: “Acentenin Müvekkili Mahkemede Temsil Yetkisi”, *LHD*, C. 11, S. 121, 2013, s. 101 – 141, s. 103 vd.; Kvasoğlu, A.: *Medeni Usul Hukukunda Davada Temsil*, İstanbul, Doktora Tezi, 2007, s. 299 vd.; Erişir, E.: *Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti*, Ankara 2007, s. 84 vd. Türkel, D. T.: “Müvekkile İfafeten Acenteye Karşı Açılan Davalarda Hukuki Dinlenme Hakkıyla Bağlantılı Sorunlar”, *Prof. Dr. Haluk Konuralp’e Armağan, Cilt I*, Ankara 2009, s. 1105 – 1122.

611 Bkz. Üçüncü, s. 976; Narbay/Uyumaz, s. 116 vd. Bununla birlikte davacının HMK m. 124 hükmü çerçevesinde taraf değişikliğine ilişkin hükümlerden yararlanabilmesi de pekâlâ mümkündür. Davada taraf değişikliği, kural olarak karşı tarafın açık rızasına bağlıdır (HMK m. 124/1), bununla birlikte maddi bir hatadan kaynaklanan veya dürüstlük kuralına aykırı olmayan taraf değişikliği talebi, karşı tarafın rızası aranmaksızın hâkim tarafından kabul edilir (HMK m. 124/2).

612 Acente nezdinde işlem yapan kişilerin bu duruma ilişkin olarak bilgi sahibi kılınması gerekir (nitekim bu yönde bkz. Narbay/Uyumaz, s. 107).

613 Erişir, s. 87; Üçüncü, s. 976.

614 Bkz. TTK m. 105 hükmünün gerekçesi. Yargıtay da gerek TTK gerek mülga eTTK döneminde verdiği çeşitli kararlarda, yabancı sigortacının Türkiye’de bulunan acentesine *izafeten* dava açılabileceğine dikkat çekmektedir.

615 Nitekim acentenin müvekkili temsil yetkisi, acentelik sıfatının mevcudiyetine bağlı olup, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmeler ile sınırlıdır. Sayılan bu hususlar dışında kalan hâllerde davanın acente eliyle yürütülmesi söz konusu olmaz. Sayılan şartların yokluğu hâlinde acentenin temsil yetkisi bulunmadığından, davanın davaya vekâlet ehliyeti yokluğundan usulden reddi gerekir.

acente dava veya karşı dava açmaktan, hükmü olağan kanun yollarına götürmeye, kısmi ıslah yoluna başvurmaktan (örneğin talep sonucunu artırmaktan), hükmolunanı icraya koymaya ve onu tahsil etmeye (teslim almaya) kadar her türlü işlemi temsil yetkisi kapsamında gerçekleştirebilir. HMK m. 73 hükmünde belirtilen bu işlemlere yönelik bir sınırlandırma, karşı taraf bakımından geçersiz olup sadece sigortacı ile acente arasındaki iç ilişki bakımından sonuç doğurur (bkz. HMK m. 73/2).

Buna karşılık, HMK m. 74 hükmünde de işaret edilen hâller bakımından acentenin özel olarak yetkilendirilmesi gerekir. Nitekim acente bu konuda özel olarak yetkilendirilmediği sürece davadan feragat veya davayı kabul edemez, sulh olamaz, alternatif uyuşmazlık çözümlerine veya tahkim yoluna başvuramayacağı gibi zikredilen hükümde işaret edilen diğer işlemleri de yapamaz⁶¹⁶.

Nihayet bu davada taraf sıfatı müvekkil sigortacıya ait olduğundan hüküm, acente hakkında değil, sigortacı hakkında verilir. Son olarak TTK m. 105 hükmünde her ne kadar dava ifadesi kullanılmış da olsa, acentenin temsil yetkisinin, yukarıda vekâletin kanuni kapsamı bakımından da belirttiğimiz üzere, başta hükmün ilamlı takip yoluyla icrası olmak üzere, acentenin müvekkili adına başlatacağı icra ve iflâs takipleri bakımından da geçerlidir⁶¹⁷.

Acentenin, müvekkili adına yaptığı işlemler bakımından kural olarak herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Bununla birlikte acentenin özellikle kişisel kusurundan doğan zarar (veya bizzat kendisine izafe edilebilecek bir diğer) iddia(sı) ile açılan davada, taraf sıfatının varlığı kabul edilir. Bu ihtimalde acente davayı bizzat kendi adına yürütür ve hüküm de onun hakkında verilir⁶¹⁸.

Öte yandan, acentenin yetkisiz şekilde veya yetkisini aşarak bir sözleşme yapması durumunda, TTK m. 108 hükmü çerçevesinde müvekkil icazet vermezse acente, sözleşmenin geçersiz olmasından kaynaklanan zarardan bizzat sorumlu olur⁶¹⁹. Bu sebeple açılan bir davada da taraf sıfatı acenteye ait olacaktır⁶²⁰.

616 Ayrıca bkz. Üçüncü, s. 978, 979.

617 Aynı yönde Üçüncü, s. 979; Narbay/Uyumaz, s. 109, 110.

618 Yargıtay da verdiği bazı kararlarda sigorta acentesinin tazminat bakımından sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için acentenin kişisel kusurunun ispatı gereğine dikkat çekmektedir. Örneğin, sigorta ettirenin sözleşmeyi yapan acentenin aydınlatma yükümlülüğünü (SK m. 11) gereği gibi yerine getirmediğini ve acentenin kusurundan ötürü zarara uğradığını iddia ederek, acente aleyhine bir tazminat davası açması özelinde 17. Hukuk Dairesi acentenin davalı sıfatını kabul etmektedir (bkz. Y. 17. HD, 18.12.2014, 11108/19045 (LegalBank). Kasko sigortası özelinde hasar üzerine sigorta bedelinin ödenmediği iddiasıyla açılan bir davada "...Poliçeyi düzenleyen acentenin tazminattan sorumlu tutulabilmesi için poliçenin düzenlenmesinde, primin tahsilinde ya da davalı sigorta şirketinin sigorta tazminatını ödememesinde şahsi kusurunun kanıtlanmış olması gerekir..." Y. 11. HD, 8.1.2003, 8919/829 (LegalBank). Ayrıca bkz. Y. 11. HD, 26.11.2014, 11196/18428 (LegalBank). Zikredilen kararlar için ayrıca bkz. Keskin, s. 42, 43.

619 Acentenin buradaki sorumluluğun kapsamı ve niteliği konusundaki açıklamalar için bkz. Yazıcıoğlu, E.: *Sigorta Aracıları Hukuku, C. I*, İstanbul 2010, s. 144 vd., özellikle s. 146.

620 Bkz. Üçüncü, s. 985.

Diğer yandan sigortacı ile acente arasındaki iç ilişkiden kaynaklı bir uyuşmazlık sebebiyle, örneğin bir ücreti veya komisyonu talep hakkından yahut sözleşmenin haksız yere feshinden kaynaklı olarak, sigortacı ile acentenin yekdiğeri aleyhine dava açması da söz konusu olabilir⁶²¹.

3. Sigorta Davasında Dava Arkadaşlığı, İhbar ve Müdahale ile İlgili Bazı Hususlar **a- Dava Arkadaşlığı Bakımından**

Konuya ilişkin olarak ön plana çıkan örnekler çerçevesinde ilk olarak, zarar gören veya destekten yoksun kalanlar tarafından, zarardan sorumlu sigortalı veya diğer sorumlular ile birlikte sigortacı aleyhine dava açılması hâlinde davalılar arasında ihtiyari dava arkadaşlığı meydana gelir (bkz. HMK m. 57). Nitekim bu sayılanlar zarar görenin uğradığı zarardan müteselsilen sorumludurlar⁶²². Davacı tarafta birden fazla kişi (zarar görenler veya destekten yoksun kalanlar) yer almaktaysa, bunlar arasındaki ilişki de kural olarak ihtiyari dava arkadaşlığı olarak kabul edilecektir (ayrıca bkz. HMK m. 58).

Halefiyete dayalı rücu davaları bakımından da sigortacının sigortalıya kısmi ödemede bulunması ve bunların söz konusu talepleri tek dava dilekçesi ile ileri sürmeleri hâlinde, bunlar arasındaki ilişki davacı tarafta ihtiyari dava arkadaşlığı olarak nitelendirilmelidir⁶²³. Sigortalı ile birlikte diğer kişiler tarafından bir üçüncü kişiye zarar verilmesi hâlinde sigortacı, TTK m. 1481 hükmü çerçevesinde tazminatı üçüncü kişiye ödedikten sonra, sigortalı olmayan zarar verenler aleyhine halefiyete dayalı rücu davası açtığı takdirde, zarardan müteselsilen sorumlu olan bu kişiler arasındaki ilişki de davalı tarafta ihtiyari dava arkadaşlığı meydana getirecektir.

b- Davanın İhbarı ve Davaya Müdahale Bakımından

HMK m. 61/1 hükmü uyarınca görülmekte olan bir davada taraflardan biri davayı kaybettiği takdirde, üçüncü kişiye veya üçüncü kişinin kendisine rücu edeceğini düşünüyorsa, tahkikat sonuçlanıncaya kadar davayı üçüncü kişiye ihbar edebilir. Dava kendisine ihbar edilen kişi, davayı kazanmasında hukuki yararı olan taraf yanında davaya katılabilir (HMK m. 63). Öte yandan dava dışı üçüncü kişi, gerek bu ihbar üzerine gerek bu ihbardan bağımsız olarak, tahkikatın sonuna kadar davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, fer'i müdahale talebinde (HMK m. 67) bulunabilir. Bu talebi kabul edildiği takdirde bu sıfatla davada yer alabilir (HMK m. 66).

Bir sigorta davasında da şartları varsa, davanın ihbarı ve fer'i müdahale ile ilgili hükümler uygulama alanı bulur. Örneğin, zarar gören tarafından sigortacı aleyhine açılan davada, kural olarak sigortacının sigortalıya rücu imkânının bulunduğu hâllerde (örneğin, TTK m. 1484/1 ve KTK m. 95 kapsamında), ona davayı ihbar etmekte yararı vardır. Aynı şekilde sigortalının da bu ihbar üzerine veya bu davadan haberdar olduğu takdirde davaya fer'i müdahil olarak katılmakta hukuki yararı vardır⁶²⁴.

621 Örnekler için bkz. Keskin, s. 48 vd.

622 Açıklamalar için ayrıca bkz. Yeşilova Aras, s. 151; Uluğ Cicim/Korkmaz, s. 78.

623 Ayrıca bkz. Omağ, s. 243.

624 Rücu imkânı olmasa da sigortalının fer'i müdahil olarak davaya katılmakta yararı olduğu yönünde bkz. Uluğ Cicim/Korkmaz, s. 84, 85. Halefiyete konu hakların ihlali bağlamında ihbarın yerinde olacağı konusunda bkz. Omağ, s. 243.

Benzer şekilde zarar gören, doğrudan sigortacıya dava açabilirse de (TTK m. 1478) sigorta ettirene veya ifa yardımcılarında (örneğin şoföre) dava açmak yolunu tercih edebilir. Böyle bir davada üçüncü kişi konumundaki sigortacı aleyhine hüküm kurulmamaktadır. Nitekim sigorta ettiren aleyhine açılan bu dava sigortacıya ihbar edilebilir, sigortacı fer'i müdahil sıfatıyla katılma talebinde bulunabilir⁶²⁵.

Sayılan ihtimallerde, sigortalı veya sigortacı davaya fer'i müdahil olarak katıldığı takdirde, hüküm sadece mevcut davanın tarafları hakkında verilecektir⁶²⁶. Böyle bir durumda davanın ihbarı veya fer'i müdahalede bulunulması, daha sonra ihbar eden (veya olunan) yahut fer'i müdahilin tarafı olabileceği rücu davaları bakımından da etki gösterir. Nitekim konuya ilişkin HMK m. 64 ve 69/2 hükümleri çerçevesinde dava ihbar edildikten sonra, ihbar olunan taraf fer'i müdahale talebinde bulunmasa dahi, ihbar eden taraf ile arasındaki rücu ilişkisinde, bir başka söyleyişle örneğin kendi aleyhine rücu davası açıldığında, *asıl* davada uyumsuzluk hakkında yanlış karar verildiği iddiası kural olarak dinlenilmeyecektir⁶²⁷.

Örneğin karayolu zorunlu mali sorumluluk sigortası sözleşmesinin tarafı olan sigortalı aleyhine zarar gören tarafından dava açılmış, sigortalı davayı sigortacısına ihbar etmiş, sigortacı ise ihbar üzerine sessiz kalmayı tercih etmiş ise, sigortalı aleyhine açılan davanın kabulünden sonra, sigortalı, sigortacı aleyhine açtığı rücu davasında (ihbar) müdahale etkisinden yararlanabilecektir⁶²⁸.

D. İspat ve Deliller

1. Genel Olarak

Sigorta davasında ispat, diğer tüm hukuk davaları bakımından olduğu gibi merkezi bir öneme sahiptir. İspat hukukuna ilişkin temel kavramlar ve müesseseler, usul hukukunu ilgilendiren diğer pek çok kavram gibi, bu davada da çeşitli özellikler gösterir⁶²⁹.

Hukuk yargısında ispat faaliyetinin konusunu, tarafların üzerinde anlaşamadıkları ve uyumsuzluğun çözümünde etkili olabilecek çekişmeli vakıalar (olgular) oluşturur; deliller de bu çekişmeli vakıalar için gösterilir (HMK m. 187/1). Öte yandan taraflar arasındaki

625 Karayolları zorunlu mali sorumluluk (trafik) sigortası özelindeki açıklamalar için bkz. Öztürk, *KZMMS*, s. 1153.

626 Bahsettiğimiz bu ihtimalde ihbar sonucu üçüncü kişinin davaya *dahil* edilerek davanın tarafı hâline gelmesi söz konusu değildir. Bu, şartları varsa iradi taraf değişikliğine ilişkin HMK m. 124 hükmünün uygulanması ile mümkün olabilir.

627 Bununla birlikte bu taraf, zamanında ihbar yapılmadığı için davaya geç katıldığını veya yanında katıldığı tarafın iddia ve savunma imkânlarını kullanmasını engellediğini ya da kendisince bilinmeyen iddia ve savunma imkânlarının, tarafın ağır kusuru sebebiyle kullanılmadığını belirterek, yanında katıldığı tarafın yargılamayı hatalı yürüttüğünü ileri sürebilir (bkz. HMK m. 69/2). Açıklamalar için genel olarak bkz. Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 406; Atalı, *Pekantez Usul*, s. 765, 766.

628 Öte yandan Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından mülga HUMK döneminde verilen bir kararda, sigorta ettirenin henüz rücu hakkı doğmuş olmasa dahi, aleyhine açılan dava derdest iken sigortacısı aleyhine dava açmakta hukuki yararının bulunduğuna işaret edilmektedir. Bkz. Y. 11. HD, 21.12.2004, 1636/12968 (*Legalbank*). Karar hakkındaki açıklamalar için ayrıca bkz. Öztürk, *KZMMS*, s. 1154.

629 Nitekim bkz. Şenocak, K., "Sigorta Hukukunda İspat Kolaylıkları", *Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan*, Ankara 2008, s. 803 – 822, s. 803 vd.

çekişmeli vakıaların doğru ve ispat faaliyetinin konusunu oluşturabilecek şekilde tespiti için, bunların taraf dilekçelerinde gösterilmiş olması tek başına yeterli değildir. Bu vakıalar ispata elverişli bir şekilde somutlaştırılmış olmalıdır (HMK m. 194). Vakıalar usulüne uygun şekilde dilekçeler yoluyla hâkimin önüne geldiğinde, hâkim kural olarak ön inceleme aşamasında karşılıklı şekilde ileri sürülen bu vakılardan hangisi veya hangilerinin çekişmeli ve davanın çözümü için önem taşıdığını tespit eder (bkz. HMK m. 137; 140). Son kertede ispat faaliyeti, çekişmeli olduğu kadar davanın çözümü için önem taşıyan vakılara münhasırdır.

HMK m. 189 hükmü tarafların, kanunda belirtilen süre ve usule uygun olarak ispat hakkına sahip olduklarını düzenlemektedir. Kanunda belirtilen süre ve usul bakımından delillerin de (vakıalar gibi) kural olarak davanın başında (dilekçeler aşamasında) mahkemeye sunulması veya karşı tarafın yahut üçüncü bir kişinin elinde olan deliller bakımından, bu delillerin nelerden ibaret olduğuna da işaret edilmesi gerekir⁶³⁰.

Tarafların karşılıklı olarak dilekçelerini sunmalarından sonra mahkeme, ön inceleme için bir duruşma günü tespit ederek taraflara bir davetiye ile bildirir (HMK m. 134). Taraflara çıkartılacak olan davetiyede, söz konusu davetiyenin tebliğinden itibaren iki haftalık kesin süre içinde tarafların dilekçelerinde gösterdikleri, ancak henüz sunmadıkları belgeleri mahkemeye sunmaları veya başka yerden getirtilecek belgelerin getirtilebilmesi amacıyla gereken açıklamayı yapmaları, bu hususların verilen süre içinde yerine getirilmemesi hâlinde o delile dayanmaktan vazgeçmiş sayılacaklarına karar verileceği ihtar yer alır (HMK m. 134/ç). Artık bu ihtar da yapıldıktan sonra taraflar o aşamaya kadar zikretmedikleri bir delili sunma imkânına kural olarak sahip değildirler⁶³¹. Öte yandan sigorta davalarının tamamı bakımından olduğu gibi, taraflarca hazırlama ilkesinin uygulandığı davalarda hâkim, kural olarak re'sen delil toplayamazsa da tarafların bu konuda bir talebi olsun olmasın, bilirkişi incelemesine veya keşif icrasına re'sen başvurabilir⁶³².

İspat hakkının sigorta davalarındaki yeri ve önemi bakımından iki nokta üzerinde ayrıca durmak istiyoruz. Bunlardan ilki genel işlem şartı olarak yapılan bir delil sözleşmesinin geçerli olup olmayacağıdır. Yetki sözleşmesinden farklı olarak delil sözleşmesinin tarafları bakımından bir sınırlama bulunmamakla birlikte (bkz. HMK m. 193/1), taraflardan birinin ispat hakkının kullanımını imkânsız kılan veya fevkalade güçleştiren delil sözleşmeleri geçersizdir (HMK m. 193/2). Nitekim sigortalının tüketici olması ve taraflar arasındaki

630 Genel olarak bkz. Kuru, B.: *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku*, İstanbul 2016, s. 327 vd.; Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 474 vd.

631 Bu durumun iki temel istisnası söz konusudur: Buna göre bir delilin sonradan ileri sürülmesi yargılamayı geciktirme amacı taşııyorsa veya süresinde ileri sürülememesi ilgili tarafın kusurundan kaynaklanıyorsa, mahkeme o delilin sonradan gösterilmesine izin verebilir (HMK m. 146). İkinci olarak hâkim, davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde maddi veya hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında delil gösterilmesini isteyebilir (HMK m. 31). Açıklamalar için bkz. Kuru, s. 328 vd.

632 Ancak bunun için, söz konusu ispat araçlarına başvuru bakımından gerekli giderlerin (keşif masrafı veya bilirkişi ücreti gibi) taraflarca yatırılması gerekir. Bir başka söyleyişle bu giderler hâkim tarafından verilen süre içinde peşin olarak yatırılmadığı takdirde (re'sen araştırma ilkesinin uygulandığı davalardan farklı olarak) hâkimin ilgili delil için gerekli olan masrafları Cumhuriyet savcılığı suçüstü ödeneğinden alması söz konusu olmaz (bkz. HMK m. 324, 325). İkinci olarak, hâkimin re'sen de olsa bu ispat araçlarına başvurabilmesi için ön koşul tarafların iddialarını ispata elverişli olarak somutlaştırmalarına bağlıdır.

sözleşmeye, sözleşmeden doğan uyumsuzluk yalnızca sigortacının (veya acentenin) kayıtlarıyla ispat edilebilir şeklinde bir şart konulması hâlinde, bu şart HMK'nın ilgili hükmü ile beraber tüketici aleyhine haksız bir şart teşkil edecek ve bu delil sözleşmesi de geçersiz olacaktır.

İspat hakkı taraflara deliller konusunda eşit imkân tanınmasını ve bu delillerin tartışılmasını (dikkate alınmasını) gerektirir. Nitekim uyumsuzluğun çözümünde etkili olabilecek ölçüde önemli delillerin toplanmamış veya değerlendirilmemiş olması bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesinin kararını kaldırarak gönderme kararı vermesini gerektirir (HMK m. 353/1, a, 6). Bu çerçevede tarafların bir delile yönelik itirazları varsa, bu itirazlar da giderilmelidir. Bu durum kendisini bilirkişi incelemesi bakımından özel olarak gösterir. Nitekim bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmeden ve rapora itiraz hakkı tanınmadan karar verilmiş olması ispat hakkının doğrudan ihlali anlamına gelir. Yargıtay bu duruma sigorta hukuku özelinde de dikkat çekmektedir⁶³³.

2. Sigorta Davalarında İspat Yükü

a- İspat Yükü Kavramı ve Sigorta Davalarında İspat Yükünün Paylaştırılmasına İlişkin Temel Bazı Ölçütler

İspat yükü, ispatın konusunu oluşturan çekişmeli bir vakıanın gerçekleşmiş olup olmadığının sabit görülmemesi, yani ispatsız kalması hâlinde aleyhte bir kararla karşılaşma tehlikesi veya riskidir⁶³⁴. İspat yükü; kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça iddia edilen vakiaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkararak tarafa aittir (HMK m. 190/1. Karş. TMK m. 6). Nitekim başta TTK'nın sigorta hukukuna ilişkin hükümleri olmak üzere sigorta mevzuatında da ispat yükünü konu edinen özel düzenlemeler bulunmaktadır. Takip eden başlıklar altında ilgili konular çerçevesinde bu düzenlemelerin üzerinde ayrıca durmaktayız.

İspat yükünü taşımayan taraf, taşıyan tarafın iddiasının doğru olmadığı hakkında delil sunabilir. Karşı ispat olarak adlandırılan bu faaliyet kapsamında delil sunan taraf, bunu salt inkâr çerçevesinde gerçekleştirdiği sürece ispat yükünü üzerine almış olmamaktadır (HMK m. 191).

Norm teorisi uyarınca ispat yükünün paylaştırılmasında hukuk normu (kuralı), *hak doğuran, hakkı yok eden ve hakkın kullanımına engel olan* şeklinde üçlü bir ayrıma tabi tutulmaktadır⁶³⁵. Söz konusu kuralların, farklı hükümlerde veya bir arada (aynı maddede) düzenlenmiş olması ispat yükünün dağılımı bakımından kural olarak bir özellik göstermemektedir.

633 "...Dava, kasko sigorta sözleşmesinden kaynaklanan rücu tazminat isteğine ilişkindir. Dairemizin 16.12.2003 tarihli bozma kararında, davalı Adnan Y. vekiline 13.12.2001 tarihli yenileme dilekçesinin uygun tebliğ edilmediği bu nedenle HUMK'nın 72 ve 73. maddeleri uyarınca usulüne uygun taraf teşkili sağlanmadığı gerekçesiyle mahkeme kararı bozulmuş bulunmaktadır. Mahkemece, bozma kararına uyulmasına rağmen bozma gereği yerine getirilmemiştir... Dava konusu olayda, mahkemece, bozma kararına uyulmak suretiyle taraf teşkili sağlandıktan sonra ilk celse davalının haberdar olmadığı süreçte alınan bilirkişi raporuna göre karar vermiştir. Oysa, davalı Adnan Y. vekili, bu celsede yokluklarında yapılan usulü işlemleri kabul etmediklerini beyan ederek davanın reddini talep etmiştir. Bu itibarla mahkemece, davalı Adnan Y.'nin yokluğunda mahkemece yapılan işlemlere ve alınan bilirkişi raporuna karşı diyeceklerini sunma imkânı verilmeden karar verilmesi usul ve kanuna aykırı olduğundan kararın bozulması gerekmiştir..." Y. 11. HD, 7.6.2005, 7978/5860 (LegalBank).

634 Genel olarak bkz. Umar, B./Yılmaz, E.: *İspat Yükü*, 2. Bası, Ankara 1980, s. 3.

635 Somut örnekler çerçevesinde bkz. Umar/Yılmaz, s. 89 vd.

Öte yandan somut bazı hukuki ilişkilerin gösterdiği özellikler de ispat yükünün belirlenmesinde ayrıca dikkate alınır⁶³⁶. Örneğin sigortacının aydınlatma yükümlülüğü bağlamında ispat yükünün belirlenmesi bakımından durum bu şekildedir.

(I) Sigorta sözleşmesinin koruması (himayesi) kapsamına giren rizikonun gerçekleştiğinin ispatı yükü: TTK m. 1409/1 hükmü uyarınca sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur. Sigorta sözleşmesinin türüne göre farklılık arz etmekle birlikte, rizikonun kapsamında (onun *birincil sınırları dairesinde*) yer alan hususlar esas itibarıyla sigortalı menfaatin niteliği, sigortalı kişiler, tehlike veya karşılaşılan zarar veya bunların tarifi, rizikonun gerçekleşmek zorunda olduğu zaman aralığı, sigortalı şey veya kişinin içinde bulunmak zorunda olduğu yer veya diğer durumlar bakımından açıklanır.

Takip eden alt başlıklarda da görüleceği üzere, burada ispatı gereken husus genel olarak meydana gelen olayın, sigorta sözleşmesinde veya konuya ilişkin kanuni düzenlemelerde, kapsam ve sınırları çizilen koruma alanına girip girmediğidir. Daha spesifik olarak çekişmeli olduğu takdirde ispatı gereken hususlar kural olarak şunlardır⁶³⁷:

- Sigortalı şeyin sözleşmede tanımlanan türden bir zarara uğradığı,
- Sigortalı şeyin rizikonun gerçekleştiği anda sözleşmede gösterilen yerde olduğu,
- Zararın sigorta sözleşmesinde tarif edilen rizikonun gerçekleşmesi sonucu meydana geldiği (nedensellik bağı)⁶³⁸,
- Zararın sigorta süresi içinde gerçekleştiği⁶³⁹.
- Sigorta priminin ödenmiş olduğu.

İşte, rizikonun -bu şartlar dairesinde- gerçekleştiğinin ispatı yükü *sigorta ettirene* aittir. Çünkü rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sigortacının edim yükümlülüğünün doğması şeklinde ortaya çıkacak olan *hukuki sonuç*, sigorta ettirenin lehine olacaktır (bkz. HMK m. 190/1). Hiç şüphe yok ki rizikonun şartları dairesinde gerçekleştiği, bu konuda hak sahibi bir diğer (örneğin zarar gören veya destekten yoksun kalan) kişi tarafından ileri sürüldüğü takdirde, ispat yükünü doğal olarak bu kişi taşır.

Burada dikkat edilmesi gereken husus, somut uyuşmazlığın kapsam ve içeriğine uygun düştüğü ölçüde, yukarıda sayılan hususların her biri mahkemece sabit görülmediği sürece, ispat yükünün gereği yerine getirilmiş olmamaktadır. Özellikle aşağıda yer verdiğimiz

636 Örnekler için bkz. Umar/Yılmaz, s. 290 vd.

637 Şenocak, *İspat Kolaylıkları*, s. 807.

638 "...Sigorta şirketi tarafından kasko sigortalı araç park halinde iken yanındaki binanın çökmesi sonucu doğan zarar ile binanın çökmesi arasında illiyet bağı mevcut olması..." Y. 17. HD, 3.11.2014, 14169/14936 (nakleden Aral, İ.: "Tarafların Yükümlülükleri", *Sigorta Davaları* (Ed.: Topaloğlu, M./Dinç, M.), 2. Bası, Ankara 2020, s. 111 – 155, s. 130). Elbette ortada bir can sigortası söz konusu ise, bir zarardan bahsetmek söz konusu olmayacaktır. Burada ölüm olayının gerçekleşmesi hâlinde sigortacı tarafından bir ödeme yapılması söz konusudur (ayrıca bkz. Akgün, E.: "Sigorta Sözleşmelerinde Teminatın Kapsamına Genel Bir Bakış", *BÜHFD*, 2012, C. 12, S. 153-154, s. 89 – 103, s. 91). Bu cümleden olmak üzere burada ispatın konusu ölümün, sözleşmede tarif edilen rizikonun sonucu gerçekleştiğidir.

639 Aral, s. 128.

Yargıtay kararlarının bir kısmında, zaman zaman ispat yükünün *yer değiştirmesi ve yeniden sigorta ettiren üzerinde olması şeklinde açıklanan hususların pek çoğunda, sigorta ettiren aslında, rizikonun sigorta korumasının kapsamında olduğunun kabulü için, kendisi tarafından ispatı gereken vakıaları ispat edebilmiş değildir (yani somut vakıa bakımından ispat yükünün kime ait olduğunda baştan beri bir değişiklik yoktur). Elbette bu husus objektif ispat yüküne (ispatsızlık riskini kimin taşıdığına) ilişkin olduğundan bu çoğu kez tarafların delillerinin karşılıklı sunulmasından sonra ve tahkikat içinde anlaşılabilen bir meseledir.*

(II) Sigorta sözleşmesinin koruma kapsamına istisna edilen risk veya vakıanın (olay veya olgunun) ispatı: TTK m. 1409/2 hükmü, öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükünün sigortacıya ait olduğuna işaret etmektedir. Bu özel düzenleme karşısında, ispat yükünün kime ait olduğu konusunda ayrı bir tartışma yapılmasına gerek yoktur.

Bununla birlikte belirtmemiz gerekir ki, ispat yüküne ilişkin bu hüküm TTK'da düzenlenmiş olmasaydı dahi burada genel kural (HMK m. 190) gereği ispat yükü yine sigortacının üzerinde olurdu⁶⁴⁰. Çünkü sigortacı somut uyuşmazlık özelinde, sigorta himayesi kapsamı dışına çıkarılmış bir tehlike veya vakıanın varlığına, yani bir istisnaya dayanarak, sigorta genel şartlarında yer bulan istisna hükmünden, edim yükümlülüğünün doğmaması veya ondan kurtulma şeklinde kendi lehine hukuki sonuç çıkarmaktadır. Ne olursa olsun kanun koyucu, bu hükme açıkça yer vermekle ispat yükünün paylaşılmasında söz konusu olabilecek olası hataların da geçmişten bugüne önünü kesmiş olmaktadır (karş. eTTK m. 1281).

Somut olarak sigortacı;

- Meydana gelen riziko ile sigorta himayesinin kapsamı dışında kalan vakıa arasındaki nedensellik (illiyet) bağı, gerekiyorsa onun kusurunu,
- Sigorta ettirene yüklenen sözleşme öncesi veya sonrası yükümlülüklerin ihlali iddiasında ise bunların varlığını ispat yükü altındadır⁶⁴¹.

Ancak, sigorta tazminatının ödeme yükümlülüğünün doğmadığı veya sona erdiği iddiası, sigorta ettirenin prim ödeme borcunu yerine getirmediği veya zamanında ifa edilmediği vakıasına dayandırıldığı takdirde, bunun ispatı yükü *sigorta ettirene* aittir. Buna karşılık sigortacının sigorta tazminatını ödeme yükümlülüğünden kurtulabilmesi, sigorta ettirene ihtar çekilmesine veya prim ödememenin sonuçları hakkında onun aydınlatılmasına bağlı ise, ihtarın ulaştığı veya aydınlatmanın yapıldığı konusunda ispat yükü *sigortacı* üzerinde olur⁶⁴².

Son olarak, aslında sigorta korumasının dışında kalan bir tehlike veya vakıa istisnai olarak korumanın kapsamına dahil edilmişse, bu sigorta ettirenin lehine hukuki sonuç doğduğundan, bu durumun ispatın konusunu oluşturması hâlinde ispatı yükü sigorta ettiren üzerinde olur⁶⁴³.

640 Nitekim bkz. Şenocak, *İspat Kolaylıkları*, s. 808.

641 Genel olarak bkz. Şenocak, *İspat Kolaylıkları*, s. 808. Ayrıca bkz. Aydın, S., *Sigorta Ettirenin Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğünün İhlali ve İhlal Halinde Sigortacının Hakları*, Ankara 2018, s. 108, 124.

642 Şenocak, *İspat Kolaylıkları*, s. 808.

643 Bkz. Şenocak, s. 808, 809.

(III) İspat Yükünün Belirlenmesinde Bazı Özel Hususlar

Sigorta ettirenin aydınlatıldığıının ispatı: Sigortacı ve acentenin *aydınlatma yükümlülüğü* esasen TTK m. 1423 hükmünde düzenlenmektedir⁶⁴⁴. Buna göre sigorta ettiren, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce, gerekli inceleme süresi de tanınmak şartıyla kurulacak sigorta sözleşmesine ilişkin tüm bilgiler, hakları, özel olarak dikkat etmesi gereken hükümler ve gelişmelere bağlı bildirim yükümlülükleri hakkında yazılı olarak bilgilendirilmelidir.

Öte yandan sigortacı veya acente, poliçeden bağımsız olarak sözleşme süresince sigorta ilişkisi bakımından önemli sayılabilecek olayları ve gelişmeleri sigortalıya yazılı olarak açıklar. TTK m. 1423/2 hükmü uyarınca aydınlatma açıklamasının verildiğinin ispatı yükü sigortacıya aittir.

Aydınlatma yükümlülüğünün ispatı bağlamında önem taşıyan bir husus olarak; TTK m. 1423 hükmü aydınlatmanın yazılı şekilde yapılacağını öngörmekle birlikte, zikrettiğimiz Sigorta İşlemlerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik m. 5 hükmü, bu aydınlatmanın sözlü olarak yapılabileceğine de işaret etmekte ve sözlü aydınlatmadan kastedileni açıklamaktadır. Bu mesele, aydınlatmanın hukuki niteliği ve ispatında kullanılacak deliller bağlamında takip eden alt başlıkta ele alınmaktadır.

Sigorta ettirenin beyan ve bildirim yükümlülüğünün ispatı: TTK m. 1435/I hükmü uyarınca sigorta ettiren, sözleşmenin yapılması sırasında bildiği veya bilmesi gereken tüm önemli hususları sigortacıya bildirmekle yükümlüdür. Burada sigorta ettiren her ne kadar beyan yükümlülüğü altında bırakılmışsa da sigorta ettirenin tazminat talebi karşısında sigortacı, bu beyan yükümlülüğünün yerine getirilmediği vakiasını ileri sürmektedir. Nitekim bu vakıa iddiasının sabit olması hâlinde ortaya çıkacak olan hukuki sonuç sigortacı lehine olur. Bu itibarla genel kural (HMK m. 190/1) gereği beyanın yapılmadığı ve dolayısıyla ihlalin gerçekleştiğinin varlığını ispat yükü sigortacı üzerindedir⁶⁴⁵.

Bununla birlikte TTK m. 1438 hükmü gereği bildirilmeyen veya yanlış bildirilen bir hususun yahut olgunun gerçek durumu sigortacı tarafından biliniyorsa, sigortacı beyan yükümlülüğünün ihlal edilmiş olduğunu ileri sürerek sözleşmeden cayamaz. İspat yükü sigorta ettirene aittir.

Sigorta poliçesinin verildiğinin ispatı: Sigorta poliçesi (TTK m. 1425), sözleşmenin varlığı ve içeriğinin ispatında kullanılacak ispat araçları (deliller) arasındadır. TTK m. 1424/1 hükmü uyarınca, sigortacı poliçeyi kanunda belirtilen süreler dairesinde sigorta ettirene vermekle yükümlü olup bunun geç verilmesinden doğan zarardan sorumlu olur.

Nitekim poliçe verilmediği takdirde, sigorta ettiren sigorta primini ödemiş olmasa dahi (bkz. TTK m. 1431) riziko halinde sigortacı zarardan sorumlu olacaktır. Aksi, sorumluluğu

644 Ayrıca bkz. SK m. 11/3 ve Sigorta İşlemlerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik özellikle m. 5 - 12.

645 Nitekim bkz. Aydın, s. 126 ve devamındaki açıklamalar. Bununla birlikte sigorta ettiren, beyan yükümlülüğünün ihlali vakiası sabitken, buna acentenin sebebiyet verdiği iddiasında ise bunu ispat yükü sigorta ettiren üzerindedir (bkz. Aydın, s. 318).

(hukuki sonucu) ortadan kaldıracığından, poliçenin verildiğini veya haklı sebeple verilmediğini ispat yükü sigortacıya aittir⁶⁴⁶.

Son olarak TTK m. 1425/3 hükmü, poliçenin verilmediği hâllerde sözleşmenin ispatının genel hükümlere tabi olacağını ifade etmektedir. Dolayısıyla böyle bir sözleşmenin varlığını iddia eden taraf, genel kural (HMK m. 190) gereği bunu ispat yükü altında olur.

Halefiyetin ispatında: TTK m. 1472/1 ile 1481/1 ve 2 hükümlerinde yer alan şartların varlığı hâlinde, sigortacı sigortalının yerine dava açabileceği gibi, onun tarafından açılan davayı (veya icra takibini) de sigortalının haklarına halef olması sebebiyle yürütebilmektedir. İlgili hükümler çerçevesinde sigortacı, belirlenen imkânları kullanabilmesi bağlamında, sigortalıya ödeme yaptığını ispat yükü altındadır.

Sözleşmeden cayma hâlinde: TTK m. 1489 hükmü uyarınca sigorta ettiren, sigortacının kendisine cayma hakkını kullanabileceğini bildirmesinden itibaren on beş gün içinde sözleşmeden cayabilir. Bilgilendirmenin yapıldığını ispat yükü sigortacı üzerindedir.

Yaşama ihtimaline karşı yapılan sigortalarda, sigortacıdan ayrılma değerinin istenilebilmesinde: TTK m. 1500/2 hükmü uyarınca yaşama ihtimaline karşı yapılan sigortalarda, sigortacıdan ayrılma değerinin istenilebilmesi için sigortalının sağlıklı olduğunu ispat etmesi gerekir.

Destekten yoksun kalındığının ispatında: Ölen kişinin desteğinden yoksun kalanlar tarafından açılan tazminat davasında, ölen kişinin düzenli ve eylemli bir yardımının olup olmadığının ispatı gerekir. Destek iddiasını ispat yükü davacıya aittir.

Destekten yoksun kalma tazminatı için açılan davada ispatı gerekebilecek bir diğer husus, ölen kişinin kusurudur. Zira ölüm olayına kişinin kendi kusuru yol açmışsa, yakınları tazminat hakkını kaybederler⁶⁴⁷. Kusurdan doğan hukuki sonuç (tazminat hakkının kaybı) sigortacının lehine ve bunu ispat yükü de onun üzerindedir.

b- Örnek Bazı Uyuşmazlıklar Çerçevesinde İspat Yükünün Sigorta Davalarındaki Görünümü

Yukarıda sigorta davasında ispat yükünün paylaşılmasına ilişkin temel bazı ölçütler üzerinde durduktan sonra, bu başlık altında, sigorta davalarının tümü bakımından değil, fakat

646 Nitekim "...Dava, TTK'nın 1267. maddesi uyarınca açılmış bulunan tazminat davası olup, davalı sigorta şirketi 01.07.2001-01.07.2002 dönemi için poliçeyi düzenlediklerini, ancak davacının primi ödemeyeceğini belirtmesi üzerine poliçenin davacının isteği ile iptal edildiğini savunmuştur. Davacı taraf iptalin isteğe dayalı olduğunu kabul etmemiş, davalı taraf da kanıt yükü kendisinde bulunduğu halde, bu hususu geçerli delillerle kanıtlayamamıştır. TTK'nın 1267. maddesi hükmüne göre sigorta akdi doğrudan doğruya sigortalı veya vekili ile yapılmışsa mukavele tarihinden itibaren 24 saat içinde, tellal vasıtasıyla yapılmışsa en geç 10 gün içinde sigortacı poliçeyi sigorta ettirene vermek zorundadır ve prim ödeme yükümlülüğü de bundan sonra doğacaktır. Dava konusu olayda davalı sigorta şirketi poliçesinin davacının rızasıyla iptal edildiğini kanıtlayamadığından ve poliçe davacıya teslim edilmediğinden prim ödenmeden rizikonun gerçekleşmesi nedeniyle davalı sigorta şirketi TTK'nın 1267. maddesinin son cümlesi uyarınca davacı, davalı sigorta şirketinden tazminat talep etme hakkını haizdir. Bu itibarla, mahkemece davaya TTK'nın 1267. maddesi hükümleri uyarınca bakılıp, bu meydana davacının da müterafik kusuru olup olmadığı değerlendirilerek neticesine göre bir karar verilerek gerekirken, anılan hususlar nazara alınmadan davalı sigorta şirketi aleyhine açılan davanın da reddine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir..." Y. 11. HD, 3.11.2008, 8812/12196 (LegalBank).

647 Bu konuda bkz. *Sigorta Sözleşmesi İlgili Kısım*.

uygulamada da sık rastlanılan ve ön plana çıkan bazı örnek uyuşmazlıklar bağlamında konuyu somutlaştırmak istiyoruz. Bunu yaparken Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ile özellikle 11 ve 17. Hukuk Dairelerinin geçmişten bugüne verdiği kararlar da ayrıca yol gösterici olmaktadır.

(I) Araç sigortasında alkollü araç kullanımı:

Rizikonun teminat dışı kaldığı hâller arasında ön plana çıkan hususlardan biri zararın veya hasarın alkollü araç kullanımı sebebiyle gerçekleşen kazadan doğduğu iddiasıdır. Esasen ilgili sigorta genel şartlarında alkollü kişilerce veya alkollü içki alamayacağı belirtilen kişilerce alkollü içki alınması suretiyle araç kullanımı sırasında meydana gelen zararların teminat dışı olduğu ifade edilmektedir. Bununla birlikte Yargıtay'ın geçmişten bugüne verdiği kararlarda rizikonun teminat dışında kaldığının kabulü için, alkollü araç kullanmanın tek başına yeterli bir ölçüt olmadığına, kazanın münhasıran alkolün etkisi altında gerçekleştiğinin ispat edilmesi gerektiğine işaret edilmektedir. KTK m. 48 hükmünde 2013 yılında yapılan değişiklik sonrasında da⁶⁴⁸ Yargıtay esas itibarıyla aynı yönde karar vermeye devam etmiştir⁶⁴⁹.

Gerçekten de bir kişinin alkol altında araç kullanması ve bunun doğurduğu hukuki ve cezai sonuçlar ile kazanın alkollü araç kullanmaktan kaynaklanıp kaynaklanmadığı veya bir başka söyleyişle kazanın neden meydana geldiği birbirinden farklı şeylerdir. Önemli olan, kişinin kaza anında alkollü olup olmadığı değil, bu kazanın oluş sebebidir⁶⁵⁰. Son tahlilde sigortacı, alkolün etkisi altında araç kullanma ile gerçekleşen kaza arasındaki nedensellik bağının ispatı yükünü taşımaktadır⁶⁵¹.

Ancak nedensellik bağının varlığı konusunda ispat yükünün sigortacı üzerinde olması, sigortanın suiistimali sonucuna yol açmamalıdır⁶⁵². Aracı kullanan kişinin kaza yerinden ayrılması hâlinde Yargıtay, ayrılış sebebinin (örneğin bir sağlık kuruluşuna veya kolluk güçlerine ulaşmak amacıyla⁶⁵³) yahut alkollü olunmadığının ispatı yükünün sigortalıya geçeceğini belirtmektedir⁶⁵⁴.

648 Bu değişiklikten sonra, aracı kullanan kişinin kaza sırasında alkollü olduğunun tespiti hâlinde rizikonun teminat dışı kalması dışında ayrı bir incelemeye gerek olmadığı yönündeki görüş ve tartışmalar için bkz. Seven, V.: "Alkollü Araç Kullanma ile İlgili Değişikliğin Sigorta Şirketinin İspat Yüküne Etkisi", *Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Cilt III, MÜHFHAD, C. 22, S. 3, 2016, s. 2521 – 2531.*

649 Nitekim bkz. YHGK, 23.10.2002, 11-768/840 (karar metni için bkz. Çakan, O.: *Sigorta Tahkim Yargılaması ve Tahkime Elverişliliğin Değerlendirilmesi*, Ankara 2021, s. 156, 157). Ayrıca bkz. YHGK, 7.4.2004, 11-257/212; YHGK, 2.3.2005, 11-81/18; YHGK, 14.12.2005, 11-624/713; Y. 17. HD, 6.5.2019, 12417/5548; Y. 17. HD, 27.6.2013, 6431/10122 (LegalBank); Y. 11. HD, 1.5.2006, 5072/4887 (karar metni için ayrıca bkz. Keskin, s. 132, 133). Sigorta tahkimde verilen bir karar özelinde 25.4.2018, 297/4514 (LegalBank). Konuya ilişkin kararlar için ayrıca bkz. Müderrisoğlu, Ü.: *Kasko Sigortası*, Ankara 2020, s. 132 vd.

650 Nitekim bkz. Y. 17. HD, 10.12.2018, 4623/11940 (LegalBank).

651 Bkz. ve karşı. Çakan, s. 154. Aksi yönde Seven, s. 2525 vd.

652 Bu konuda bkz. Çakan, s. 152.

653 Nitekim aracı kullanan kişinin, kaza yerini can güvenliğini tehdit eden bir durum sebebiyle terk ettiğinin sabit görülmemesi, hasarın teminatın kapsamı dışında kalması sonucunu doğurur. Bu çerçevede bkz. Y. 17. HD, 8.5.2019, 11707/5762 (nakleden Müderrisoğlu, s. 142, 143). Bununla birlikte ayrıca belirtmek gerekir ki, kaza yerinin terk edilmesi hasarın teminat kapsamı dışında bırakılması için tek başına yeterli olmaz. Bu anlamda bkz. kaza tespit tutanağının tutulmuş olmasına dikkat çeken Y. 17. HD, 7.2.2018, 419/718 (nakleden Müderrisoğlu, s. 145-147).

654 Örneğin bkz. Y. 17. HD, 4.4.2019, 9594/4109 (LegalBank). Sigorta ettirenin ihbar yükümlülüğünü yerine getirmemiş olması bakımından ise bkz. Y. 11. HD, 9.10.2006, 9107/9979 (LegalBank; karar metni için ayrıca bkz. Keskin, s. 133)

Sigorta ettiren sigorta genel şartlarına uygun bir riziko hadisesini ortaya koymuşsa sigortacı gerçekleştiği iddia edilen rizikonun gerçeği yansıtmadığını somut vakıalar ile sarsmalıdır⁶⁵⁵. Sigortacının bu yöndeki iddia veya savunmalarının soyut nitelikte kalması halinde ispat yükünün gereği yerine getirilmiş olmamaktadır.

(II) Hırsızlık sigortasında:

Hırsızlık sigortası bakımından da yukarıda aktardığımız temel ölçütler çerçevesinde, hırsızlığın sigorta teminatının sağlanmasına yol açacak şekilde işlendiğini ispat yükü sigortacıya aittir. Sigorta ettirenin burada, dolaylı ispatın görünüm biçimlerine, yani emare ispatına veya ilk görünüş ispatına dayanarak ispat yükünün gereğini yerine getirmiş kabul edilebileceğine dikkat çekilmektedir⁶⁵⁶.

Buna karşılık sigortacı, gerçekleştiği iddia edilen rizikonun gerçeği yansıtmadığını ve bu yüzden teminat kapsamında olmadığını ispat yükü altındadır. Sigorta ettirene ait ispat yükü özelinde olduğu gibi, iddia edilen rizikonun gerçekleşmediğine ilişkin hususlar bakımından sigortacı da doğrudan ispata elverişli deliller yanında emarelerden de yararlanabilmektedir⁶⁵⁷.

(III) Terörist eylem sonucu oluşan zarar: Bir terör saldırısı sonucu oluşan zarardan kaynaklı uyuşmazlık çerçevesinde; riziko hadisesinin, örneğin sigortalı aracın teröristlerce benzin dökülüp ateşe verilmesi sonucunda aracın kullanılamaz hale gelmesi, akabinde aracın yetkili servise götürülmüş olmasının ispatı yükü sigorta ettirendedir. Somut bir uyuşmazlık özelinde Yargıtay sigorta ettiren açısından söz konusu hususların *sabit* olduğuna dikkat çekmekte, ihbar yükümlülüğünün de yerine getirildiğine işaret etmektedir⁶⁵⁸.

Ancak, sigorta ettirenin beyanlarının inandırıcı olmaması riziko hadisesinin de sabit olmaması sonucunu doğurur. Böyle bir durumda aslında sigorta ettiren HMK m. 190 ve TTK m. 1409/1 anlamında gerçekleşen olayın sigortanın himayesi kapsamında olduğunu da ispat edememiş olur. Somut bir uyuşmazlıkta özetle; terör eylemi sonucu oluşan zarardan kaynaklı olarak sigorta tazminatının ödenmesi talebiyle açılan davada, davacı; aracın Irak'ta gerçekleşen terör eylemi sonucu zarar gördüğünü iddia etmiş, yetkili Irak mercilerinden elde edilen belgeler ertesinde, bu sefer mekanik arıza sonucu aracın yandığını ileri sürmüştür. İlk derece mahkemesi davacının hasarın kasko sigortası poliçesi kapsamında kalan bir nedenden meydana geldiğini ispat edemediği sonucuna varmış ve davayı reddetmiştir⁶⁵⁹.

655 Şenocak, *İspat Kolaylıkları*, s. 815.

656 Bkz. Şenocak, *İspat Kolaylıkları*, s. 815. Bu konuda ayrıca bkz. aşa. D. 3.

657 Bkz. ve karşı. Şenocak, *İspat Kolaylıkları*, s. 815. Yazara göre, gerçekleştiği iddia edilen rizikonun gerçeği yansıtmadığının büyük bir ihtimal dahilinde olduğunun gösterilmesi gerekir. Eğer bu gerçekleşmiş ise, sigorta ettiren rizikonun gerçekleştiğini tam olarak ispat yükü altında olur. Ayrıca bkz. YHGK 5.6.2015, 17-2303/1497 (karar metni için bkz. Keskin, s. 139 vd. Kararın karşı oy yazısı da somut olayda bir emarenin söz konusu olmadığını, genel bir kanaate dayanılarak direnme kararının bozulmuş olduğunun belirtiliyor olması açısından ayrıca dikkat çekicidir (bkz. s. 141, 142). Nitekim hırsızlık özelinde sigortacının dolandırıcılık suçunun işlendiğine yönelik bir şikâyeti bulunsa dahi, bu iddianın somut delillerle ispatı yükü konusunda Öztürk, *Kasko*, s. 199 ve aynı yer dn. 32'de zikredilen Y. 17. HD, 18.9.2014, 14371/12107.

658 Örneğin bkz. Y. 17. HD, 4.6.2018, 1065/5805 (Karar metni için bkz. Müderrisoğlu, s. 140, 141).

659 Hüküm Yargıtay tarafından onanmıştır. Bkz. Y. 17. HD, 21.12.2010, 1890/11316 (karar metni için bkz. Müderrisoğlu, s. 141, 142).

Burada ayrıca yer vermemekle birlikte, farklı sigorta sözleşmeleri özelinde Yargıtay'ın ve bölge adliye mahkemelerinin aynı ölçütleri esas alan çok sayıda kararı bulunmaktadır⁶⁶⁰.

3. Sigorta Davalarında İspat Araçları (Deliller)

a- Genel Olarak

Sigorta davaları bakımından ispat araçlarına ilişkin olarak öncelikle HMK m. 200 ve devamında öngörülen kurallar uygulama alanı bulur. Bununla birlikte sigorta mevzuatında yer alan çeşitli hükümler de ispat araçları bakımından yol göstericidir. Öncelikle taraflar arasında çekişmeli olan vakıa, bir hukuki işleme ilişkin olduğunda ispat, kural olarak başta senet olmak üzere kesin delillerle gerçekleştirilir. Şartları varsa, delil başlangıcı (HMK m. 202) ile senetle ispat zorunluluğunun diğer istisnaları (HMK m. 203), bünyesine uygun düştüğü ölçüde sigorta davasında uygulama alanı bulabilir. Buna karşılık sigorta davasında ispatı gereken vakıa, bir hukuki fiil olduğunda, kural olarak her türlü delille ispat mümkündür. Elbette olayın özellikleri, bu deliller arasından bazılarını yekdiğerinden öne çıkartabilir.

Öte yandan, sigorta davalarında ispat bağlamında özellik arz eden diğer bazı hususların, *sigorta ettirenin aydınlatıldığı*nın, sigortacının *halefiyet hakkının* ispatı ile *dolaylı ispatın sigorta davalarındaki yerinin* de üzerinde ayrıca durmaktayız. Burada ayrı bir başlık altında ele almamakla birlikte sigorta davasının bir kısmı dava olarak açılması, bakiye miktarın ıslah (veya karşı tarafın açık rızası) yoluyla artırılmaması fakat bir ek dava ile talep edilmesi hâlinde, kısmi davada verilen hükmün, açılan ek davada *kesin delil* olarak kullanılabilmesi, belli şartlar dairesinde mümkündür⁶⁶¹.

Sigorta davalarında bilirkişi incelemesinin kullanım alanı son derece geniştir. Sigorta uyuşmazlıklarında bilirkişi incelemesi bağlamında özellikle hesap bilirkişiliği taşıdığı önem sebebiyle aşağıda ayrı bir başlık altında ele alınmaktadır⁶⁶².

b- Senetle (Kesin Delille) İspat ve İstisnaları

Senetle ispat zorunluluğu ve istisnaları, kendisini öncelikle sigorta priminin veya tazminatın ödenip ödenmediğinde ve sözleşmenin ispatında göstermektedir. Buna göre;

(1) *Edimin ifa edildiğinin ispatında*: Primi veya sigorta tazminatını ödemediğini ispat yükü altında olan taraf, ilgili işlemin yapıldığı andaki miktar veya değeri HMK m. 200 hükmü uyarınca 2.500 TL'nin (2021 yılı için 4.880 TL) üzerinde ise, buna yönelik iddiasını

660 Örneğin, yangın sigortasından kaynaklı bir zarar örneğinde de Yargıtay'ın hem delillerin değerlendirilmesinde dikkate alınacak hususlara hem sigortacının yangın sonucu oluşan zararın teminat kapsamı dışında kaldığı iddiasının ispatsız kalmasına işaret ettiğini de görmekteyiz. Bkz. Y. 11. HD, 8.5.1984, 1950/2703 (LegalBank). Karar metni için ayrıca bkz. Keskin, s. 131. Bir röntgen cihazında gerçekleşen arıza, sigortacının teminat dışı kaldığı iddiası ancak cihaza poliçenin ekli listesinde de yer verilmiş olması özelinde bkz. İstanbul BAM 17. HD, 17.1.2019, 2243/35. Sigortacının taşıdığı ispat yükü bağlamında bkz. İstanbul BAM 8. HD, 5.7.2018, 939/732 (nakleden Aral, s. 129)

661 Konu hakkındaki açıklamalar için bkz. Tuncer Kazancı, İ.: "Yargıtay Uygulamasında Kısmi Davaya İlişkin Bazı Sorunlar", *SÜHFD*, C. 28, S. 3, 2020, s. 1507 - 1543, s. 1515 vd.

662 Bkz. Aşa. *Bilirkişi İncelemesi Bölümü*

kural olarak senetle ispat etmelidir⁶⁶³. Prim ödenmesi üzerine sigortacıdan veya acentesinden alınan makbuzlar da alacaklı tarafın imzasını taşımak kaydıyla delil olarak kullanılabilir⁶⁶⁴. Elinde senet bulunmayan taraf, ileri sürdüğü işlemin ispatı için kural olarak ancak karşı tarafın açık rızasıyla tanık dinletebilir (HMK m. 200/2). Bununla birlikte senet tek kesin delil değildir. Birkaç cümle ile değinmek gerekirse;

Yemin: İspat yükü üzerine düşen taraf, karşı tarafa yemin teklif edebilir (HMK m. 225 vd.). Yemin, şartları mevcut olduğu sürece (HMK m. 225, 226) sigorta davasında da başvurulabilecek bir ispat aracıdır⁶⁶⁵. Sigorta davaları özelinde bu teklifin acentenin temsil yetkisine sahip olduğu davalar özelinde acente aleyhine veya acente tarafından yapılabilmesi için HMK m. 74 hükmü uyarınca teklif, kabulü veya iadesi için özel olarak yetkilendirilmiş olması gerekecektir. Esasen sayılan bu işlemler temsilci (vekil) tarafından yapılabilirse de yemin edası sadece asil tarafından gerçekleştirilecektir. Bununla birlikte acentenin sigortacıyı temsil ettiği davalar bakımından da böyle bir durumda, yeminin konusunu oluşturan işlemin kimden sadır olduğuna göre, yemin ya sigortacının temsilcisi ya acentenin temsilcisi veya gerçekkışı ise acentenin kendisi tarafından eda edilmelidir.

Ticari defterler: Ödemenin ispatında kullanılacak bir diğer ispat aracı ise ticari defterlerdir. Öncelikle, ticari defter içerdiği hususların içeriği çerçevesinde her zaman, sahibi aleyhine delil olarak kullanılabilir (bkz. ve karşı. HMK m. 222/3, 4).

Bir ticari defterin sahibi lehine delil olarak kullanılabilmesi için aranan şartları sigorta davaları özelinde değerlendirecek olursak; birinci şart, davanın bir ticari dava olmasıdır ki, sigorta hukukundan kaynaklı uyuşmazlıklar kural olarak bir ticari davaya vücut verir. İkinci olarak davanın her iki tarafı da defter tutmakla yükümlü kişilerden, yani tacir olmalıdır. Ticari defterin sahibi lehine delil olmasının üçüncü koşulu ise, *diğer tarafın aynı şartlara uygun olarak tutulmuş ticari defterlerindeki kayıtların bunlara aykırı olmaması veya diğer tarafın ticari defterlerini ibraz etmemesi yahut defter kayıtlarının aksinin senet veya diğer kesin delillerle ispatlanmamış olmasıdır*. Buna karşılık diğer tarafın usulüne uygun olarak tuttuğu ticari defterlerinin, ilgili hususta hiçbir kayıt içermemesi hâlinde ticari defterler, sahibi lehine delil olarak kullanılamayacaktır (HMK m. 222/4).

Sigortacı karşısındaki tarafın tacir olmaması (kural olarak tüketici olması) hâlinde, sigortacı (veya acentesi) bu defter kendinden sadır olduğundan, kendi ticari defterine delil olarak dayanamaz. Bununla birlikte HMK m. 222/4 hükmü uyarınca tacir olmayan taraf, delillerini tacir olan sigortacının veya acentesinin defterlerine hasrederse, mahkeme bu tarafa söz konusu belgelerin ibrazı için kesin süre verecektir. Bu süreye uyulmaması hâlinde, tacir

663 Ayrıca burada varsa, güvenilir elektronik imzalı belge de senet ile aynı ispat gücüne sahiptir (HMK m. 205/2).

664 Makbuzun içeriği aleyhine kullanılacak kişinin imzasını taşıması şartıyla senet niteliği konusunda bkz. Yılmaz, E.: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. II*, Ankara 2017, s. 2419. İmzalı poliçenin verilmiş olması ilk taksitin ödendiği anlamına gelmez ancak poliçe metninde bu husus belirtilmiş olabilir. Bkz. Öztürk, *Kasko*, s. 189.

665 Elinde başkaca deliller bulunan bir taraf dahi yemin teklif edebilir (HMK m. 227/1). Bir diğer söyleyişle yemin, bir son çare değildir.

olmayan taraf, örneğin sigorta ettiren, iddiasını kanunun bağladığı açık sonuç uyarınca ispat etmiş sayılacaktır.

Buna karşılık ispat yükü üzerinde olan tarafın elinde kural olarak bir senet bulunmaması hâlinde, varsa senetle ispat kuralının istisnalarından yararlanılabilmesi mümkündür. Bunlar; somut olayda elinde bir delil başlangıcının (HMK m. 202) veya senetle ispat zorunluluğunun sigorta davasının da bünyesine uygun bir diğer istisnasının söz konusu olmasıdır.

Mahkeme, delil başlangıcının veya bir diğer istisnanın varlığına kanaat getirdiği takdirde, ödeme iddiası artık başta tanık olmak üzere tüm diğer takdiri deliller vasıtasıyla ispat edilebilir hâle gelir⁶⁶⁶.

Yargıtay'ın makbuz asıllarının sigortalının elinde olmaması ve ticari defterlerinin çıkan yangında yanmasına yönelik olarak verdiği bir kararda⁶⁶⁷ ödeme vakiasının ispatında diğer ispat araçlarından yararlanılabileceğine dikkat çekilmektedir.

(II) *Sözleşmenin ispatında*: Sigorta sözleşmesinin yazılı olması şekle ilişkin bir şart olmakla birlikte, HMK m. 200 hükmü dairesinde bir ispat şartıdır. Sözleşmenin varlığı, tarafları ve koşullarına ilişkin başlıca ispat aracı, sigorta poliçesidir (TTK m. 1424). Sözleşmenin varlığını ispat için kullanılacak deliller, esasen yukarıda edimin ifasının ispatı bağlamında açıkladığımız hususlardan kural olarak farklılık arz etmemektedir.

Buna karşılık poliçenin verilmesi veya bunu kabulden imtina (kaçınma) birer hukuki fiil meydana getirir. O sebeple bunların takdiri delillerle ispatı mümkün olup, meseleyi bir sonraki başlıkta ele alıyoruz.

c- Takdiri Delillerle İspat

Sigorta davalarında takdiri delillerle ispat kendisini çeşitli ihtimaller dairesinde gösterebilir. Bu bağlamda tanık beyanı, keşif icrası ve bilirkişi incelemesi başlıca takdiri deliller arasındadır. Bunun yanı sıra bazı somut sigorta uyuşmazlıkları özelinde özellikle çeşitli belgelerden yararlanılması söz konusu olabilir. Örneğin;

Trafik kazaları özelinde *kaza tespit tutanağı* kabul gören deliller arasında yer alır. Bununla birlikte kaza tespit tutanağı uyuşmazlığın niteliğine göre tek başına yeterli olmayabilir. Nitekim gerek bir trafik kazasından kaynaklanan (örneğin araç üzerinde mevcut kazaya bağlı olmayan (önceden oluşmuş) bir hasarın bulunup bulunmadığı) gerek diğer sigorta davaları bakımından (örneğin bedensel zararın tespiti gibi), uyuşmazlığın çözümü özel ve teknik bilgiyi gerektirdiği takdirde, mahkeme bir bilirkişi incelemesinden yararlanacaktır (HMK m. 266 vd.).

Sigortalı şeyin çalınması, zarar görmesi, yangın sonucu ortadan kalkması gibi hâllerde *zarar miktarının tespiti* bakımından zarar gören mallara veya bunların değerine yönelik

666 Bkz. Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 503; Erdönmez, *Pekcanitez Usul*, s. 1841.

667 "...sigorta poliçesinde primlerin taksitler halinde ödenmesinin kararlaştırıldığı, bozma ilamı uyarınca davacıdan prim ödemesine dair makbuz asıllarını dosyaya ibraz etmesinin istenildiği, davacı vekilince makbuz asıllarının sigorta eksperine teslim edilmesi ve çıkan yangın esnasında ticari defterlerin yanması gerekçe gösterilerek bu talebin yerine getirilemediği, mahkemece...davalı şirketin ticari defter ve belgeleri üzerinde inceleme yapıp bilirkişi raporu alındığı..." Y. 11. HD, 28.9.2015, 9948/9521 (nakleden Keskin, s. 160).

iddiaların ispatında, ticari defterler, irsaliye, fatura gibi belgelerden yararlanılması ve bunlar üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılabilmesi pekâlâ mümkündür⁶⁶⁸. Ancak, söz konusu belgelerin ispat değeri, bunların akla uygun ve ikna edici olmasına bağlıdır⁶⁶⁹.

Desteğin (yardımın) varlığı da niteliği gereği her türlü delille ispata elverişlidir. Nitekim Yargıtay, “destek” ile bir hukuki ilişkinin değil, eylemli bir durumun hedef tutulduğuna dikkat çekmektedir. Bu cümleden olmak üzere, destek iddiasının somut olayın özelliklerine göre her türlü delille ispatı kural olarak mümkündür⁶⁷⁰. Buradaki yardımın salt maddi bir içeriğe sahip olması aranmamaktadır. Yargıtay, parasal bir karşılığı bulunmamakla birlikte hizmet veya ev işlerinde yardımcı olmak şeklindeki bir katkıyı da bunun düzenli olması şartıyla, yeterli görmektedir. Burada özellikle bu destekten yoksun kalan kişinin maddi açıdan iyi durumda olması kural olarak önem taşımamaktadır⁶⁷¹.

d- Bazı Özel Durumlar

(I) *Sigorta ettirenin aydınlatıldığının ispatı*: Sigortacı, TTK m. 1423/2 hükmü gereği, sigorta ettireni yazılı şekilde aydınlatmakla yükümlüdür. Öte yandan Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelikte⁶⁷² yer verilen çeşitli hükümler de bu çerçevede dikkate alınmalıdır.

Burada ispatı gereken birinci husus, bilgilendirmeyi içerdiği iddia edilen metnin, sigorta ettirene gönderilmiş olduğudur. Buna göre belgenin gönderilmiş olması tek başına onun içeriğinin, yani sigorta ettirenin gerçekten aydınlatıldığının ispat edildiği anlamına gelmez.

668 Örneğin bkz. Y. 11. HD, 17.11.2003, 4087/10904 (açıklamalar için ayrıca bkz. kararı zikreden Akgün, E.: “Yangın Sigortaları”, *Sigorta Davaları* (Ed.: Topaloğlu, M./Dinç, M.), 2. Bası, Ankara 2020, s. 511 – 559, s. 529).

669 Örneğin “...Davacı sigortalı zarar miktarını ispatlamak zorunda olup, hükme dayanak alınan bilirkişi raporlarına davacının ticari defterlerine dayanılarak davacı zararı kanıtlanmaya çalışılmış ise de, anılan defterlere göre davacıya ait işyerinde rizikonun gerçekleştiği tarihe kadar hiç satış yapılmamış olması yapılan işin niteliği de dikkate alındığında hayatın olağan akışına aykırı olduğu gibi, 03.07.2001 tarihli bilirkişi raporunda davacının ticari defterlerine göre rizikonun gerçekleşmesinden sonra hiç mal girişi bulunmamasına rağmen (4.420.512.819) TL tutarında satış yapılmış olması da alınan daha sonraki tarihli bilirkişi raporlarında değerlendirilmiştir. Açıklanan bu durum karşısında davacı sigortalıya ait ticari defter ve kayıtlara itibar etme imkânı bulunmadığından, bilirkişiler aracılığı ile BK.nun 42. maddesi dikkate alınarak davacıya ait dükkanda bulunabilecek mal miktarı belirlenerek oluşacak sonuç çerçevesinde bir karar verilmesi gerekirken, gerçek zarar miktarını belirlemekten uzak bilirkişi raporuna istinaden hüküm tesisi doğru görülmemiştir...” Y. 11. HD, 20.10.2003, 3099/9577 (LegalBank) karar özeti ve açıklamalar için ayrıca bkz. Akgün, s. 529. Hırsızlık sigortası özelinde Yargıtay, konut veya kasa sigortaları bağlamında bunların içeriği ve kasa hareketlerini gösteren bir defterin tutulmasının önemine de dikkat çekmektedir. Bu konuda bkz. Y. 11. HD, 11.10.2004, 627/9521; Y. 11. HD, 29.11.2004, 2275/11666 (karar özetleri için bkz. Can, Ş.: “Hırsızlık Sigortası”, *Sigorta Davaları* (Ed.: Topaloğlu, M./Dinç, M.), 2. Bası, Ankara 2020, s. 623 – 674, s. 644).

670 Nitekim bkz. “...B.K’nun 45. maddesinde sözü geçen destek kavramı hukuksal bir ilişkiyi değil, eylemli bir durumu hedef tutar ve ne hisımlığa ve ne de yasanın nafaka hakkındaki hükümlerine dayanmaz, sadece ona eylemli ve düzenli olarak geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak şekilde yardım eden ve olayların olağan akışına göre eğer ölüm vuku bulunmasaydı, az çok yakın bir gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimse de destek sayılır. O halde, destek sayılabilmek için bakımın (yardımın) eylemli olması ve ölümden sonra da düzenli bir biçimde devam edeceğinin anlaşılması yeterli görülür. Öte yandan, ölüm gününe kadar desteklik etmemiş olmakla beraber ileride bakım gücüne kavuşarak belli nitelikteki bakımı yine eylemli ve düzenli olarak yerine getirmesi beklenen kimse de destek addolunur...” YHGK, 21.4.1982, 4-1528/412 (LegalBank)

671 Nitekim bkz. Y. 4. HD, 29.11.2007, 13191/15103 (LegalBank). Karar özeti için ayrıca bkz. Öztürk, KZMSS, s. 1156.

672 R.G.: 14.2.2020, S. 31039.

İkinci olarak, yazılı aydınlatmada, ilgili metnin sigortacı lehine delil teşkil edebilmesi, öncelikle bu metnin sigorta ettiren tarafından imza edilmiş olmasına bağlıdır⁶⁷³.

Bununla birlikte, Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik m. 5/1 hükmü, yazılı şekilde bilgilendirmenin esas olduğuna işaret etmekle birlikte bilgilendirmenin; tarafların fiziki olarak karşı karşıya gelmesinin söz konusu olmadığı hâllerde veya işin mahiyetinin gerektirdiği durumlarda kalıcı veri saklayıcısı aracılığı ile (m. 5/2), görüşmenin manyetik veya dijital ortamda kayıt altına alınmış olması şartıyla sigortacının çağrı merkezi veya telefon aracılığıyla sözlü olarak (m. 5/3) da yapılabileceğine işaret etmektedir. Söz konusu kayıtlar birer belge (HMK m. 199) olarak aydınlatmanın ispatında kullanılabilir.

Ancak geçerli bir aydınlatmanın varlığından bahsedilebilmesi için, sözleşmenin hükümleri hakkında gerekli bilgiler sigorta ettirene sunulmalı, anlaşılması için gerekli imkân tanınmış bulunmalıdır. Sigorta ettirenin özellikle tüketici olması hâlinde, aydınlatma kapsamında bilgisine sunulan hususlar, ortalama tüketicinin anlayabileceği dilde kaleme alınmalıdır. Yazılı belge veya bu konudaki kayıtlar, ilgili hususu tam ve şüpheye yer vermeyecek şekilde açıklıyorsa geçerlidir. Burada bilgilendirmenin sabit kabul edilmesi açısından somut uyuşmazlık özelinde, ilgili hususların, örneğin poliçe kapsamında olan veya istisna edilen hususların konuya ilişkin teknik bilgi sahibi olmayan sigorta ettirenin anlayabileceği dilde, teknik terimlerden arındırılmış ve açık şekilde kaleme alınmış olmasına bağlıdır. Bilgilendirmenin ispatı, sigorta ettirenin ilgili bilgi ve belgelere eksiksiz bir erişim imkânının bulunması hâlinde söz konusu olur. Örneğin, ilgili koşulların salt sigorta şirketinin web sitesinde yayımlanmış olması, sigorta ettirenin bilgilendirildiği anlamına da gelmemektedir. Bu sonucun doğması, sigorta ettirenin bu şekilde bir bilgilendirmeye onay vermesi, yani rıza göstermesi hâlinde mümkün olur⁶⁷⁴.

TTK m. 1423/2 hükmü çerçevesinde sigorta ettirenin itiraz hakkını, 14 günlük hak düşürücü sürede kullanmamış olması hâlinde, sözleşme poliçede yer alan şartlarla yapılmış olur. Ancak bu durum, uyuşmazlık hâlinde sigortacıyı aydınlatma yükümlülüğünü doğru bir şekilde yerine getirdiğini ispat yükünden kurtarmaz⁶⁷⁵. Örneğin Yargıtay, muafiyet klotuna ilişkin bir uyuşmazlık özelinde verdiği bir kararda, itiraz hakkının kullanılmamış olması hâlinde, artık ilgili şartın geçersizliğinin ileri sürülemeyeceği görüşündedir⁶⁷⁶.

(II) Halefiyetin ispatı: Halefiyete dayalı rücu davasında sigortacının ilk olarak sigortalıya ödemede bulunduğunu ispat etmesi gerekir. Ödeme ve buna bağlı halefiyetin varlığı ön sorunlar hakkındaki usule göre incelenecektir⁶⁷⁷. Ödeme, bir hukuki işlem olduğundan, yukarıda edimin ifası bakımından yaptığımız açıklamalar esas itibarıyla aynı şekilde geçerlidir.

673 Nitekim bkz. Y. 17. HD, 2.4.2015, 25229/5264; Y. 17. HD, 21.2.2013,1087/2041 (LegalBank). Zikredilen karar özetleri ve konuya ilişkin açıklamalar için ayrıca bkz. Aral, s. 121 vd.

674 Bu konuda ayrıntılı açıklamalar için bkz. Aral, s. 83 vd.

675 Ayrıca bkz. Aral, s. 124.

676 Bkz. Y. 17. HD, 20.11.2018, 854/10922 (karar metni için bkz. Müderrisoğlu, s. 237).

677 Esasen ön sorun bakımından yapılacak inceleme dosya üzerinden gerçekleştirilebilir. Bununla birlikte ön sorunun kapsam ve içeriği hakkında bir uyuşmazlık varsa gerekirse duruşma yapılır (bkz. HMK m. 164).

Sigortacı ödeme iddiasını ispat etse dahi, davanın kabulü için davalının zarardan sorumlu olduğunun ispatı gerekir. Bu ise hem ispat yükü hem ispat araçları bakımından genel kurallara tabidir.

(III) Dolaylı ispatın (emare ispatı ile ilk görünüş ispatının) sigorta davasında yeri

Sigorta davasında ispat, uyuşmazlık konusu vakianın varlığını doğrudan doğruya gösteren (onu yansıtan) araçlar (senet, tanık beyanı ve benzeri) vasıtasıyla yapılabileceği gibi, belli bazı durumlarda, dolaylı ispat araçlarından yararlanılması da mümkündür⁶⁷⁸. Dolaylı ispat genel olarak, emare teşkil eden komşu vakialardan veya tecrübe kurallarından (yani yaşam deneyimlerinden yahut mantık kurallarından) yararlanılması suretiyle uyuşmazlık konusu vakia hakkında hâkim tarafından (delillerin değerlendirilmesiyle) bir sonuca varılması şeklinde tanımlanabilir^{679, 680}.

Dolaylı ispatın sigorta davasındaki yerine ilişkin olarak hırsızlığın ispatı örnek gösterilebilir. Sigorta ettiren, hırsızlık olayının gerçekleştiği sonucunun çıkarılmasını mümkün kılan harici vakiaları ispat yükü altındadır. Sigorta ettiren, çalındığı ihbar edilen otomobili usulüne uygun ve kilitli şekilde park ettiğini, daha sonra park ettiği yere gittiğinde otomobili bulamadığını ispat ederse, tecrübe kuralları veya ilk görünüş ispatı bağlamında, hırsızlık olayını ortaya koyan asgari vakiaları ispat etmiş kabul edilebilir. Elbette bu durum, sigorta ettirenin açıklamalarının veya konuya ilişkin varsa tanık beyanlarının ikna edici ve akla uygun olmasına, bir diğer söyleyişle çelişkili veya ihtimal dışı bulunmamasına bağlıdır⁶⁸¹.

Yargıtay da bazı kararlarında farklı uyuşmazlıklar bağlamında emarelerin diğer delillerle birlikte değerlendirilebileceğine işaret etmekle birlikte⁶⁸², ileri sürülen hususların soyut kalması hâlinde iddianın ispatlanmış kabul edilemeyeceğine dikkat çekmektedir⁶⁸³.

KAYNAKÇA

- **Akgün, E.:** “Yangın Sigortaları”, *Sigorta Davaları (Ed.: Topaloğlu, M./Dinç, M.), 2. Bası*, Ankara 2020, s. 511 – 559.
- **Akgün, E.:** “Sigorta Sözleşmelerinde Teminatın Kapsamına Genel Bir Bakış”, BÜHFD, 2012, C. 12, S. 153-154, s. 89 – 103.
- **Akil, C.:** *Kısmi Dava*, Ankara 2013.

678 Konu hakkında ayrıca bkz. Şenocak, *İspat Kolaylıkları*, s. 809 vd.

679 Tanım ve ilişkili kavramlar hakkındaki açıklamalar için genel olarak bkz. Atalay, *Pekcanitez Usul*, s. 1619 vd.; Konuralp, H.: *Medeni Usul Hukukunda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları*, 1. Bası, Ankara 1999, s. 18 vd.; Başözen, A.: *Medeni Usul Hukukunda İlk Görünüş İspatı*, Ankara 2010, s. 17; Albayrak, H.: *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukunda Yaklaşık İspat*, Ankara 2013, s. 43; Sigorta davaları özelinde bkz. Şenocak, *İspat Kolaylıkları*, s. 810, 811.

680 Öte yandan bitkisel ürün ve arıcılık sigortası genel şartlarında da hasar tespitinde fırtınaya ilişkin emarelerin dikkate alınacağına yer verildiği görülmektedir. Bkz. Devlet Destekli Arıcılık (Arı Kovanı) Sigortası Genel Şartları A.3 (b) ile Devlet Destekli Bitkisel Ürün Sigortası Genel Şartları A.2.1 (4), A.2.2. (d).

681 Bkz. Şenocak, *İspat Kolaylıkları*, s. 814 – 817.

682 Y. 17. HD, 15.12.2016, 10754/11573 (zikreden Keskin, *Kasko*, s. 301).

683 Örneğin YHGK, 16.12.1998, 11-872/905 (nakleden Keskin, *Kasko*, s. 206).

- **Akipek Öcal, Ş./Yıldırım, A./Ermenek, İ./Kutla, S.:** *Tüketici Hukukunda Uzman Arabuluculuk (Ed.: Akipek Öcal, Ş./Yıldırım, A.)*, Ankara 2020.
- **Akkanat Öztürk, E. B.:** "Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı", *TAAD*, Y. 11, S. 2, Nisan 2020, s. 471 – 498.
- **Albayrak, H.:** *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukunda Yaklaşık İspat*, Ankara 2013.
- **Aral, İ.:** "Tarafların Yükümlülükleri", *Sigorta Davaları (Ed.: Topaloğlu, M./Dinç, M.)*, 2. Baskı, Ankara 2020, s. 111 – 155.
- **Aydın, S.:** *Sigorta Ettirenin Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğünün İhlali ve İhlal Halinde Sigortacının Hakları*, Ankara 2018.
- **Başözen, A.:** *Medeni Usul Hukukunda İlk Görünüş İspatı*, Ankara 2010.
- **Can, Ş.:** "Hırsızlık Sigortası", *Sigorta Davaları (Ed.: Topaloğlu, M./Dinç, M.)*, 2. Baskı, Ankara 2020, s. 623 – 674.
- **Çakan, O.:** *Sigorta Tahkim Yargılaması ve Tahkime Elverişliliğin Değerlendirilmesi*, Ankara 2021.
- **Dişel, B.:** *Dava Takip Yetkisi*, İstanbul 2020.
- **Erişir, E.:** *Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti*, Ankara 2007.
- **Görgün, Ş./Börü, L./Toraman, B./Kodakoğlu, M.:** *Medeni Usul Hukuku*, 9. Bası, Ankara 2020
- **Işık, M.:** "Türk Ticaret Kanunu m. 1481/2 Hükmünün Medeni Usul Hukuku Perspektifinden Değerlendirilmesi", *AkdHFD*, C. 9, S. 1, 2019, s. 195 – 245.
- **Hanağası, E.:** *Davada Menfaat*, Ankara 2009.
- **Karademir Aydemir, D.:** *Medeni Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi*, 2. Baskı, Ankara 2019.
- **Kavasoğlu, A.:** *Medeni Usul Hukukunda Davada Temsil*, İstanbul, Doktora Tezi, 2007.
- **Keskin, F. T.:** *Uygulamada Sigorta Hukuku*, C. I, Ankara 2017.
- **Konuralp, H.:** *Medeni Usul Hukukunda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları*, 1. Baskı, Ankara 1999.
- **Kuru, B.:** *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku*, İstanbul 2016.
- **Müderrişoğlu, Ü.:** *Kasko Sigortası*, Ankara 2020.
- **Narbay, Ş./Uyumaz, M.:** "Acentenin Müvekkili Mahkemede Temsil Yetkisi", *LHD*, C. 11, S. 121, 2013, s. 101 – 141.
- **Omağ, M. K.:** *Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefiyeti (TTK m. 1301)*, 2. Bası, İstanbul 2011.
- **Özdamar, M.:** "Yargıtay Kararları Işığında Ticari İşletmede Şube Kavramı", *ABD*, Y. 65, S. 1, Kış 2007, s. 48 – 61.
- **Öztürk, S. H.:** "Kara Taşıtları Kasko Sigortası", *Sigorta Davaları (Ed.: Topaloğlu M./Dinç, M.)*, 2. Bası, Ankara 2020, s. 179 – 338 (Anılış: *Kasko*).
- **Öztürk, S. H.:** "Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası", *Sigorta Davaları (Ed.: Topaloğlu, M./Dinç, M.)*, 2. Bası, Ankara 2020, s. 1031 – 1231 (Anılış: *KZMSS*).
- **Pekcanitez, H.:** *Medeni Usul Hukuku*, 15. Baskı, Ankara 2017 (Anılış: *Pekcanitez Usul*).
- **Seven, V.:** "Alkollü Araç Kullanma ile İlgili Değişikliğin Sigorta Şirketinin İspat Yüküne Etkisi", *Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Cilt III, MÜHFHAD*, C. 22 S. 3 Y. 2016, s. 2521 – 2531.
- **Simil, C.:** *Belirsiz Alacak Davası*, İstanbul 2013.
- **Sopacı Öztüna, B.:** "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Sigortacının Kanuni Halefiyetine İlişkin Düzenlemelerinin Alman Sigorta Sözleşmeleri Kanunu'ndaki Düzenlemelerle Birlikte Değerlendirilmesi", *BATİDER*, C. 28, S. 3, Eylül 2012, s. 117 – 152.
- **Şenocak, K.:** "Karayolları Trafik Kanununa Göre Mağdurun Doğrudan Doğruya Sigortacı Karşısındaki Alacak Hakkı" *BATİDER*, C. XXV, S. 4, Aralık 2009, s. 277 – 294.
- **Şenocak, K.:** "Sigorta Hukukunda İspat Kolaylıkları", *Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan*, Ankara 2008, s. 803 – 822 (Anılış: *İspat Kolaylıkları*).

- **Şenocak, K.:** "Türk Ticaret Kanunu'nun Mal Sigortasına İlişkin Hükümlerinin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği", AÜHFD, 2009, C. 58, S. 1, s. 189 – 229.
- **Tanrıver, S.:** *Medeni Usul Hukuku, C. I, Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması*, Ankara 2016.
- **Tuncer Kazancı, İ.:** "Yargıtay Uygulamasında Kısmi Davaya İlişkin Bazı Sorunlar", SÜHFD, C. 28, S. 3, 2020, s. 1507 – 1543.
- **Türkel, D. T.:** "Müvekkile İzafeten Acenteye Karşı Açılan Davalarda Hukuki Dinlenilme Hakkıyla Bağlantılı Sorunlar", *Prof. Dr. Haluk Konuralp'e Armağan, Cilt I*, Ankara 2009, s. 1105 – 1122.
- **Uluğ Cicim, İ./Korkmaz, D. N.:** "Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Sigortacı Aleyhine Açtığı Davanın Medeni Usul Hukukuna Ait Bazı Hükümler Bakımından İncelenmesi", *AkdÜHFD*, 2020, C. 10, S. 1, s. 53 – 93.
- **Umar, B./Yılmaz, E.:** *İsbat Yüğü, 2. Baskı*, Ankara 1980.
- **Üçüncü, S. H.:** "Acentenin Temsil Yetkisinin Usul Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi", *GÜHFD*, C. XVII, 2013, S. 1-2, s. 961 – 996.
- **Yazıcıoğlu, E.:** *Sigorta Araçları Hukuku, C. I*, İstanbul 2010.
- **Yeşilova Aras, E.:** *Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Dava Hakkı*, Ankara 2013.
- **Yılmaz, E.:** *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. II*, Ankara 2017.

II. TAHKİM YOLU

A. Sigorta Tahkiminin Genel Özellikleri

Sigorta uyuşmazlıklarında dava yolunun yanı sıra önemli bir diğer çözüm yolu da sigorta tahkim sistemidir. 14.06.2007 tarihli, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu (SK) ile pozitif huku-kumuza girmiş bulunan Sigorta Tahkim Komisyonu, 14 Şubat 2008 tarihinde faaliyete geç-miş ve 12.08.2009 tarihi itibarıyla da uyuşmazlık başvurularını kabul etmeye başlamıştır⁶⁸⁴.

Sözleşme hukukunun konusu olması nedeniyle sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar temel olarak adli yargı sisteminde ele alınmaktadır. Ancak sigortacılık ala-nında ihtisas mahkemelerinin olmaması, yargı sürecinin uzun zaman alması ve masraflı ol-ması gibi etkenler, adli yargıya taşınan uyuşmazlıklarda sigortalıların mağduriyetine neden olabilmektedir. Zararın telafisi uzun zaman aldığından, mevcut durum sigortanın var olma amacına da aykırılık teşkil etmektedir. Sigorta uyuşmazlıklarına ilişkin tüm bu sorunlar kar-şısında kanun koyucu birçok hukuk sisteminde var olan, uyuşmazlıkların etkin, hızlı ve daha düşük maliyetle çözüme kavuşturulmasını hedefleyen alternatif çözüm yollarından birisi olarak Sigortacılık Kanunu kapsamında tahkim müessesesini düzenlemiştir.

Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesine konu, sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler ile riski üstlenen taraf arasın-da sigorta sözleşmesinden veya Hesaptan⁶⁸⁵ faydalanacak kişiler ile Hesap arasında doğan uyuşmazlıkların çözümü amacıyla, Birlik⁶⁸⁶ nezdinde oluşturulan tahkim sisteminde, bir yan-dan uluslararası uygulamalarda var olan ombudsmanlık, bir yandan da ülkemizdeki hukuk sistemi ile paralellik sağlanmasını teminen mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri

684 <http://www.sigortatahkim.org/files/sigortacinisan.pdf> (Erişim Tarihi:02.06.2021).

685 SK m. 2/1-f hükmü dahilinde Hesap, Güvence Hesabını ifade etmektedir.

686 SK m. 2/1-ç hükmü dahilinde Birlik, Türkiye Sigorta, Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliğini ifade et-mektedir.

Kanunu'nda (HUMK) yer alan tahkim sistemi esas alınmıştır⁶⁸⁷. Sistemin detayları ise Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik⁶⁸⁸'te (STİY) düzenlenmiştir.

Tarafların aralarındaki hukuksal uyuşmazlığın çözümünü genel mahkemeler dışında, özel kişilere bırakmalarına ve uyuşmazlığın bu özel kişilerce çözümlenmesine tahkim denmektedir⁶⁸⁹. Başka bir anlatımla tahkim, yasaların izin verdiği konular kapsamında olmak koşuluyla, taraflar arasında doğmuş ya da doğabilecek uyuşmazlıkların, geleneksel yargı yerine "hakem" adı verilen bağımsız kişilerce çözülmesi konusunda tarafların anlaşması ve bu anlaşmaya konu hukuki yargılama süreci olarak tanımlanabilir⁶⁹⁰.

Tahkim, ombudsmanlık sistemi ve arabuluculuk gibi alternatif bir çözüm yöntemidir. Gelişmiş ülkelerde gittikçe yaygınlık kazanan alternatif çözüm yöntemlerinde olduğu şekilde sigortacılık tahkim sisteminde de temel hedef, hem klasik yargının yükünü hafifletmek hem de uyuşmazlıkların özel uzmanlığa sahip kişiler tarafından daha az maliyetle ve daha kısa sürede çözülmesi suretiyle kişilerin hak aramalarını kolaylaştırmaktır⁶⁹¹.

Tahkim, hukuki yapısı, unsurları, örgütlenme biçimi vb. açılardan çeşitli tasniflemelere ve düzenlemelere tabi kılınmıştır. Gerek taraflar gerekse uyuşmazlık konusu itibarıyla, belli bir hukuk sisteminin sınırları içerisinde kalan ve herhangi bir yabancı hukuk sistemiyle bağlantısı bulunmayan tahkim türü olan ulusal (iç) tahkim, hukukumuzda 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) hükümlerine tabidir⁶⁹². Milletlerarası ticari ilişkilerle ve milletlerarası hukuk düzenlemeleriyle ilgili olan ve içinde yabancılık unsurunu barındıran uluslararası (milletlerarası) tahkim ise 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu'nda (MTK) düzenlenmiştir⁶⁹³.

HMK'nın 407 ila 444. maddeleri arasında ulusal tahkime ilişkin kurallar "Tahkim" başlıklı onbirinci kısımda ele alınmış ve m. 407 hükmünde, iç tahkimin uygulama alanına ilişkin, tahkim yeri olarak Türkiye'nin seçildiği ve 4686 sayılı MTK'da geçen yabancılık unsurlarını taşımayan uyuşmazlıkların, HMK'daki ilgili düzenlemelere tabi olacağı belirtilmiştir⁶⁹⁴. Buna karşın Sigortacılık Kanunu'nda düzenlenen tahkim sistemine göre, yabancılık unsuru içerip

687 Kabukçuoğlu Özer, F. D.: *Sigortacılık Kanunu Şerhi*, İstanbul 2012, s. 492; ayrıca bkz: Sigortacılık Kanunu Tasarısı İle Adana Milletvekili Atilla Başoğlu'nun Sigorta Murakabe Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Teklifi ve Avrupa Birliği Uyum İle Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar, Bilgi ve Teknoloji Komisyonları Raporları, S. 1364, s. 7, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1364m.htm>. (Erişim Tarihi: 18.06.2021).

688 RG, 17.08.2007, S. 26616.

689 Tahkim kavramına ilişkin doktrindeki farklı tanım ve tartışmalar için bkz: Kozanhan, A.E.: "Sigortacılıkta Tahkimde Yargılama Usulü", Kadir Has Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019, s. 4,5.

690 Alangoya, Y./ Yıldırım K./Yıldırım N.: *Medeni Usul Hukuku Esasları*, İstanbul 2004, s. 602; Yılmaz, E.: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, Ankara 2012, s. 1669; Ulusoy, E., "Finans Hukukunda Tahkim", *II. Uluslararası Özel Hukuk Tahkim Sempozyumu*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 14.02.2009, s. 203-204.

691 Gökbulut, H.T.: "Sigortacılık Kanunu Çerçevesinde Oluşturulan Tahkim Sisteminin Benzer Sistemler ve Dünya Uygulamalarıyla Birlikte Değerlendirilmesi", Hazine Müsteşarlığı Hazine Uzmanlığı Yeterlilik Tezi, Ankara 2010, s. 6.

692 Karadaş, İ.: *Ulusal Tahkim*, Ankara 2013, s. 35.

693 İlhan, H.: *Tahkim Sözleşmesinin Geçerliliği*, Ankara 2016, s. 26.

694 Milletlerarası Tahkim Kanunu anlamında "yabancılık unsuru" bakımından 2. madde de: "Aşağıdaki hâllerden herhangi birinin varlığı, uyuşmazlığın yabancılık unsuru taşıdığını gösterir ve bu durumda tahkim, milletlerarası nitelik kazanır.

içermemesine bakılmaksızın, sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan tüm uyuşmazlıklar için sigorta tahkim sistemine başvurulabilmektedir⁶⁹⁵.

Tahkim diğer bir açıdan, ihtiyari ya da mecburi tahkim şeklinde tasnif edilmektedir. Uyuşmazlığın çözümünün, yalnız hakemlere başvuru yoluyla sağlanabildiği, taraflar için hakemlere başvurunun tek yol olduğu durumlarda mecburi tahkim; tahkime başvurunun taraflar için bir zorunluluk olmayıp bir hak olduğu hâllerde ise ihtiyari tahkim söz konusudur. İhtiyari tahkimde, taraflar isterlerse tahkim yoluna başvurarak, isterlerse devlet mahkemeleri aracılığıyla uyuşmazlıklarını çözümlenmeyi tercih edebilmektedir⁶⁹⁶.

Sigortacılıkta Tahkim başlığı altında ele alınan tahkim yargılaması da bu kapsamda bilinen, uygulanan ve Türk Hukuk sisteminin aşına olduğu tahkim türlerinden ve yargılamasından aslında çok da farklı değildir. Zira söz konusu yapı, özel bir tahkim türü ve uyuşmazlık çözüm yöntemi niteliği arz etmemektedir. Sigorta tahkim sisteminin farklılığı, tahkim yargılamasının kendisinden ziyade, kurumsal yapısından kaynaklanmaktadır. Nitekim bu sistemde tahkim yargılaması, özel bir kurumsal yapıda ihtiyari temeller üzerinde yürütülmektedir⁶⁹⁷.

Tahkim, yalnızca tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri uyuşmazlıklar hakkında geçerlidir. İki tarafın iradelerine tabi olmayan işlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar HMK m. 408 hükmü uyarınca tahkime elverişli değildir. Bu nedenle tahkime elverişli olduğu sürece, uyuşmazlığın hangi sebepten kaynaklandığı, tarafları ve niteliği tek başına tahkime belli bir farklılık ya da hususiyet kazandırmamaktadır.

1. *Tahkim anlaşmasının taraflarının yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da işyerlerinin ayrı devletlerde bulunması.*
2. *Tarafların yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da işyerlerinin;*
A) *Tahkim anlaşmasında belirtilen veya bu anlaşmaya dayanarak tespit edilen hâllerde tahkim yerinden,*
B) *Asıl sözleşmeden doğan yükümlülüklerin önemli bir bölümünün ifa edileceği yerden veya uyuşmazlık konusunun en çok bağlantılı olduğu yerden, başka bir devlette bulunması.*
3. *Tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşmeye taraf olan şirket ortaklarından en az birinin yabancı sermayeyi teşvik mevzuatına göre yabancı sermaye getirmiş olması veya bu sözleşmenin uygulanabilmesi için yurtdışından sermaye sağlanması amacıyla kredi ve/veya güvence sözleşmeleri yapılmasının gerekli olması.*
4. *Tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşme veya hukuki ilişkinin, bir ülkeden diğerine sermaye veya mal geçişini gerçekleştirmesi..."* hükmüne yer verilmiştir. Dolayısıyla, içerisinde Milletlerarası Tahkim Kanunu m. 2. uyarınca yabancılik unsuru taşımayan ve tahkim yeri Türkiye olarak belirlenen uyuşmazlıklarda iç tahkim yolu söz konusu olmakta ve bu hâllerde HMK'da düzenlenen tahkim kuralları uygulanmaktadır. Buna karşın anılan maddede tanımlanan yabancılik unsurlarını barındıran bir uyuşmazlık bakımından MTK uygulama alanı bulacaktır. Detaylı bilgi için bkz: Tanrıbilir, F.B./Şit, B.: "Milletlerarası Tahkim Müessesesi ve Yeni Milletlerarası Tahkim Kanunu", *MHB, Prof. Dr. Ergin Nomer'e Armağan*, 2002, Yıl: 22, S.2, s. 819.

695 Bu hususta doktrinde, sonraki özel kanun niteliğindeki Sigortacılık Kanunu m. 30 hükmünün, yabancı unsurlu meseleler bakımından hariç tutulmadığı, bu nedenle MTK'nın uygulanmasının gerektiği hâllerde de, yani yabancılik unsuru içeren uyuşmazlıklarda da anılan hükmün geçerli olduğu belirtilmektedir. Bkz: Kabukçuoğlu Özer, s. 496-497.

Ayrıca tartışmalar ve detaylı değerlendirmeler için bkz: Yeşilova Aras, E./Yeşilova, B.: "Sigortacılık Tahkimi-Sigorta Tahkim Usulü ve Ayırdedici Özellikleri (Sigortacılık Kanunu m. 30)", *Prof. Dr.Aydın Zevkilere'e Armağan*, İzmir 2013, Cilt 1, s. 283.

696 Dayınlarlı, K.: *HUMK'ta Düzenlenen İhtiyari İç Tahkim (m. 516-536)*, Ankara 2004, s. 36; Ercan, İ.: *Medeni Usul Hukuku*, İstanbul 2011, s. 450,541.

697 Ulaş, I.: "Sigortacılıkta Tahkim", *Prof. Dr. Seza Reisoğlu'na Armağan, 2007 BATİDER*, C. XXIV, S.2, s. 241,248; Öztekin, S.: "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Yönünden Sigortacılıkta Tahkime Bakış", *MİHDER* 2009/2, S.13, s. 222-223; Yeşilova Aras,/Yeşilova, s. 290.

Tahkim yargılamasının aslı, ihtiyari olmasıdır. Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesi uyarınca ele alınan tahkim yargılamasında da mecburilik söz konusu değildir. Zira aksi, devletin yargı erkini ancak bağımsız ve tarafsız mahkemeleriyle kullanacağını düzenleyen anayasa hükmüne aykırılık teşkil edecektir⁶⁹⁸. Bununla birlikte sigortacılıktaki tahkim yargılamasında ele alınan kurumsal yapı bilhassa ihtiyarilik unsuru bakımından önemli farklılıklar içermektedir⁶⁹⁹.

Sigorta tahkim sistemi, sigorta kuruluşlarının iradi katılım esasına dayandığından, uyuşmazlığın Komisyona intikali için uyuşmazlık yaşanan sigorta kuruluşunun sigorta tahkim sistemine dahil olması ve uyuşmazlığın da üyelik tarihinden sonra gerçekleşmiş olması gerekir. Öte yandan, **zorunlu sigortalar** bakımından 6456 sayılı Kanunun 45. maddesi ile SK'nın mezkur maddesinin birinci fıkrasına eklenen "*İlgili mevzuat ile zorunlu tutulan sigortalardan kaynaklanan bu fıkra kapsamındaki uyuşmazlıklar için ilgili kuruluş sigorta tahkim sistemine üye olmasa dahi hak sahipleri bu bölüm hükümlerine göre tahkim usulünden faydalanabilir*" ek cümlesi nedeniyle, 18.04.2013 tarihinden sonra ortaya çıkacak uyuşmazlıklar için sigorta kuruluşunun Komisyon üyeliğine bakılmaksızın, uyuşmazlığın Komisyona intikaline izin verilmiştir⁷⁰⁰. Sigorta kuruluşu, Komisyon üyeliğinin başlangıcı için ödemesi gereken sabit katılım payını ya da üyelik süresince tahakkuk edecek katılım bedellerini ödememesi nedeniyle Komisyon üyeliğinden çıkarılsa dahi, üyelik döneminde akdedilmiş sözleşmelere dayanmak kaydıyla uyuşmazlıkların çözümü için ilgililerin Komisyona başvurabilmeleri imkân dâhilindedir⁷⁰¹.

Sistemin işleyişinde sigorta kuruluşu ile uyuşmazlık yaşayan kişinin Komisyona başvuru yerine, adli yargıda dava açma hakkı saklı iken; başvurunun Komisyona yönlendirildiği hâllerde sigorta kuruluşunun, sigorta sözleşmesinde tahkime ilişkin özel bir hüküm bulunmasa dahi yetki itirazında bulunma olanağı yoktur. Zira sigorta kuruluşu sisteme dahil olmakla birlikte, uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözümlenmesini baştan kabul etmiştir⁷⁰².

698 Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 290.

699 Özdamar, M.: "Sigorta Hukukunda Uyuşmazlıkların Çözümünde Tahkim Sistemi", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2013, C. XVII, Y.2013, S. 1-2, s. 840; Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 290.

700 Halihazırda, Güvence Hesabı ile birlikte, Tahkim Komisyonu'nun 49 üyesi bulunmaktadır. Türkiye Sigorta ve Türkiye Hayat Emeklilik altındaki (Güneş Sigorta, Halk Sigorta, Ziraat Sigorta, Vakıf Emeklilik, Halk Hayat ve Emeklilik, Ziraat Hayat ve Emeklilik) şirketlerle birlikte sayı 51'e ulaşmaktadır. Bkz: http://www.sigortatahkim.org/index.php?Option=com_content&view=article&id=76&Itemid=91 (Erişim Tarihi:02.06.201).

701 Bu husus Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik'in 15. maddesinin ikinci fıkrasında "*Katılma payını ödemeyen üyeye, ödemeyi gecikme faizi ile birlikte yapması için Komisyon tarafından on beş günlük süre verilir. Bu sürenin sonunda katılım payının ödenmemesi durumunda üye sistemden çıkartılır. Bu durum, üyelik döneminde yapılan sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların çözümü için ilgililerin tahkim sistemine başvurma hakkına halel getirmez. Ancak, bu uyuşmazlıkların çözümü için yapılan giderler için eski üyeye rücu edilir.*" şeklindeki hükümle düzenleme altına alınmıştır. Kanunda bu yönde bir düzenlemeye yer verilmemekle birlikte doktrinde, sigorta şirketinin üyeliğinin geçerli olduğu dönemde muhatabına ileride çıkması muhtemel uyuşmazlıkların Komisyona intikal ettirebileceğine ilişkin yarattığı haklı güven duygusu nedeniyle, anılan düzenlemenin Kanuna aykırı olmadığı belirtilmektedir. Bkz: Karasu, R.: "Sigorta Tahkimi İle İlgili Güncel Sorunlar Ve Çözüm Önerileri", *TAAD*, 2016, Yıl:7, Sayı:26 (Nisan 2016), s. 53.

702 Bu noktada Öztekin, sigorta kuruluşunun Komisyona üye olması sonrasında münferit başvurular için söz hakkının kalmadığını, sigorta sözleşmesinde tahkime ilişkin özel bir hüküm olmasa dahi uyuşmazlığın

Tahkim sürecinde, yargılamanın ve hakemlerin yargı yetkisinin kaynağını tahkim anlaşması oluşturmaktadır. Nitekim gerek HMK (m. 412) gerekse MTK (m. 4) hükümlerine göre tahkime gidilebilmenin ön şartı, taraflar arasında mevcut veya ileride ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklar için müstakil ya da asıl sözleşme içerisinde yer alan bir tahkim anlaşmasının varlığına dayanmaktadır. Sigorta tahkiminde ise taraflar arasında önceden bir tahkim sözleşmesi olmamakla birlikte, uyuşmazlığın ortaya çıkışıyla tahkim anlaşması kendiliğinden vücut bulmaktadır. Tahkim anlaşması, bağımsız bir tahkim sözleşmesi ya da sigorta sözleşmesine eklenen bir tahkim kaydından ziyade, sigorta kuruluşunun Tahkim Komisyonuna üye olmak suretiyle önceden ilan etmiş olduğu icabın, uyuşmazlığın ortaya çıkmasından sonra kabulü ile tanzim edilmektedir⁷⁰³. Buna göre Komisyonun yargı yetkisine, akdedilen sigorta sözleşmesinden kaynaklanan her türdeki uyuşmazlık değil, sadece başvuru sahibinin başvurusuna konu uyuşmazlık dahildir. Aynı sözleşmeden kaynaklansa dahi diğer uyuşmazlıklar için ayrı bir başvuru yapılmadığı sürece, Komisyonun yetkisinin önceden kabul edildiği varsayılmamaktadır⁷⁰⁴. Bu nedenle sigorta tahkimimin kaynağı tahkim anlaşmasından öte, SK m. 30 hükmüne dayanmaktadır. Tahkim sistemine üye olmak isteyen sigorta kuruluşu, Komisyona üyelik iradesi ile birlikte taraf olduğu tüm sigorta sözleşmelerinden kaynaklı uyuşmazlıkların tahkim sistemi yoluyla çözümlenmesini kabul etmiştir. Buna karşın sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayanların uyuşmazlığı mahkemeye, HMK hükümlerine tabi tahkime veya Tüketici Sorunları Hakem Heyetine götürme noktasında seçim hakkı saklıdır. Bu nedenlerle SK'nın m.30 hükmünde ele alınan sistemin açıklanan karakteristik özellikleri dikkate alındığında zorunlu, nispi zorunlu ve hatta ihtiyari gibi sıfatlar yerine karma olarak nitelendirilmesi genel kabule uygun şekilde yanlış olmayacaktır⁷⁰⁵.

B. Sigorta Tahkim Komisyonunun Kurumsal Yapısı, Sigorta Tahkiminin Kapsamı ve Tarafları

1. Komisyonun Kurumsal Yapısı

Sigorta Tahkim Komisyonu çok unsurlu bir yapıya sahiptir. Komisyon dahilinde; Komisyon Başkanlığı, başkanlığın sekreteryasını yürüten müdür, müdür yardımcıları, raporörler ve günlük işlerden sorumlu diğer personelden oluşan ofis ve nihayetinde sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkları çözen sigorta hakemleri yer almaktadır.

Sigortacılık Kanunu kapsamında Komisyon Başkanlığından hiç söz edilmemiş, Komisyon hem yönetim birimi hem de işleyiş birimi olarak tanımlanmıştır. STİY hükümlerinde ise

karşı tarafının Komisyona başvuru yapabileceğini, dolayısıyla tahkim anlaşmasının sigorta ettiren veya sigortadan menfaat sağlayanın iradesinden kaynaklandığını belirtmektedir. *Ulusoy* ise sistemin bir taraf için zorunlu, diğer taraf için ihtiyari olması sebebiyle sigorta tahkiminde "nispi zorunlu tahkim" kavramını tercih ederken; *Ulaş* sigorta ettiren ve sözleşmeden menfaat elde eden kişilerin hiçbir zaman tahkime başvurularının zorunlu olmadığı gerekçesiyle sistemi ihtiyari olarak değerlendirmektedir. Tartışmalar için bkz: Özdamar, s. 840-841.

703 Tahkim sözleşmesi uyuşmazlık tarafları arasında akdedilmektedir. Bu nedenle *Kabukçuoğlu Özer*'in belirttiği üzere, üye olmak isteyen sigorta kuruluşunun Tahkim Komisyonu'na yaptığı başvuru bizatihi tahkim sözleşmesi olarak değerlendirilmemelidir. Bkz: *Kabukçuoğlu Özer*, s. 497-498.

704 Yeşilova Aras/Yeşilova, s 301; Karasu, s. 54.

705 Özdamar, s. 840-841; Karasu, s. 53-54; Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 290.

yönetim ve işleyiş birimi birbirinden ayrılmış ve kurumsal yapı sistematik ve amacına uygun biçimde Komisyon, Başkanlık ve sekreteryaya olmak üzere iki ana yapıya ayrılmıştır⁷⁰⁶. İlgili düzenlemeler dahilinde çalışmamız kapsamında da Komisyonun kurumsal yapısı, “Komisyon Başkanlığı ve Ofis” ile “Sigorta Hakemleri” şeklinde iki ayrı başlık altında ele alınmıştır.

a- Komisyon Başkanlığı ve Ofis

Sigorta Tahkim Komisyonu, sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler ile riski üstlenen taraf arasında sigorta sözleşmesinden veya Hesaptan faydalanacak kişiler ile Hesap arasında doğan uyuşmazlıkların çözümü amacıyla, bağımsız bir kurumsal yapıya sahip olmaksızın, sigorta, reasürans ve emeklilik şirketlerinin üye olmak zorunda olduğu kamu kurumu niteliğinde bir meslek kuruluşu olan Türkiye Sigorta, Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliği (Birlik) nezdinde kurulmuştur. Komisyonun merkezi İstanbul olmakla birlikte, ihtiyaç halinde diğer illerde büro açılması olanak dahilindedir⁷⁰⁷.

Sigorta Tahkim Komisyonunun idari yapılanması, Komisyon Başkanlığı ile Komisyon müdür ve müdür yardımcıları, büro müdür ve müdür yardımcıları, raportörler ile diğer çalışanlardan teşekkül etmektedir.

Komisyon Başkanlığı bir Bakanlık⁷⁰⁸ temsilcisi, iki Birlik temsilcisi, bir tüketici derneği temsilcisi ile Bakanlıkça belirlenecek bir akademisyen hukukçu temsilcinin katılımı ile faaliyet göstermektedir (STİY m 5/3). STİY'in 6. maddesi dahilinde görev tanımı kapsamlı bir şekilde ele alınan Komisyon Başkanlığı, her ne kadar uyuşmazlıkların nihai çözüme kavuşturulduğu, taraflara hukuki görüş bildiren, tavsiyede bulunan ya da yargısal faaliyetleri icra eden bir yargı merci olmamakla birlikte, hakemlerce yürütülecek yargılama faaliyetlerinin bağımsız ve tarafsız bir şekilde yürütülmesi noktasında isabetli bir kurumsal yapılanmaya sahip değildir. Zira sigortacılık sektörünü temsilen Birliğin iki üyesi karşısında, Bakanlık temsilcisinin ve yine Bakanlıkça belirlenen hukukçu üye ile sigorta sözleşmesinin tarafı olan, ancak tüketici sıfatını haiz bulunmayan tüzelkişi tacirlerin üyesi dahi olmadıkları tüketici derneklerini temsilen yer alan üyenin varlığı hukuki güvenilirliği ve tarafsızlığı sağlama noktasında tatmin edici değildir⁷⁰⁹. Bu hususta Komisyon Başkanlığının üye yapısının değiştirilmesi, başkanlığa Adalet Bakanlığı'nı temsilen hâkim kökenli yeni bir üyenin eklenmesi ve akademisyen hukukçu sayısının ikiye çıkarılması gibi ileri sürülen farklı görüşler yer almaktadır⁷¹⁰. Ancak, mevcut yapının atanacak üye sayısı ya da üyelerin niteliklerinde yapıla-

706 Düzenlemenin isabetli olmakla birlikte, Yönetmelik yerine Kanun kapsamında yapılması gerektiğine ilişkin bkz: Kabukçuoğlu Özer, s. 502.

707 “Büro

MADDE 10 – (1) Komisyon Başkanlığı, uyuşmazlık başvurularının yoğunlaştığı bölgeleri tespit ederek gerekli görülen yerlerde Büro açmaya yetkilidir. Büro, ihtiyaca göre il merkezlerinde kurulabileceği gibi coğrafi açıdan yakın iller birleştirilerek bölgesel bürolar da kurulabilir. Bölgesel büroların merkezi Komisyon Başkanlığı tarafından belirlenir.” (Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik)

708 STİY'nin m. 4/1-b hükmü kapsamında Bakanlık, Hazine ve Maliye Bakanlığını ifade etmektedir.

709 Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 309

710 *Karasu*, Birliği ve tüketicileri temsil eden üyelerin bir şekilde uyuşmazlığın tarafı olduğunu, hukukçu akademisyen ile Adalet Bakanlığı'ndan seçilecek üyenin taraflarla hiçbir bağlantısının olmadığını, bu sayede bağımsızlığın artırılacağını belirtmektedir. Bkz: Karasu, s. 54.

cak görece değişiklikten ziyade; sigorta ve bireysel emeklilik sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar ile sigorta sektöründe yer alan kuruluşların sigortacılık faaliyetinden doğan uyuşmazlıkların çözümü amacıyla kendi aralarında tüzelkişiliği haiz, bağımsız bir kurumsal yapılanma oluşturmaları şeklinde yeniden ele alınması daha isabetli bir tercih olacaktır⁷¹¹.

Komasyon Başkanlığının sekreteryası Komisyona bağlı çalışmak üzere bir müdür ve iki müdür yardımcısı ile raportörler ve yeterli sayıda personelden oluşmaktadır. Müdür ve müdür yardımcıları Komisyonca, raportörler ve diğer personel ise müdürün önerisiyle Komisyon tarafından atanmaktadır (STİY m. 30/5). Bahse konu sekreteryaya bir nevi tahkim ofisi olarak görev yapmakta ve bu şekilde anılmaktadır⁷¹². İdari kadro, dosyalarda yapılacak ön incelemeden, ön incelemede sonuçlandırılmayan dosyaların hakem incelemesine hazır hale getirilmesinden, dosyaların Komisyon tarafından belirlenen ilkeler çerçevesinde hakemlere tevdiinden, gerektiğinde reddi hakem taleplerinin değerlendirilmesinden, hakem kararlarının görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesinden ve Komisyonca verilen diğer görevlerden sorumludur. Komisyon sekreteryasının başı olan Müdürlük makamına yönetsel işler dışında, hakemin reddi taleplerini inceleyip karara bağlama gibi yargısal bir konuda yetki tanınmış olması ise eleştiriye açıktır (SK m. 30/15, STİY m. 7/3-ç.)⁷¹³.

Komisyonda yer alan raportörler 5684 sayılı SK'nın 2. maddesinin (o) bendi gereğince *“sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler ile riski üstlenen taraf arasında sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların çözümü amacıyla Komisyona intikal etmiş*

711 Halihazırdaki düzende Komisyon, sistemin işleyişinde her zaman etkin rol üstlenememektedir. Zira Yönetmeliğin 16. maddesinde, *Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik* (RG, 14.06.2018, S.30451) ile, değer kaybı taleplerinin ilgili mevzuatında önceden belirlenen formül, yöntem veya ölçütlere göre başvuru sahibinin isteğine bağlı olarak, Komisyonun danışmanlık hizmetleri çerçevesinde raportörler tarafından sonuçlandırılabilmesine ilişkin, hakemlerin yargılama yetkisinin raportörlere tevdi edilmesine yönelik 2018 yılında yapılan değişiklik, mevcut kurumsal yapılanmanın aksaklıklarını yansıtır niteliktedir.

İlgili Yönetmelik değişikliğinin Danıştay Onuncu Dairesinin 18/10/2018 tarih ve Esas No: 2018/2946 sayılı kararı ile yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiştir. Mahkemenin gerekçeli kararında; *“SK ile sigorta hakemlerine verilmiş olan uyuşmazlığı çözüme ve karara bağlama yetkisinin ve görevinin, Kanuna aykırı bir şekilde değer kaybı başvuruları için raportörlere verildiği görülmektedir. Her ne kadar başvuru sahibinin isteğine bağlı olarak ve Komisyonun danışmanlık hizmeti çerçevesinde düzenlemenin yapıldığı iddia edilmişse de, ön bilgi verilmesi amacını taşıyan danışmanlık hizmetinin sınırları aşarak, başvuru sahibinin hakeme gidilmesini talep etmesi halinde, hakem tarafından bilirkişi tayin edilmesi de engellenerek, karar verme yetkisi bulunmayan raportörlerin, eksperlerden alınacak raporu onaylayarak sonuçlandırması ve değer kaybına ilişkin uyuşmazlıkların esası hakkında karar vermesinin önu açılmıştır. İlgili mevzuatta önceden belirlenen formüle göre, eksperler tarafından yapılacak değer kaybı hesaplarında hata yapılması halinde dahi, hakem tarafından bu hatanın düzeltilmesi için dahi bilirkişi tayini ile yeniden inceleme yapılmasına imkân verilmeyen, SK ve STİY gereği sigorta hakemi ve raportör tanımı ile bağdaşmayan, raportörün Kanun ve Yönetmelikle belirlenmiş olan görev kapsamıyla çelişen Komisyon Başkanlığının sınırlarını aşacak şekilde tesis edilmiş olan düzenlemede, hukuka ve dayanak Kanuna uygunluk bulunmamaktadır. Bu nedenle düzenlemenin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiştir”* şeklinde yer alan açıklama, uyuşmazlığın çözümü ve karara bağlanması yetkisinin kanunlara aykırı bir şekilde raportörlere tanınması ve belirli niteliklere sahip hakemlere nazaran bu nitelikleri taşımayan raportörlerin yargılama hakkında esasa ilişkin karar vermelerini önlemek noktasında oldukça önem arz etmektedir.

712 Kabukçuoğlu Özer, s. 503.

713 Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 310; Ulaş, s. 242.

şikâyetler üzerinde ön incelemeyi yapan kişi” şeklinde tanımlanmıştır. Anılan hüküm kapsamında raportörlerin asli görevi sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin ön incelemeyi ve dosyadaki bilgi ve belge eksikliğinin değerlendirmesini yaparak, hakeme intikal edecek dosyalar için rapor hazırlamaktır. Dolayısıyla raportörlerin uyuşmazlığa ilişkin karar verme yetkileri bulunmamaktadır⁷¹⁴. Ancak Kanunun m. 30/7 hükmünde uyuşmazlıkların, hayat ve hayat dışı sigorta gruplarının sadece birinde görev yapacak olan sigorta hakemleri ve raportörler aracılığıyla çözülebileceğinin düzenlenmesi; buna karşılık Yönetmeliğin 16. maddesi kapsamında Kanundan farklı olarak raportörlerin başkaca iş ve işlemleri yapabilecek olmaları ve yargı dışı olacak şekilde usuli meseleler hakkında karar alma yetkisini haiz bulunmaları, farklı yorum ve tartışmaları da beraberinde getirmektedir⁷¹⁵.

b- Sigorta Hakemleri

Sigorta tahkim sisteminde uyuşmazlıklar sigorta hakemleri aracılığıyla çözümlenmektedir. Hakemler, hayat ve hayat dışı sigorta gruplarından sadece birinde görev yapabilir (STİY m. 30/7). Hakemler uyuşmazlığın taraflarından ziyade Komisyon Başkanlığı tarafından ve önceden hazırlanmış listeden seçilmek suretiyle belirlenmektedir (STİY m. 30/15).

Uyuşmazlıkların çözümünde aktif rol alan ve sistemin tarafsız ve etkin bir şekilde işleminde en önemli unsurlardan birisi olan hakemler, özel olarak seçilip belirli bir eğitimden geçirilmektedir⁷¹⁶. Hakemlerin sigortacılık alanında bilgi ve tecrübeye sahip olmaları temel olarak aranan kriterdir. Sigorta hakemlerinin mali güç dışında sigorta şirketi ve reasürans şirketi kurucularında aranan vasıfları taşıması ve en az dört yıllık yüksekokul mezunu olmaları nitelikleri yanında (SK m. 30/8), sigorta hukukunda en az beş yıl veya sigortacılıkta en az on yıl deneyim şartını sağlamaları zorunludur. İtiraz hakem heyetinde yer alacak hakemler

714 Kabukçuoğlu Özer, s. 504.

715 Kanun kapsamında uyuşmazlıkların sigorta hakemleri yanında raportörlerce de çözümlenebileceğinin ifade edilmiş olmasına karşın, Yönetmelikte raportörlerin faaliyetlerinin sınırlarının belirlenmiş olması, raportörlerin tahkim yargılamasındaki konumlarını tartışmaya açmıştır. Kanunun lafzı karşısında hakemler ile raportörler aynı konumda değerlendirilebilirken, Yönetmelik gereğince raportörlerin yapacakları faaliyet, yargılama faaliyeti ve alabilecekleri kararlar da yargı kararı niteliğinde olmamaktadır. Raportörlerin uyuşmazlığın yargı dışı çözümü işleviyle görevlendirildiklerinin kabulü durumunda ise Kanundaki düzenlemeyle çelişkili bir hâl ortaya çıkmaktadır. Yukarıda işaret edildiği üzere, değer kaybı taleplerinin çözüme kavuşturulması noktasında raportörlere yetki tanınmış olması da, bu tartışmanın bir diğer boyutunu teşkil etmektedir. Bu bağlamda mevcut eksik yasal düzenlemeye rağmen raportörlerin yargısal konumunun hakemlere denk olduğunu ileri süren hukuki değerlendirmeler de söz konusudur. Bkz: Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 318.

İdare, raportörlük müessesesini hakemlerin yargılama faaliyetine başlamazdan evvel yapılacak bir ön denetim mekanizması olarak kurgulamıştır. Ancak Kanundaki düzenleme ve raportörlere tevdi edilen bazı görevler, tahkim yargılamasında uyuşmazlık kavramını, davanın usul hukuku bakımından ne zaman açılmış sayılacağı hususunu, davanın açılmasına bağlanan hukuki sonuçları, raportörlerin dosya üzerinde yaptıkları incelemenin hukuki niteliğini tartışmalı hâle getirmiştir. Dolayısıyla Komisyonun yapısına yönelik bir değişiklik hâlinde raportörlerin görev tanımının da tereddüde yer bırakmayacak şekilde yeniden kaleme alınması zaruret arz etmektedir. Tartışmalara yönelik detaylı bilgi için bkz: Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 313; Kabukçuoğlu Özer, s. 504; Pekcanitez, H./Atalay, O./Özekes, M.: *Medeni Usul Hukuku*, Ankara 2012, s. 429; Özbek, S.M.: *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü*, Ankara 2013, s. 99 vd.

716 Özdamar, s. 842.

bakımındansa bu süre sigorta hukuku için en az on yıl, sigortacılık için en az on iki yıl olarak belirlenmiştir (STİY m. 13). Hakemlerde aranacak deneyim ve bu deneyime esas teşkil eden bilginin tespitine ilişkin ölçütleri belirleme konusunda idareye takdir yetkisi tanınmıştır. Bu kapsamda mülga 2009/1 sayılı Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ⁷¹⁷ ve anılan tebliğ uyarınca hazırlanan Sigorta Hakemlerinde Aranılacak Mesleki Deneyime İlişkin 2009/8 sayılı Genelge çerçevesinde deneyim kriterlerine ilişkin düzenlemelere açıklık getirilmiştir. 2019 yılında Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik⁷¹⁸ dahilinde ise yeniden düzenlenen 13. maddede, deneyim şartının belirlenmesinde dikkate alınacak ölçütler detaylı bir şekilde tanzim edilmiştir.

Sigorta hakemliği için gerekli nitelikleri taşıyanların Komisyona yapacakları başvuruda, Bakanlıkça yapılacak veya yaptırılacak sınavda başarılı olma şartı aranmaktadır. Sınav, itiraz hakem heyetinde yer almak isteyenler ile diğer hakem adayları için ayrı ayrı yapılmakta ve gerek görülen hâllerde Bakanlığın sigorta hakemleri için sınav mecburiyetini kaldırma yetkisi saklı bulunmaktadır (STİY m. 13). Başvurusu uygun görülenler kabul için Bakanlığa bildirilmektedir. Bakanlığın kabul etmesi hâlinde sigorta hakemleri için ayrı, itiraz hakem heyetinde yer alacak sigorta hakemleri için ayrı olmak üzere iki liste tutulmaktadır (STİY m. 14/f.1) . Bir hakemin sadece bir listede yer alabilmesine izin verilmiş olup; hakemler hayat ve hayat dışı sigorta grupları için ayrı ayrı olmak üzere Komisyon tarafından tutulan söz konusu listeye kaydedilmektedir (STİY m. 14/2).

Sigorta hakemlerinin isimleri, hakemlik görevi için gereken nitelikleri kaybetmeleri veya tarafsızlık ilkesine aykırı hareket ettiğinin tespit edilmeleri hâlinde sürekli; kendilerine ulaştan dosyaları bir yıl içinde en fazla üç kez zamanında sonuçlandıramamaları hâlinde ise bir yıl süreyle geçici olarak listeden silinmektedir (SK m. 30/11, STİY m. 14/4)⁷¹⁹.

Sigorta hakemliği ücret karşılığında yapılmaktadır. Hakemlik ücreti Komisyonun görüşü alınarak Bakanlıkça belirlenmekte ve Komisyon tarafından ödenmektedir (SK m. 30/ 18, STİY m. 6/1-e).

Daha önce de ifade edildiği üzere hakem seçimi konusunda taraflara yetki tanınmamıştır⁷²⁰. Hakemler, Komisyon Başkanlığı tarafından önceden hazırlanmış listelerden

717 Bkz: RG, 21.01.2009, S. 27117.

718 Bkz: RG, 18.04.2019, S. 30749.

719 Sistemin etkin şekilde işleyişini sağlanması amacıyla hakemlerin görevlendirildikleri uyuşmazlıkları süresinde çözmeleri önem kazanmaktadır. Ancak SK'nın m. 30/11 hükmü heyet hâlindeki dosyalarda sorun teşkil edebilecek mahiyettedir. Nitekim bir üyenin kusuru nedeniyle yaşanan gecikmeden, bütün üyelerin ceza alması hakkaniyete uygun değildir. Oysa ki heyet hâlinde görülen uyuşmazlıklarda, *Karasu*'nun da belirttiği üzere usuli işlemleri daha çok koordinatör hakem yürütmektedir. Koordinatör hakeminin kusuru nedeniyle diğer üyelerin sorumlu olması cezaların şahsiliği ilkesiyle de bağdaşmamaktadır. Bu hususta, heyet hâlindeki dosyalarda haklı nedenin mevcut olup olmadığının her bir hakem için ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği yönünde bir düzenleme yapılması önerilmektedir. Bkz: *Karasu*, s. 56.

720 Hakem ya da hakem heyetinin taraflarca seçilememesi doktrinde eleştirilmekle birlikte, taraflara listeden olmak koşuluyla hakemi seçme konusunda yetki tanınması gerektiği ileri sürülmektedir. Ancak *Karasu*'nun belirttiği üzere mevcut yapılanmada bu yönde bir değişikliğin, iş yükü ve dosya dağılımında neden olacağı adaletsizlik, yargılamanın uzaması ve tarafların seçim sürecinde hakemlerle iletişime geçerek baskı unsuru oluşturabilmeleri gibi çeşitli nedenlerden ötürü daha büyük sorunların kaynağı olabileceği de göz ardı

belirlenmektedir. Dosya, konusu dâhilinde hayat veya hayat dışı sigorta grubuna göre sınıflandırıldıktan sonra hakem seçimi, genel listeden sıra usulüne göre yapılmaktadır. Sıra usulünde sigorta hakemlerinin uzmanlık alanları esas alınmaktadır. Komisyon işin niteliğine göre öncelikle uyuşmazlığın çözümü için heyet oluşturulmasının gerekliliğini incelemekte ve ihtiyaca bağlı olarak en az üç sigorta hakeminden oluşan bir heyet teşekkülüne karar verebilmektedir⁷²¹. Ancak, uyuşmazlık konusu miktarın on beş bin Türk Lirası ve üzerinde olduğu durumlarda heyet oluşturulması zorunludur. Listede hukukçu bulunması halinde, en az biri hukukçu olacak şekilde, asgari üç kişiden oluşan heyet, kararını çoğunlukla vermektedir (SK m. 30/15, STİY m. 16/7).

Tahkim sisteminin işleyişinde sigorta hakemlerinin tarafsızlığı ve bağımsızlığı temel ilkedir. Zira sistemin adil ve güvenilir bir şekilde işleyişinin temelinde sigorta hakemlerinin tarafsızlığı yer almaktadır. Hakemlerin, uyuşmazlıkları adaletli bir şekilde çözmeleri gerektiğinden, yargılama yaparken, hâkimler gibi tarafsız davranmaları şarttır. İlâveten hakemler ekonomik, siyasi veya başka bir yönden yargılamanın taraflarına da bağlı olmamalıdır⁷²².

SK'da sigorta hakemlerinin tarafsız olma zorunlulukları m. 30/19 hükmünde açıkça belirtilmiştir. Anılan hüküm gereği ayrıca, sigorta şirketlerinin, reasürans şirketlerinin, sigortacılık yapan diğer kuruluşların, sigorta eksperlerinin, sigorta acentelerinin ve brokerlerin ortakları, yönetim ve denetiminde bulunan kişiler ve bunlar adına imza atmaya yetkili olanlar ile tüm bu kuruluşlarda mesleki faaliyette bulunanlar ve sigorta eksperleri, sigorta acenteleri ve brokerler sigorta hakemliği yapamayacaktır. Bu sınırlandırmalar söz konusu kimselerin eş ve çocukları için de geçerlidir.

Tarafsızlık ilkesine aykırı hareket ettiği tespit edilen hakemlerin isminin listeden sürekli silinmesini öngören m. 30/11 hükmü de tarafsızlık ilkesini sağlamaya yöneliktir. Ancak tarafsızlık ilkesine aykırılığın nasıl tespit edileceği ile ilgili bir düzenlemeye mevzuatta yer verilmemiştir⁷²³. Hakemin, listeden isminin silinmesi durumuna karşı yargı yoluna başvurarak kararın iptalini isteme hakkı ise her durumda saklıdır.

Sigortacılıkta tahkimin adil bir biçimde işlenmesini sağlamayı teminen hakemlerin tarafsızlığı ve bağımsızlığı için düzenlenen hukuki bir çare de hakemlerin reddi nedenleridir. Bu minvalde SK'nın m. 30/15 hükmünün dokuzuncu cümlesinde "*seçilen sigorta hakemi mücbir*

edilmemelidir. Tartışmalar için bkz: Ulaş, s. 253; Karasu, s. 55

721 Tatbikatta, kısmi ya da belirsiz alacak davası şeklinde on beş bin Türk Lirası altında açılan daimi maluliyete ilişkin tazminat davalarında, talebin daha sonradan ıslah yoluyla heyet teşekkülü için öngörülen miktarın üzerine geçeceği tecrübesiyle, dosya, ilk aşamada üç kişiden oluşan heyete tevdi edilmektedir. Bu sayede diğer üyelerin daha geniş sürede dosyayı inceleme imkânına kavuşmaları ve baştan itibaren müşterek hareket edebilmeleri amaçlanmaktadır.

722 Bağatur, M. Ç./ Öge, H.: *Sorularla Sigorta Tahkim*, İstanbul 2017, s. 24; Pekcanitez, H./Özekes, M./ Akkan, M./ Taş Korkmaz, H.: *Pekcanitez Usul- Medeni Usul Hukuku*, İstanbul 2017, s. 2691; Ulaş, s. 254.

723 Bu hususta *Yeşilova Aras/Yeşilova* tarafsızlık kuralına riayet edilmemiş olması hâlinin her durumda kesinleşmiş bir mahkeme kararını gerektirdiğini ifade etmektedir. Hakemlerin reddi taleplerinde karar vermeye yetkili merci konumundaki Müdürlüğün, tek başına hakemleri çalışma özgürlüğünden sürekli şekilde men edecek şekilde karar vermeye yetkin olmadığı da belirtilmektedir. *Karasu* da hakemlik mesleğinden men kararının çalışma özgürlüğünü ilgilendirdiğini, dolayısıyla Müdürlüğün bu konuda yetkili olmasının kabul edilemeyeceğini; ancak açılan bir soruşturma neticesinde hazırlanacak rapora göre Komisyon üyelerinin üçte iki çoğunluğuyla vereceği bir kararın bunun mümkün olabileceğini savunmaktadır. Tartışmalar için bkz: *Yeşilova Aras/Yeşilova*, s. 326; Karasu, s. 55.

nedenler ve umulmayan hâller hariç olmak üzere görevi reddedemez. Bununla birlikte taraflar, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan hâkimi ret nedenlerine dayanarak hakemi reddedebilir" düzenlemesi yer almaktadır. Söz konusu hüküm, kendi isteğiyle listeye kaydolmuş bir hakemden haksız ve ölçüsüz bir beklenti düzeyi yarattığı gerekçesiyle haklı olarak eleştirilmektedir⁷²⁴. Anılan hükümde mücbir neden ve umulmayan hâller dışında hakemin görevi reddedemeyeceği belirtilmişse de hakemin, kendi tarafsızlığı konusunda şüphe duyulmasına sebep olabilecek bir durumla karşılaştığında, bizzat davayı görmekten kaçınabilmesinin kabulü gerekir. Özellikle hakemin davayı tarafsız bir şekilde görmesinin sıkıntıya düştüğü hallerde, taraflardan birisi ile daha önceden var olan bir ilişkisinin bulunması gibi durumlarda, kanunda yer almasa da davaya bakmaktan kaçınabilmesi, bu bağlamda hakemin reddi için öngörülen sebeplerin "*umulmayan hâl*" olarak kabul edilmesini gerektirir⁷²⁵.

Hakemlerin ret sebepleri, taraflarca aksi öngörülmemişse yasaklılık sebeplerine ilişkin HMK'nın 34. maddesinde belirtilen durumları da kapsar. Hâkimlerin ve hakemlerin reddi sebeplerinin temelde aynı olması nedeniyle HMK'nın 34. ve 36. maddeleri hakemler bakımından da uygulanabilir⁷²⁶. Aksi yöndeki başka bir görüşe göre ise SK'nın 30/15 maddesinin sekizinci cümlesi ile HUMK'da yer alan hâkimi ret nedenlerine atıf yapılmıştır. HMK'nın yürürlüğe girmesinden sonra ise bu atfın, HMK'nın 36. maddesinde yer alan hâkimin reddi nedenlerine değil, HMK'nın 417. maddesinde yer alan hakemin reddi nedenlerine yapılmış sayılması gerekir⁷²⁷.

SK m. 30/23'te, "*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun hükümleri, sigortacılıktaki tahkim hakkında da kıyasen uygulanır*" şeklindeki yer alan düzenleme kapsamında, mülga HUMK hükümlerinin yargılama usulü dahil olmak üzere tamamının, mahiyetine uygun olduğu ölçüde sigortacılıkta tahkim yargılamasında uygulanabilmesi amaçlanmıştır. Bu nedenle HMK'nın sadece "Tahkim" in düzenlendiği onbirinci kısmında yer alan hükümlerinin değil, niteliğine uygun olduğu müddetçe tüm hükümlerinin sigortacılık tahkiminde uygulanma kabiliyeti olmalıdır. Nitekim, sigorta tahkimi kendine has farklı bir yapılanmaya sahip olduğu için, uygulanacak usul kurallarının HMK'nın

724 Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 326.

725 Özdamar, s. 848.

726 HMK hükümlerine göre, hâkimler için sayılan ret nedenlerinin bulunduğu bir kimsenin, hakem olarak seçilmesi ve göreve zorlanması, tahkim yargılamasına da uygun düşmez. SK'nın m. 30/19 hükmünde, hâkimin yasaklılığına ilişkin mülga HUMK m. 28'e yapılan atfın HMK'nın yürürlüğe girmesinden sonra HMK'nın 34. maddesine yapılmış sayılması gerekir. Bkz: Postacıoğlu, İ./ Altay, S.: *Medeni Usul Hukuku Dersleri*, İstanbul 2015, s. 1043; Karadaş, s. 139; Budak, A. C.: "Sigortacılıkta Tahkim- Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesi, HMK'nın Yürürlüğe Girmesi ve 6327 sayılı Kanun Değişikliğinden Sonra Nasıl Yorumlanmalıdır", *UTTDER*, C. 2, S. 2, 2013, s. 63.

Kabukçuoğlu Özer de bu konuda SK'da hakemin reddinin HUMK'da yer alan hâkimin reddi nedenlerine bağlandığını, STİY'de de söz konusu Kanunda öngörülen hâkimi ret nedenleri esas alınarak düzenleme yapıldığını, HUMK yürürlükten kalktığı için sigorta hakeminin ret nedenlerinin HMK'da yer alan hakemlerin ret nedenleri olduğunu belirtmektedir. Bkz: Kabukçuoğlu Özer, s. 499.

727 Bu görüşe göre ise HUMK'da, hâkimin reddi ile hakemin reddi aynı hükümlere tabi tutulmuştur. HMK'da ise hakemin reddi, hâkimin reddinden farklı bir düzenlemeye tabi tutulduğundan Kanunun amacına uygun olan, sigorta hakemlerinin reddinde de HMK'da yer alan ve hakemlere ilişkin olan bu özel maddeyi uygulamaktır. Bkz: Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 329.

tahkime ilişkin hükümleriyle sınırlandırılması her durumda beklenen hukuki ve pratik çözümlü sağlamayabilecektir.

HMK'nın m. 418/1 hükmüne göre, taraflar hakemlerin reddi usulünü serbestçe kararlaştırabilir. Taraflarca hakemin reddi usulü kararlaştırılmamış ise HMK'da yer alan yedek hukuk kuralları uygulanır⁷²⁸. Sigorta hakemlerinin reddine ilişkin olarak SK'da ise ret talebinin Komisyona, durumun öğrenildiği tarihten itibaren en geç beş işgünü içinde bir dilekçeyle yapılacağı, talep üzerine Komisyon müdürünün, iki tarafın görüşlerini dinledikten sonra bu konuda en geç beş işgünü içinde karar vereceği düzenlenmiştir (m 30/15). HMK'dan farklı olarak SK'da hakemin reddine ilişkin kararın Komisyon tarafından değerlendirildiği, ret talebi için iki hafta yerine beş işgünlük süre tanındığı ve HMK kapsamında hakemi ret talebi kabul edilmeyen kişinin bir ay içinde mahkemeye başvurabilme olanağı varken (HMK m. 418/3), SK'da bu yönde bir hüküm olmadığından Komisyon kararının kesin olduğu görülmektedir.

Bahse konu tespitler ışığında, hâkimler gibi yargılama faaliyeti yürüten hakemlerin tarafsızlıklarının ve bağımsızlıklarının pekiştirilmesini teminen bazı hususların netliğe kavuşturulmasına ihtiyaç duyulmaktadır. Hakemlerin mesleki bir örgüt çatısı altında toplanmaları, verdikleri kararlar nedeniyle sorumluluk sınırlarının tespiti, görev sırasında veya yaptığı görevden dolayı kendilerine karşı işlenen suçlar ile görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma ve yargılama usullerinin belirlenmesi ilk planda çözüm bekleyen başlıklar arasında yer almaktadır. Bu sayede, Sigorta Tahkim Komisyonu ve hakemlerin hukuki statüleri netleşecek, dolayısıyla sigorta tahkim yargılamasının güvenilirliği de artmış olacaktır.

2. Sigorta Tahkiminin Kapsamı ve Tarafları

Sigortacılık alanında meydana gelen uyuşmazlıkların tahkim yoluna götürülebilmesi için ilk olarak uyuşmazlığın tahkime elverişli nitelikte olması gerekir. Bu hususta Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinde, sigorta sözleşmesi çerçevesinde özel sigortalardan doğan uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözümlenebileceği hükme bağlanmıştır. Maddenin ilk fıkrasında *“sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler ile riski üstlenen taraf arasında sigorta sözleşmesinden veya Hesaptan faydalanacak kişiler ile Hesap arasında doğan uyuşmazlıkların”* tahkim yargılamasına konu edilebileceği düzenlenmiştir.

Kanunun anılan hükmüne konu sigorta ettiren ve sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişi (sigortalı) kavramları, sigorta hukukuna ilişkin genel ilke ve esaslara tabidir⁷²⁹. Hayat sigortalarındaki lehdarın ve zarar gören ile sorumluluk sigortacısı arasındaki uyuşmazlığın sigorta sözleşmesinden kaynaklandığının kabulü şartıyla, lehdarın ve sorumluluk sigortalarındaki zarar gören üçüncü kişilerin de tahkim yargılamasının kişi bakımından

728 Pekcanitez/ Özekes/ Akkan/ Taş Korkmaz, s. 2693

729 Sigorta sözleşmesinde taraf ve ilgili kişiler bakımından bkz: Kender, R.:*Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku*, İstanbul 2015, s. 215 vd.

kapsam alanında olduğunun kabulü gerekir⁷³⁰. Tahkime başvuracak kişilerin nitelikleri bakımından sınırlama yapılmamıştır. Zira başvuru sahibinin gerçek ya da tüzelkişi, tacir ya da tüketici olması arasında bir fark bulunmamaktadır. Kanundaki düzenleme, isabetli bir şekilde sınırlayıcı nitelikte ele alınmamış ve tahkime başvuru yapabilecekler bakımından diğer ihtimallere de kapı açık bırakılmıştır⁷³¹.

Uyuşmazlığın karşı tarafını teşkil eden *riski üstlenen* taraf kavramı kapsamında dahilinde başta sigorta şirketleri olmak üzere, hayat sigortacılığı yapabilen emeklilik şirketleri, Doğal Afet Sigortaları Kurumu, Tarsim vb. risk havuzları ile Kanunun 33/A maddesine konu havuz, organizasyon veya işbirliği mekanizmaları şeklindeki diğer kuruluşlar da yer almaktadır⁷³². Uygulamada oldukça fazla sayıda uyuşmazlığa kaynaklık teşkil eden “Güvence Hesabı” ile ilgili sorunların adli makamların yanı sıra tahkim yoluyla çözümlenmesini sağlamayı teminen, Sigortacılık Kanunu’nda 2013 yılında yapılan bir değişiklik ile Güvence Hesabı ile Hesaptan faydalanacak kişiler arasındaki ihtilaflar da tahkim yargılaması kapsamına dahil edilmiştir. Bu nedenlerle risk üstlenen kuruluşların sigortacılık faaliyetinde buldukları göz önüne alınarak, çalışmamız dahilinde riski üstlenen uyuşmazlık tarafı için uygun olduğu sürece *sigorta kuruluşu* ifadesine yer verilmiştir.

Uyuşmazlığın tahkim yargılamasına konu edilebilmesi için, zorunlu sigortalar haricinde, riski üstlenen sigorta kuruluşunun sigorta tahkim sistemine üye olması ve sigorta sözleşmesine bağlı olarak ihtilaf yaşadığı karşı tarafın da Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuru yapmış olması gerekir. Sigorta kuruluşlarının tahkim sistemine üye olması zorunlu olmakla birlikte⁷³³, ülkemizde faaliyet gösteren sigorta kuruluşlarının büyük çoğunluğu rekabet koşulları nedeniyle sigorta tahkimine üye olmuş ve Tahkim Komisyonu’nun yetkisini kabul etmiştir. Ancak sisteme üye olmayan kuruluşların varlığının, uyuşmazlığın karşı tarafı bakımından eşit hak arama hürriyeti önünde engel oluşturduğu da doktrinde dile getirilmektedir⁷³⁴. Bu açıdan sigorta kuruluşlarının sisteme üyeliklerinin zorunlu kılınması ya da gereklilik hâlinde bunun sağlanması, tahkim sistemine ilişkin yapısal bir değişiklikte tartışılması gereken bir diğer konu niteliğindedir. Öte yandan sigorta ettiren ya da sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişilerin, muhatapı sigorta kuruluşunun tahkim sistemine üye olup olmadığı konusunda bilgilendirilmesi⁷³⁵ ayrı bir önem arz etmektedir.

Sigortacılık Kanunu’nda (m. 30/1), aleyhine tahkime başvurulabilecek olanların sadece “riski taşıyanlar” olduğu açıkça belirtildiğinden, mevcut düzenleme karşısında acenteler

730 Kabukçuoğlu Özer, s. 509 vd.

731 Özdamar, s. 845.

732 Kabukçuoğlu Özer, s. 509; Özdamar, s. 846; Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 293.

733 Sigorta tahkim sistemine üyelik Yönetmeliğin 15. maddesinde kapsamlı bir şekilde ele alınmıştır. Söz konusu düzenlemede sigortacılık yapan kuruluşlardan, sigorta tahkim sistemine üye olmak isteyenlerin durumu yazılı olarak Komisyona bildirmeleri gerektiği, sisteme üyeliğin sabit katılım payının ödenmesiyle başlayacağı ve sisteme üye olunmadan önce sigorta ettirenlerle anılan Yönetmelik çerçevesinde tahkim anlaşması yapılamayacağı hüküm altına alınmıştır (STİY m. 15).

734 Kabukçuoğlu Özer, s. 510.

735 Demirci, S.: “Sigorta Sözleşmelerinde Sözleşme Öncesi Bilgilendirme Problemi”, *TSEV Sigorta Araştırmaları Dergisi*, Aralık 2010, Sayı 7, s. 74 vd.

aleyhine sigorta tahkimine başvurulması mümkün değildir⁷³⁶. Acentelerin sigorta tahkim sistemine üyelikleri bulunmadığından, sigorta sözleşmesinin kurulmasına aracılık eden veya temsilci sıfatıyla sözleşmeyi bizzat akdeden acentenin sigorta ettirene ve/veya sigortalıya karşı sorumluluğunun doğması hâlinde, uyuşmazlığın çözüm makamı genel mahkemelerdir. Bu durumda, tarafların üzerinde tasarruf edebilecekleri her türlü özel hukuk uyuşmazlığıyla ilgili ihtiyari arabuluculuk yoluna başvurabilmeleri mümkün olduğu gibi; uyuşmazlık konusunun TTK m. 4 ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalara vücut vermesi ve bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat taleplerine ilişkin olması halinde ise dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmasının dava şartı olarak nitelendirilmesi ve zorunlu arabuluculuk sürecinin işletilmesi zaruret arz edecektir.

Halihazırda kamuoyuyla paylaşılan taslak bir metin olmamakla birlikte, tahkim sisteminin dosya sayısı anlamında ulaştığı büyüklük karşısında kurumsal yapılanmasının değiştirilmesine yönelik muhtelif önerilerin var olduğu bilinmektedir. Bu kapsamda; bireysel emeklilik katılımcıları ve hak sahipleri ile bireysel emeklilik şirketleri arasındaki sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların, Komisyonu uyuşmazlığı çözecek merci olarak seçmeleri hâlinde sigorta ve reasürans şirketlerinin birbirleriyle olan sigorta ve reasürans sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların ve sigorta şirketlerinin aracılılarıyla olan uyuşmazlıklarının sigorta tahkim yargılamasının kapsamına dahil edilmesi önerileri tartışılmaktadır.

C. Tahkim Sisteminin İşleyişi

1. Tahkime Başvuru ve Ön İnceleme

Sigorta tahkim sistemine başvurabilmek için ön koşul olarak, SK m. 30/15 hükmü dahilinde uyuşmazlığın mahkemeye ve 6502 sayılı sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) hükümleri uyarınca Tüketici Sorunları Hakem Heyetine intikal ettirilmemiş ve HMK hükümlerine göre genel tahkim davasının açılmamış olması gerekir (SK 30/14).

Başvuru sahibinin sigorta tahkimine başvurabilmesi için ayrıca Komisyon'a başvurmadan evvel ilgili sigortacıdan sorunun çözülmesini talep etmesi gereklidir. Konuya ilişkin SK m. 30/13 hükmü "*Komisyonu gidilebilmesi için, sigortacılık yapan kuruluşla uyuşmazlığa*

736 Sigorta acentelerinin sigorta sözleşmesine taraf olmaları ve sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerden sorumlulukları söz konusu değildir. Ancak 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) md. 105/ 2,3 hükümleri gereği belirli hâllerde aracılık ettikleri veya bizzat temsilci sıfatıyla kurdukları sözleşmelerden dolayı müvekkili sigorta şirketine izafeten acente aleyhine dava açılabilmesi mümkündür. Öte yandan mahkemelerin verdikleri kararların TTK m. 105/3 kapsamında acenteler aleyhine icra edilebilmesi de mümkün değildir. Bu bağlamda müvekkile izafeten acente aleyhine sigorta tahkimine başvurulması, teorik olarak sadece merkezi yurtdışında olan, ülkemizde istisnai hâllerde poliçe üreten (SK m. 15) sigorta şirketlerine karşı imkân dahilindedir. İlaveten merkezi yurtdışında bulunan sigorta şirketinin tahkim sistemine üye olmaması halinde ortaya çıkan uyuşmazlık sadece genel mahkemelerde çözülebilecektir. Buna karşın sigortacının sözleşme öncesi aydınlatma (bilgilendirme) yükümlülüğünün muhatabı sigortacının yanı sıra sigorta acentesi de olduğundan (TTK m. 1423, Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik m. 6) söz konusu yükümlülüğün tam ve gereği gibi yerine getirilmemesi hâlinde sigortacı ile birlikte acentenin de sorumluluğu ortaya çıkabilir. Böyle bir durumda sigorta acentesinin yükümlülüğünü yerine getirmemesi hâlinde sigorta ettirene ve/veya sigortalıya karşı tazminatla sorumlu olması mümkündür (SSBİY m. 7). Bkz: Can, M.: *Türk Özel Sigorta Hukuku*, Ankara 2009, s. 336; Özdamar, s. 846; Demirci, s. 75 vd.

düşen kişinin, uyuşmazlığa konu teşkil eden olay ile ilgili olarak sigortacılık yapan kuruluşu gerekli başvuruları yapmış ve talebinin kısmen ya da tamamen olumsuz sonuçlandığını belgelenmiş olması gerekir. Sigortacılık yapan kuruluşun, başvuru tarihinden itibaren on beş iş-günü içinde yazılı olarak cevap vermemesi de Komisyona başvuru için yeterlidir” şeklindedir. Buna göre, uyuşmazlık tarafının gerekli başvuruyu yapmasına rağmen sigorta kuruluşunun olumlu cevap vermemesi veya başvurunun üzerinden onbeş işgünü geçmesine karşın sessiz kalması halinde, bu şart gerçekleşmiş sayılır⁷³⁷.

Sigorta tahkiminde başvuru doğrudan Sigorta Tahkim Komisyonu'nun merkezine yapılabileceği gibi, başvuru sahibinin yerleşim yerinin bulunduğu ya da rizikonun gerçekleştiği yerdeki büroya⁷³⁸ da yapılabilmektedir (SK m. 30/13, STİY m. 16/1). Başvuru yazılı şekilde yapılır. Başvuru ile birlikte, uyuşmazlık hakkında bilgi sahibi olunması için gerekli olan belgelerin, uyuşmazlık konusu sigorta sözleşmesine, şikâyetçi olunan konu ve miktara ilişkin detaylı bilgilerin yer aldığı başvuru formunun ve başvuru ücretinin⁷³⁹ yatırıldığına dair belgenin de Komisyona verilmesi zorunludur (STİY m. 16/1). Uyuşmazlık avukat aracılığıyla da takip edilebilir. Komisyona yapılan başvuru tarihinde davanın açıldığı kabul edilmektedir.

Başvuru üzerine uyuşmazlığın hayat veya hayat dışı sigortalarından hangisine girdiğine karar verilerek, dosya bu konudaki uzmanlığına göre ilgili raportöre havale edilmektedir (STY m. 16/2). Raportörün en önemli görevi, dosyadaki bilgi veya belge eksikliği değerlendirilmesini de içerecek şekilde uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin ön incelemeyi yapmak ve hakeme intikal edecek dosyalar için rapor hazırlamaktır. Ön incelemede, aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşunun sigorta tahkim sistemine üye olup olmadığı veya uyuşmazlık konusu sigortanın zorunlu sigortalardan biri olup olmadığı tespit edilir. Sigorta kuruluşu tahkim sistemine üye değilse ve uyuşmazlık konusu sigorta da zorunlu sigorta kapsamına girmiyorsa, başvuru reddedilir. Komisyona başvuruda bulunmadan önce taleple ilgili olarak sigorta kuruluşuna yazılı olarak başvuru yapıp yapılmadığı ve sigorta kuruluşunun talebe olumsuz cevap verip vermediği veya on beş işgünü içerisinde başvuruyu cevapsız bırakıp bırakmadığı da ön incelemede tespit edilmesi gereken diğer hususlar arasında yer almaktadır (SK m. 30/13). Raportörlerin yine ön inceleme sırasında uyuşmazlığın Komisyona taşınmazdan evvel Mahkemeye ve Tüketici Sorunları Hakem Heyetine intikal ettirilip

737 SK m. 30/13 hükmü kapsamında yapılan başvuru sonrasında davalı sigorta kuruluşu tarafından talebin kısmen kabul edilerek ödeme yapılması hâlinde, ilgili düzenleme gereği başvuru sahibinin ödenmeyen bakiye talebi için tekrar başvuruda bulunmasına gerek olmamalıdır. Zira davalının yaptığı ödeme nispetinde taraflar arasında uzlaşma sağlanmış, ancak başvuranın talebine konu ihtilaf teşkil eden bakiye kısım için talep kısmen olumsuz sonuçlanmıştır. Bu nedenle, her ne kadar uygulamada sigorta kuruluşları tarafından bu husus itiraz konusu teşkil etse de; davalıya yapılan müracaat ile sonrasında tahkime taşınacak uyuşmazlık bakımından da Kanunda öngörülen başvuru şartı sağlanmış kabul edilmelidir.

738 Tahkim yargılamasının niteliği gereği, farklı bürolara yapılan başvuruların da kabul edilmesi ve yetkiye ilişkin öngörülen bu düzenlemenin ön şart olarak değerlendirilmemesi gerektiği genel olarak kabul edilmektedir. Bkz: Özdamar, 847; Budak; s.61.

739 Komisyona başvuru sırasında uyuşmazlığa konu olan miktara göre değişiklik gösteren başvuru ücretleri alınmaktadır (SK m. 30/12). Uyuşmazlık miktarı 5.000 TL'ye kadar olan uyuşmazlıklarda başvuru ücreti 100 TL; 5.001- 10.000 TL arası uyuşmazlıklarda 250 TL; 10.001-20.000 TL arası uyuşmazlıklarda 350 TL; 20.001 TL ve üzeri uyuşmazlıklarda ise 350 TL'den az olmamak kaydıyla uyuşmazlık tutarının %1,5'idir.

ettirilmediğini tespit etmesi gerekmektedir (SK m. 30/14). Komisyona yapılan başvurudan önce, başvuru sahibinin mahkemeye yahut Tüketici Hakem Heyetine⁷⁴⁰ veya olağan tahkime müracaat etmesi hâlinde, artık Komisyon nezdinde, söz konusu uyuşmazlığın karara bağlanması olası değildir.

Yapılan ön inceleme sonucunda, dosyanın Komisyon tarafından değerlendirmeye alınmayacağı anlaşılırsa durum ilgiliye derhal bildirilir ve başvuru ücretinin yüzde doksanı iade edilir (STİY m. 16/3). STİY'nin 16. maddesinin 5. fıkrası uyarınca, ön incelemeyi tamamlayan raportör dosyayı, bu kez uyuşmazlığın çözümü için gerekli olan bilgi ve belge eksikliği açısından inceler. Uyuşmazlığın bilgi ve belge eksikliğinden kaynaklandığının anlaşılması hâlinde raportör, durumu taraflara bildirir ve dosyayı kapatır. Bu durumda, başvuru ücretinin yüzde ellisi başvuru sahibine iade edilir (STİY m. 16/5). Raportörler tarafından dosyanın kapatılması kararına karşı itiraz edilip edilemeyeceğine dair mevzuatta hiçbir yasal düzenlemeye yer verilmemiş olup, bu konuda doktrinde farklı tartışmalar yer almaktadır⁷⁴¹.

STİY'de Komisyonun yapılanması dahilinde raportörlerden ayrı olarak bir de itiraz yetkilisi kavramına işaret edildiği görülmektedir. STİY m. 4/1-i hükmünde itiraz yetkilisi; itiraz hakem heyetine intikal etmiş dosyalar üzerindeki ön incelemeyi yapan kişi olarak tanımlanmıştır. İtiraz hakem heyetleri, heyete başvuru ve atama sürecine ilişkin Yönetmeliğin 16/A-1. maddesi kapsamında ise *“İtiraz hakem heyetine başvuru, itiraz başvuru ücretinin yatırıldığı gösteren belge ve başvuru formu ile yapılır. İtirazın süresi içinde usulüne uygun yapıp yapılmadığı itiraz yetkilisince incelenir. Yapılan incelemede, itirazın değerlendirilmesine alınmayacağı anlaşılırsa durum ilgiliye bildirilir ve yatırılan ücretin yüzde doksanı iade*

740 Kanununun m. 30/14 hükmü *“Mahkemeye ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümleri uyarınca Tüketici Sorunları Hakem Heyetine intikal etmiş uyuşmazlıklar ile ilgili olarak Komisyona başvuru yapılmaz”* ibaresini içermektedir. Söz konusu hüküm HMK'da aynı zamanda olumsuz bir dava şartı olarak ele alınan derdestlik anlayışının bir uzantısıdır. Bununla birlikte *Karasu*'nun belirttiği üzere Tüketici Sorunları Hakem Heyetine başvurunun zorunlu olduğu bir halde (TKHK m. 22/5), başvuran tarafın Tüketici Sorunları Hakem Heyeti yerine, Komisyona başvurması mümkün olmalıdır. Nitekim bu mecburiyet sadece mahkemeler karşısında bir anlam ve değer ifade ettiğinden, başvuranın mahkemelerde dava açmadan önce Tüketici Sorunları Hakem Heyetine başvurmasını zorunlu kılmaktadır. Dolayısıyla sigorta kuruluşu ile bir tahkim anlaşması akdedilmesi veya Tahkim Komisyonuna üye olan sigorta kuruluşunun aleni icabının kabul edilmesi hâlinde, Tüketici Sorunları Hakem Heyetine başvurmadan Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurulabilmesini engellememektedir Bkz: *Karasu*, s. 58, *Yeşilova Aras/Yeşilova*, s. 339.

741 Dosyanın, usul açısından uygun olup, yalnızca uyuşmazlığa ilişkin bilgi ve belge eksikliği nedeniyle kapatılmasına karar verilmesine yönelik madde, doktrinde ağır bir yaptırım olduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir. Bu hususta bilgi ve belge eksikliği tespit edildiğinde, raportör tarafından, eksikliği tamamlamak için ilgiliye uygun ve kesin süre verilmesi, buna rağmen eksikliğin giderilmemesi hâlinde dosyanın kapatılması yoluna gidilmesinin uygulama açısından daha yararlı olacağı ileri sürülen bir görüştür. (Bkz: *Ulaş*, s. 252; *Karasu*, s. 59; *Bağatur/ Öge*, s. 22.). Başka bir değerlendirme ise ön inceleme aşamasında, henüz nihai hukuki koruma talebinin olmadığı veya uyuşmazlığın kaynağının sadece söz konusu bilgi ve belge eksikliği olması nedeniyle raportörün, karşılaşılan eksiklik üzerine dosyanın kapatılmasına dair karar vermesinin beklenemeyeceğini ifade etmektedir (Bkz: *Yeşilova Aras/Yeşilova*, s. 336.). Bu hususta bir başka eleştiriye göre, raportörlerin ön inceleme sonunda dosyayı kapatabilme yetkileri yerindedir, ancak bilgi ve belge eksikliği nedeniyle dosyanın kapatılması SK'ya aykırıdır. Kanunda olmayan bir yetki yönetmelikle getirilemez. Bilgi ve belge eksikliğini ve bunun sonuçlarını değerlendirmesi gereken kişi, yargılamayı yapan hakemdir. (Bkz: *Karasu*, R.: *Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası*, (KZMSS), Ankara 2016, s. 143; *Gökbulut*, s. 61; *Bağatur/ Öge*, s. 22.)

edilir” açıklamasına yer verilmektedir. İtiraz yetkilisinin raportörlerde olduğu gibi, kanunla düzenlenmemiş bir yargısal yetkiyi kullanabilmeleri, itiraz başvurusunun, itiraz yetkilisi tarafından süre yönünden de olsa reddinin yargısal bir karar teşkil ettiği ve yargılama makamları dışında idarenin hak arama özgürlüğüne bu yönde müdahale edilmesinin doğru olmadığı yargı kararlarına da konu teşkil etmiştir⁷⁴².

2. Tahkim Yargılamasının Usul ve Esasları

Raportörlerin on beş gün içinde yapacakları incelemenin ardından dosya, ön rapor ile birlikte seçilen hakeme veya hakem heyetine intikal ettirilir. Sigorta tahkiminde uyuşmazlık hakemleri, görevlendirildikten itibaren⁷⁴³ en geç dört ay içinde, itiraz hakemleri ise görevlendirildikten itibaren en geç iki ay içinde karar vermek zorundadır. Aksi hâlde, uyuşmazlık yetkili mahkemece çözümler (SK m. 30/16).

SK m. 30/16 hükmü uyarınca tahkim süresi, tarafların açık ve yazılı muvafakatleriyle uzatılabilir. Zımnî muvafakat süre uzatımı için yeterli değildir. Hakem, süre uzatımına ilişkin kararını Komisyon Müdürüne tevdi eder. Komisyon Müdürünce karar, en geç üç işgünü içinde taraflara bildirilir; ayrıca kararın aslı dosya ile birlikte Komisyonun bulunduğu yerdeki görevli mahkemeye gönderilir ve mahkemece saklanır. Söz konusu hükümde sigorta tahkiminde tahkim süresini sadece tarafların uzatabileceği öngörülmüşken; HMK'nın 427. maddesinde ise, tahkim süresinin, tarafların anlaşmasıyla, anlaşmamaları hâlinde ise taraflardan birinin başvurusu üzerine mahkemece uzatılabileceği ifade edilmiştir⁷⁴⁴.

742 “Somut olayda, uyuşmazlık hakem heyetinin kararına karşı itiraz edilmiş; itiraz yetkilisi (raportör), başvuru ücretini yatırmadığı gerekçesiyle yapılan itirazın değerlendirilmemesine karar vermiştir. Ancak itiraz yetkilisince verilen kararlar yok hükmünde olduğundan, temyizden incelenilecek bir karar bulunmamaktadır. İtiraz üzerine itiraz hakem heyetince verilecek kararlar temyizden incelenilebilir”. Y. 11. HD., 07.12.2015, E. 2015/ 11047, K. 2015/13088 K.; aynı yönde bkz: Y. 17. HD., 22.12.2014, 2014/ 15530 E., 2014/ 19115 K. (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası).

“5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12 maddesinde belirtildiği gibi hakem heyeti kararlarına karşı itiraz taleplerinin Komisyon tarafından teşkil edilen itiraz hakem heyetince incelenmesi gereklidir. Ancak, dosyada itiraz hakem heyeti kararı bulunmamaktadır. Dosyada mevcut, Sigorta Tahkim Komisyonu'nun komisyon müdürü ve itiraz yetkilisi imzalı “...itiraz başvurusuna konu uyuşmazlık miktarı işbu tutarın altında olduğundan itiraz başvurunuzun Komisyonumuz tarafından değerlendirmeye alınmayacağına karar verilmiştir ...” bilgisini içeren yazı da hakem kararı niteliğinde olmayıp, temyizi kabil değildir. Temyiz incelemesinin yapılabilmesi için yukarıda açıklanan nedenlerle Tahkim Komisyonu İtiraz Hakem Heyetince bir karar verilmesi gerektiğinden, Hakem Heyetince verilen kararın öncelikle, Sigorta Tahkim Komisyonu İtiraz Hakem Heyetince davacının itirazı hakkında bir karar verilmesi, kararın temyiz edilmesi halinde temyiz incelemesi yapılmak üzere gönderilmesi için dosyanın mahkemesine GERİ ÇEVİRİLMESİNE, 06.04.2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.” Y. 17 HD, 06.04.2021, E. 2021/3882, K. 2021/3429. Bkz: <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Erişim Tarihi: 20.06.2021).

743 Kurumsal bir tahkim olan sigorta tahkiminde iç yazışmalar nedeniyle, uyuşmazlık ile ilgili dosya çoğu zaman görevlendirilen hakeme ya da hakem heyetinde yer alan koordinatör hakeme, görevlendirilme tarihinden çok sonra teslim edilmektedir. Bu nedenle bahse konu hükümde yer alan “görevlendirildikten itibaren” ibaresinin Karasu tarafından “görevlendirildiklerinin ilgili hakeme tebliğinden itibaren” şeklinde anlaşılması gerektiği savunulmaktadır. Bkz: Karasu, s. 61.

744 Bu kapsamda Karasu, taraflardan birinin veya uyuşmazlığı çözmekle görevli hakemlerin talebiyle Sigorta Tahkim Komisyonu'na süreyi uzatma hakkı tanınması gerektiğini, sigorta tahkimi gibi kurumsal tahkimlerde süre uzatımının gerekli olup olmadığı hususunun, mahkemelere nazaran Komisyonca daha doğru takdir edileceğini belirtmektedir. Bkz: Karasu, s. 62.

Hakemler için tanınan dört aylık süre her dosyada uyuşmazlığın çözümü için yeterli olmayabilir. Bazı uyuşmazlık dosyalarında ise tazminatın ödenmesinin geciktirilmesi, dosyanın muallakta bırakılmak istenmesi ya da benzeri başka gerekçelerle, taraflardan birinin süre uzatım talebi diğer tarafça kabul görmeyebilir. Bu gibi hâllerde gerek iyi niyet kuralları gerekse usul ekonomisi bakımından hakemlere de süre uzatımı konusunda talepte bulunma yetkisi verilebilir. Hatta tahkim yargılamasında öngörülen kısa süreler dikkate alındığında, Komisyonun takdirine bırakılmayarak hakemlere, tek sefer için ve belirli bir süreye kadar bu yetki doğrudan da tanınabilir.

Hakem veya hakem heyeti, kendisine tanınan dört aylık süre içerisinde, gerekli inceleme ve değerlendirmeleri yaptıktan sonra önlerine gelen uyuşmazlık ile ilgili olarak nihai bir karar vermek zorundadır. Hakemler, Komisyonca kendisine intikal ettirilen uyuşmazlık dosyalarını inceleyerek ve sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verir (SK m. 30/15).

Sigorta Tahkim Komisyonu'na ilişkin mevzuatta, hakemlerin eksik olduğu sonradan anlaşılan bilgi ve belgeleri tamamlama ve özel ve teknik bilgiyi gerektiren konularda bilirkişiye başvurma hakkı olup olmadığı konusunda somut bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte hakemlerden, dosyasının kendilerine tesliminden sonra kural olarak duruşma yapmaksızın, dosya kapsamındaki bilgi ve belgelere göre uyuşmazlığı çözmeleri beklenmektedir. HMK'daki tahkim yargılamasında, duruşma yapıp yapmama kararı hakemin takdirine bırakılmıştır (HMK m. 429). Sigortacılıkta tahkimde ise uyuşmazlık dosyası, hakeme tevdi edilmeden önce raportör incelemesine tabi tutulduğundan, dosyanın belirli bir olgunluğa ulaştığı düşünülerek, hakemlere sadece kendilerine verilen evrak üzerinde inceleme yapmak suretiyle karar verebilecekleri hükme bağlanmıştır. Uygulamada da sigortacılık tahkiminde, hakemler tarafından duruşma yapıldığına neredeyse rastlanılmamaktadır. Ancak hakemlerin duruşma yapma zorunluluğu olmamakla birlikte; kendilerine verilen dosya üzerinden karar vereceklerine dair Kanundaki hüküm, hakemlerin duruşma yapamayacakları anlamına gelmemelidir⁷⁴⁵. Nitekim hakem, kendisine sunulan dosya içeriğinden, iddia ve savunmanın yeteri kadar aydınlatıldığı kanaatine varırsa, duruşma yapmadan karar verebileceği gibi, ihtiyaç dahilinde ve fiili koşullar uygunsa duruşma yapılmasına da karar verebilmesi imkân dahilindedir⁷⁴⁶.

745 "Davalı X Sigorta AŞ'nin, Duruşma yapılmasına ilişkin talebinin kabul edilmesine, Duruşma'nın 08.12.2015 tarihinde saat:14.00'da Sigorta Tahkim Komisyonu'nun Altunizade Mah. Kısıklı Cad. No.35 Aksel İş Merkezi A Blok Kat. 2 34662Üsküdar /İSTANBUL adresinde yapılmasına,.... Sigorta A.Ş. Vekili Av ve Av 'nun katılımı ile Duruşma yapılmış, Taraf Vekillerinin beyanları ve sunmuş olduğu deliller Tutanağa bağlanmıştır." STK, Uyuşmazlık Hakem Heyeti Kararı, K. 2016/3542 (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası).

746 Hakemlerin, sadece kendilerine verilen dosya üzerinde inceleme yaparak karar verecekleri hükmüne rağmen, yürürlükten kaldırılan Tebliğin 7/b. maddesiyle, sigortacılıkta tahkim sisteminde, hakemlerin duruşma yapabilecekleri öngörülmüştür. SK'nın m. 30/1 hükmünde yer alan ifade ile de aslında taraflarca getirilme ilkesi ile resen araştırma ilkesinin öne çıkarılmasının amaçlandığı belirtilmiştir. Bu kapsamda sigortacılıkta tahkim yargılamasında duruşma yapıp yapılamayacağı hususunda birçok görüş ileri sürülmüştür. Bazı yazarlarca Tebliğde yer alan bu madde yürürlükte olduğu dönemde hakemlerin, taraflardan yalnızca sözlü olarak açıklama alabileceğinin anlaşılması gerektiği ileri sürülmüştür. Diğer bir görüşe göre hakemler, kural olarak dosya üzerinden inceleme yaparlar, fakat duruşma yapmalarına da bir engel yoktur. Tartışmalar için bkz: Öztekin, s. 233; Budak, s. 65; Kabukçuoğlu Özer, s. 512; Yeşilova Aras/ Yeşilova, s. 323.

Uyuşmazlık hakemleri, raportör incelemesi aşamasında yeterli görülen bilgi ve belgelerin gerçekte yeterli olmadığı, eksik bilgi ve belgeler tamamlanmadan uyuşmazlığın esastan çözümlenmesinin mümkün olmadığı kanaatine varmaları hâlinde, eksik olan bu bilgi ve belgeleri HMK'nın 31. maddesine göre tamamlatabilir. Hakemlerin, yalnızca kendilerine verilen dosya üzerinden karar vereceklerinin hükme bağlanmış olmasına rağmen, hakemlerin bilgi ve belge temin edebilmesi, sigortacılıkta tahkim sisteminin getiriliş amacına uygundur. Zira önemli olan uyuşmazlığı yasal çerçevede sonuçlandırmaktır. SK'nın temel amacı da bu yöndedir. Hakemlerin, sadece dosya üzerinden karar vereceklerine dair hükmün lafzına bakıp, hakemin bilgi ve belge temin etmeden uyuşmazlığı reddetmesi, kanunun amacıyla ve ruhuyla bağdaşmayacaktır. Uygulamada da hakemlerin, dosyada bir eksiklik bulunduğu taraflardan, eksikliğin tamamlanmasını istediği, kusur, sorumluluk, tazminat hesaplamaları ile ilgili yeterli belge yoksa bunlar için rapor aldığı görülmektedir⁷⁴⁷.

Hakemin özel ve teknik bilgiyi gerektiren konularda bilirkişiye başvurma hakkı konusunda somut bir hüküm olmamasına rağmen, hakemlerin bilirkişiye başvurabilme⁷⁴⁸ imkânlarının olduğu genel anlamda kabul edilmektedir⁷⁴⁹. Zira SK'ya göre, anılan Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde HUMK hükümlerinin (HMK) uygulanması gerektiğinden HMK'nın 431. maddesi gereği hakem veya hakem heyeti, belirlediği konular hakkında rapor vermek üzere bir veya birden çok bilirkişi seçimine karar verebilir⁷⁵⁰. Hatta hakemler teknik ve özel bilgiyi gerektiren bir konuda kendileri uzman olsa bile, bilirkişi görevlendirmeksizin karar vermemelidir⁷⁵¹.

Hakemlerin ihtiyati tedbir kararı verme yetkilerinin olup olmadığı konusunda ise ne SK ne de STİY hükümlerinde herhangi bir düzenlemeye yer verilmiştir. Ancak HUMK döneminde

747 Tartışmalar için bkz: Kozanhan, s. 93-94.

748 "Tahkim Komisyonu İtiraz Hakem Heyeti tarafından verilen 15/02/2016 tarih 2016/İHK-290 sayılı kararın, süresi içinde davalı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine, dosya incelendi, gereği düşünüldü... Bu durumda mahkemece, konusunda uzman inşaat mühendisi bilirkişiden rapor alınarak davacının gerçek zararın tespiti ile sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde eksik inceleme ile hüküm kurulması doğru görülmemiştir." Y. 17. HD., 08.05.2018, E. 2016/6206, K. 2018/4729 (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası).

749 Kabukçuoğlu Özer, s. 512; Kayıhan, Ş./ Bağcı, Ö.: *Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri*, Şubat 2019, s. 279; Karasu, KZMSS, s. 144; Ulaş, s. 258; Gökbulut, s. 65.

750 Sigortacılıkta tahkim sisteminde görev alacak olan bilirkişilere ilişkin liste Sigorta Tahkim Komisyonu Bilirkişilik Yönetmeliği hükümleri çerçevesinde Komisyon Müdürü tarafından hazırlanmakta ve her yılın Şubat ayında Komisyonun internet sitesinde yayınlanmaktadır. Sigortacılıkta tahkim sisteminde bilirkişi olarak görev yapmak isteyenlerin, anılan Yönetmelikte belirlenen esas ve usuller çerçevesinde Komisyona başvurması ve başvurularının Komisyon tarafından onaylanmış olması gerekir. Bkz: <http://www.sigorta-tahkim.org.tr/files/stkbilirkisilistesi2021.pdf> (Erişim Tarihi: 16/06/2021).

751 "Sigorta Tahkim Komisyonu'nda görülecek uyuşmazlıklara uygulanacak usul hükümleri yine 30. Maddede düzenlenmiştir. Ancak maddenin 23. Fıkrası "Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun hükümleri, sigortacılıktaki tahkim hakkında da kıyasen uygulanır" hükmünü içermektedir. 6100 sayılı HMK'nın 266. (1086 sayılı HUMK m. 275) ve takip eden maddeleri uyarınca, mahkemece, çözüm mü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşü alınarak karar verilmelidir. Teknik bilgi gerektiren konu hâkimin bilgi sahibi olduğu bir husus olsa da bilirkişinin görüşüne başvurulması delillerin serbestçe değerlendirilmesi ve savunma hakkının korunması bakımından önem arz etmektedir." Y. 17. HD, 15.05.2014, E.2014/5005, K. 2014/7686 (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası).

düzenlenen ve söz konusu kanun hükümlerini esas alan mülga Tebliğde “*Hakemler ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararı veremez*” hükmüne yer verildiği bilinmektedir (m. 7/1-ç). Buna karşın HMK’nın 414. maddesinde hakemlere ihtiyati tedbire hükmetme yetkisi verilmiştir. Sigorta tahkimi ile ilgili uyuşmazlıklarda SK’da hüküm olmaması hâlinde HMK hükümleri uygulanacağından, genel tahkimde olduğu gibi, sigorta tahkiminde de hakemlerin HMK m. 414 uyarınca ihtiyati tedbir kararı verme haklarının olduğunun kabulü gerekir⁷⁵².

Tahkim yargılamasında uygulamada hakem heyetinin farklı illerde olma olasılığı ve SK’nın hakemlerin sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar vereceklerine ilişkin m. 30/15 hükmü dikkate alındığında, genel kabul gören görüş, iç tahkim hükmü olan HMK m. 429/1’den farklı olarak sigorta tahkiminde hakemlerin tanık dinleyemeyecekleri yönündedir. Ancak sigortacılıkta tahkimde hakemler, gerek duyduklarında, hele ki günümüz teknolojik imkânları kapsamında tanık dinlenmesine de karar verebilmelidir⁷⁵³. Nitekim mahiyetine uygun olduğu ölçüde HMK’nın ilgili tüm hükümlerinin sigortacılık tahkimine uygulanması yönünde yasal bir engel bulunmamaktadır⁷⁵⁴.

HMK’nın 288. ve 431. maddelerinde yer alan düzenlemelere göre, hakem ya da hakem heyeti, taraflardan herhangi birinin talebi üzerine ya da resen, uyuşmazlık konusu ile ilgili keşif yapılması kararı verebilir. Sigorta hakemleri ise uygulamada genellikle bilirkişilere yetki vererek, bilirkişiler aracılığıyla fiziki incelemede bulunulmasına dair karar vermektedir⁷⁵⁵. Diğer taraftan her ne kadar mülga 2009/1 sayılı Tebliğde sigorta tahkiminde açılmış bir davanın üçüncü kişilere ihbar edilip, üçüncü kişilerin açılmış davaya müdahil olabilecekleri öngörülmüş idiyse de, tahkimin genel yapısının mahkemelerdeki şekliyle ihbar ve müdahaleye açık olup olmadığı tartışmalıdır⁷⁵⁶. Bilhassa rücu davalarına konu teşkil edilecek sigorta tazminatına ilişkin davalarda, hukuki durumu etkilenecek olan üçüncü kişinin, sigorta tahkim yargılamasında da davanın varlığından haberdar edilebilmesi taraf menfaatleri bakımından önem arz edecektir⁷⁵⁷.

752 Bilgen, M.: *Sigorta Hukuku*, Ankara 2017, s. 982; Karasu, s. 60; Akıncı, Z.: “Hakemlerin İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz Kararı Verme Yetkisi”, *Prof. Dr. Şükrü POSTACIOĞLU’NA Armağan*, İzmir 1997, s. 218. Yeşilova Aras/ Yeşilova, s. 344; Budak, s. 65; Bağatur/ Öge, s. 46.

753 Yargıtay 14. HD, “*Sigorta Tahkim Komisyonu Hakem Heyeti kararında, sürücünün Yaşar D. olduğu yönünde değerlendirme yapmışsa da dayanak gösterdiği deliller bu sonuca varmaya yeterli değildir. O halde Komisyon Hakem Heyetince yapılacak iş, kaza tespit tutanağını tanzim eden mümzilerinin tanık olarak dinlenmesi ile birlikte dosyadaki diğer delillerin değerlendirilerek bir sonuca ulaşması gerekirken...*” kararı ile sigortacılıkta tahkim sisteminde tanık dinlenebileceğine işaret etmiştir. Bkz: Y. 17. HD, 20.02.2014, E. 2014/1596, K.2014/2221 (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası).

754 Kayıhan/ Bağcı, s. 279; karşı: Bilgen, s. 979.

755 “*SK’nın 30/23. maddesine göre kanunda hüküm bulunmayan hâllerde HUMK hükümlerinin sigortacılıkta tahkim hakkında da kıyasen uygulanacağı benimsenmiş olup HMK’nın 431. maddesine göre hakem heyetinin bilirkişi atamasına ve keşif yapmasına engel bulunmamaktadır*”, Y. 11. HD, 10.04.2019, E. 2018/4259, K. 2019/2849 K. (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası).

756 Yeşilova Aras/ Yeşilova, s. 345; Karasu, s.61.

757 “*... bankanın davaya asli müdahale talebinin bulunması karşısında İtiraz Hakem Heyetince dain mürtehin sıfatı bulunan bankanın muvafakatinin geçerli olmadığı kabul edilerek yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmüştür... Buna göre; İtiraz Hakem Heyetince işin esasına girilerek muris ile davalı arasında düzenlenen poliçenin varlığı, poliçenin geçerliliği, talebin teminat kapsamında kalıp kalmadığı hususlarının tartışılmak üzere kararın bozulmasına karar vermek gerekmiştir.*” Y. 17. HD, 26.9.2019, E. 2016/18542 K. 2019/8573 (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası).

3. Hakem Kararlarına Karşı Kanun Yolları

Sigortacılıkta tahkim sisteminde, hakem kararlarına karşı itiraz ve itiraz üzerine verilen hakem kararlarına karşı da temyiz olmak üzere iki aşamalı bir kanun yolu öngörülmüştür.

SK'nın yürürlüğe girdiği ilk dönemde, herhangi bir itiraz kanun yolu olmaksızın sadece kırkbin TL üzerindeki hakem kararlarına karşı temyiz kanun yolu imkânı tanınmış iken; 6456 sayılı Kanununun 45. maddesi ile değişikliğe gidilmiş ve beşbin Türk Lirası ve daha üzerindeki uyuşmazlıklar hakkında verilen hakem kararlarına karşı kararın Komisyonca ilgiliye bildiriminden itibaren on gün içinde bir defaya mahsus olmak üzere Komisyon nezdinde itiraz imkânı tanınmıştır.

SK'nın m. 30/12 hükmüne göre, hakem kararlarına karşı kanun yollarına başvurulabilmesi için uyuşmazlık konusu miktarın beşbin TL ve üzerinde olması gerekmektedir. Zira beşbin TL'nin altındaki hakem kararları kesindir ve söz konusu karara karşı herhangi bir kanun yoluna başvurulabilmesi mümkün değildir. Ancak anılan fıkranın son cümlesi kapsamında, uyuşmazlık konusu miktar ne olursa olsun tahkim süresinin sona ermesinden sonra karar verilmiş olması, talep edilmemiş bir şey hakkında karar verilmiş olması, hakemlerin yetkileri dahilinde olmayan konularda karar vermesi ve hakemlerin, tarafların iddiaları hakkında karar vermemesi durumlarında her halükârda temyiz yolu açıktır⁷⁵⁸. Temyize ilişkin usul ve esaslar hakkında Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu uygulanır.

Süresi içinde ve usulüne uygun şekilde yapılan itiraz, hakem kararının kesinleşmesini önler ve kararın icrasını durdurur⁷⁵⁹ (SK m. 30/12). Hakem kararlarına karşı Komisyona yapılan itirazlar öncelikle itiraz yetkilisi tarafından usul yönünden incelenir. İtirazın usulüne uygun yapıldığı görüşüne varıldığı takdirde itiraza konu dosya itiraz hakem heyeti listesinden seçilerek oluşturulan üç kişilik itiraz hakem heyetine tevdi edilir. İtiraz hakemleri uyuşmazlığı iki aylık yasal süre içinde karara bağlamak zorundadır. 5.000TL ve üzerindeki uyuşmazlıklar

758 "5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 6456 sayılı Kanun ile Değişik 30/12. Maddesinde "... Kırk bin Türk Lirası'nın üzerindeki uyuşmazlıklar hakkında itiraz üzerine verilen kararlar için temyize gidilebilir. Ancak, tahkim süresinin sona ermesinden sonra karar verilmiş olması, talep edilmemiş bir şey hakkında karar verilmiş olması, hakemlerin yetkileri dahilinde olmayan konularda karar vermesi ve hakemlerin, tarafların iddiaları hakkında karar vermemesi durumlarında her hâlükârda temyiz yolu açıktır. Temyize dair usul ve esaslar hakkında Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu uygulanır." şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir. Somut olayda, itiraz üzerine verilen kararda, reddedilen miktar Kırk bin Türk Lirası'nın altında olup, dosya kapsamı itibarıyla karara karşı her halükârda temyiz yolunun açık olmasını gerektirir bir durumun varlığı da kanıtlanamadığından davacı vekilinin temyiz isteminin açıklanan yasa hükmü uyarınca reddine karar vermek gerekmiştir." Bkz: 11. HD, 11.09.2017, E. 2017/2615, K. 2017/4222. (<http://www.sezgenhukuk.com/sigorta-hukuku/sigorta-tahkim-komisyonu-kararlarina-karsi-itiraz-istinaf-temyiz-kanun-yolu>, Erişim Tarihi:20.06.2021).

759 "Mevcut yasaya göre değeri Beş bin Türk Lirası ve daha üzerindeki uyuşmazlıklar hakkında verilen hakem kararlarına karşı kararın Komisyonca ilgiliye bildiriminden itibaren on gün içinde bir defaya mahsus olmak üzere Komisyon nezdinde itiraz edilebileceği ve itiraz üzerine hakem kararlarının icrasının duracağı belirtilmektedir. Somut olayda borçlunun Sigorta Tahkim Komisyonu'na 05.05.2016 tarihinde itiraz başvurusu yaptığı takibin ise daha önce 02.05.2016 tarihinde başlatıldığı anlaşılmaktadır. O halde, Mahkemece; itiraz başvurusunun takip başlatıldıktan sonra yapılması nedeniyle, takibin durdurulmasına karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle şikayetin reddine karar verilmesi doğru değildir" Bkz: Y. 8. HD, 07.02.2017, E. 2016/17475, K. 2017/1227. (<http://www.sezgenhukuk.com/sigorta-hukuku/sigorta-tahkim-komisyonu-kararlarina-karsi-itiraz-istinaf-temyiz-kanun-yolu>, Erişim Tarihi:20.06.2021).

hakkında verilen hakem kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren 10 gün içinde itiraz başvurusunda bulunulmaması hâlinde karar kesinleşir. İtiraz hakem heyetleri tarafından 40.000TL ve altında verilen kararlar kesindir. Buna karşılık 40.000TL'nin üzerindeki uyuşmazlıklar hakkında itiraz üzerine verilen kararlar için taraflar temyize gidebilirler. Temyize konu edilebilecek kararların, sadece itiraz hakem heyetince verilecek kararlar olduğu dikkate alındığında, itiraz yolunun atlanarak temyize gidilebilmesi olanak dahilinde değildir⁷⁶⁰.

Sigortacılıkta tahkim sistemine ilişkin düzenlemede hakem kararlarının tavrı, düzeltilmesi ve tamamlanması konularında ne SK'da ne de STİY'de doğrudan bir düzenleme yer almaktadır. Ancak HMK'nın 437. maddesinde yer alan, tarafların hakem kararının kendisine tebliğinden itibaren iki hafta içinde kararı veren hakeme başvurmak suretiyle kararın tavrını talep edebileceklerine ilişkin düzenleme çerçevesinde, sigorta hakem kararlarının da tavrının, düzeltilmesinin ve tamamlanmasının mümkün olduğu kabul görmektedir⁷⁶¹.

Tahkim yargılamasında, kanun yollarına ilişkin tartışma konusu arz eden önemli bir diğer konu da hakem kararlarının iptali meselesi olmuştur. Hakem kararlarına karşı kanun yolu bakımından sigortacılıkta tahkim sistemi uygulamasından sonra yürürlüğe giren Hukuk Muhakemeleri Kanunu bağlamında sadece "iptal davası" yöntemi benimsenmiş ve bu dava sonucunda çıkacak mahkeme kararının temyiz edilebileceği hükme bağlanmıştır (HMK m. 439). Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. fıkrası ise hakem kararlarına karşı yargı yolu konusunda, SK'da HUMK hükümlerine genel atıf yapılmayıp açık bir şekilde temyiz kanun yoluna başvurulacağını öngörmüştür. Ancak bu noktada gerek SK hükmünün özel düzenleme niteliğinde olması gerekse HMK'nın yürürlüğe girdiği tarihten sonra SK'da yapılan değişikliklerde temyiz kanun yoluna ilişkin düzenlemeye sadık kalınmış olması sebebiyle HMK'da yer alan söz konusu düzenlemenin, sigortacılıkta tahkim sisteminde uygulanıp uygulanmayacağı, Sigortacılık Kanununda öngörülen bu usulün istisna mı teşkil ettiği yoksa sehven mi kaldığı uzunca bir süre tartışmalara sebep olmuştur⁷⁶². Bu hususta yargı kararları bakımından da farklılıklar tezahür etmiştir. Bilhassa Bölge Adliye Mahkemelerinin göreve başlamasından sonra Yargıtay daireleri arasında, itiraz hakem heyeti kararlarının istinaf kanun yoluna mı yoksa temyiz kanun yoluna mı tabi olacağı konusunda görüş birliği sağlanamamıştır⁷⁶³. Ancak Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulu'nun 19.06.2020

760 Yeşilova Aras/ Yeşilova, s. 548 vd

761 Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 350 vd.; Karasu, 63.

762 Bu kapsamda doktrinde bir görüş, yürürlükten kalkmış olan kanun hükümlerine başka bir kanunda yapılmış olan atfın, yürürlükten kalkan hükümleri yeniden yürürlüğe sokmuş olduğunun varsayılmayacağını, bu nedenle Sigortacılık Kanunu'nun hakem kararlarının temyizine ilişkin yapılan atfın, HMK m. 439'da yer alan iptal davası düzenlemesine yapılmış sayılması gerektiğini savunmuştur (Bkz: Budak, s. 68). Diğer bir görüş ise, Sigortacılık Kanunu'ndaki düzenlemenin istisna olduğunu, HUMK hükümlerine genel atıf yerine doğrudan temyiz usulü zikredildiğinden, sigorta tahkim yargılaması neticesinde verilen hakem kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulması gerektiğini ifade etmektedir (Bkz: Kabukçuoğlu Özer, s.499-500; Bilgen, s. 989; Karasu, KZMSS, s. 147; Özdamar, s. 850).

763 "Bu nedenle bölge adliye mahkemelerinin açıldığı 20.07.2016 tarihinden sonra verilen hakem heyeti ya da itiraz hakem heyeti kararları istinaf kanun yoluna tabi olup, inceleme bölge adliye mahkemesince yapılacağından dosyanın ilgili bölge adliye mahkemesine gönderilmek üzere yerel mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,karar verildi." Bkz: Y. 17. HD, 17.04.2017, E. 2017/2064, K.2017/4128. (<http://www.sezgenhukuk>).

tarihli, E. 2019/4, K. 2020/1 kararı kapsamında, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesi ile kurulan Sigorta Tahkim Komisyonu İtiraz Hakem Heyetinin bölge adliye mahkemelerinin faaliyete başladığı 20.07.2016 tarihinden sonra itiraz üzerine verilen kararlarının temyiz kanun yoluna tabi olduğu hüküm altına alınarak tartışmalara son verilmiştir⁷⁶⁴.

D. Sigorta Tahkim Yargılamasının Güncel Sorunlarına İlişkin Genel Değerlendirme

Sigortacılıkta tahkim, 2007 yılında 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesi ile hukuk sistemimize girmiştir. Komisyonun kuruluş amacı sigorta hukukuna ilişkin uyuşmazlıkların alanında uzmanlaşmış hakemler tarafından basit, süratli ve adil bir biçimde çözümlenmesini sağlamaktır.

Tahkim sisteminin hem yargıya, hem tüketiciye hem sigorta sektörüne ilişkin muhtelif yönleri bulunmaktadır. Bir taraftan genel yargının iş yükü hafifletilirken, bir taraftan da tüketicinin hak araması kolaylaştırılmakta ve cazip hâle getirilmektedir. Öte yandan sigorta sektörüne olan güven de artmaktadır. Nitekim başvuru kolaylığı, başvuru maliyetlerinin düşük

com/sigorta-hukuku/sigorta-tahkim-komisyonu-kararlarina-karsi-itaraz-istinaf-temyiz-kanun-yolu, Erişim Tarihi:20.06.2021). Aynı yönde bkz: Y. 17. HD, 19.12.2019, E.2018/2859, K.2019/12252. (<http://www.sezgenhukuk.com/sigorta-hukuku/sigorta-tahkim-komisyonu-kararlarina-karsi-itaraz-istinaf-temyiz-kanun-yolu>, Erişim Tarihi:20.06.2021). Aksi yönde; "Yönetmeliğin 16. maddesi hükümleri bir arada değerlendirildiğinde Sigorta Tahkim Komisyonu uyuşmazlık hakem heyetinin kendisine sunulan belgeler üzerinde inceleme yapmak suretiyle karar verebileceği, duruşma yapılarak inceleme yapılması hususunun Sigortacılık Kanununda kabul edilmediği, davacının hukuki dinlenilme hakkında riayet edilmediği yönündeki itirazının da bu nedenle yerinde olmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş ise de; HMK'nın 439. maddesinin 1. bendinde hakem kararına karşı yalnızca iptal davası açılabilmesine ilişkin düzenleme mevcutsa da ihtilafın çözümünde sigorta poliçesinden doğan uyuşmazlıkların çözümlenmesine yönelik olarak sigorta tahkim sistemi ile ilgili usul ve esasları düzenleyen özel kanun niteliğindeki 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun uygulama önceliği bulunduğu, 5684 sayılı Kanun'un 30/12. maddesi gereğince Sigorta Tahkim Komisyonunca verilen kararlar için 40.000,00 TL sınırı aşması halinde temyiz kanun yolunun düzenlendiği, hakem kararının iptaline ilişkin HMK'nın 439. maddesine atıf yapılmadığından Uyuşmazlık/İtiraz Hakem Kararına karşı HMK'nın 439. maddesine dayanılarak iptal davası açılmasının mümkün olmadığı, bu nedenle davacının Sigorta Tahkim Komisyonu Uyuşmazlık/İtiraz Hakem Heyeti kararının iptali için dava açmasında yasal dayanak bulunmadığı ve dava şartının gerçekleşmediği anlaşıldığından, HMK'nın 115/2. fıkrası gereğince davanın usulden reddine karar verilmesi gerekirken....." 17. HD, 25.6.2020, E. 2019/5227 K. 2020/4028 T (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası).

764 Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulu'nun karar gerekçesinde; "6100 sayılı HMK'nın yürürlüğünden sonraki dönemde 13.06.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6327 sayılı Kanun ve 03.04.2013 tarihinde yürürlüğe giren 6456 sayılı Kanun ile tam da tartışma konusu olan 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinde değişiklikler yapılmasına, özellikle ilk düzenlemede yer alan ve 1086 sayılı HUMK'nın 533. maddesindeki 'hakemlerin kararı ancak aşağıdaki hallerde temyizden nakzolunur' şeklinde başlayan ve hakem kararlarının bozma nedenlerini düzenleyen adı geçen maddeye yapılan atf kaldırılmasına, HUMK ve HMK'da yer alan bozma nedenlerine özellikle HMK'nın 439. maddesindeki hakem kararlarının iptali nedenlerine ilişkin düzenlemeye atıf (yollama) yapmak yerine temyiz nedenlerini 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinde dört durumu kapsar biçimde düzenlenmesine göre; kanun koyucunun sigorta tahkimde gerek HUMK gerekse HMK'daki genel sistematik düzenlemelerden ayrılarak sigorta tahkimini, iç tahkimden farklı hükümlere tabi kılmak istediği, sigorta tahkiminin yapısına özel ve kendine özgü bir düzenleme getirdiği sonucuna varılmaktadır". tespitlerine yer verilerek sonrasında, "Kanun koyucu açık bir şekilde kanun yoluna ilişkin tercihini temyizden yana kullanmıştır". değerlendirmesinde bulunulmuştur. (Karar metni için bkz: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/e-2019-4-k-2020-1-t-19-6-2020>, Erişim tarihi:20.06.2021).

olması, uyuşmazlıkların kısa bir sürede çözüme kavuşturulması ve belirli miktara kadar olan kararların kesin olması sigorta tahkiminin sağladığı temel avantajlarıdır.

Sigorta tahkim uygulaması, kurumsal sektörel tahkimin ülkemizdeki ilk örneğidir ve genel olarak diğer sektörlerde de model olabilecek başarılı bir uygulamadır. Bununla birlikte tahkim sisteminin, artan başvuru sayısı ve ortaya çıkan muhtelif hukuki sorunlar çerçevesinde revize edilmesi gereken bazı yönleri ve giderilmesi gereken eksiklikleri olduğu bir gerçektir.

Sigortacılık mevzuatının kendisinden kaynaklanan bazı yapısal sorunlar da, adli yargıda olduğu gibi sigorta tahkim kararlarında da bazı görüş ayrılıklarına neden olmaktadır. Bilhassa sigorta tahkimine intikal eden uyuşmazlıkların büyük bir çoğunluğunu oluşturan karayolları motorlu araçlar zorunlu mali sorumluluk sigortasına (trafik sigortası) konu tazminat taleplerine ilişkin gerek maddi hasarların gerekse maluliyete ve ölüme bağlı tazminat taleplerinin hesaplanmasında yaşanan hukuki belirsizlik (genel şart iptalleri, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda yapılan muhtelif değişiklikler, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararları vb.) yargılama sürecini olumsuz etkilemektedir.

Sisteme özgü diğer bir mesele de, tarafların avukatla temsil edilmeleri hâlinde hükmedilecek vekâlet ücretinin tayin ve tespitidir. Vekâlet ücreti yargılama giderleri içinde en önemli kısmı oluşturmakta ve uyuşmazlığın genel mahkemeler yerine tahkime götürülmesi hususunda önemli bir avantaj sağlamaktadır⁷⁶⁵. 6327 sayılı Kanun'un 58. maddesiyle SK'nın 30/17. maddesine "*talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekâlet ücreti AAÜT'de belirlenen vekâlet ücretinin beşte biridir*" cümlesi eklenmiştir. Ancak sonrasında STİY'de Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6/13. maddesi ile STİY'nin 16/13. fıkrasına "*tarafların avukat ile temsil edildiği hâllerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücreti, her iki taraf için de AAÜT'de yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biridir*" cümlesi dahil edilmiştir. Bu madde yürürlüğe girmeden önce başvuru sahibinin talebinin kısmen ya da tamamen reddedilmesi hâlinde sigorta şirketi lehine AAÜT'de belirlenen vekâlet ücretinin beşte birine hükmedilirken, başvuru sahibi lehine hükmedilen vekâlet ücretinde ise bir indirim uygulanmamıştır. Ancak anılan Yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden sonra bu konuda hem doktrinde hem de yargı kararlarında⁷⁶⁶ farklılıkların oluşması kaçınılmaz hâle gelmiştir.

765 Budak, s. 69; Yeşilova Aras/ Yeşilova, s. 351; Bağatur/ Öge, s. 53.

766 Yönetmelik değişikliği yürürlüğe girmeden önce başvuru sahibi lehine hükmedilen vekâlet ücretinden indirim yapılmayacağına ilişkin Yargıtay kararları için bkz: Y. 17. HD, 31.10.2013, E. 2013/ 15884 , K. 2013/ 14731 K., Aynı yönde Y. 17. HD., 22.10.2013, E. 2013/ 11349, K. 2013/ 14120.

Yönetmelik değişikliğinden sonra Yargıtay 11. HD hem başvuran hem de sigortacılık yapan kuruluş lehine beşte bir oranında vekâlet ücretine hükmedilmesi gerektiği yönünde karar verirken, 17. HD ise başvuran lehine tam vekâlet ücretine hükmedilmesi gerektiği yönünde kararlar vermiştir. Bkz: Y. 11. HD, 15.02.2016, E. 2016/ 64, K. 2016/ 1453; Y. 11. HD, 29.09.2016, E. 2016/ 1573, K. 2016/ 7620; Y. 17. HD, 22.10.2013, E. 2013/ 11349, K. 2013/ 14120; Y. 17. HD, 31.10.2013, E. 2013/ 15884, K. 2013/ 14731. Ancak ilerleyen zamanda Yargıtay 17. HD de son kararlarında görüş değiştirerek, her iki taraf için de beşte bir oranında vekâlet ücretine hükmedilmesi gerektiği yönündeki kararlara imza atmıştır. Bkz: Y. 17. HD, 08.04.2019, E. 2016/ 10035, K. 2019/ 4257; Y. 17. HD, 12.03.2019, E. 2016/8212, K. 2019/2839; Y. 17. HD, 26.03.2019, E. 2016/ 9857, K. 2019/ 3532.

SK'da yer alan "talebi kısmen veya tamamen reddedilen taraf" şeklindeki ifade, genel görüşe göre bizce de bilinçli seçilmiştir. Zira sigorta şirketleri tahkim uyuşmazlıklarında esasen davalı olduğundan Kanundaki "taraf" ifadesi ile kastedilen başvuru sahibidir⁷⁶⁷. Nitekim Tahkim Komisyonu'na sigorta kuruluşları tarafından tazminat talepleri reddedilenler başvurabilmekte, sigorta kuruluşlarının aleyhlerine açılan davaların reddini talep etmeleri hukuki bir talepten ziyade davalının savunmasını teşkil etmektedir. Davalının karşı dava açması ise sigorta tahkiminde söz konusu değildir. Öte yandan kanun koyucu, sigorta uyuşmazlıklarında mahkemeler yerine Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılacak başvuruları teşvik etmeyi amaçlamıştır. Vekâlet ücretlerinde sadece başvuru sahipleri lehine indirim yapılması da bunu sağlamaya yönelik bir düzenlemedir. İndirimin⁷⁶⁸ her iki taraf için de uygulanması hâlinde başvuru sahiplerini temsil eden avukatların Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurmak yerine mahkemelere başvuracağı, bunun da tahkimde görülecek dava sayısını azaltacağı bir gerçektir. Kanunun lafzının amaçsal olarak yorumlanması da bu sonucu doğurmaktadır. Her ne kadar STİY'de her iki taraf için de hükmedilecek vekâlet ücretinin beşte bir olacağı yönündeki değişiklikte amaçlanan, başvuran lehine de vekâlet ücretinde indirim yapılması olmakla birlikte, değişikliğin kanun yerine yönetmelik ile yapılması hukuka uygun değildir⁷⁶⁹. Kaldı ki Yönetmelik değişikliği, Avukatlık Kanunu'nun "Yargı mercilerince karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücreti, avukatlık ücret tarifesinde yazılı miktardan az ve üç katından fazla olamaz" hükmünü içeren 169. maddesine de aykırıdır. Aksi yönde bir değişiklik, SK'da yapılacak bir düzenleme ile mümkün olup, Avukatlık Kanunu'nda öngörülen vekâlet ücretinin yönetmelikler ile değiştirilmesi de mümkün değildir⁷⁷⁰. Kanunlara aykırı düzenlenen yönetmeliklerin iptal edilmemiş olması da, ilgili düzenlemeye meşruiyet kazandırmamaktadır⁷⁷¹.

Sigortacılıkta tahkime ilişkin değinilmesi gereken son bir husus da arabuluculuk meselesidir. 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun 18/A-18 maddesi,

Yargıtay tarafından verilen kararlarda olduğu gibi, uyuşmazlık hakemleri ve itiraz hakemleri tarafından da konuya ilişkin farklı kararlar verilmiştir. Örnek kararlar için bkz: İHHK, 21.06.2016, K. 2016/ 1487, HKD S. 26, Nisan Haziran 2016, s. 86; İHHK, 21.12.2016, K. 2016/ 3475, HKD S. 28, Ekim Aralık 2016, s. 65. (Dipnota konu karar metinleri ve kapsamlı açıklamalar için bkz: Kozanhan, s. 120-123.).

767 Kabukçuoğlu Özer, vekâlet ücretine ilişkin karşı görüş bildirmektedir. Yazara göre vekâlet ücretine ilişkin Kanundaki maddede söz konusu talep, tahkim yargılamasında karşılıklı yer alan uyuşmazlık taraflarının talebidir. Dolayısıyla "talebi ret olunanlar" ifadesi hem sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan tarafı hem de sigortacılık yapan kuruluşu kapsamaktadır. Bkz: Kabukçuoğlu Özer, s. 513.

768 AAÜT'deki vekâlet ücretinde beşte bir oranında yapılan indirim sonucunda hesaplanan miktarın, avukatlık asgari taban ücretinin altına düşmesi halinde yine de indirim yapıp yapılmayacağı hususunda Kabukçuoğlu Özer, vekâlet ücretinin hiçbir şekilde avukatlık asgari ücret tabanının altına düşmemesi gerektiğini savunurken; Özdamar ve Karasu'ya göre beşte bir oranında belirlenecek vekâlet ücreti AAÜT'deki asgari ücretin altına düşse dahi SK m. 30/17. hükmünün uygulanması gerekir. Zira SK'nın bu maddesi AAÜT'ye istisna teşkil etmektedir. Bkz: Karasu, s. 68; Özdamar, s. 849; Kabukçuoğlu Özer, s. 513.

769 Karasu, KZMSS, s. 151 vd.; Karasu, s. 66,67; Yeşilova Aras/ Yeşilova, s. 351; Kayıhan, Ş./ Ünlütepe, M.: "Sigorta Tahkim Yargılamasına Konu Uyuşmazlıklarda Hükmedilecek Vekâlet Ücreti", *Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 12, Temmuz 2016, s. 115-121; Kayıhan/ Bağcı, s. 291.

770 Karasu, KZMSS, s. 153.

771 Kozanhan, s. 120.

özel kanunlarda tahkim veya başka bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna başvurma zorunluluğunun olduğu veya tahkim sözleşmesinin bulunduğu hâllerde, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümlerin uygulanmayacağı, hükmünü içermektedir. Ticari uyuşmazlıklarda TTK'ya eklenen 5/A maddesi ile arabuluculuğun zorunlu hâle gelmesinden sonra da, sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar için tarafların arabuluculuğa gitmeden, Komisyona başvuru hakkına hâle gelmemiştir. Nitekim arabuluculuğa başvurma zorunluluğu, sadece genel mahkemeler karşısında anlam taşımaktadır. Bu nedenle sigorta sözleşmesinden doğan bir uyuşmazlıkta TTK md. 5/A gereği uyuşmazlığa düşen kişi, dava açmadan önce arabuluculuğa başvurmak zorunlu olmakla birlikte, sigortacılık yapan kuruluş ile bir tahkim anlaşması yapmış veya Komisyona üye olan sigorta kuruluşunun aleni icabını kabul etmişse, artık arabuluculuğa gitmesine gerek bulunmamaktadır. Komisyona yapılan başvuru, arabuluculuğa başvurma zorunluluğunu ortadan kaldırmaktadır⁷⁷².

Mahkemelerin iş yükünü önemli ölçüde artıran sigorta davalarının, bir alternatif uyuşmazlık yolu olarak kurulmuş Sigorta Tahkim Komisyonunda görülmesi, davaların hızlı ve etkin bir şekilde sonuçlanmasına büyük katkı sağlamakta ve başvuranlar açısından önemli avantajları beraberinde getirmektedir. Bu nedenle tahkim yargılamasının etkinliğinin güçlendirilmesi, hem yargılama sistemi hem de taraf menfaatleri açısından son derece önem arz etmektedir.

KAYNAKÇA

- **Akıncı, Z.:** "Hakemlerin İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz Kararı Verme Yetkisi", *Prof. Dr. Şükrü POSTACIOĞLU'na Armağan*, İzmir 1997, (209-224).
- **Alangoya, Y./ Yıldırım K./Yıldırım N.:** *Medeni Usul Hukuku Esasları*, İstanbul 2004.
- **Bağatur, M. Ç./ Öge, H.:** *Sorularla Sigorta Tahkim*, İstanbul 2017.
- **Bilgen, M.:** *Sigorta Hukuku*, Ankara 2017.
- **Budak, A. C.:** "Sigortacılıkta Tahkim- Sigortacılık Kanunu'nun 30. Maddesi, HMK'nın Yürürlüğe Girmesi ve 6327 sayılı Kanun Değişikliğinden Sonra Nasıl Yorumlanmalıdır", *UTTDER*, C. 2, S. 2, 2013, (53-69).
- **Can, M.:** *Türk Özel Sigorta Hukuku*, Ankara 2009.
- **Dayınlarlı, K.:** *HUMK'ta Düzenlenen İhtiyari İç Tahkim (m. 516-536)*, Ankara 2004.
- **Demirci, S.:** "Sigorta Sözleşmelerinde Sözleşme Öncesi Bilgilendirme Problemi", *TSEV Sigorta Araştırmaları Dergisi*, Aralık 2010, Sayı 7, (71-87).
- **Ercan, İ.:** *Medeni Usul Hukuku*, İstanbul 2011.
- **Gökbulut, H.T.:** "Sigortacılık Kanunu Çerçevesinde Oluşturulan Tahkim Sisteminin Benzer Sistemler ve Dünya Uygulamalarıyla Birlikte Değerlendirilmesi", *Hazine Müsteşarlığı Hazine Uzmanlığı Yeterlilik Tezi*, Ankara 2010.
- **İlhan, H.:** *Tahkim Sözleşmesinin Geçerliliği*, Ankara 2016.
- **Kabukçuoğlu Özer, F. D.:** *Sigortacılık Kanunu Şerhi*, İstanbul 2012.
- **Karadaş, İ.:** *Ulusal Tahkim*, Ankara 2013.
- **Karasu, R.:** *Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, (KZMSS)*, Ankara 2016.

772 Karasu, s. 64; Karasu, KZMSS, s. 149; Karşı yönde bkz: Bağatur/ Öge, s. 69.

- **Karasu, R.:** “Sigorta Tahkimi İle İlgili Güncel Sorunlar Ve Çözüm Önerileri”, *TAAD*, 2016, Yıl:7, Sayı:26 (Nisan 2016), (49-69).
- **Kayihan, Ş./ Bağcı, Ö.:** *Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri*, 4. Baskı, Şubat 2019.
- **Kayihan, Ş./ Ünlütepe, M.:** “Sigorta Tahkim Yargılamasına Konu Uyuşmazlıklarda Hükmedilecek Vekâlet Ücreti”, *Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 12, Temmuz 2016, (109-124).
- **Kender, R.:** *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*, İstanbul 2015.
- **Kozanhan, A.E.:** “Sigortacılıkta Tahkimde Yargılama Usulü”, Kadir Has Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019.
- **Özbek, S.M.:** *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü*, Ankara 2013.
- **Özdamar, M.:** “Sigorta Hukukunda Uyuşmazlıkların Çözümünde Tahkim Sistemi”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2013, C. XVII, Y.2013, S.1-2, (831-855).
- **Öztek, S.:** “Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Yönünden Sigortacılıkta Tahkime Bakış”, *MİHDER* 2009/2, S.13, (221-249).
- **Pekcanitez, H./Atalay, O./Özekes, M.:** *Medeni Usul Hukuku*, Ankara 2012.
- **Pekcanitez, H./ Özekes, M./ Akkan, M./ Taş Korkmaz, H.:** *Pekcanitez Usul- Medeni Usul Hukuku*, İstanbul 2017.
- **Postacıoğlu, İ./ Altay, S.:** *Medeni Usul Hukuku Dersleri*, İstanbul 2015.
- **Tanrıbilir, F.B./Şit, B.:** “Milletlerarası Tahkim Müessesesi ve Yeni Milletlerarası Tahkim Kanunu”, *MHB, Prof. Dr. Ergin Nomer’e Armağan*, 2002, Yıl:22, S.2, (819-837).
- **Ulaş, I.:** “Sigortacılıkta Tahkim”, *Prof. Dr. Seza Reisoğlu’na Armağan, 2007 BATİDER*, C. XXIV, S.2, (239-266).
- **Ulusoy, E.:** “Finans Hukukunda Tahkim”, *II. Uluslararası Özel Hukuk Tahkim Sempozyumu*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul 2009, (203-253).
- **Yeşilova Aras, E./Yeşilova, B.:** “Sigortacılık Tahkimi-Sigorta Tahkim Usulü ve Ayırddedici Özellikleri (Sigortacılık Kanunu m. 30)”, *Prof. Dr.Aydın Zevklilere’e Armağan*, İzmir 2013, (275-379).
- **Yılmaz, E.:** *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, Ankara 2012.
- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>
- <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/e-2019-4-k-2020-1-t-19-6-2020>
- <http://www.sezgenhukuk.com/sigorta-hukuku/sigorta-tahkim-komisyonu-kararlarina-karsi-istiraz-istinaf-temyiz-kanun-yolu>
- <http://www.sigortatahkim.org/files/sigortacinisan.pdf>
- http://www.sigortatahkim.org/index.php?Option=com_content&view=article&id=76&Itemid=91
- <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1364m.htm>

III. SİGORTA UYUŞMAZLIKLARINDA ARABULUCULUK

A. Sigorta Alanında Arabuluculuk Sistemi

1. Sigortacılık Sektöründe Sigorta Alanında Arabuluculuğun Önemi

Sigorta uyuşmazlıklarında ağırlıklı ihtilaf konuları, sigorta sözleşmesi kapsamında hasar tazminat ve prim ödemesi ile sigortacının rücu taleplerinden kaynaklanmaktadır.

Bu yönden bakıldığında, sigortacılara yapılan hasar talep sayılarının yüksekliğine karşılık, uyuşmazlığa dönüşme/davalaşma oranının, talep sayısına göre yüzdesel olarak çok küçük nispetlerde kaldığı görülmektedir.

Bu sayılar incelendiğinde, sigortacıların büyük oranda tazminat taleplerini bir ihtilafa

ve bu suretle yargıya taşımaksızın karşılama; karşı taraflar ile anlaşma gayreti içerisinde olduğu ortaya çıkmaktadır.

Bu anlamda, sigorta mevzuatının sektörde uzlaşma kültürünü ve şirketlerin niyetini destekleyen diğer önemli işaretler, sigortacılık mevzuatı bilgilendirme yönetmeliği kapsamında sigortacıların kurmakla yükümlü oldukları şikâyet çözüm birimleri ve 5684⁷⁷³ sayılı Sigortacılık Kanunu (SK) m. 30 hükmü ile kabul edilen ve “Ombudsman” sistemini esas alan alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizması, Sigorta Tahkim Komisyonu’nun varlığıdır. Bu alternatif çözüm mekanizması, kısa sayılabilecek sürede uzlaşma kültüründe önemli bir yer edinmiştir.

Tüm bu yaklaşımlar, arabuluculuk kurumunun da sigorta sektörü için yeni bir uzlaşma mekanizması olarak, kısa zamanda önemli ve anlamlı bir yere sahip olacağına işaret etmektedir. Bu ise karşılıklı olarak gerek arabuluculuk kurumunun yaygınlaşması ve gerekse sigorta sektörünün yeni bir alternatif uyuşmazlık çözüm imkânına kavuşması açısından son derece önemlidir.

2. Sigortacılıkta Muhtelif Uyuşmazlık Türleri

Sigorta uyuşmazlıkları denilince, akla sadece sigorta sözleşmesinden kaynaklananlar değil, bu sözleşmeye bağlanabilecek uzmanlık gerektiren birçok ilave hukuki süreç (destek hizmetleri, reasürans, aracı hizmetleri gibi) ve bunlardan kaynaklı uyuşmazlıkların da bulunduğunu ifade etmek gerekir. Bu ise, sigortacı ile birçok farklı taraf arasında hukuki uyuşmazlıkların doğmasına yol açtığından, bu uyuşmazlıkların erken safhada sağlıklı bir şekilde çözümü ayrıca önem taşımaktadır.

Bu ihtilaf alanlarının her birisinde; uzun ve taraflar bakımından maliyetli yargı süreçlerinin önüne geçebilmek üzere, dava şartı olduğu hâllerin dışında da arabuluculuk kurumunun sigorta sektöründe ihtiyari olarak dahi gündeme getirilmesi, sigorta alanında tüm olası uyuşmazlık taraflarının menfaatine olacaktır. Ancak önemle belirtmek gerekir ki, bu ihtilaf alanlarına arabulucu olarak dahil olabilmek ve bu anlamda uyuşmazlığı anlayabilmek, taraflar arasında uzlaşmaya götüreceği doğru iletişime aracılık edebilmek, belirli ölçüde sektör uygulama ve mevzuat bilgisi ve hâkimiyetini, yani bir uzmanlık gerektirmektedir. Diğer yandan, Sigorta Tahkim Komisyonu uzmanlaşmış hakemlerden oluşan bir alternatif uyuşmazlık çözüm merkezi olmakla, ADR (AUÇ) türü olan arabuluculuk için de görevlendirilmesini sağlayacak işbirliğinin geliştirilmesi, sigorta alanında arabuluculuk kurumunun yaygınlaşması ve kurumsallaşması bakımından önemli bir adım olacaktır.

B. Sigortacılıkta Uyuşmazlık Çözüm Yollarına Göre Nitelikli Arabuluculuk Türleri

6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu (HUAK)⁷⁷⁴ ile ülkemiz hukuk sisteminde uyuşmazlık çözüm yolu olarak düzenlenen arabuluculuk, nitelikli arabuluculuk olup, nitelikli arabuluculuk, ülkemiz uygulamalarında ve yasal düzenlemelerde ihtiyari ve dava şartı (zorunlu) arabuluculuk olarak adlandırılan iki tür olarak karşımıza çıkmaktadır.

773 5684 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 03.06.2007, RG, 14.06.2007, S. 26552.

774 6325 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 07.06.2012, RG, 22.06.2012, S. 28331.

1. İhtiyari Arabuluculuk Düzenlemesi

6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu (HUAK), ilgili kanunlarında dava şartı olarak arabuluculuk düzenlemesine ilişkin arabuluculuk süreçlerine uygulanacak usul ve esasları düzenleyen 18/A madde hükmü hariç, "Tanımlar" başlıklı ikinci maddede yer alan arabuluculuk tanımı başta olmak üzere kapsam, ilke, esaslar ve sürecin yürütülmesine ilişkin diğer maddelerden de görüleceği üzere, ihtiyari arabuluculuk ve genel olarak arabuluculuk usul ve esaslarına ilişkin hükümleri düzenlemiştir. Arabuluculuk, felsefesi, hizmet ettiği amaç ve ulaşılmak istenen sonuç itibarıyla ihtiyari bir süreçtir. Dava şartı olarak arabuluculuk düzenlemeleri de arabuluculuk uyuşmazlık çözümü bakımından özdeki ihtiyariliği ortadan kaldırmamaktadır. Zira, yasal düzenlemelerde, taraf iradesiyle taraf kontrolünde gerçekleşen arabuluculuk sürecinde, sürece devam edip etmemek, süreçte bir anlaşma yapmak veya yapmamak durumlarının tarafların aydınlatılmış özgür iradeyle verecekleri kararları ile mümkün olması, arabuluculuğun ihtiyari bir süreç olduğunu açıklamaktadır. Ayrıca hukuk sistemimizde müzakerenin dava şartı olarak düzenlenmemesi, dava şartı olarak belirlenen konuların HMK ve diğer ilgili kanunlarda düzenlenmiş olması, arabuluculuk uyuşmazlık çözüm yolunun ihtiyari olma prensibini değiştirmemektedir.

2. Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Düzenlemesi

Dava şartları genel olarak 6100⁷⁷⁵ sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) 114. maddesinde düzenlenmiş olmakla birlikte, ayrıca özel dava şartları da özel kanunlarda yer almaktadır ve HMK m. 114 gerekçesinde⁷⁷⁶ açıkça belirtildiği üzere, dava şartları, usulüne uy-

775 6100 sayılı Kanun Kabul Tarihi:12.01.2011, RG, 04.02.2011, S. 27836.

776 Bkz. <https://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0574.pdf>; 6100 sayılı HMK m.114 Gerekçesi:

"Bu düzenleme, büyük ölçüde İsviçre Federal Medeni Usul Kanunu Tasarısının 57'nci maddesinde yer alan kuraldan esinlenmek suretiyle oluşturulmuştur.

Maddenin birinci fıkrasında, tüm davalar bakımından geçerlilik taşıyan dava şartlarının neler olduğu hususu açıkça hükme bağlanmıştır. Bu düzenleme ile 1086 sayılı Kanunun 188 inci maddesinin ikinci cümlesinde sözü edilen hâkim tarafından re'sen gözetilmesi gereken hususların neler olduğuna açıkça işaret edilmiştir. Burada sözü edilen dava şartlarından maksat, davanın esastan görülüp karara bağlanabilmesi için, varlığı ya da yokluğu hâkim tarafından davanın her aşamasında kendiliğinden gözetilen ve taraflarca da noksanlığı davanın her aşamasında ileri sürülebilen hâllerdir.

Ayrıca maddede, davanın taraflarına ve davanın konusuna ilişkin dava şartlarının tek tek sayılması yoluna gidilmiştir. Bu bağlamda, Türk mahkemelerinin yargı hakkının bulunması; yargı yolunun caiz olması; mahkemenin görevli olması; kesin yetki hâllerinde, mahkemenin yetkili bulunması; tarafların davada taraf ve dava ehliyetlerinin bulunması; yasal temsilin işlerlik kazandığı hâllerde, yasal temsilcinin, temsil için gerekli nitelikleri taşıyor olması; davayı takip yetkisine sahip olunması; vekilin, davaya vekâlet ehliyetine sahip olması ve usulüne uygun düzenlenmiş bir vekâletnamenin bulunması; davacının yatırmış gereken gider avansının yatırılmış olması; davacının dava açmakta hukuki yararının bulunması; aynı davanın daha önceden de açılmış ve hâlen görülmekte olmaması ile aynı davanın daha önceden kesin hükme bağlanmamış bulunması, genel dava şartları olarak belirlenmiştir.

Maddenin (1) ve (i) bentlerinde sayılan hâller diğerlerinden farklı olarak olumlu değil; olumsuz dava şartı konumundadırlar. Maddenin (e) bendinde yer alan düzenleme ile ilk defa hukukumuzda dava takip yetkisi kurumuna yasal bir dayanak oluşturulmuştur. Burada sözü edilen davayı takip yetkisinden maksat, davada taraf olan kişinin o davayı kendi adına yürütebilme ve kendi adına esas hakkında hüküm alabilme yetkisidir. Sözü edilen kurum, şekli taraf kuramının kabulünün sonucu olarak ortaya çıkmış ve sözü edilen kuramı tamamlamak amacıyla geliştirilmiştir. Davayı takip yetkisi, maddi hukuktaki tasarruf yetkisinin usul hukukundaki karşılığını oluşturur. Ayrıca, bu kavram, davada taraf olmadığı hâlde kanun gereği taraf gibi davranmakla görevli kılınmış olanların hukuki konumlarının açıklanmasında başvurulan bir kavram konumundadır. Yine

gun olarak açılan bir davada davanın esastan inceleme konusu yapılabilmesi için öncelikle varlığı aranan şartlardır. HMK m. 115/2 hükmü uyarınca, mahkeme, dava şartı noksanlığı tespit ederse davanın, dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddine karar verir. Bu durumun istisnası HMK m. 115/3 hükmünde düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca, dava şartı noksanlığı, mahkemece, davanın esastan incelemesine geçilmeden önceki süreçte fark edilmiş ve taraflarca da bu aşamada noksanlık olarak ileri sürülmemiş ise var olan dava şartı noksanlığı, davacı tarafça hüküm verilmeden önce giderilmesi hâlinde, mahkemece dava şartı noksanlığından usulden ret kararı verilemeyecektir. Yasada düzenlenen bu istisna

bu bağlamda, maddenin birinci fıkrasının (g) bendinde davanın sürüncemede kalmasını önlemek amacıyla davacının yatırmaması gereken gider avansını yatırmış bulunması da bir dava şartı hâline getirilmiştir.

Maddenin birinci fıkrasının (g) bendinde yapılan düzenlemeyle, Türkiye’de mutad meskeni bulunmayan Türk vatandaşının Türkiye’de dava açması durumunda, göstermesi gereken teminatın gereğini yerine getirmemesi hâlinin dava şartı olarak öngörülmesi suretiyle, mahkemece her zaman gözetilmesi ve taraflarca da her zaman ileri sürülebilmesi olanağı yaratılmıştır. Böylelikle, 1086 sayılı Kanunun 187’nci maddesinin (1) numaralı bendinde yer alan ve Türkiye’de yerleşim yeri bulunmayan Türk vatandaşlarının Türkiye’de dava açması hâlinde bu hususun ilk itiraz olarak ileri sürülmesini öngören düzenlemenin varlığına da son verilmiştir.

Maddenin birinci fıkrasının (h) bendinde ise davacının dava açmakta hukuki yararının bulunmasının bir dava şartı olduğu hususu açıkça vurgulanmıştır. Burada sözü edilen hukuki yarardan maksat, davacının sübjektif hakkına hukuki korunma sağlanması hususunda mahkemeye başvurmasında hâli hazırda hukuken korunmaya değer bir yararının bulunmasıdır. Bir başka ifadeyle, davacı hakkına kavuşmak için, hâli hazırda mahkeme kararına muhtaç bir konumda değilse onun hukuki yararının bulunduğu söz etmek mümkün değildir. Bu şekilde anlam ve içerik yüklenen hukuki yarar kavramına grup davası bağlamında yeni bir açılımın getirilmesi de sağlanmış; hâli hazırda kolektif hukuki himaye ihtiyacı içerisinde bulunma da bu kapsamda mütalaa edilmiştir.

Maddenin birinci fıkrasının (ı) bendinde ise aynı davanın daha önceden açılmış ve hâlen görülmekte olmaması hususu yani teknik bir ifadeyle derdestlik iddiası bir olumsuz dava şartı hâline getirilmiş ve bu suretle derdestlik itirazı ilk itiraz olmaktan çıkartılmış; dava şartına ilişkin usulî bir itiraza dönüştürülmesi sağlanmıştır.

Açılmış ve görülmekte olan bir davanın davacısı, hukuki korunma sürecini başlatmıştır. Artık onun aynı davayı yeniden bir başka mahkeme önüne getirmesinde hukuken korunmaya değer güncel bir yararı kalmamıştır; bu bağlamda hukuken korunma ihtiyacı içerisinde bulunmamaktadır ve onun yapacağı tek iş, davanın sonucunu beklemekten ibarettir.

Öte yandan, dava açmaktaki yarar hukuki olmalıdır; ideal veya ekonomik yarar tek başına yeterli değildir. Dolayısıyla daha önce açılmış ve hâlen görülmekte olan bir davanın, hangi saikle olursa olsun ikinci kez açılması hâlinde, davacının bu ikinci davayı açmaktaki kararı hukuki değildir. O hâlde derdestlik itirazının korunmasının temelinde, aynı davanın tekrar açılıp görülmesinin sağlanmasında davacının hiçbir hukuki yararının bulunmadığı düşüncesi yatmaktadır. Hukuki yararın ise dava şartı olduğu konusunda, bu düzenlemeden önce dahi doktrin ve yargı uygulaması bağlamında bir görüş birliği mevcuttur.

Derdestlik itirazı da hukuki yarar eksikliğinin, somut ve özel planda bir düzenleniş biçimi olduğuna göre, onun da temelinde yatan bu düşünceye uygun bir işlev görmesinin sağlanabilmesi için ilk itiraz olmaktan çıkartılıp; dava şartına ilişkin usulî bir itiraza dönüştürülmesinde kaçınılmaz bir zorunluluk mevcuttur.

Maddenin birinci fıkrasının (i) bendinde ise aynı davanın daha önceden kesin hükme bağlanmamış olmasının bir dava şartı olduğu hususuna yasal çerçevede açıklık kazandırılmıştır. Derdestlik gibi kesin hüküm itirazı da “ne bis idem” (aynı fiilden ötürü bir kişi ancak bir kez yargılanabilir) kuralını temel alır. Kesin hüküm itirazı, maddi anlamda kesin hükmün menfi etkisiyle ilişkili bir itiraz konumundadır. Burada sözü edilen maddi anlamda kesin hükmün menfi etkisinden maksat, karara konu kılınan uyuşmazlığın yeni bir davanın konusunu oluşturamaması; oluşturmuşsa böyle bir davanın dinlenmeyip usulden reddedilmesidir. Bir davanın konusunu oluşturan uyuşmazlığın, daha önce kesin bir hükümle çözümlenmiş olması nedeniyle, mahkemece yeniden inceleme konusu yapılamayacağını öngören bir usulî itiraz biçiminde tanımlanan kesin hüküm itirazı, maddi anlamda kesin hükmün müspet değil; menfi etkisiyle ilişkilidir. Zaten maddi anlamda kesin hüküm de müspet değil menfi etkisi itibarıyla bir dava şartı konumundadır. Kesin hüküm itirazını da menfi etkiyle ilişkili konumda bulunduğundan, dava şartına ilişkin bir itiraz olarak nitelemek gerekir. Bu suretle, maddi anlamda kesin hükmün, kesin hükümle mahkemenin ve davanın taraflarının bağlı olması, özellikle lehine karar verilen kişinin hakkının inkâr edilememesi biçiminde tanımlanan müspet etkisi itibarıyla, dava şartı niteliği vurgulanmış olmaktadır.

Maddenin ikinci fıkrasında ise münferit davalar bakımından diğer kanunlarda yer alan ve özel dava şartları öngören düzenlemelerin uygulanma alanlarının saklı tutulduğuna açıkça işaret edilmiştir.”

hükümünün, HMK m. 30 hükmü uyarınca, yargılamaya hâkim olan ilkelerden usul ekonomisi ilkesi ile uyumlu olarak düzenlenmiş olduğunu ifade etmek mümkündür.

Dava şartı olarak arabuluculuk, hukuk sistemimizde, özel dava şartı olarak özel kanunlarda yapılan düzenlemelerle ilk defa 2018 yılında uygulanmaya başlamıştır. “Dava şartı olarak arabuluculuk” başlığıyla yapılan yasal düzenlemeler, kronolojik olarak, 1 Ocak 2018 yürürlük tarihi olarak belirlenen 7036⁷⁷⁷ sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 3. maddesi (22 fıkra), 7155⁷⁷⁸ sayılı Kanunun 23. maddesi ile düzenlenen ve 19 Aralık 2018 yürürlük tarihi olarak belirlenen 6325⁷⁷⁹ sayılı Arabuluculuk Kanununun 18/A maddesi, 7155 sayılı Kanunun 20. maddesi ile düzenlenen ve 1 Ocak 2019 yürürlük tarihi olarak belirlenen 6102⁷⁸⁰ sayılı TTK 5/A maddesi, 7251 sayılı Kanunun 59. maddesi ile düzenlenen ve 28 Temmuz 2020 yürürlük tarihi olarak belirlenen 6502⁷⁸¹ sayılı TKHK 73/A maddesi özel dava şartı hükümleridir.

a- İş Mahkemeleri Kanununda Dava Şartı Arabuluculuk Düzenlemesi

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununda 22 fıkra olarak “Dava Şartı olarak Arabuluculuk” başlığıyla düzenlenen 3. maddesinin birinci fıkrası hükmü⁷⁸² ile işçi işveren uyuşmazlıklarına ilişkin davalarda, dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuş olması, özel dava şartı olarak belirlenmiştir.

Ayrıca 7036 sayılı Kanunda “Geçiş Hükümleri” ana başlığı altında yer alan Geçici Madde 1 ile düzenlenen hükümde bu Kanunun dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümleri, bu hükümlerin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemeleri ve bölge adliye mahkemeleri ile Yargıtay’da görülmekte olan davalar hakkında uygulanmayacağı ifade edilmiştir.

b- Ticari Davalarda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Düzenlemesi

Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında 7155⁷⁸³ sayılı kanun ile 6102⁷⁸⁴ sayılı TTK 5. maddesinden sonra gelmek üzere “Dava Şartı Olarak Arabuluculuk” başlığıyla m. 5/A olarak düzenlenen hüküm⁷⁸⁵ ile ticari davalarda dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuş olması özel dava şartı olarak belirlenmiştir.

777 7036 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 12.10.2017, RG, 25.10.2017, S. 30221.

778 7155 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 06.12.2018, RG, 19.12.2018, S. 30630.

779 6325 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 07.06.2012, RG, 22.06.2012, S. 28331.

780 6102 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 13.01.2011, RG, 14.02.2011, S. 27846.

781 6502 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 7.11.2013, RG, 28.11.2013, S. 28835.

782 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu “Dava Şartı Olarak Arabuluculuk” m.3 f.1 “*Kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabuluculuğa başvurulmuş olması dava şartıdır.*”

783 7155 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 06.12.2018, RG, 19.12.2018, S. 30630.

784 6102 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 13.01.2011, RG, 14.02.2011, S. 27846.

785 6102 sayılı TTK m. 5/A “Dava Şartı Olarak Arabuluculuk”:

“Bu Kanunun 4’üncü maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuş olması dava şartıdır. / Arabulucu, yapılan başvuruyu görevlendirildiği tarihten itibaren altı hafta içinde sonuçlandırır. Bu süre zorunlu hâllerde arabulucu tarafından en fazla iki hafta uzatılabilir.”

Ayrıca 7155 sayılı Kanunun 21. maddesi ile TTK Geçici Madde 12 olarak düzenlenen hükümde bu Kanunun dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümlerinin, bu hükümlerin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemeleri ve bölge adliye mahkemeleri ile Yargıtay'da görülmekte olan davalar hakkında uygulanmayacağı ifade edilmiştir.

c- Tüketici Mahkemelerinde Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Düzenlemesi:

7251⁷⁸⁶ sayılı Kanunun 59. maddesi ile 6502⁷⁸⁷ sayılı TKHK 73. maddesinden sonra gelmek üzere "Dava Şartı Olarak Arabuluculuk" başlığıyla m. 73/A olarak düzenlenen hüküm⁷⁸⁸ ile tüketici mahkemelerinde, belirtilen istisnai hâller hariç olmak üzere, dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuş olması dava şartı olarak belirlenmiştir.

Ayrıca 7251 sayılı Kanunun 60. maddesi ile TKHK Geçici Madde 2 olarak düzenlenen hükümde bu Kanunun dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümleri, bu hükümlerin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemeleri ve bölge adliye mahkemeleri ile Yargıtay'da görülmekte olan davalar hakkında uygulanmayacağı ifade edilmiştir.

d- Sigorta Hukuku Uyuşmazlıklarında İhtiyari ve Dava Şartı Arabuluculuk

Sigortacılık faaliyeti alanında doğan uyuşmazlıklarda, uygulamada, yargı ve diğer uyuşmazlık çözüm yollarına başvuru mümkün olmaktadır.

Yukarıdaki yasal düzenlemeler dikkate alındığında, 6102 sayılı TTK m. 4/1(a) hükmü uyarınca⁷⁸⁹ mutlak ticari dava olarak tanımlanan, ticari dava veya tüketici mahkemesi konusu tüke-

786 7251 sayılı Kanun Kabul Tarihi 22.07.2020, RG, 28.07.2020, S. 31199.

787 6502 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 7.11.2013, RG, 28.11.2013, S. 28835.

788 6502 sayılı Kanun Madde 73/A "Dava Şartı Olarak Arabuluculuk"

"(1) Tüketici mahkemelerinde görülen uyuşmazlıklarda dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır. Şu kadar ki, aşağıda belirtilen hususlarda dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz:

- a) Tüketici hakem heyetinin görevi kapsamında olan uyuşmazlıklar
- b) Tüketici hakem heyeti kararlarına yapılan itirazlar
- c) 73'üncü maddenin altıncı fıkrasında belirtilen davalar
- ç) 74'üncü maddede belirtilen davalar
- d) Tüketici işlemi mahiyetinde olan ve taşınmazın ayınından doğan uyuşmazlıklar

(2) 7/6/2012 tarihli ve 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununun 18/A maddesinin on birinci fıkrası tüketici aleyhine uygulanmaz.

(3) Arabuluculuk faaliyeti sonunda taraflara ulaşılamaması, taraflar katılmadığı için görüşme yapılamaması veya tarafların anlaşmaları ya da anlaşamamaları hâlinde tüketicinin ödemesi gereken arabuluculuk ücreti, Adalet Bakanlığı bütçesinden karşılanır. Ancak belirtilen hâllerde arabuluculuk ücreti, Arabuluculuk Asgari Ücret Tarifesinin eki Arabuluculuk Ücret Tarifesinin Birinci Kısımına göre iki saatlik ücret tutarını geçemez.

(4) Arabuluculuk faaliyeti sonunda açılan davanın tüketici lehine sonuçlanması hâlinde arabuluculuk ücreti, 6183 sayılı Kanun hükümlerine göre davalıdan tahsil olunarak bütçeye gelir kaydedilir."

789 6102 sayılı TTK "IV – Ticari davalar, çekişmesiz yargı işleri ve delilleri-1. Genel olarak MADDE 4- (1) Her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın; a) Bu Kanunda, b) Türk Medeni Kanununun, rehin karşılığında ödünç verme işi ile uğraşanlar hakkındaki 962 ilâ 969 uncu maddelerinde, c) 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun malvarlığının veya işletmenin devralınması ile işletmelerin birleşmesi ve şekil değiştirmesi hakkındaki 202 ve 203, rekabet yasağına ilişkin 444 ve 447, yayın sözleşmesine dair 487 ilâ 501, kredi mektubu ve kredi emrini düzenleyen 515 ilâ 519, komisyon sözleşmesine ilişkin 532 ilâ

tici işlemi kabul edilen sigorta uyuşmazlıklarında arabuluculuk (ihtiyari veya dava şartı olarak), yargı veya diğer uyuşmazlık çözüm yollarına göre aşağıdaki şekilde karşımıza çıkacaktır.

Tablo.1

	BAŞVURULAN UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLU/MERCİİ	ARABULUCULUK TÜRÜ	YASAL DAYANAK
1	Adli Yargı/Genel /Ticari	Zorunlu – Dava Şartı	- 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/A - 6102 sayılı TTK m. 5- m. 5/A Mutlak Ticari Dava
2	Adli Yargı/Tüketici Yargısı a) Tüketici Hakem Heyetleri b) Tüketici Mahkemesi	İhtiyari –X Zorunlu – Dava Şartı	- 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/A/18 - TKHK m. 73/A - 6102 sayılı TTK m. 5, m. 5/A Mutlak Ticari Dava - 6502 sayılı TKHK m.73, m. 73/A, m. 83/2 Tüketici İşlemi
3	Sigorta Tahkim Komisyonu	İhtiyari – X	6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/A/18
4	Milli-Milletlerarası Tahkim	İhtiyari -X	6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/A/18

Bu noktada sigorta alanına özgü bir alternatif uyuşmazlık mekanizması olan Sigorta Tahkim Komisyonundan bahsedilmesi uygun olacaktır. SK m. 30/1 ve ikincil mevzuatı ile sigorta ettiren/sigortalı veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler ile riski üstlenen taraf (sigortacılar veya özel durumlarda Güvence Hesabı) arasında sigorta sözleşmesinden veya Güvence Hesabından faydalanacak kişiler ile Güvence Hesabı arasında doğan uyuşmazlıkların çözümü amacıyla Sigorta Birliği nezdinde Sigorta Tahkim Komisyonu düzenlenmiştir.

Sigorta tahkim sistemine üye olan sigortacılar ile uyuşmazlığa düşen kişi uyuşmazlık konusu sözleşmede özel bir hüküm olmasa bile tahkim usulünden faydalanabilir. İlgili mevzuat ile zorunlu tutulan sigortalardan (Zorunlu Trafik Sigortası gibi) kaynaklanan uyuşmazlıklar için ise ilgili sigortacı, sigorta tahkim sistemine üye olmasa dahi hak sahipleri bu bölüm hükümlerine göre tahkim usulünden faydalanabilmektedir. Komisyona gidilebilmesi için, sigortacılık yapan kuruluşla uyuşmazlığa düşen kişinin, uyuşmazlığa konu teşkil eden olay ile ilgili olarak sigortacılık yapan kuruluşu gerekli başvuruları yapmış ve talebinin kısmen ya da tamamen olumsuz sonuçlandırıldığının belgelenmiş olması gerekir.

545, ticari temsilciler, ticari vekiller ve diğer tacir yardımcılar için öngörölmüş bulunan 547 ilâ 554, havale hakkındaki 555 ilâ 560, saklama sözleşmelerini düzenleyen 561 ilâ 580'inci maddelerinde, d) Fikri mülkiyet hukukuna dair mevzuatta, e) Borsa, sergi, panayır ve pazarlar ile antrepo ve ticarete özgü diğer yerlere ilişkin özel hükümlerde, f) Bankalara, diğer kredi kuruluşlarına, finansal kurumlara ve ödünç para verme işlerine ilişkin düzenlemelerde, öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ticari dava ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi sayılır. Ancak, herhangi bir ticari işletmeyi ilgilendirmeyen havale, vedia ve fikir ve sanat eserlerine ilişkin haklardan doğan davalar bundan istisnadır.”

Sigortacılık yapanın başvuru tarihinden itibaren on beş işgünü içinde yazılı olarak cevap vermemesi de Komisyona başvuru için yeterlidir (SK m. 30/13).

Mahkemeye ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümleri uyarınca Tüketici Sorunları Hakem Heyetine intikal etmiş uyuşmazlıklar ile ilgili olarak Komisyona başvuru yapılmaz (SK m. 30/14). Sigorta tahkim komisyonuna başvuru ücreti ve sonucunda çıkan avukatlık ücreti dahil yargılama giderleri oldukça uygundur. Sigorta tahkim hakemleri, görevlendirildikleri tarihten itibaren en geç dört ay içinde karar vermeye mecburdur. Hakem kararların itiraza konu edildiği bir üst mercii sigorta itiraz hakemlerinin karar verme süresi ise iki ay olarak öngörülmüştür. Aksi hâlde, uyuşmazlık yetkili mahkemece hâll edilir (SK m. 30/16). Bu suretle, uygun maliyet yanında hızlı bir uyuşmazlık çözümüne de imkân sağlanmış olmaktadır. Bu anlamda, uygun maliyetleri ile sigortacılık alanında aracılık kurumuna en büyük alternatif çözüm mekanizması, sigorta tahkim komisyonu olarak gözükmektedir.

Yukarıda tabloda⁷⁹⁰ listelenen sigorta uyuşmazlıklarında gündeme gelen belli başlı uyuşmazlık çözüm yollarından hareketle, sigorta uyuşmazlıklarında gündeme geldiği ölçüde, aşağıdaki durumlarda dava şartı olarak arabuluculuktan bahsedilemeyecektir;

- İdari yargının görevli olduğu uyuşmazlıklar
- Sigorta Tahkime konu edilen uyuşmazlıklar
- İhtiyari Tahkim olarak ifade edilebilecek milli–milletlerarası tahkim
- Tüketici Hakem Heyetinin görevli olduğu uyuşmazlıklar

Bunun dışında sigorta uyuşmazlıkları kapsamında, geçici hukuki korumalar, ihtiyati haciz, ihtiyati tedbir ve çekişmesiz yargı işlemleri, arabuluculuktan istisna durumdadır.⁷⁹¹

C. Sigorta Uyuşmazlıklarında Sigorta Türlerine Göre Arabuluculuk

Sadece sigorta sözleşmesi ihtilaflarında uzmanlaşma gerektiren birçok alt sigorta türü bulunmaktadır. Zarar sigortaları başlığı altında (mal sigortaları ve sorumluluk sigortaları gelirken), can sigortaları başlığı altında (hayat, sağlık ve ferdi kaza sigortaları) gelmektedir. Bir de 6102 sayılı TTK'da yer bulmayan kefalet, alacak sigortaları, büyük risklere dair sigorta türleri bulunmaktadır.

Sigorta sözleşmelerinde birçok teminat, birinci taraf teminatı olarak, sigorta ettiren/sigortalıya yönelik iken; bazı sigorta türlerinde sigorta teminatı, üçüncü taraf teminatı olarak, zarar görenlere yönelik olarak verilmektedir. Üçüncü taraf teminatları yönünden, zorunlu veya ihtiyari sorumluluk sigortaları gündeme gelebilmektedir.

Sigorta hukukundan doğan uyuşmazlıklar tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebildiği uyuşmazlıklardandır. Yine sigorta uyuşmazlıklarının çok önemli bir kısmının konusu, bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat taleplerine ilişkindir. 6102 sayılı TTK m. 5/A hükmünde yer alan düzenleme karşısında, TTK'da düzenlenen hususlardan doğan davalar, tarafların sıfatına bakılmaksızın mutlak ticari dava (TTK m.4/1(a)) sayıldığından ve 6102

790 Bkz. (Tablo 1)

791 Bkz. 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu (HUAK) m. 1/2, m. 18/A/16

sayılı TTK'da 6 kitap olarak düzenlenen "sigorta kitabı" hükümlerine tabi tüm sigorta türleri, arabuluculuk mevzuatı anlamında, dava öncesi zorunlu arabuluculuk sürecine tabi olacaktır.

Can sigortaları (hayat, sağlık, hastalık, vs.) ile mal sigortalarından (yangın, kasko, hırsızlık vs.) kaynaklanan uyuşmazlıklarda zarar gören aynı zamanda sigorta ettiren/sigortalı olduğundan, davayı da kendisi sigorta sözleşmesine dayanarak sigorta şirketine açmaktadır. Bu sigortalardan doğan uyuşmazlıkların dava şartı arabuluculuğa tabi olduğu konusunda tereddüt ve tartışma yoktur. Zira 6102 sayılı TTK'da düzenlenen bir sözleşmenin tarafları arasındaki ihtilaf olup, mutlak ticari davadır. Örneğin, işletmesini yangına karşı sigortalatan bir sigortalının açacağı zarar giderim davası.

6502 sayılı TKHK m. 73/1 uyarınca tüketici mahkemelerinin görev kapsamı, "Tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamalardan doğabilecek uyuşmazlıklara ilişkin davalarda tüketici mahkemeleri görevlidir" hükmü ile belirlenmiştir. 6502 sayılı TKHK m. 3/1(I) hükmünde düzenlenen "Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzelkişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzelkişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dahil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi" hükmündeki tanım ile tüketici işlemi tanımlanmıştır.⁷⁹² Ayrıca 6502 sayılı TKHK m. 83/2 "Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olması, bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu Kanunun görev ve yetkiye ilişkin

792 Y. 13. HD, E. 2015/6703, K. 2015/7310. "Davacı, davalı şirkete ait alışveriş merkezine alışveriş için gittiğini, aracını park yerine park ettiğini, alışveriş bittikten sonra aracının yanına geldiğinde aracın sol arka kapısının çizildiğini gördüğünü ileri sürerek fazlaya dair hakları saklı kalmak üzere aracın onarım masrafları, araçta oluşan değer kaybı ve aracı kullanmaktan yoksun kalınan günler tazminatın davalıdan tahsilini istemiştir. Uyuşmazlıkta davacıyla davalı arasında alışveriş için gelinen alışveriş merkezinin otoparkına araç park edilmesine dair sözleşme bulunduğu, taraflar arasındaki sözleşme ilişkisinin 6502 sayılı yasa kapsamında kaldığı anlaşılmaktadır."

Y. 13. HD, E. 2014/30305, K. 2014/35473. "Hemen belirtmek gerekir ki, hasta ile özel hastahane arasındaki tedavi hizmeti, dairemizin öteden beri değişme göstermeyen kararları kapsamında vekâlet akdi olarak değerlendirilmekte olup, bu bağlamda eldeki davanın da vekâlet ilişkisi kapsamında değerlendirilmesi gerekir. 6502 sayılı yasanın 87. maddesi doğrultusunda 28.5.2014 tarihinde yürürlüğe giren aynı yasanın 3/L maddesinde vekâlet akdinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda Tüketici yasasının uygulanması gerekmekte olup, bu nedenle vekâlet ilişkisinden doğan uyuşmazlığında Tüketici Mahkemesinde görülmesi zorunludur."

Y. 11. HD, E. 2014/6674, K. 2014/12807. "Dava, taşıma sözleşmesine dayalı tazminatın tahsili için başlatılan takibe yönelik itirazın iptali istemine ilişkindir. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında gerçek ve tüzelkişiler ile tüketiciler arasında kurulan taşıma sözleşmeleri tüketici işlemi olarak düzenlenmiştir."

Y. HGK, E. 2010/13-593, K. 2010/623. "Somut uyuşmazlıkta, davacının alışveriş yapmak amacıyla davalıya ait mağazanın rafları arasında dolaştığı sırada, raftan kafasına koli düşmesi sonucu yaralandığı ve bunun üzerine eldeki davayı açtığı anlaşılmaktadır. Yukarıda da belirtildiği üzere sözleşme bir süreç olup, bir anda kurulup meydana gelen bir hukuki işlem değildir. Sözleşme kurulmadan önce de taraflar sözleşmenin muhtevası, şartları, içerdiği hak ve yükümlülükler üzerinde görüşmeler yaparlar; bu görüşmeler kısa veya uzun sürebilir. Bu görüşmelerin başlamasıyla taraflar arasında sözleşme benzeri bir güven ilişkisi, diğer bir deyişle birbirlerinin kişilik ve mal varlığı değerlerine zarar vermemek için gerekli özeni gösterme ve koruma yükümlülükleri doğar. Bu bağlamda, davacıya mağazada satın almak istediği eşyaların gösterilmesi isteği ve bu isteğin kabulü, bir icap-kabul niteliğinde olup, hukuksal işlem niteliğinde bir sonuç meydana getirmek amaçlanmaktadır. Bu aşamada davacının vücut bütünlüğüne, davalı veya yardımcıları tarafından verilen bu zararı, davalı sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk uyarınca karşılamalıdır. Olayın görev yönünden değerlendirilmesine gelince; sözleşmenin taraflarından birinin tüketici, diğerinin satıcı ve uyuşmazlığın da tüketici işlemine ilişkin olmasına göre, taraflar arasındaki uyuşmazlığın 4077 sayılı Kanun kapsamında kaldığı belirgindir.", Bkz. (www.kazanci.com).

hükümlerinin uygulanmasını engellemez” hükmü düzenlenmiştir⁷⁹³. Bu çerçevede, satıcı/sağlayıcı sigorta şirketi ile tüketici işlemi sigorta poliçesinin tarafı olan sigortalı/sigorta ettiren arasındaki sigorta uyuşmazlıkları, 6102 sayılı TTK m. 4/1(a) uyarınca mutlak ticari dava olarak tanımlanmasına karşın, aynı zamanda 6502 sayılı TKHK m. 3/1(1) uyarınca tüketici işlemi⁷⁹⁴ olması ve bu çerçevede 6502 sayılı TKHK m. 73 ve m. 83/2 hükümleri ile birlikte dikkate alınarak⁷⁹⁵, arabuluculuk sürecine ilişkin uygulanacak usul ve esaslar bakımından, yürürlük tarihi olarak belirlenen 28 Temmuz 2020⁷⁹⁶ tarihi itibarıyla 7251 sayılı Kanun ile 6502 sayılı TKHK m. 73/A hükmü uyarınca düzenlenen dava şartı olarak arabuluculuk kapsamında değerlendirilecektir.

Ancak sorumluluk sigortalarında (Zorunlu Trafik Sigortası vb.) uyuşmazlık daha çok sigortalı ile sigorta şirketi arasında değil, sigorta ettirenin zarar verdiği, sigorta sözleşmesinin

793 Y. 19. HD, E. 2002/8638, K. 2003/4611, 16.06.2003; Y. 13. HD., E. 2014/46549, K. 2014/42007, 20/10/2014: “Bilindiği üzere 01/03/2006 tarihinde yürürlüğe giren 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanununun 44. maddesine göre; kart çıkaran kuruluşlar tarafından kart hamilleri aleyhine açılacak davalarda 1086 sayılı HUMK’nun görev ve yetkiye ilişkin hükümleri uygulanır. Hükmü yer almaktadır. Buna göre bankalarca kart hamili aleyhine açılan alacak ve itirazın iptali davaları 2014/46549-2014/42007 yürürlükten kalkan 1086 sayılı HUMK’nun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerine ve dava konusunun değerine göre genel mahkemelerde görülmekteyken 28.05.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanununun 3. maddesi tüketici işleminin kapsamını esaslı biçimde değiştirmiş, aynı yasanın 83/2. maddesinde ise ‘tarafardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile diğer kanunlarda düzenleme yapılması bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu kanunun görev yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını engellemez’ diyerek kanunun uygulama alanını daha da genişletmiştir. Gerçekten 6502 sayılı Kanununun 3. maddesinde ‘tüketici işlemi; eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dahil olmak üzere kurulan her türlü sözleşme ve işlemi ifade kapsar’ şeklinde yeniden tanımlanmıştır. Bu hüküm mülga 4077 sayılı Yasanın 3/h bendindeki tüketici işlemi tanımından daha kapsamlıdır. Bundan böyle 6502 sayılı Yasanın tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamaların tüketici mahkemelerinde çözümünü öngören 73. maddesi hükmü ile içeriği az yukarıda yer alan 83/2. maddesinin açık hükmü nedeniyle yukarıda sayılan sözleşme ve işlemler tüketici mahkemesinin görev alanına girmiştir. Tüm bu nedenlerle 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanununun 44. maddesinde yer alan ‘kart hamilleri aleyhine açılacak davaları 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun görev ve yetkiye ilişkin hükümleri uygulanır’ hükmünün de artık uygulanma imkânı kalmamıştır. Anılan yasa hükümleri gereği, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun yürürlüğe girdiği 28.05.2014 tarihinden sonra davacı bankanın kredi kartı hamili olan tüketiciye karşı açtığı davaya bakma görevi tüketici mahkemesine aittir. Hâl böyle olunca, mahkemece işin esasına girilerek sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bozmayı gerektirir.” Bkz. (www.kazanci.com).

794 Y. 11. HD., E. 2015/1071, K. 2015/2341. “Somut olayda ise, davacının, mesleki amaçla hareket eden gerçek kişi olması karşısında, mahkemece tüketici olarak kabul edilmesi ve bu itibarla tüketici işlemi olarak değerlendirilen sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlığa tüketici mahkemesinin bakması gerektiğinden bahisle görevsizlik kararı verilmesi doğru olmamış, hükmün bu sebeple bozulması gerekmiştir.”

Y. 11. HD., E.2017/1841, K.2018/6187 “Dava, Gelir Koruma Sigortası Poliçesine dayalı olarak sigorta tazminatının tahsili istemine ilişkindir. Sigorta sözleşmelerinin Tüketici Kanunu’nda düzenlenmiş olması sebebiyle davanın mutlak ticari dava olduğunun kabulüyle davanın ticaret mahkemesinde görülmesine imkân bulunmadığı açıktır. Bu itibarla, mahkemece; ilgili yasa hükümleri uyarınca tüketici konumundaki davacı tarafından açılan işbu davada tüketici mahkemesinin görevli olduğu gözetilerek mahkemenin görevsizliği sebebiyle davanın usulden reddine karar verilmesi gerekir.”

795 Bkz. Caner, O. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Özel Sigorta Sözleşmelerine Etkisi, Feridun Yenisey’e Armağan, Cilt II, Beta Yayınları, 2014, s. 2507 : “...sigorta sözleşmelerinde taraflardan birinin tüketici olması halinde tüketici hakem heyetlerine veya tüketici mahkemelerine başvuru yapılmasını ve tüketici hukuku kurallarının uygulanmasını engellemeyeceğini..... TKHK’da hüküm bulunmayan hallerde sigorta sözleşmesine ilişkin ihtilaf olması halinde TTK’da yer alan hükümlerin öncelikle esas alınmasının tüketiciyi koruma eğilimi ve sigorta sözleşmesinin özel nitelik arz eden yapısına daha uygun olduğu kabul edileceği” ifade edilmiştir.

796 7251 sayılı Kanun Kabul Tarihi 22.07.2020, RG, 28.07.2020, S. 31199

tarafı olmayan üçüncü kişi ile sigorta şirketi arasındadır. Örneğin zorunlu trafik sigortasında, sigortacı, araç işleteninin üçüncü kişilere karşı mali sorumluluğunu üstlenmektedir. Zarar gören üçüncü kişi ile sigortalı araç işleteni arasında trafik kazasından doğan haksız fiil ilişkisi bulunmaktadır. Bu durumda akla gelecek olan soru, sigorta sözleşmesinin tarafı olmayan, sigortalı bir aracın çarptığı yaya ile sigorta şirketi arasındaki uyumsuzluğun dava şartı arabuluculuğa tabi olup olmayacağıdır. Sorumluluk Sigortaları genel olarak 6102 sayılı TTK'da düzenlendiğinden, zorunlu trafik sigortası da sorumluluk sigortaları arasında yer aldığından bu davalar mutlak ticari davadır ve dava şartı arabuluculuğa tabi olacaktır. Zorunlu trafik sigortasının aynı zamanda 2918⁷⁹⁷ sayılı Karayolları Trafik Kanunu (KTK) hükümleriy-le düzenlenmiş olması sonucu değiştirmeyecektir.

D. Sigorta Uyuşmazlık Taraflarına Göre Arabuluculuk

Sigortacılık uygulamasında, esas itibarıyla aşağıdaki taraflar arasında uyumsuzluk ortaya çıkmakta ve çözüme ulaştırılması gerekliliği gündeme gelmektedir.

(Tablo 2)⁷⁹⁸

	İhtilaf Tarafları	Arabuluculuk	Açıklama
1	Sigortacı-Sigorta Ettiren/Sigortalı	Yukarıda 5.1.'deki Tablo 1'de yer alan 1-2 (a) ve (2b)-3'e tabidir.	
2	Sigortacı-Zarar Gören Hak Sahipleri	Yukarıda 5.1.'deki Tablo 1'de yer alan 1-2(a) ve (2b)-3'e tabidir.	
3	Sigortalı/Sigorta Ettiren Sigorta Aracıları (Broker-Acente)	Yukarıda 5.1.'deki Tablo 1'de yer alan 1'e tabidir.	6102 TTK m. 5 ve 5/A- mutlak ticari dava
4	Sigortacı-Sigortalı	Yukarıda 5.1.'deki Tablo 1'de yer alan 1'e tabidir.	6102 TTK m. 5 ve m.5/A - mutlak ticari dava
5	Sigortalı/Sigorta Ettiren- Hizmet Sağlayıcılar	Yukarıda 5.1.'deki Tablo 1'de yer alan 1-2(a) ve 2(b)'ye tabidir	
6	Sigortacı-Sigorta Ettiren/ Sigortalısı veya Sorumlu Şahıslar (Rücu veya Halefiyete Dayalı Rücu)	Yukarıda 5.1.'deki Tablo 1'de yer alan 1-2(a) ve 2(b)'ye tabidir.	6102 TTK m. 1472 (Halefiyet-Mal) ve 6102 TTK m. 1481 (Halefiyet -Sorumluluk)
7	Güvence Hesabı- Zarar Gören Hak Sahipleri ile Sorumlu Şahıslar (Hasar-Rücu ve Halefiyet)	Yukarıda 5.1.'deki Tablo 1'de yer alan 1-2 (2b) ve 3'e tabidir.	Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 16 (Rücu) ve m. 17 (Halefiyet)

Bu tabloda ana hatları ile ortaya konulan olası ihtilaf tarafları üzerinden özellikle sıklıkla karşılaşanlar bakımından, arabuluculuk süreci ve buna konu edilecek ihtilaf konuları aşağıda başlıklar hâlinde açıklanmaya çalışılmıştır.

1. Sigortacı- Sigortalı / Sigorta Ettiren

Sigortacı ile sigortalı/sigorta ettiren arasındaki uyumsuzluk; riskin gerçekleşmesinin

797 2918 sayılı Kanun Kabul Tarihi:13.10.1983, RG, 18.10.1983, S. 18195

798 Bağlantılı Tablo için Bkz. Tablo 1

ardından sigortalının/sigorta ettirenin tazminat talebine ilişkin olabileceği gibi, sigortacının prim alacağına ilişkin de olabilir⁷⁹⁹.

Yine bir sigorta uyuşmazlığı, sorumluluk sigortasında zarar gören üçüncü kişinin zararını karşılayan sigortacının koşulları varsa, kendi sigortalısından rücu etmesine yönelik tazmin talebi şeklinde de olabilir. Sigortacı ile sigortalı/sigorta ettiren arasındaki sigorta sözleşmesinden kaynaklanan tüm uyuşmazlıklar mutlak ticari dava olması nedeniyle dava şartı arbuluculuğa tabi olacaktır. Sigortalının tüketici olması⁸⁰⁰ hâlinde ise tüketici uyuşmazlığı olarak dava şartı kapsamında olacaktır.

Sigortalının/sigorta ettirenin, külli veya cüz-i halefi ile sigortacı arasındaki sigorta sözleşmesinden kaynaklanan tüm uyuşmazlıklar ile sigortalıdan/sigorta ettirenden alacak veya hak temlik alan kişiler ile sigortacı arasındaki sigorta sözleşmesinden kaynaklanan tüm uyuşmazlıklar dava şartı arbuluculuğa tabi olacaktır.

2. Sigortacı-Zarar Gören Hak Sahipleri

Sorumluluk sigortalarında (İşveren Mali Mesuliyet/Zorunlu Trafik Sigortası vb.) çoğunlukla sigorta şirketinden talepte bulunanlar sigorta sözleşmesinin tarafı olmayıp, sigorta ettiren /sigortalı ile aralarındaki akdi ilişkiye dayanarak veya çoğu zaman haksız fiil hükümlerine istinaden sigorta şirketinden zarar giderim talebinde bulunmaktadır. Örneğin; Doktor ile hasta arasındaki akdi ilişki nedeniyle zarar gören hasta, doktor ile sigortacı arasındaki akdi ilişkinin tarafı olmadığı halde sigortacıdan zarar giderim talebinde bulunmaktadır.

799 Bkz. Saat, D.: "Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sigorta Sözleşmeleri ve Bu Kapsamda Sigorta Tahkim Komisyonunun Rolü", Cevdet Yavuz'a Armağan, s.2457: "TKHK m.3'te tüketici işlemi olarak sayılan ve kabul edilen sözleşme türlerinden bir tanesi de sigorta sözleşmeleridir. Modern toplumlarda risk yönetimi kavramının parçası olan sigorta müessesinin en temel işlevlerinden bir tanesi güvence fonksiyonudur. Birey; kendi ekonomik yaşamını olumsuz yönde etkileyecek risklere karşı sigorta sözleşmeleri aracılığıyla tedbirler alır. Sigorta sözleşmesi, TTK m.1401'de "Sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi hâlinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmedir" şeklinde tanımlanmıştır. Sigorta sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen rızai bir akittir. Sözleşmenin bir tarafı olan sigorta ettiren, sözleşmede kararlaştırılan primi ödeme borcu altında iken buna karşılık sigortacı da üstlendiği rizikoyu himaye ve taşıma borcu altındadır. Sigorta şirketi TKHK uyarınca finansal bir hizmetin sağlayıcısı konumunda iken hiçbir ticari veya mesleki amaç gütmeksizin kendi kişisel ihtiyacını güvence altına almak isteyen bir kişi, sigorta şirketi ile sözleşme akdettiğinde TTK kapsamında sigorta ettiren olarak kabul edilmekte ve aynı zamanda TKHK çerçevesinde de tüketici sıfatına sahip olmaktadır. Örneğin hususi arabasını hırsızlığa karşı sigortalayan ya da evini yangın rizikosuna karşı sigorta ettiren veya maruz kalacağı hastalıklara karşı özel sağlık sigortası sözleşmesi akdeden kimse tüketici sıfatıyla bir yandan TKHK mevzuatına tabi iken diğer yandan da sigorta ettiren olarak TTK hükümlerine tabidir."

800 Bkz. Ünán, S.: 2013 Tarihli Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Sigortaya Etkileri, Türk-Alman Anonim Şirketler ve Sermaye Piyasası Hukuku'nda ve Sigorta Hukuku'nda Güncel Gelişmeler Sempozyumları, 19-20 Haziran 2014, s. 167 vd.: "... Sigorta yaptırınlar ve sigorta sözleşmesinden yarar sağlayanlar sigortacı karşısında geniş bir biçimde korunmaktadır. Bu da tüketicinin korunmasına ilişkin kurallara sigorta alanında gereksinim olmadığı düşüncesini güçlendirmektedir. Eğer sigortayı özel olarak düzenleyen kuralların tamamı, tüketicinin korunmasına ilişkin hükümlerden daha geniş bir koruma getirmekte ise, o takdirde tüketicilere ilişkin düzenlemeye gereksinim kalmaz. Buna karşılık, eğer sigorta hakkındaki kurallar tüketicilere ilişkin kuralların sağladığı korumadan daha geride ise, o zaman tüketici hukukunun da devreye girmesi lazım gelir. Bugünkü durum, tüketicilere ilişkin birçok kuralın sigortayı düzenleyen kurallardan daha fazla ölçüde tüketici dostu olduğunu göstermektedir. Bu da bize tüketici hukukunun sigorta alanında geçerli olması gerektiğini kanıtlamaktadır."

Ya da bir trafik kazasında yaralanan kişi ile aracın işleteni arasındaki hukuki ilişki haksız fiil olup, kazada yaralanan kişi ile sigortacı arasındaki herhangi bir akdi ilişki bulunmadığı halde zorunlu trafik sigortasına istinaden zarar gören üçüncü kişi sigortacıdan tazminat talebinde bulunmaktadır.

Sorumluluk sigortalarında sigortacı üçüncü kişiye tazmin yükümlüsü olan sigortalısının belirli parasal limitler çerçevesinde üçüncü kişilere karşı hukuki sorumluluğunu üstlendiğinden, sigortacı ile sigortalı/sigorta ettiren arasındaki sigorta sözleşmesi üçüncü kişilere doğrudan sigortacıdan zararın giderilmesini talep etme imkânı vermektedir⁸⁰¹.

Sorumluluk sigortaları nedeniyle sigortacıdan talepte bulunan üçüncü kişi ile sigorta şirketi arasında herhangi bir akdi ilişki bulunmamasına rağmen, sigortacıdan 6102 sayılı TTK m. 1478 gereğince talepte bulunulması hâlinde, TTK'da düzenlenen sigorta sözleşmesi hükümleri uygulanacağından bu tür taleplerden kaynaklanan uyuşmazlıklar dava şartı arabuluculuğa tabi olacaktır. TTK m. 1484/I uyarınca, zorunlu sorumluluk sigortalarında sigortacının sigortalıya karşı sigorta sözleşmesinden dolayı ifa borcundan tamamen veya kısmen kurtulmuş olsa da, zarar gören bakımından ifa borcunun, zorunlu sigorta miktarına kadar devam etmesi, kanaatimizce sonucu değiştirmeyecektir.

Zarar gören hak sahibi, sigortacıdan talepte bulunmak yerine kendisine zarar verenden talepte bulunması hâlinde ise artık sigorta sözleşmesinin uygulanma imkânı bulunmadığından, dava şartı arabuluculuğa tabi olup olmadığı, zarar görenle zarar sorumlusu arasındaki hukuki ilişkiye göre ve genel hükümler doğrultusunda belirlenecektir. Örneğin; işveren sorumluluk poliçesi olmasına rağmen iş kazasında yaralanan işçinin, işverenine açacağı tazminat davası ticari dava şartı arabuluculuğa tabi olmazken, aynı işçinin TTK m. 1478 hükmü gereğince sigortacıya açacağı dava, ticari dava şartı arabuluculuğa tabi olacaktır.

3. Sigortalı/Sigorta Ettiren-Sigorta Araçları

Sigorta sözleşmesinin düzenlenmesi, poliçe içeriğinin belirlenmesi, poliçe primlerinin tahsili vb. iş ve işlemlere aracılık edenler (acente/broker) konumuna göre sigortacı ve sigortalı/sigorta ettiren adına hareket etmektedirler.⁸⁰²

801 Y. 15. HD, T. 27.4.1992, E. 1991/5571, K. 1992/2220. "Davalının aracının, davacının istihdam ettiği kişi tarafından hasara uğratılmasından sonra tamir edilerek davalıya teslim edildiği anlaşılmaktadır. Davalı aracı tamir edildiği halde, ayrıca sigorta şirketinden hasar tazminatı almıştır. Kasko sigorta nedeniyle sigortalı araçta meydana gelen hasarı ödeyen sigorta şirketi TTK 1301. maddesine dayanarak sigortalının halefi sıfatıyla yaptığı ödeme için olayı meydana getiren ile onu istihdam edene karşı rücu davası açabilecektir. Nitekim davacı aleyhine İstanbul Birinci Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1990/608 esasında kayıtlı olarak rücu davası açıldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda davacı hem hasarı gidermek için bir masraf yapmış ve emek harcamış ve ayrıca da sigorta şirketine ödeme yapmak zorunda kalmış olacaktır. Buna karşılık davalı hem hasara uğrayan aracını tamir ettirmiş ve bir bedel ödememiş ve hem de ayrıca sigortadan hasar tazminatı almak suretiyle sebepsiz zenginleşmiş olmaktadır."

802 Y. 17. HD, E.2016/11412 - K.2019/2136, "Dava, davacı şirketin yapılmasına aracılık ettiği sigorta poliçesine ilişkin ödenmeyen prim alacağının tahsili için yapılan icra takibine vaki itirazın iptali istemine ilişkindir. Dava tarihi itibarı ile yürürlükte bulunan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 4/1-a maddesi gereği her iki tarafın ticari işletmesi ile ilgili olup olmadığına bakılmaksızın Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen hususlar ticari davalardır. TTK 5/1.maddesi gereği ticari davalara bakmakla görevli mahkeme Asliye Ticaret mahkemeleridir. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.07.2012 tarihinden itibaren yasanın 5/3 maddesi gereği asliye hukuk mahkemeleri ile asliye ticaret mahkemeleri arasındaki ilişki iş bölümü olmaktan çıkmış görev ilişkisi haline gelmiştir. Somut olayda; davalının dava konusu... plakalı araçları için kasko poliçesi yaptırdığı, poliçe bilgilerine göre araçların kullanım amacını kısa süreli kiralama, dava-

Acente ile sigortacı arasındaki akdi ilişkinin kapsamına göre acente sigortalı/sigorta ettiren ile hukuki ilişkiye girmekte ve sigorta sözleşmesi için teklif, poliçe düzenlenmesi, prim tahsili ve tazminat ödemesine yardımcı olmaktadır. Buna karşılık, sigorta brokeri sigortalı/sigorta ettiren adına hareket ederek, sigortalı/sigorta ettiren ile sigortacı arasında sigorta sözleşmesi için teklif almak, kurulmasına aracılık, tazminat süreçlerinde destek ve yetki belgesinde varsa sonlandırmak konusunda asili adına aracılık etmektedir. Reasürans Brokeri ise, asili sigortacı adına, reasürans şirketlerinden teminat almak üzere aracılık faaliyetini yürütmektedir.

Sigorta acenteliği, 6102 sayılı TTK'nın acenteliğe ilişkin hükümleri ve sigorta mevzuatında⁸⁰³ detaylı bir şekilde düzenlenmektedir. Bu düzenlemeler hem kuruluş ve faaliyet ve hem de sözleşme hukuku bakımından düzenlemeleri içermektedir. Buna karşılık, sigorta ve reasürans brokerlerinin faaliyeti ise, TBK m. 520 vd. ile sigorta mevzuatında⁸⁰⁴ yer alan özel düzenlemeler gereğince detaylı bir şekilde düzenlenmektedir.

Sigortacılar ile sigorta aracıları arasında çalışma usul ve esaslarından kaynaklı olarak gerek prim tahsil/transfer süreçleri ve gerekse tazminat süreçlerine ilişkin hasar yönetimlerinden kaynaklı, sözleşme ve protokollere dayalı olarak sigorta uyuşmazlıkları yaşanabilmektedir.

Tüm bu hukuki ilişkiler de sigorta mevzuatında düzenlenmiş olmakla, sözleşme ve Protokollerinde ihtiyari tahkime dair bir hüküm bulunmadıkça, TTK m. 4 ve m. 5/A hükümleri uyarınca dava şartı olarak zorunlu arabuluculuğa tabi olacaktır. Aynı şekilde sigortacı ile sigorta acentesi arasındaki uyuşmazlıkların da bu çerçevede dava şartı arabuluculuğa tabi olduğunu kabul etmek gerekir.

4. Sigortacı-Sigortacı

Bu türlü uyuşmazlıklarda, 6102 sayılı TTK m. 4/1 kapsamında her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları olacağından, ticari dava sayılacaktır. Bu durumda, sigortacı ile diğer sigortacı arasındaki uyuşmazlık için arabuluculuk, ticari dava şartı olarak zorunlu arabuluculuğa tabi olacaktır.

5. Sigortalı/Sigorta Ettiren-Sigortacı Adına Hizmet Sağlayıcılar

Bazı sigorta türlerinde sigortacı-sigortalısına, sigorta ürünü içerisinde anlaşmalı kurum/asistans/destek hizmetler öngörmektedir. Bu sayede sigortalı/sigorta ettiren, başta sigorta sözleşmesi ile ilintili olmak üzere, sigortacı tarafından belirlenmiş bir anlaşmalı kurum/asistans/hizmet sağlayıcıdan hizmet almaktadır. Örneğin, kasko sigortalı aracın trafik kazasının ardından sigortacı tarafından belirlenen çekici marifeti ile tamir (atölyesine) servisine götürülmesi ya da kaza olmaksızın yolda kalan araç için sigortacı tarafından yol yardım hizmeti verilmesi veya aracının onarımı için sigortacı tarafından belirlenen anlaşmalı

lının da tacir olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda asliye ticaret mahkemesi görev alanı içinde bulunmakta olup mahkemece davaya asliye ticaret mahkemesi sıfatı ile bakılması gerekirken tüketici mahkemesi sıfatı ile bakılması doğru görülmemiştir."

803 Örneğin 5684 s. Sigortacılık Kanunu m.23 ; Sigorta Acenteleri Yönetmeliği (RG 22.04.2014, S. 28980)

804 Örneğin 5684 s. Sigortacılık Kanunu m.21; Sigorta ve Reasürans Brokerleri Yönetmeliği (RG.27.05.2015, S.29368)

servisten onarım hizmeti alması. Bu ve benzeri türden sigorta sözleşmesinden veya sözleşme yükümlülüğünün yerine getirilmesi sırasında sigortacının anlaşmalı olduğu kişi veya kuruluşlar ile sigortalı arasındaki ilişkiden kaynaklanan uyuşmazlıkların dava şartı zorunlu arabuluculuğa tabi olup olmadığının belirlenmesi önem taşımaktadır.

Bu tespit, trafik kazasının ardından sigortalı/sigorta ettiren kendisi bir çekici çağırır ve aracının çektiyse bu esnada hizmetin kusurlu ifa edilmesi nedeniyle aracın zarar görmesi ile sigortacı tarafından temin edilmiş çekici tarafından verilen bir zarar olması veya aracın sigortalının kendisi tarafından belirlenen tamirhanede ayıplı hizmetten kaynaklı zarara uğraması ile sigortacının anlaşmalı tamirhanesinin ayıplı hizmetinden kaynaklanan bir zarara uğramış olmasının dava şartı arabuluculuk bakımından farklı değerlendirilmesi gerekecektir.

Sigortalı/Sigorta Ettiren (Başvuran) tüketici ise tüketici uyuşmazlıkları dava şartına tabi olacaktır⁸⁰⁵. Sigortalı/Sigorta Ettiren tüketici değilse Genel Hükümlere tabi olacaktır.

Ancak, sigortacı ile sigortalı arasındaki ilişki sigorta sözleşmesinden kaynaklanır. Bununla birlikte sigortalı ile hizmet sağlayıcı arasındaki ilişki bakımından, hizmet sağlayıcı her ne kadar sigortacı tarafından belirlense de; örneğin çekici, sigortacının yardımcı şahsı olsa dahi, sigortalı ile bu kişi arasında bir sigorta akdi ilişkisi yoktur. Nitekim sigorta akdi ilişkisinin tarafı sadece sigortacı olabilir (TTK m. 1401/I ve II). Hukuki ilişkinin niteliğinin belirlenmesinde çekicinin kimin tarafından belirlendiği önemli değildir. Ne var ki taşıma ilişkisinden doğan bir uyuşmazlık da TTK 4/1, a hükmü uyarınca mutlak ticari dava kabul edilen hususlar arasında yer alır. Bu itibarla, çekici örneğinde olduğu gibi, sigortalı/sigorta ettiren ile hizmet sağlayıcı kişi arasındaki uyuşmazlıklar bakımından taraflar arasındaki ilişkinin niteliği çerçevesinde uyuşmazlığın dava şartı arabuluculuğa tabi olup olmadığı tespit edilecektir.

6. Sigortacı-Sigortalı/Sorumlu Şahıslar/Zarar Sorumlusuna Rücu (Halefiyet veya Rücuya Dayalı)

a- Sigortacı Sorumlu Şahıslar/Zarar Sorumlusuna Rücu (Halefiyet veya Rücuya Dayalı)

Sigortacı sigorta tazminatı/hasarı ödemekle sigortalısının haklarına kanunen halef hale gelir. Sigorta sözleşmesi olmasaydı sigortalının uğradığı zararı talep hakkı varsa, kanuni halefiyet gereği tazminatın ödenmesi ile ödenen tazminat miktarı kadar bu hak sigortacıya geçecektir. Sigortacı halefiyet hakkını kullanıp sorumlulara rücu ederken, halefiyet kuralları gereğince sigortalısının hakları ne ise ancak onları kullanır.

805 Y. 20.HD, E. 2016/3520, K. 2016/5331. "6502 sayılı Kanunun; tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamaların tüketici mahkemelerinde çözümünü öngören 73. maddesi hükmü ile, "Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile diğer kanunlarda düzenleme olması bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu Kanunun göreve dair hükümlerinin uygulanmasını engellemeyeceğini" düzenleyen 83/2. maddesinin açık hükmü sebebiyle somut uyuşmazlığa bakma görevi tüketici mahkemelerinin görev alanına girmiştir. Somut olayda, davacı vekilinin, davalının aracının davacı tarafından zorunlu mali mesuliyet sigortası ile sigortalandığı, davalının ehliyeti bulunmadığı hâlde aracı kullanırken kaza yaptığı, bu nedenle, karşı tarafın zararının şirketlerince ödendiğini ileri sürerek ödenen zararın davalıdan tahsili istemiyle dava açtığı ve dava tarihi olan 25.7.2014 tarihi itibarıyla, yürürlüğe girmiş olan, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun 3, 73/1 ve 83/2 maddeleri uyarınca davaya bakma görevinin tüketici mahkemelerine ait olduğu nazara alındığında, uyuşmazlığın tüketici mahkemesinde görülüp sonuçlandırılması gerekir."

Kanuni halefiyet gereği sigortalının hakkı sigortacıya geçerken artmamalı ve dahi azalmamalıdır. Sigortalı talep etseydi hangi mahkeme görevli olacaksa o mahkeme görevli olacaktır. Sigortalı hangi zamanaşımı süresi içerisinde talep hakkına sahipse sigortacı o zamanaşımı süresine sahip olmalı, sigortalı dava açsaydı hangi mahkeme yetkili olacaksa sigortacı bakımından da o mahkeme yetkili olmalıdır. Hatta kanun gereği sigorta tazminatı ödenmeden önce sigortalı zarar sorumlusuna dava açmışsa, müddeabihin temlikli hükümleri uyarınca sigortacının, sigortalısının açtığı takip veya davaya devam etme hakkı bulunmaktadır (6102 sayılı TTK m. 1472, m. 1481).

Sigortalı ile zarar sorumlusu arasında ticari dava şartı arabuluculuğa tabi olmayan bir hukuki ilişki olması hâlinde (Örneğin kira sözleşmesi) sigorta tazminatını ödeyen sigorta şirketi sigortalısının haklarına TTK 1472. maddesi uyarınca kanuni halef olunca uyuşmazlık ticari dava şartı arabuluculuğa tabi olacak mıdır?

Sigortacının halefiyet hakkı, TTK 1472. ve 1481. maddelerinde düzenlenmiş olup, söz konusu maddelerde düzenleme bulan halefiyet hakkına ilişkin rücu davalarının da adli yargı içerisinde hangi mahkeme görevli olursa olsun (Tüketici/Sulh Hukuk/Asliye Hukuk/İş Mahkemesi) mutlak ticari dava olarak dava şartı arabuluculuğa tabi olacaktır (6102 sayılı TTK m. 5/A, m.4/1(a)).

Tüketici mahkemelerinin görevli olduğu uyuşmazlıklar bakımından ise tüketici hukukuna ilişkin dava şartı arabuluculuk hükümleri uygulama alanı bulacaktır⁸⁰⁶ (6502 sayılı TKHK m.73, m. 73/A, m. 83/2).

b- Sigortacının Sigorta Ettiren/Sigortalısına Rücusu

Sigortacı, sorumluluk sigortaları bakımından gerek TTK m. 1484/1 hükmü gerek konuya ilişkin özel düzenleme olan KTK m. 95 hükmü gereği, sigorta sözleşmesi özel ve genel şartlarına (örneğin, Trafik Sigortası Genel Şartları m. B.7) göre, zarar görene ödemedi bulduktan sonra, tazminatın kaldırılmasını veya azaltılmasını sağlayabileceği oranda zarara sebebiyet veren sigortalısına rücu edebilir.

806 Y. 20. HD, E: 2015/14498, K: 2015/12180, Tarih: 03.12.2015. "28.05.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 3. maddesi, tüketici işleminin kapsamını esaslı biçimde değiştirmiş, aynı Kanunun 83/2. maddesi ise "Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile diğer kanunlarda düzenleme yapılması bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu kanunun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını engellemez" diyerek kanunun uygulama alanını daha da genişletmiştir. 6502 sayılı Kanunun 3. maddesinde "Tüketici işlemi; eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere kurulan her türlü sözleşme ve işlemi kapsar" şeklinde yeniden tanımlanmıştır. Bu hüküm mülga 4077 sayılı Kanunun 3/h bendindeki tüketici işlemi tanımından daha kapsamlıdır. Bundan böyle, 6502 sayılı Kanunun tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamaların tüketici mahkemelerinde çözümünü öngören 73. maddesi hükmü ile içeriği az yukarıda yer alan 83/2. maddesinin açık hükmü nedeniyle yukarıda sayılan sözleşme ve işlemler tüketici mahkemesinin görev alanına girmiştir. Somut olayda, davacılar, murisi ile davalı arasında imzalanmış olan hayat sigortasından kaynaklanan alacağın tahsilini talep etmiş olup, dava tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiş olan 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun 3, 73/1 ve 83/2 maddeleri uyarınca sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan davalara bakma görevinin tüketici mahkemelerine ait olduğu nazara alındığında uyuşmazlığın tüketici mahkemesinde görülüp sonuçlandırılması gerekir." Yargıtay 20. HD, E. 2015/14498, K. 2015/12180, 03.12.2015

Bu türlü uyuşmazlıklara dair rücu davaları, doğrudan sigorta sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlık olduğundan dava şartı arabuluculuğa tabi olacaktır. Örneğin, Zorunlu trafik sigortası nedeniyle yaralanan kişiye tazminat ödeyen sigortacı, sigortalı araç sürücünün ehliyetsiz veya alkollü olması nedeniyle sigortalısına/sigorta ettirene rücu hakkını kullanırken dava şartı arabuluculuğa tabidir. Sigortalının ticari işletme (tacir) olmaması halinde söz konusu rücu davasına bakmakla görevli mahkeme Tüketici Mahkemesi olup, 6102 sayılı TTK düzenlenen sigorta sözleşmesine ilişkin hükümler uyarınca her ne kadar mutlak ticari dava olsa da 6502 sayılı TKHK hükümleri uyarınca tüketici işlemi (tüketici uyuşmazlığı) olarak dava şartı arabuluculuğa tabi olacaktır. (TKHK m. 73, m. 73/A, m. 83/2)

c- Güvence Hesabı-Zarar Gören Hak Sahipleri

SK m.14/2(b) bendi gereğince;

- Önceki ve yeni Sigortacılık Kanunu m.13 ihdas edilen zorunlu sorumluluk sigortaları
- 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu⁸⁰⁷ ile öngörülen zorunlu trafik sigortası
- Karayolu Taşıma Kanunu ile ihdas edilen zorunlu sorumluluk sigortaları

ile ilgili olarak, m. 14 hükmünde sayılan şartlara bağlı olarak meydana gelen zararları karşılamak üzere, anılan tarihte geçerli olan teminat tutarları dahilinde sigortasını yaptırmamış olmaları durumunda, zorunlu sigortalara ilişkin olarak koşulların oluşması hâlinde ortaya çıkan zararlar, Güvence Hesabı tarafından, bu sigortalarla saptanan geçerli teminat miktarlarına kadar karşılanmaktadır.

Güvence Hesabına, sigortalının veya sigortayı yaptırmakla sorumlu olanın tespit edilememesi durumunda kişiye gelen bedensel zararlar için; rizikonun meydana geldiği tarihte geçerli olan teminat tutarları dahilinde sigortasını yaptırmamış olanların neden olduğu bedensel zararlar için; sigortacının mali bünye zafiyeti nedeniyle sürekli olarak bütün branşlarda ruhsatlarının iptal edilmesi ya da iflası halinde ödemekle yükümlü olduğu maddi ve bedensel zararlar için; çalınmış veya gasp edilmiş bir aracın karıştığı kazada, 2918 sayılı KTK uyarınca işletenin sorumlu tutulmadığı hâllerde, bedensel zararlar için; Yeşil Kart Sigortası uygulamaları için faaliyet gösteren Türkiye Motorlu Taşıt Bürosunca yapılacak ödemeleri için başvurulabilir. Cumhurbaşkanı, gerekli görülen hâllerde, eşyaya gelecek zararların kısmen veya tamamen Hesaptan karşılanmasına karar vermeye yetkilidir (5684 sayılı SK m. 14/2).

Güvence Hesabı tarafından yapılan bu ödemeler, sigorta mevzuatından kaynaklanmaktadır. Bu durumda, 6102 sayılı TTK m. 4/1(a) hükmü uyarınca ticari dava sayılıp sayılmamasına göre, 6102 sayılı TTK m. 5/A hükmü uyarınca dava şartı olarak zorunlu arabuluculuk veya ihtiyari arabuluculuk gündeme gelebilecektir.

d- Güvence Hesabının Zarar Sorumlusuna Rücusu (Halefiyet veya Rücuya Dayalı)

Güvence Hesabı, zorunlu sigorta teminatı sınırları içinde yaptığı ödemeler ile borçtan kurtulur. Zorunlu sigorta teminat tutarlarını aşan zararlar, zarara sebebiyet veren veya hukuken sorumlu olanlarca karşılanır. Hesap, ödediği tazminat miktarınca hukuken zarar gören kişi yerine geçer (Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 7).

807 2918 sayılı KTK. Kabul Tarihi: 13.10.1983. RG, 18.10.1983, S. 18195.

Güvence Hesabından zarar gören hak sahiplerine yapılan ödemeler nedeniyle;

- Zorunlu sigorta yaptırmayan veya geçerli teminat tutarları üzerinden zorunlu sigortaları yaptırmayan kişilere,
- Sorumlunun sonradan belli olması hâlinde bu kişilere veya yükümlü sigortacıya,
- Zarardan sorumlu kişilere veya yükümlü sigortacıya,
- Sigortacının mali bünye zafiyeti nedeniyle sürekli olarak bütün branşlarda ruhsatlarının iptal edilmesi ya da iflası hâlinde ödemekle yükümlü olduğu maddi ve bedensel zararlar için yapılan ödemeler çerçevesinde yükümlü sigortacıya,
- Yeşil Kart Sigortası kapsamında Türkiye sınırları içinde meydana gelen zararlardan dolayı Motorlu Taşıt Bürosunca tekemmül ettirilen hasar dosyalarının tazminat ödemesi için yapılan ödemeler nedeniyle Büroya,

ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde rücu edilir. (Güvence Hesabı Yönetmeliği m. 16).

Güvence Hesabının, anılan düzenlemeler gereğince zarardan sorumlu olan kişilere veya yükümlü sigortacılara rücu ve/veya halefiyet hakkının kullanılacağı hâllerde, Güvence Hesabı ile rücu sorumlusu arasında bir sigorta sözleşmesi bulunmadığı gibi, zarar sorumlusu ile zarar gören arasındaki hukuki ilişki bir nispi ticari davaya vücut vermediği sürece uyuşmazlığı TTK m. 4 ve TTK m. 5/A kapsamında değerlendirmek mümkün olmadığından ancak ihtiyari arabuluculuk gündeme gelebilecektir.

e- Sigorta Danışmanlık /Hasar Danışmanlık Şirketleri- Sigorta Ettiren/ Sigortalı

Sigorta mevzuatında yeri bulunmayan, ancak uygulamada karşılaşılan sigorta danışmanlık, hasar danışmanlık vb. adlar altında faaliyet gösteren kişi veya kurumlar, son zamanlarda sayıca artmıştır. Bu kişi veya şirketler, bir komisyon karşılığında ya da hak sahiplerinden temlikname alarak tazminata ilişkin işlemleri takip etmektedirler. Ayrıca, son zamanlarda avukatlar tarafından takip edilen tazminat talepleri önemli bir yer tutmaktadır.

Tazminat hakkı bulunan bir kişinin usulüne uygun şekilde vermiş olduğu bir vekâletnameye dayanarak talepte bulunan yetkili bir kişi ile arabuluculuk sürecinin yürütülmesine veya sigortacı tarafından tazminat ödemesi yapılmasına hukuken bir engel bulunmamaktadır. Ancak, vekâletle takip edilen hasar talep veya ödeme süreçlerinde, çoğu zaman gerçek hak sahiplerinin süreç gelişmeleri ve sonuçlarından tam olarak bilgisi olmayabilmekte, dahiliyetleri ise çok sınırlı veya hiç olamayabilir. Bu ise asil tarafın süreçler üzerinde kişisel tasarruf haklarını kullanmasına ve tamamen veya kısmen kazanımlarını kaybetmesine yol açabilmektedir. Bu nedenle, arabuluculuk dahil her türlü süreçte, vekâletle yapılan temsil ve tazminat ödemelerinde, temsil yetkisinin aranması, vekile ödemenin gündeme gelmesi durumunda, arabuluculuk sürecinin veya ödenen tazminat miktarının gerçek hak sahiplerine de yazılı olarak bildirilmesi önem taşımaktadır.

Diğer yandan, hasar takibi ya da sigorta danışmanlığı yapan bazı kişi ve şirketler, hak sahiplerine bir miktar peşin para ödemek suretiyle şirketlerden olan tazminat alacaklarını devralmakta ve tazminat talebiyle şirketlere başvurabilmektedirler. Ödenecek tazminat tutarının kesinleşmesinden önce alınacak bir temliknamede, alacağı devralan kişi tarafından

hak sahiplerine yapılan ödeme tutarı ile şirket tarafından yapılacak ödeme tutarı belli olmadığı için, tutarı belli olmayan bir alacağın devri yapılarak, genelde hak sahipleri aleyhine çok düşük bedellerle bu işlemler yapılmaktadır. Bu nedenle devredilen tazminat alacağı tutarının belli olmadığı ve temliknamede de belirtilmediği durumlar ile de karşılaşabilmektedir. Bu husus da ihtilaf konularından birisi olabilmektedir. Arabuluculuk süreci ve sonuçlandırılmasında veya sigortacı tarafından ödenecek tazminat tutarının hesaplanmasında, önce hak sahiplerine durumun bildirilmesi ve ardından, hak sahiplerinin, arabuluculuk sürecinde haberdar olması ve vekâletnamelerinde arabuluculuk yetkisinin aranması ve sonucunda söz konusu ise ödenecek tazminat tutarı da belirtmek suretiyle sigortacıdan olan tazminat alacaklarını devretmeleri hâlinde, söz konusu temliknamelere göre tazminat alacağını devralan kişilere ödeme yapılması uygun olacaktır.

7251 sayılı Kanununun 57. maddesinde 5684 sayılı Sigortacılık Kanununa 28.07.2020 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren değişiklikle eklenen Ek m. 6 hükmüyle⁸⁰⁸ değişiklik tarihinden itibaren sigortacıdan tazminat talep hakkı sadece alacaklının bizzat vekâlet verdiği eşi, çocukları, annesi, babası, kardeşleri veya avukatı vasıtasıyla talep/takip edilebilecektir. Tazminat alacağının bu kişiler dışında başka kimseye devredilemeyeceği konusunda açık bir dille belirtilmiştir.

Yukarıda anlatılmaya çalışılan süreçlerden kaynaklı olarak hasar takibi ya da sigorta danışmanlığı yapan bazı kişi ve şirketler ile sigortalı veya zarar gören hak sahipleri arasındaki uyuşmazlıklarda; gidilen yargı yerine ve 6102 sayılı TTK m. 4/1(a) hükmü uyarınca ticari dava sayılıp sayılmamasına göre, 6102 sayılı TTK m. 5/A ve 6502 sayılı TKHK m. 73/A anlamında dava şartı olarak arabuluculuk veya ihtiyari arabuluculuk gündeme gelebilecektir.

E. Sigorta Mevzuatında Arabuluculuk Sürecinde Önem Arz Eden Düzenlemeler

Sigorta uyuşmazlıklarında, arabuluculuk düzenleme ve süreçlerinin doğru bir şekilde tanımlanması, yorumlanması ve değerlendirilmesi bakımından, öncelikle, önemli olduğu ve özellikle vurgulanması gerektiği düşünülen sigorta mevzuatı hükümlerine değinilmekte fayda görülmüştür.

808 7251 sayılı Kanununun 57. maddesinde 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, (RG.28.07.2020)

EK MADDE 6 -

(1) Bu Kanun uyarınca sigortacılık yapan kurum veya kuruluşlardan ya da Hesaptan talep edilecek tazminat alacağı ancak;

a) Alacaklı tarafından bizzat,

b) Alacaklının kanuni temsilcisi veya kanuni temsilcinin bizzat vekâlet verdiği avukat vasıtasıyla,

c) Alacaklının bizzat vekâlet verdiği eşi, çocukları, annesi, babası, kardeşleri veya avukatı vasıtasıyla, takip edilebilir. Takip yetkisi, sigortacılık yapan kurum veya kuruluşlar ya da Hesap nezdinde yapılacak işlemleri kapsar.

(2) Tazminat alacağı, sadece hak sahibine veya avukatına ödenir ve birinci fıkrada belirtilen kişiler de dâhil olmak üzere hiç kimseye devredilemez.

(3) Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumunca belirlenir."

1. TTK' da Yer Alan Hükümler

a- Tüm Sigorta Türlerine Uygulanan Genel Hükümler

Sigorta sözleşmesi kapsamında, sigorta ettiren/sigortalının en önemli yükümlülüklerinden birisi riziko gerçekleştiğinde gecikmeksizin sigortacıya bildirmek yükümlülüğüdür. Buna dair genel hükümler düzenlenmiş olmakla birlikte, her bir sigorta branşına ilişkin olarak uygulanacak genel şartlarda, daha kısa sürelerin öngörüldüğü görülmektedir.

Sigorta ettiren, rizikonun gerçekleştiğini öğrenince durumu gecikmeksizin sigortacıya bildirir. Rizikonun gerçekleştiğine ilişkin bildirim yapılmaması veya geç yapılması, ödenecek tazminatta veya bedelde artışa neden olmuşsa, kusurun ağırlığına göre, tazminattan veya bedelden indirim yoluna gidilir. Sigortacı rizikonun gerçekleştiğini daha önce fiilen öğrenmişse, ikinci fıkra hükmünden yararlanamaz (TTK m. 1446).

Aynen tazmine ilişkin sözleşme yoksa sigorta tazminatı nakden ödenir. Sigorta tazminatı veya bedeli, rizikonun gerçekleşmesini müteakip ve rizikoyla ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden sonra sigortalının edimine ilişkin araştırmaları bitince ve herhalde TTK 1446 maddesine göre yapılacak ihbardan kırk beş gün sonra muaccel olur. Can sigortaları için bu süre on beş gündür. Sigortacıya yüklenemeyen bir kusurdan dolayı inceleme gecikmiş ise süre işlemez (TTK m. 1427).

Sorumluluk sigortaları ve can sigortaları (hayat, ferdi kaza ve sağlık (tedavi giderleri hariç) dışında, tüm zarar sigortaları bakımından sigortalının halefiyeti ise 6102 sayılı TTK madde 1472 hükmünde düzenlenmiştir. Bu madde hükmü uyarınca, sigortacı, sigorta tazminatını ödediğinde, hukuken sigortalının yerine geçer. Sigortalının, gerçekleşen zarardan dolayı sorumlulara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel kadar, sigortacıya intikal eder. Sorumlulara karşı bir dava veya takip başlatılmışsa, sigortacı, mahkemenin veya diğer tarafın onayı gerekmeksizin, halefiyet kuralı uyarınca, sigortalısına yaptığı ödemeyi ispat ederek, dava veya takibi kaldığı yerden devam ettirebilir. Sigortalı, birinci fıkraya göre sigortacıya geçen haklarını ihlal edici şekilde davranırsa, sigortacıya karşı sorumlu olur. Sigortacı zararı kısmen tazmin etmişse, sigortalı kalan kısımdan dolayı sorumlulara karşı sahip olduğu başvurma hakkını korur (TTK m.1472).

b- Sorumluluk Sigortalarına Dair Hükümler

Sorumluluk sigortaları bakımından da öncelikle sigortacı ile temasa geçmek, sigortalının tazminat ödeme borcunun doğması, muaccel olması açısından önemlidir. Zarar görenler bakımından dahi doğrudan başvuru imkânı tanınmış bulunmaktadır.

Sigortalı sorumluluğunu gerektirecek olayları, on gün içinde, sigortacıya bildirir. Sigortalı kendisine yöneltilen istemi, aksi kararlaştırılmamışsa derhal sigortacıya bildirir. Bu bildirim üzerine veya zarar görenin sigortacıya doğrudan başvurusu hâlinde TTK m. 1427 uygulanır (TTK m. 1472).

Sigortacı, m. 1475 hükmüne uygun olarak bildirimde bulunulması tarihinden itibaren beş gün içinde, zarara uğrayanın istemleriyle ilgili olarak ve sigortalının adına, fakat sorumluluk ve tüm giderler kendisine ait olmak üzere, gerekli hukuki işlemlerin gerçekleştirilip,

kararların alınmasını ve ayrıca savunmaya yardımda bulunmayı üstlenip üstlenmeyeceğini sigortalıya bildirir; aksi hâlde bu maddenin dördüncü fıkrası uygulanır (TTK m. 1476).

Doğrudan dava hakkı, TTK m. 1476 hükmünde düzenlenmiştir. Zarar gören, uğradığı zararın sigorta bedeline kadar olan kısmının tazminini, sigorta sözleşmesi için geçerli zamanaşımı süresi içinde kalmak şartıyla, doğrudan sigortacıdan isteyebilir. Bildirim yükümlülüğünün ihlali hâlinde, 1446. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkra hükümleri kıyas yolu ile uygulanır (TTK m. 1478).

Sorumluluk sigortaları bakımından sigortacının halefiyeti ise, TTK m. 1481 hükmüyle düzenlenmiştir. Sigortacı, sigorta tazminatını ödedikten sonra hukuken sigortalı yerine geçer. Sigortalının gerçekleşen zarardan dolayı sorumlulara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel tutarında sigortacıya ait olur. Sorumlulara karşı bir dava veya takip başlatılmışsa, sigortacı mahkemenin veya diğer tarafın ona gerekmezsin, halefiyet kuralı gereğince, sigortalısına yaptığı ödemeyi ispat ederek, dava veya takibi kaldığı yerden devam ettirebilir. Sigortalı veya zarar gören, birinci fıkra gereğince sigortacıya geçen haklarını ihlal edici şekilde davranırsa, sigortacıya karşı sorumlu olur (TTK m. 1481).

2. Özel Bir Durum- Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası

a- KTK Düzenlemesi

Aşağıda belirtilen KTK m. 97 hükmü uyarınca Zorunlu Mali Sorumluluk ve m. 100 de laletiyle İhtiyari Mali Sorumluluk Sigortası için dava yoluna gidilmeden evvel sigortacıya başvuru yapılmış olması dava şartı haline getirilmiştir. Buna göre; zarar görenin, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde dava yoluna gitmeden önce ilgili sigorta kuruluşuna yazılı başvuruda bulunması gerekir. Sigorta kuruluşunun başvuru tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde başvuruyu yazılı olarak cevaplamaması veya verilen cevabın talebi karşılamadığına ilişkin uyuşmazlık olması hâlinde, zarar gören dava açabilir veya 5684 sayılı Kanun çerçevesinde tahkime başvurabilir. Bu Kanunun sorumluluğun kaldırılması veya tazminatın azaltılmasına ilişkin 95. maddesi, doğrudan doğruya talep ve dava hakkına ilişkin 97. maddesi ve zamanaşımına ilişkin 109. maddesi ihtiyari mali sorumluluk sigortasında da uygulanır.

Sigortacı tarafından sigorta ettiren/sigortalıya rücu, *“Tazminatın azaltılması veya kaldırılması sonucunu doğuran hâller”* başlığı altında KTK m. 95 hükmü ile düzenlenmiştir. Sigorta sözleşmesinden veya sigorta sözleşmesine ilişkin kanun hükümlerinden doğan ve tazminat yükümlülüğünün kaldırılması veya miktarının azaltılması sonucunu doğuran hâller zarar görene karşı ileri sürülemez. Ödemede bulunan sigortacı, sigorta sözleşmesine ve bu sözleşmeye ilişkin kanun hükümlerine göre tazminatın kaldırılmasını veya azaltılmasını sağlayabileceği oranda sigorta ettirene başvurulabilir (KTK m. 95).

b- Trafik Sigortası Genel Şartları

Sigorta mevzuatı ile arabuluculuk mevzuatı arasında ilişkilendirmeyi ve önceliği tespit edildiği düşünülen en alt seviye mevzuat düzenlemesi HMB Sigortacılık Genel Müdürlüğü

onaylı genel şart düzenlemesine göre, zarar görenin, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde dava yoluna gitmeden önce ilgili sigortacıya yazılı başvuruda bulunması gerekir. Sigortacının başvuru tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde başvuruyu yazılı olarak cevaplamaması veya verilen cevabın talebi karşılamadığına ilişkin uyuşmazlık olması hâlinde, hak sahibi sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinde, kazanın meydana geldiği yer mahkemesinde ya da zarar görenin ikametgâhının bulunduğu mahkemede dava açılabileceği gibi uyuşmazlığın çözümü için Sigorta Tahkim Komisyonuna da başvurabilir. Sigortacı başvuru tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde tazminat tutarında anlaşma sağlayamadığı durumda, anlaşma sağlayamadığı tutar için arabulucuya başvurabilir. Anlaşma sağladığı tutarı ise bu Genel Şartların B.2. maddesi çerçevesinde hak sahibine öder. Hak sahibi de arabulucuya başvurabilir. Sigortacıya karşı dava açılmış olması arabulucuya müracaata engel değildir. Arabuluculuk usulünde hak sahibinin vekil ile temsil edilmesi durumunda vekâlet ücretini ilgili mevzuat dahilinde sigortacı öder⁸⁰⁹ (m. C.7.).

Sigortacı tarafından sigorta ettiren/sigortalıya rücu, KTK m. 95 hükmünde verilen imkân uyarınca, Trafik Sigortası Genel Şartları B.4⁸¹⁰ maddesinde daha detaylı bir şekilde düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca, sigorta sözleşmesinden veya sigorta sözleşmesine ilişkin kanun hükümlerinden doğan ve tazminat yükümlülüğünün kaldırılması veya miktarının azaltılması sonucunu doğuran hâller zarar görene karşı ileri sürülemez. Ödemede bulunan sigortacı, sigorta sözleşmesine ve bu sözleşmeye ilişkin kanun hükümlerine göre, tazminatın kaldırılmasını veya azaltılmasını sağlayabileceği oranda kazaya sebebiyet veren sigortalıya rücu edebilir. Sigortalıya rücu nedenleri;

- Tazminatı gerektiren olay, sigortalının veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kasti bir hareketi veya ağır kusuru sonucunda meydana gelmesi,
- Tazminatı gerektiren olay, aracın ilgili mevzuat hükümlerine göre gereken ehliyetnameye sahip olmayan veya geçerliliğini yitirmiş sürücü sertifikasına sahip ya da ehliyetine geçici/sürekli el konulmuş kişiler tarafından sevk edilmesi veya trafik kurallarının ağır kusur ile ihlali (9)(18)(23) sonucunda meydana gelmesi,
- Aracın, uyuşturucu madde veya ilgili mevzuatta belirlenen seviyenin üzerinde alkollü içki almış kişilerce veya aynı mevzuatta alkollü içki alamayacağı belirtilen kişilerce alkollü içki alınmak suretiyle kullanılması sırasında meydana gelen zararlar,
- Tazminatı gerektiren olay, yolcu taşımaya ruhsatlı olmayan araçlarda yolcu taşınması veya yetkili makamlarca tespit edilmiş olan istiap haddinden fazla yolcu veya yük taşınması veya patlayıcı, parlayıcı ve tehlikeli maddeleri taşıma ruhsatı bulunmayan araçlarda, bu maddelerin parlama, tutuşma ve infilakı yüzünden meydana gelmesi,

809 Genel Şartlar m. C.7. Arabulucuya Başvuru ve Yetkili Mahkeme (Başlığı ile Birlikte *Değişik: RG, 2.8.2016. S. 29789*)

810 Trafik Sigortası Genel Şartları B.4, Zarar Görenlerin Haklarının Saklı Tutulması ve Sigortacının Sigortalıya Rücu Hakkı (*Değişik: RG, 2.2.2016, S. 29612.*) (1)

- Sigortalının rizikonun gerçekleşmesi hâlinde genel şartların B.1. maddesinde belirtilen yükümlülükleri yerine getirmemesinden dolayı zarar ve ziyan miktarında bir artış olması,
- Tazminatı gerektiren olayın aracın çalınması veya gasp edilmesi sonucunda olması hâlinde, çalınma veya gasp edilme olayında sigortalının kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurlu olduğunun tespit edilmesi,
- Bedeni hasara neden olan trafik kazalarında sigortalının veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin, tedavi veya yardım amaçlı sağlık kuruluşuna gitme, can güvenliği nedeniyle uzaklaşma gibi zorunlu hâller hariç olmak üzere, olay yerini terk etmesi veya kaza tutanağı, alkol raporu vb. kazanın oluş koşullarına ilişkin gereken belgelerin düzenlenmesi yükümlülüğüne aykırı davranması, olarak belirtilmiştir. Sigortacı rücu sebeplerine dayanarak tazminat sürecini geciktiremez ve bu sebeplere dayalı bilgi ve belgeyi hak sahibinden talep edemez⁸¹¹ (Trafik Sigortası Genel Şartları m. B.4).

F. Sigorta Uyuşmazlıkları Yönünden Arabuluculuk Süreci

Sigorta uyuşmazlıkları yönünden arabuluculuk süreçlerinde önemli ve dikkat edilmesi gereken hususlar, *Arabuluculuk İşlem Basamakları Tablosu*⁸¹² (EK1)' de yer alan arabuluculuk sürecinin temel beş işlem basamağı üzerinden tespit ve değerlendirilmeye çalışılmıştır;

- 1) Arabuluculuk başvuru/hazırlık aşaması
- 2) Başlangıç aşaması
- 3) İnceleme/keşif aşaması
- 4) Müzakere aşaması
- 5) Sonuç/anlaşma/anlaşamama aşaması

Bu süreçler incelenirken, sayısal olarak sigorta sektöründe uyuşmazlık türünün yoğunlaştığı sigorta şirketi ile sigorta ettiren/sigortalı ve 3. kişi zarar görenler arasındaki uyuşmazlık çözümleri üzerinden arabuluculuk sürecine yoğunlaşılacaktır.

1. Arabuluculuk Başvuru/Hazırlık Aşaması

a- Başvuru Aşaması

Yukarıda madde 2' de sözü edilen sigorta düzenlemelerinden ve sigorta sözleşmelerinde kaynaklı uyuşmazlıkların yoğun olduğu iki ana süreç olan *Hasar ve Rücu Süreci*⁸¹³ (EK 2) incelendiğinde, sigorta tazminatı veya bedelinin talebi niteliğindeki ihbarın, öncelikle sigortalı/ sigorta ettiren veya zarar gören tarafından sigorta şirketine yöneltilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır. İlgili hükümler gereği yapılan başvuru sonucu rizikoya bağlı olarak oluşan zarar, sigortacı tarafından tazmin edilir ve zarar gören nezdinde tam olarak tatmin edildiği düşüncesi/duygusu oluşur ise ortada bir anlaşmazlık veya uyuşmazlık olduğundan

811 Trafik Sigortası Genel Şartları B.4, Zarar Görenlerin Haklarının Saklı Tutulması ve Sigortacının Sigortalıya Rücu Hakkı (Değişik: RG, 2.2.2016, S. 29612.) (1)

812 Modül Ekler Bölümü, *Arabuluculuk İşlem Basamakları Tablosu* (EK1)

813 Modül Ekler Bölümü, *Hasar ve Rücu Süreci* (EK 2)

bahsedilemez. Ancak usulüne uygun başvuruya rağmen vaki taleplerin sigortacı tarafından hiç veya gereği gibi karşılanmadığının düşünülmesi hâlinde tezahür etmiş bir uyuşmazlıktan bahsedileceğinden, öncelikle sigortacıya başvuru yapılmadan; yani uyuşmazlık doğmadan arabuluculuk kurumunun işletilmesi yerinde olmayacaktır.

Uygulamada, mevzuatta yeterince açıklık olmadığından hareketle, yukarıda bahsedilen TTK ve genel şart hükümlerine rağmen, sigortacıya hiç veya gereği gibi başvuru yapılmadan arabuluculuğa gelen taleplerle sıklıkla karşılaşılmaktadır. Bu şekilde gelen dosyaların bir kısmı dava şartı arabuluculuk sürecini tüketmeyi amaçladığından anlaşmazlıkla sonuçlanmakta, bir kısmı ise başvuran taraf vekillerinin sigorta tazminat yükünü artıran ilave talepleri yüzünden sonuçsuz kalmakta, bir kısmı da sigorta şirketince tazminatın kapsam ve mahiyetini tespiti yarar bilgi veya belge ibrazı yapılmadığından netice alınmadan kapatılmaktadır. Örneğin; Sigortacıya başvuru yapılmadan arabulucuya gelen trafik kazasına bağlı sakatlık dosyasında sigortacı tazminat tutarını hesaplayabilmek için başvuran taraftan sürekli sakatlık/iş göremezlik oranını gösterir rapor talep etmekte, ancak sözü edilen rapor tedavi süreci henüz devam ettiği için başvuran tarafça öngörülen 6 hafta (+2 hafta) olan azami arabuluculuk sürecinde sunulamamakta ve bu duruma bağlı olarak dosya anlaşmazlıkla sonuçlandırılmak durumunda kalmaktadır. Hâlbuki sigorta tazminatının hesabı için zaruri olan bu belge arabuluculuk sürecinin öncesinde temin edilmiş olsa arabulucu önüne gelen bu dosyanın anlaşmayla sonuçlanabilmesinde etkin rol üstlenebilecek ve büyük olasılıkla taraflar arasındaki müzakereleri anlaşma ile sonuçlandırabilecektir.

Sonuç itibarıyla usulüne uygun olarak sigortacıya başvurulmadan doğrudan arabuluculuk sürecine dahil edilen dosyaların pek azında anlaşma sağlanabilmektedir.

aa- Arabuluculuk Başvurusu

- Başvuran taraf, *Standart Başvuru Formu*⁸¹⁴ (EK3) ile başvurusunu yapar.
- Başvuru sırasında aşağıdaki hususlara riayet edilmesinin sağlanması, sürecin sağlıklı ve doğru bir şekilde yönetilebilmesi için önemlidir.
- Başvuru Formunda Asil ile İletişim Bilgilerinin alınması ve bu alanların zorunlu doldurulması gereken alan olarak tanımlanması,
- Sigortacıya başvuru yapılıp yapılmadığına ilişkin alan eklenmesi ve bu alanın zorunlu doldurulması gereken alan olarak tanımlanması, bu alan içerisinde aşağıdaki hususların özellikle sorgulanması,
- Zorunlu Trafik Sigortaları bakımından, Trafik Sigortası Genel Şartları C.7. maddesi gereğince, öncelikle sigortacıya gidilip gidilmediğinin araştırılması gerekir.
- Diğer sigorta türleri bakımından ise, bir hasarı talebinin hukukun ve arabuluculuğun ilgi alanına girmesi ancak uyuşmazlığa dönüşmesi ile mümkün olabileceğinden, başka bir ifadeyle sigortacıya başvurmadan talep, arabuluculuğun konusu olabilecek bir uyuşmazlık/çatışma oluşturmayacağından, arabuluculuk sürecinin başlamasının ön koşulu olan arabuluculuğa elverişli bir uyuşmazlığın varlığı ileri sürülemez.

814 Modül Ekler Bölümü, *Standart Başvuru Formu (EK3)*

- Talep konusunu detaylandıran bölümlerin zorunlu alan olarak doldurulmasının sağlanması (poliçe no/hasar dosya no/plaka no, varsa icra veya dosya esas numarası/sigorta şirketine başvuru var mı?)
- Vekilin bulunduğu durumlarda, vekâletnamede arabulucu sürecine katılım yetkisinin aranması gerekecektir.
- Arabuluculuk sürecinin başladığı zamanın dava şartı ve ihtiyari arabuluculuk sürecinde farklı olması nedeniyle, hak düşürücü ve zaman aşımı sürelerinin başvurularda dikkate alınması uygun olacaktır.

bb- Arabulucu Seçimi/Arabulucu Atanması

- Konusu ihtiyari olan başvurular
- Konusu dava şartı olan büro başvuruları
- Konusu dava şartı olan, ihtiyari arabuluculuk başvuruları

b- Hazırlık Aşaması⁸¹⁵

Hazırlık aşaması arabuluculuk sürecinin ilk aşamasıdır ve arabuluculuk oturumlarının fiilen başlamasından önceki süreci kapsar. Fakat arabuluculuk sürecinde, arabulucu ve taraflar arasında iletişim, ilk olarak hazırlık aşamasında başlar.

aa- Arabulucu Süreç Planlaması ve Süreç Kontrol Listesi Hazırlaması

Arabulucu, öncelikle taraflarca seçildikten / atandıktan sonra, arabuluculuk sürecinin etkili bir şekilde başlaması ve yürütülmesi için, bu süreci iyi planlayarak kendini hazırlar. Bir *Süreç Kontrol Listesi*⁸¹⁶ (EK4) hazırlar ve sürece ilişkin ön planlamayı yapar.

- Planlamada sürecin tamamı için 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu'nda belirlenen süre/süreleri dikkate almalı ve bu sürenin en iyi şekilde kullanması amaçlanmalıdır.
- Arabuluculukta zaman yönetimi ve aşamaların planlanan sürede tamamlanması önemlidir.
- Arabuluculuk belirli bir süreye bağlı mı?
- Dava şartı arabuluculuk süreleri (7036 sayılı İMK m.3, 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu md.18/A, TTK md.5/A) söz konusu mu?
- Taraflar belirli bir süre belirlediler mi?
- Bu soruların cevapları, arabuluculuk süreleri olarak arabuluculukta zaman yönetiminde dikkate alınacaktır.

bb- Arabuluculuk Başlangıç Süreci Öncesinde, Taraflarla İrtibat Geçilmesi, Taraflarla Ön Görüşme

Arabulucu, bu aşamada taraflar ve varsa onların yasal temsilcileri ile temas kurmalı ve fiili görüşmelerin başlamasından önce ön görüşme yapmalıdır.

815 Bkz. Arabuluculuk Daire Başkanlığı (ADB), Temel Arabuluculuk Eğitimi Katılımcı Kitabı (TAEKK), Nisan 2019, s.93 vd.

816 Modül Ekler Bölümü, *Süreç Kontrol Listesi (EK4)*

Kanun ve Yönetmelik gereği taraf asilleri bilgilendirme zorunluluğu bulunduğu ve kille yapılan başvurularda meslek etik kuralları gereği önce vekile ulaşım sağlandıktan ve vekil, başvuru hakkında gerek kendisine ve gerekse asilin bilgilendirileceği hususunda uyarıldıktan sonra taraf asille iletişime geçilerek bilgilendirilmeleri uygun olacaktır.

Arabulucu, ilk teması, telefonla, yüz yüze, e-posta, telekonferans vb. her türlü iletişim aracı ile gerçekleştirebilir. Arabulucu, ayrı ayrı taraflar ile ilk temasa geçerek, aşağıdaki hususları gerçekleştirmeyi amaçlar;

- Uyuşmazlığın türü, arabuluculuğa elverişliliği, dava şartı arabuluculukta ilk toplantıya katılmamanın sonuçları ve uyuşmazlığın arka planı konusunda tarafların farkındalığının sağlanması,
- Uyuşmazlığın içeriği, ilk toplantının yeri ve zamanının belirlenmesi,
- Arabuluculuk hakkında bilgi aktarımının ardından uyuşmazlık konusunun net olarak belirlenmesi, uyuşmazlık taraflarının kimler olduğunun belirlenmesi, uyuşmazlığın çözümüne olanak sağlayacak bilgi ve belgelerin sürece dahil edilmesi, arabulucuya sunulan bilgi ve belgeleri sunan tarafın izniyle diğer tarafa iletilmesi, bu suretle ilk toplantıya kadar nitelikli bir hazırlık sürecini tarafların da arabuluculuk müzakerelerine hazırlıklı gelebilmelerinin temini,
- Tarafların arabuluculuk sürecine ilişkin sorularının cevaplanması.

cc- Başvuran Taraf ile İrtibat Durumunda

Arabulucu; hazırlık aşamasında, başvuran ile irtibata geçer. Başvuran, sigorta ettiren/sigortalı veya zarar gören hak sahipleri olabilir. Sigorta uyuşmazlık türlerine bağlı olarak kimi yer de sigorta şirketi, aracı veya destek hizmet sağlayıcı olabilir.

Başvuran sigorta ettiren/sigortalı veya zarar gören hak sahiplerinin olduğu halde, arabulucu bu kişilerle irtibata geçtiği durumda, ayrıca aşağıdaki hususlara dikkat etmelidir;

- Başvuran tarafın, sigortacıya başvurmuş olup olmadığının sorgulanması
- Örneğin, zorunlu trafik sigortası özelinde sigortacıya başvuru yapılmış ve sigortacı tarafından talep kısmen veya tamamen reddedilmiş veya başvurusu 15 günlük süre içerisinde cevapsız bırakılmış ise, bu durumda taraflar arasında bir uyuşmazlık meydana geldiği ve dosyanın arabuluculuğa elverişli olduğu kabul edilir.
- Sigortacıya başvuru yapılmış ancak başvurunun eksik belge nedeniyle sonuçlandırılmamış olması hâlinde, sigortacıya hesaplama yapabilmesi için gerekli olan ya da tazminatın miktarına etki edebilecek olan bir belgenin sunulmamış olması hâlinde yine ortada bir uyuşmazlık olduğundan söz edilemeyecektir. Zira bu durumda yalnızca ödeme yapılabilmesi bakımından fiili bir imkânsızlıktan söz edilecektir.
- Başvuran taraftan uyuşmazlığa dair gerekli bilgi ve belgelerin talep edilmesi
- Arabulucunun bu talep sürecini, sigorta branşlarına göre değişen örnek *Arabulucu Belge Talep Yazısı*⁸¹⁷ (EK5) ile gerçekleştirir.

817 Modül Ekler Bölümü, *Arabulucu Belge Talep Yazısı* (EK5)

Ayrıca bu safhada, arabuluculuk sürecinin verimli ilerleyebilmesi için ibrazı gereken belgelerin temin edilerek, sonrasında sigortacı ile temasa geçilmesi uygun olacaktır. Arabulucu, başvuran taraftan uyuşmazlığa dair gerekli bilgileri, *Sigorta Branşlarına Göre Değişen Örnek Arabulucu Talep Yazısı*⁸¹⁸ (EK5) talep eder. Bu şekilde, sigortacıya toplantı öncesi hazırlık yapması imkânı sağlanarak sürecin anlaşma ile sonuçlanması olasılığı artırılmış olacaktır.

dd- Sigortacı ile İrtibat Durumunda

Arabulucu, ilk olarak başvuran taraf ile yapmış olduğu görüşme neticesinde başvurunun arabuluculuğa elverişli olduğunu tespit ederse; sigortacı ile irtibata geçerek arabuluculuk sürecinin açıklanması, gizlilik ilkesinin açıklanması, arabulucunun rolü, arabuluculuk sözleşmesi, tarafların arabuluculuk sürecine teşviki konusunda görüşme yapar.

Uygulamada bu aşama; e-bilgilendirme mektubu, arabuluculuk sözleşmesi, arabuluculuk başvuru formunun e-posta ile sigortacıya gönderilmesi suretiyle de yapılabilmektedir.

ee- Sigorta uyuşmazlık türüne göre, sorumlu kişiler ile irtibat durumunda

Arabulucu, sigortacının rücu işlemleri kapsamında arabulucuya başvurduğu durumlarda sorumlu üçüncü kişiler ile temasa geçmesi gerekir.

ff- Arabuluculuk Görüşmelerinin Yapılacağı Gün, Yer, Şekil ve Zamanın Belirlenmesi

- Tarafların sayısı, temsil ve iş durumları ile sigortacıya başvuru olup olmamasına göre makul ve uygun bir gün ve saat tespit eder.
- Ortak veya ayrı (özel) görüşmelere göre mekânın fiziksel ve diğer tüm hazırlıklarını önceden yapar:
- Arabuluculuk görüşmeleri, aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça arabulucunun atandığı büronun bağlı bulunduğu adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonunun yetki alanı içinde yürütülür.
- Taraflarca kararlaştırıldığı takdirde görüşmeler video konferans veya telekonferans yoluyla gerçekleştirilebilir.
- Taraf asillerin toplantılara bizzat katılımı etkili olacağından, her türlü iletişim aracıyla veya yüz yüze görüşmelere katılmalarının sağlanması uygun olacaktır. Bu şekilde sigortacıların ilgili birimi ile arabuluculuğa başvuran asilin doğrudan birbirleri ile iletişime geçtikleri etkili bir müzakere usulü sağlanmış olur.
- Tüm bu tespitler, arabulucu tarafından makul bir gün ve yer belirlenmek ve taraflara gönderilen e-posta ile onay talebinde bulunmak suretiyle de kararlaştırılabilir.

c- Arabuluculukta Başlangıç Aşaması⁸¹⁹

Arabuluculuk başlangıç aşaması, daha önce hazırlık aşamasında temas kurulan taraflarla karşılıklı görüşmelerin yapıldığı ve arabuluculuğa fiilen başlandığı aşamadır. Başlangıç

818 Modül Ekler Bölümü, *Sigorta Branşlarına Göre Değişen Örnek Arabulucu Talep Yazısı* (EK5)

819 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.115 vd.

aşamasında tarafların sürece katılmaları ve güven konusunda rahat hissetmelerini sağlamak amaçlanır.

aa- Arabulucunun Taraflarla Buluşması

■ Tarafların Karşılansması, Arabuluculuk Toplantısının Yeri ve Toplanma Biçimi

Arabulucu tarafından hazırlık aşamasında arabuluculuğun gizliliği, tarafsızlığı, özel görüşme yapılması esasları dikkate alınarak belirlenen toplantı yerinde bir araya gelinir.

Öncelikle, uyuşmazlığın türüne ve tarafların yüz yüze müzakere yapma-yapmama yönündeki talepleri ve mutabakatına göre, toplantıların “tarafların birlikte katılımı, ortak toplantıdan önce ayrı toplantı, hiç ortak toplantı yapmama, sürecin başında ve sonunda ortak toplantı yapıp kalan sürecin ayrı yürütülmesi” şıklarından birisi belirlenir. Tarafların toplantı usulünde mutabık kalamadığı durumlarda arabulucu uygun usulü belirler.

Hazırlık aşamasında taraf/taraflarca ilk toplantıya tele/video konferans ile katılımın kararlaştırıldığı durumlarda, bu şekilde katılacak taraf veya tarafların tele/video konferans üzerinden hazır bulunmasını sağlar. Süreçte düzenlenecek tutanaklar ve anlaşma belgesinin, tüm taraflarca elektronik imza ile imzalanabilmesi de mümkündür.

Taraf vekillerinin asiller olmaksızın katıldığı toplantılarda taraf asillere tele/video konferansla ulaşılarak toplantıya katılımlarının sağlanması, arabuluculuktan beklenen faydanın temini bakımından teşvik edilmelidir.

Tarafların yüz yüze görüşmeye katılacağı durumlarda, arabulucunun tarafsızlığı konusunda olumsuz bir algı oluşmaması için tüm taraflar gelmeden görüşmelere başlanmamalıdır.

■ Oturma Düzeni

Arabulucu tarafından yüz yüze görüşmeler yapılacağı durumlarda taraflar arasındaki iletişimi teşvik etmek için en iyi yerleşim düzeni düşünülmeli ve arabulucunun taraflara eşit mesafede yer aldığı, tarafların rahat iletişim kurabilecekleri bir oturma planı oluşturulmalıdır.

Arabulucu tarafından taraflardan biri ile tele/video konferans yoluyla iletişim kurulacağı durumda oturma düzeni, arabulucunun ve katılım sağlayan diğer tarafın tele/video konferans ile katılım sağlayan tarafın sesini/görüntüsünü rahatlıkla duyabileceği/görebileceği şekilde ayarlanmalıdır.

■ Arabulucunun ve Tarafların Kendilerini Tanıtması

Arabulucu hazırlık aşamasında taraflar ile irtibata geçmiş ve gerekli gördüğü ölçüde kendisini tanıtmış olacaktır. Ancak taraflar ile arabulucunun bir araya geldiği başlangıç aşamasında tanıtım, tarafların ihtiyaçları da dikkate alınarak yeniden yapılmalıdır.

Arabulucu tanıtım sırasında adını ve soyadını ifade etmeli, arabuluculuk faaliyetine başlamadan önce mevzuata uygun olarak tanımlanmış unvanını taraflara bildirmelidir

(6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 6, m. 10). Arabulucu adliye arabuluculuk bürosu tarafından görevlendirilmiş ise bu hususu da ayrıca belirtmelidir.

Arabulucunun kendisini tanıtmamasından sonra, tarafların da kendilerini tanıtmalarına imkân sağlanmalıdır.

■ Tarafların Arabuluculuktaki Yetki ve Taraf Ehliyetlerinin Netleştirilmesi

Arabulucu, tarafların sürece katılma, anlaşmaya varma yetkisine ve taraf ehliyetine sahip olup olmadığını kontrol etmelidir. Arabuluculuk sürecine katılma, anlaşmaya varma yetkisine sahip olmayan kişilerce bu süreç yürütülemeyecektir. Ancak vekâletnamesinde özel yetki bulunmayan avukat diğer tarafında rızası ile ilgili tarafın danışmanı olarak uzman kişi sıfatıyla sürece katılabilir. İdarenin taraf olduğu uyuşmazlıklarda idareyi üst yönetici tarafından belirlenen 2 üye ile hukuk birimi amiri veya onun belirleyeceği bir avukat ya da hukuk müşavirinden oluşan komisyon temsil eder.

Zorunlu taraf arkadaşlığının söz konusu olduğu durumlarda zorunlu tarafların tümü sürece katılmazlarsa görüşme yapılması mümkün olmayacağından arabulucu tarafından bu durum son tutanakta belirtilerek süreç sona erdirilir. İhtiyari taraf arkadaşlığının söz konusu olduğu durumlarda ise sürece katılan taraflarla arabuluculuk toplantılarına devam edilerek sürecin katılan taraflarla birlikte sonuçlandırılması mümkündür.

Katılımcıların taraf olarak gerekli yetkiye ve ehliyete sahip olmadığını tespiti hâlinde sürece eksiklik giderilinceye dek ara verilir. Eksiklik giderilemez ise eksikliği gideremeyen tarafın katılmadığı son tutanakta belirtmek suretiyle süreç sona erdirilir. Her iki tarafın yetki ve ehliyet koşulunu birlikte yerine getiremediği durumda ise arabulucu re'sen bu durumu son tutanakta belirterek süreci sonlandırır.

bb- Arabulucunun Açılış Konuşması Yapması, Kapsamı, İşlevi, Süresi⁸²⁰

■ Arabulucu Açılış Konuşmasının Yapılması⁸²¹

Arabulucunun ilk görüşmede yapacağı ve genellikle uygulamada 5-10 dakika arasında süren açılış konuşmasının amacı taraflarla bilgi alışverişinde bulunmak olup, açılış konuşması sürece birtakım faydalarda sağlamaktadır. Açılış konuşmasının başlıca faydaları şu şekildedir;

- Arabulucu açılış konuşmasıyla görüşmeye uygun bir zemin hazırlar.
- Taraflar arasına kopmuş olan iletişimin yeniden kurulması veya daha önce mevcut olmayan iletişimin başlatılması açısından önemli bir adım atılır.
- Arabulucunun rolü ve yetkileri taraflar nezdinde netleştirilir.
- Arabuluculuğun temel kuralları koyulur ve teyit edilir.
- Taraflar arabuluculuk yoluyla elde edemeyecekleri beklentilerinin farkına varır.
- Tarafların Süreçteki Rolünün Açıklanması

820 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.115 vd.

821 Bkz. Modül Ekler Bölümü, *Arabulucu Açılış Konuşması (EK6)*

Arabulucu açılış konuşmasında ayrıca şu konular üzerinde durur;

- Tarafalara ortak ve özel toplantılar yapılabileceğini, bunların ihtiyaca göre belirleneceğini açıklar.
- Tarafların özel durumlarını da dikkate alarak günün planını anlatır.
- Günün verimli şekilde değerlendirilmesi için çaba sarf edeceğini ifade edebilir.
- Ortak ve özel oturumlar için ortalama bir süre belirleyebilir. Bu sürenin uzayıp, kısalabileceğini bunun olağan olduğunu taraflara anlatır.
- Taraflar ile varsa avukat ve danışmanlarının gerektiğinde kendi aralarında görüşebileceğini, bu görüşmeler hakkında kendisinin de bilgilendirilmesi şartıyla sürecin her türlü görüşmeye imkân verebilecek esneklikte olduğunu anlatır.
- Tarafları molalar ve zamanı ile diğer lojistik imkânlardan faydalanabilecekleri hakkında bilgilendirir.
- Çözüm konusunda kontrolün taraflarda olduğu vurgusunu yapar.
- Süreç sonunda çözüme kavuşmak için tarafların gayret göstermesi gerektiğini hatırlatır.
- Arabulucunun Rolünün Açıklanması

Arabulucu süreçte oynayacağı rolü iyi bir şekilde anlatmalıdır. Bu kapsamda;

- Süreci taraflar arasında eşitliği gözeterek yöneteceğini
- Taraflar arasında tıkanan kanalları açmaya çalışacağını
- Tarafların kendilerini anlatmalarına olanak vereceğini
- Tarafsız kalarak ve yargılamadan elinden geldiğince yardımcı olacağını,
- Bilgiyi izin verildiği ölçüde kullanacağını,
- Tarafların kendi çözümlerini bulmalarına yardım edeceğini,
- Süreci yöneteceğini, çözüm üretmedikleri ortaya çıkmadıkça tavsiye vermeyeceğini,
- Uyuşmazlıkla ilgili olarak açılacak davada avukat veya tanık gibi sıfatlarla ileride sürecin bir parçası olmayacağını, ifade edebilir.
- Sürecin İşleyişine İlişkin Temel Kuralların Açıklanması

Arabulucu tarafından sürecin işleyişinin gizlilik esasına dayalı olduğu, süreci sürdürmek veya sonlandırma konusunun tarafların inisiyatifinde olduğunu, kendisinin taraflara eşit mesafede/tarafsız olduğunu, çözüm empoze etmeyeceği, varılan anlaşmanın yazılı hâle getirilip imzalanınca kadar bağlayıcı olmadığı konusunda bilgilendirme yapar, tarafları söz kesmeden, sessiz ve saygılı bir biçimde aktif dinlemeye teşvik eder.

cc- Sürecin Başladığının Belgelenmesi

Arabuluculuk süreci dava açılmadan arabulucuya başvuru hâlinde tarafların ilk toplantıya davet edilmeleri ve taraflarla arabulucu arasında sürecin devam ettirilmesi konusunda anlaşmaya varılıp bu durumun bir tutanakla belgelendirildiği tarihten işlemeye başlayacaktır. Bu nedenle arabulucu tarafların sürece başlama ve devam ettirme konusundaki iradelerini teyit ederek bir tutanak hazırlamalıdır.

■ Arabulucu Sözleşmesinin İmzalanması

Uyuşmazlık içerisindeki tüm katılımcılar ile arabulucunun hak ve yükümlülüklerini düzenleyen arabulucu sözleşmesi hazırlık aşamasında imzalanmadıysa başlangıç aşamasında imzalanabilir.

dd- Tarafların Açılış Konuşması

Arabulucu tarafından kendi açılış konuşmasını yaptıktan sonra sırasıyla taraflara söz hakkı verilerek tarafların da açılış konuşması yapmaları sağlanır. Açılış konuşması tarafların uyuşmazlığı, ihtiyaç ve menfaatleri, pozisyonları ve seçenekleri kendi bakış açılarından ifade etmelerine olanak verir. Açılış konuşmaları tamamlandığında başlangıç aşaması sona erer.

d- İnceleme / Keşif Aşaması⁸²²

aa- Uyuşmazlığın Çözümünde Önemli Unsurların Belirlenmesi

■ Arabulucunun Bilgi Toplaması ve Bilgi Toplama Yöntemleri

Arabulucunun bilgi toplaması kendisinin ikna olması için değil, topladığı bilgiler ile tarafların uyuşmazlık için kendi çözümlerini bulmaları konusunda onlara yardımcı olabilmesi bakımından son derece önemlidir.

Arabuluculuk bir yargılama değildir. Bu nedenle, arabuluculuk müzakerelerinde uyuşmazlığın çözümü ancak tarafların sürece getirdikleri veya paylaştıkları bilgi ve belgeler aracılığıyla birbirlerini değerlendirmeleriyle mümkün olacaktır. Bu suretle, taraflar sürece ve birbirlerinin farklı bakış açılarına dair bilgi sahibi olacaktır.

Arabulucu bilgi edinirken; karşılıklı görüşmede, arabulucu tarafından daha önce hazırlık aşamasında *Arabulucu Belge Talep Yazısı*⁸²³ (EK5) ile başvuran taraftan talep ve temin edilerek, taraflar arasında paylaşılmış bilgi ve belgeler üzerinden, sonrasında ortaya çıkan uyuşmazlığın çözümü için ortaya çıkan ikmali zorunlu eksik ve/veya ilave belgelerin müzakere aşaması öncesi tamamlanması gerekecektir.

■ İç Bilgiler (Tarafların Menfaatlerinin Saptanması)

Başarılı bir arabuluculuk süreci için tarafların menfaatlerinin doğru bir şekilde ortaya çıkarılması önem arz etmektedir. Ancak tarafların menfaatleri genelde açıkça anlaşılmaz ve ortaya çıkarılmaları güç olabilir. Tarafların menfaatlerinin ortaya çıkarılması için çeşitli yöntemler denenebilir;

- *Dolaylı yöntemler:* Aktif dinleme, tekrar ifade etme, özetleme, genelleme, yeni bir çerçeveye sokma gibi yöntemlerle dolaylı olarak menfaatlere ulaşılır.
- *Deneme Yöntemi:* Arabulucu karşı tarafı dinledikten sonra tespit edilen menfaatleri karşı tarafa geri bildirir ve deneme yanılma yöntemi ile menfaatleri ortaya çıkarır.
- *Varsayımsal Yöntem:* Arabulucu bir seri farazi çözüm önerisi sunar ve seçeneklerin diğerlerine göre daha mı az daha mı çok tatmin edici olduğu hakkında değerlendirme

822 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.137 vd.

823 Bkz. Modül Ekler Bölümü- *Arabulucu Belge Talep Yazısı (EK5)*

yapılması istenerek tarafların menfaatlerini anlamaları konusunda onlara yardımcı olur.

- *Doğrudan Yöntemler*: Arabulucu menfaatler hakkında doğrudan sorular sorarak menfaat temelli tartışmalar yaptırarak menfaatleri doğrudan anlamaya çalışabilir.

Tarafların menfaatleri, *İç ve Dış Bilgilerin Sorgulanmasına Dair Örnek Sorulardan*⁸²⁴ (EK7) faydalanılarak elde edilecek cevaplara göre ortaya çıkarılabilir.

■ Dış Bilgiler

Menfaatlerin ortaya çıkarılması arabulucunun tam bir bakış açısı oluşturması için yeterli olmayabilir. Uyuşmazlıkla ilgili diğer konuların da saptanması gerekebilir. Sigorta uyuşmazlığına ilişkin olarak bakış açısının oluşturulması için, *İç ve Dış Bilgilerin Sorgulanmasına Dair Örnek Sorular*⁸²⁵ (EK8) den faydalanılarak, aşağıdaki başlıklar altında toplanan menfaat dışındaki tüm bilgi olan dış bilgiler toplanabilir;

- Uyuşmazlığın geçmişi
- Masraflar ve kayıplar
- Çözüm için daha önceden yapılan denemeler (arabuluculuk vs.)
- Tarafların kişisel özellikleri
- Organizasyona ait kaynakların gözden geçirilmesi (yazım politikası, risk kabul esasları, hasar yönetim süreçleri, rücu süreçleri)
- Objektif standartlar (rayiç değer vs.)
- Anlaşma Aralığının Saptanması

İnceleme aşamasında arabulucuya yardımcı olabilecek unsurlardan birisi de anlaşma aralığının saptanmasıdır. İki tarafın miktar olarak direnç noktaları arasındaki bölge anlaşma aralığı/potansiyel anlaşma bölgesidir (PAB-ZOPA). Bu aralık dışında anlaşmak pek mümkün olamamaktadır. Arabulucu, teklifi yapan ve teklifte bulunan tarafı anlaşma aralığının ortalarına gelme konusunda teşvik ederek orta yolu bulmaya ve anlaşma ihtimalini güçlendirmeye çalışmalıdır. Taraflar için anlaşma aralığı olmaması hâlinde iki taraf arasındaki mesafeye negatif anlaşma aralığı denir. Negatif anlaşma aralığı olan hâllerde müzakereye ve teklif sunmaya devam edilerek karşı tarafın anlaşma aralığında değişiklik olması beklenebilir⁸²⁶.

Bu duruma, arabuluculukta tarafları temsil edenlerin olumsuz müzakere yaklaşımları veya sınırlı yetkilerinin sebep olduğunun anlaşılması hâlinde, asil ile irtibata geçilerek, asillerin de toplantıya yüz yüze veya tele/video konferans yoluyla katılmalarının sağlanması taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümü noktasında önemli rol oynayacaktır.

824 Bkz. Modül Ekler Bölümü -*İç ve Dış Bilgilerin Sorgulanmasına Dair Örnek Sorular* (EK7)

825 Bkz. Modül Ekler Bölümü -*İç ve Dış Bilgilerin Sorgulanmasına Dair Örnek Sorular* (EK8)

826 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.140 vd.

bb- Arabulucuya Yardımcı Olabilecek Unsurlar⁸²⁷■ **Tarafların Açılış Konuşması**

Tarafların açılış konuşması yapmaları uyuşmazlığı kendi bakış açılarından anlatmalarına ve ihtiyaç menfaat ve pozisyon gibi önemli konularda bilgilere ulaşılmasına imkân sağlamaktadır.

■ **Soru Sorulması**

Arabulucu soru sorma yöntemi ile tarafın uyuşmazlık hakkındaki bilgisi ile isteklerinin hangi düzeyde ve ne kadar gerçekçi olduğunu, diğer tarafın durumu nasıl anladığını ortaya çıkarabilecektir. Arabulucu burada soru sorma yöntemiyle bilgi toplarken açık uçlu ve kapalı uçlu soruları uygun olan yer ve zamanda sormayı tercih eder.

■ **Zor Durumlarla Mücadele Edilmesi**

Arabulucu taraflar arasındaki güç dengesizliğini ve farklılıkları ortadan kaldırmak ve uyuşmazlığı çözmek için onlara yardımcı olurken anlaşmaya varılması için üstesinden gelmesi gereken pek çok sorunla karşılaşır ve sorunlara müdahale eder. Söz konusu müdahaleler tarafların olumlu davranışlarının teşviki ve olumsuz davranışlarının önlenmesine yöneliktir.

■ **Gündem Oluşturma**

Açılış konuşmasının ardından arabulucu genellikle taraflardan hangi konuların tartışılacağına dair gündem yapmalarını ister. Gündem oluştururken öncelikle tartışılacak konuların ve sorunların belirlenmesi gerekir. İçerik belirlendikten sonra bunların hangi sıra ile inceleneceği üzerinde anlaşma sağlanmalıdır.

Gündem oluştururken arabulucuların tercihi, çözülmesi kolay görünen konuların daha önce görüşülmesidir. Ayrıca bir konu çözülmeden diğeri çözümlenemeyecek ise bu durumda önce çözülmesi gerekenden başlanması uygun olacaktır.

■ **Özel Oturumlar**

Arabulucunun uyuşmazlığın taraflarıyla ayrı ayrı yaptığı görüşmelere özel oturum adı verilir. Arabulucu, tarafları, ortak ve özel oturumlar yapılabilmesi konusunda, hazırlık ve başlangıç aşamalarında bilgilendirmelidir. Arabulucu veya taraflardan biri özel oturum yapılmasını talep edebilir. Arabulucunun ve tarafların özel oturumların gizliliği konusunda arabuluculuk oturumlarına başlarken, açık bir anlaşmaya varmaları önemlidir. Tarafların, arabulucunun özel oturumlar sırasında bile tamamen tarafsız kalacağını anlamaları çok önemlidir. Arabulucu özel görüşmeye girmeyen tarafın şüphelenebileceğini göz önüne alarak güven ortamının devam ettirilebilmesi için taraflarla eşit sayıda özel oturum yapmalıdır.

■ **Yeniden Çerçeveleme**

Arabulucular tarafından yapıcı olmayan konuşmalarla karşılaşıldığı durumlarda, yapıcı olmayan çerçeveden uzaklaşarak farklı ve pozitif bir düşünceye ulaşma adına

827 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.141 vd.

problemin çözümüne katkısı olmayan ve karşı tarafı üzecek, rahatsız edecek düşüncelerden sıyrılmış, yeniden düzenlenmiş kelimeler ile ifadelere olumlu anlam kazandırılması yoluna gidilmelidir.

Tarafların açılış konuşmaları içeriğinden inceleme aşaması bakımından çok işe yarayacak iki önemli fayda elde edilmeye çalışılır.

- Birinci fayda, tarafların uyuşmazlığı kendi bakış açılarından belki de ilk defa anlatma fırsatı bulmaları; bu fırsat sayesinde belki de rahatlayıp, iletişime daha açık hâle gelmeleridir.
- İkinci fayda, uyuşmazlığın geçmişi, taraflar arası ilişki, ihtiyaç, menfaat ve pozisyonlar gibi bazı önemli konularda bilgi veya ipuçlarına ulaşılabilmesidir.

e- Müzakere Aşaması

Arabuluculuk sürecinde müzakere, karşılıklı görüşme ve tartışmaların yapıldığı, çözüm seçeneklerinin üretildiği, bu seçeneklerinin değerlendirildiği ve çözüm konusunda ortaklaşa kararın verildiği, uyuşmazlığın çözümü için önemli bir safhadır.

Müzakere aşamasında taraflar arabulucunun yardımı ile uyuşmazlık konularını görüşür ve anlaşmaya varmaya çalışırlar. Arabulucu, taraflardan çözüm seçeneklerini sıralamalarını, her bir seçeneğin nasıl uygulanabilir olduğunu ortaya koymalarını ve alternatifler üzerinden sorunu çözmeye çalışmalarını teşvik eder.

Müzakerelerde katılımcılar, kararlarını gözden geçirir, ilgili seçeneklerin işe yarayıp yaramayacağını ve ortak ihtiyaçlarını karşılayıp karşılamayacağını değerlendirerek ortak anlama ulaşmaya; anlaşmaya varmaya çalışırlar.

Arabulucu uzman ve tarafsız bir üçüncü kişi olarak taraflarla empati kurabilmek adına müzakereyi iyi bilmeli, taraflarla etkileşimlerinde müzakere tekniklerini kullanarak arabuluculuk sürecinin daha etkili yürütülebilmesini sağlamalıdır.

Sigorta hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda etkili bir müzakere süreci yürütülebilmesi için arabulucunun, sigorta hukuku alanında uzman ve deneyimli kişi olması son derece önem taşımaktadır. Diğer yandan, arabulucunun tarafların ve vekillerinin, sigorta hukuku ve uygulamalarına hâkimiyetini sorgulaması da önemlidir. Bu sorgulama neticesinde geri bildirimlere göre taraflarda veya bir tarafta yeterli hâkimiyetin bulunmadığının tespit edildiği durumda, ilgili tarafları uyuşmazlığa konu sigorta sözleşmesinden başlayarak uyuşmazlık konusunda önemli gördüğü sigorta hukuku kavram ve özellikleri hakkında hukuki yardım veya uzman görüşü alması konusunda teşvik etmelidir.

Bu gerekliliklerin sağlanmadığı durumda, arabulucular tarafından, tarafların çözüm üretmedikleri noktada çözüm önerisinde bulunulması, kilitlenmelerin çözülmesi ve karşılıklı kazanç seçeneklerinin üretilmesi pek de mümkün olmayacaktır.

aa- Müzakerenin İcrası

Arabulucu açısından müzakere sürecinde önemli olan husus, daha önce belirlenmiş olan gündemi uygulamaya sokmaktır. Müzakere sürecinde karşılıklı olarak ilk teklif-karşı teklif

verilmesi aşamasına geçilir. Bu aşamada ortak menfaate ulaşmak için tavizlerin alınıp- verilmesi müzakerelerin yürütülmesinde önemlidir. Bu aşamada taraflar ikna ve etkileme süreçlerine ağırlık vererek kendi çözüm seçeneklerini elde etmeye çalışırlar⁸²⁸.

bb- Çözüm Seçenekleri Geliştirme

Arabuluculuk sürecindeki müzakerelerde, uyuşmazlık çözümü için seçenekleri artırmak önemli bir konudur. Ne kadar çok alternatif üretilirse, aralarından seçilen çözüm de o derecede kaliteli olabilecektir. Uyuşmazlık çözümü için farklı seçenekler üretmeyi sağlamak amacıyla bu aşamada tarafların yaratıcı düşünmeye teşvik edilmesi önemlidir.

■ Altı Şapkalı Düşünme Tekniği

Yaratıcı düşünmeyi sağlamanın yollarından birisi Edward De Bono tarafından önerilen "Altı Şapkalı Düşünme Tekniği" dir. Bono'ya göre kişi farklı şapkaları takmak suretiyle, probleme farklı perspektiflerden bakabilir ve böylelikle problemin çözümü için masadaki seçenekler artırılabilir. Seçeneklerin artırılması da daha etkili ve kalıcı bir çözüme ulaşmak için bir avantaj sağlamaktadır. Bu yaklaşım ile müzakerelerde farklı perspektifler kullanılarak, nasıl farklı bakış açılarının oluşturulabileceği konusu arasında ilişki kurulması sağlanmaktadır.

Beyaz Şapka

Beyaz şapka tarafsız ve objektiftir. Amaç pratik olmaktır. Elde ettiğimiz bilgiden neler öğrenebileceğimize bakılır. Bu şapkayı takınca şöyle sorular sorabiliriz:

- Hangi bilgilere sahibiz?
- Hangi bilgiler eksik?
- Başka hangi bilgiler gerekiyor?
- Ne tür soru sormalıyız?

Kırmızı Şapka

Sorunlara duygu, sezgi ve reaksiyon kullanılarak yaklaşılır. İnsanların konuya nasıl tepki vereceği tahmin edilir. Kırmızı şapka kullanıldığında açıklama gereği duyulmadan duyguları ve sezgileri ifade etme olanağı vardır. Zihnimizin arkasında bilinçsizce de olsa bazı duygulara sahibiz. Kırmızı şapka ise duyguları gün yüzüne çıkarmayı amaçlar. Kırmızı şapka takmak kişiye "Bu konu hakkında ne hissediyorsun?" gibi sorular sormasını sağlar.

Siyah Şapka

Siyah şapka ile konunun olumsuz yönleri göz önüne alınır. Savunmacı bir şekilde yaklaşılır. Olaya eleştirel bakış açısı getirir. Tehlikeye dikkat çeker ve zararlı şeyleri yapmaya engel olur. Olumsuz koşullara karşı önceden tedbirli olmamızı sağlar. "Bu işin zararları neler olabilir?" gibi bize sorular sordurur.

Sarı Şapka

Düşünmenin olumlu ve yapıcı yanıdır. Avantajı, yararı ve fırsatı düşünür. Ortaya atılan bir düşünce, proje veya konuyu beğenilmese bile kişide bu olay üzerinde yine de olumlu düşünmeyi destekler. Mantıklı bir temele dayanan iyimserliği ön plana çıkarır. Şu sorular sorulur;

828 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.154 vd.

- Konunun ne gibi yararları var?
- Kim yararlanacak?
- Nasıl yararlanacak?
- İşin bize avantajları nelerdir?

Yeşil Şapka

Yeşil şapka ile sorunlara karşı yaratıcı çözümler geliştirilir. Yeni görüşler, yaratıcı fikirler ve üretkenlik ön plana çıkarılır. Amaç herkesin düşüncelerini dile getirmesidir. Önemli olan düşüncenin saçma olması değil orijinal olmasıdır. En bariz sorusu:

- Bu konu için değişik/alternatif önerileriniz nelerdir?

Bir örnek vermek gerekirse, bu teknikteki “yeşil renkli şapka”, “yenilikçi bakışı” temsil etmektedir. Örneğin bunun bir arabuluculuğa uygulamasına bir örnek verilecek olursa; iş kazasına ilişkin olarak işçi, işveren yanında sigorta şirketinin de taraf olduğu, işçi- işveren arasında iş/hizmet sözleşmesi devam ederken meydana gelen iş kazası sonucunda ölen işçinin ailesi, eşi ve çocuklarının destekten yoksun kalması nedeniyle tazminat haklarını alma yönünde başvurdukları arabuluculuk sürecinde; tazminat miktarının ve koşullarının konuşulmasının yanı sıra, ölen işçinin varsa yetişkin çocuğunun, sigortalı işveren şirkette işe alınması ihtimalinin değerlendirilmesi, yenilikçi bakış açısıyla ortaya konabilecek bir çözüm seçeneği olarak değerlendirilebilir. Yeşil şapkayı takarak, yenilikçi bakış açısıyla çözüm arama yaklaşımı, bizi kalıpların dışına çıkarabilmeyi başarabilmede taraflara yardım edebilecektir.

Mavi Şapka

Bu şapka ise düşünme sürecinin düzenlenmesi ile ilgilenir. Konunun sonuçları ortaya konur ve özet geçilir. Son aşamadır. Durum analizi yapılır. Şu soruları sorarız;

- Başlangıçta ne/nasıl idi?
- Şimdi ne/nasıl oldu?
- Sonra ne/nasıl olacak?

■ Çözüm Seçenekleri Geliştirmede Diğer Yöntemler

Ayrıntılı olarak belirtilen uyuşmazlık çözümünde seçenek geliştirme yöntemine (Altı Şapkalı Düşünme Tekniği) ilave olarak aşağıdaki yöntemler de kullanılabilir⁸²⁹:

- Sorunu küçük parçalara bölme ve parçaları teker teker ele alan çözümlerin üretilmesi,
- Birleştirici yaklaşım ile çözüm seçeneklerinin üretilmesi,
- Açık uçlu ve odaklanmış tartışmalarla çözüm seçeneklerinin üretilmesi,
- Beyin fırtınası ile çözüm seçeneklerinin üretilmesi,
- Sorunlar arasında bağlantı kurulması ile çözüm seçeneklerinin üretilmesi,
- Geçmişteki örnek anlaşmaları inceleme ile çözüm seçeneklerinin üretilmesi,
- Teklif-karşı teklif mekanizması işletme ve kademeli yakınlaşma ile çözüm seçeneklerinin üretilmesi,

829 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.156 vd.

- Dış uzmanlardan tavsiye alma ile çözüm seçeneklerinin üretilmesi,
- Varsayımaya dayalı senaryolar geliştirmek ile çözüm seçeneklerinin üretilmesi,
- Sıçrama sağlayacak son dakika önerileri ile çözüm seçeneklerinin üretilmesi.

Belirtilen yöntemler vasıtasıyla üretilebilecek olan uyuşmazlık çözüm seçeneklerinin “değerlendirilmesi ve taraflarca en uygun olanın seçilmesi” için aşağıdaki yöntemler uygulanabilir;

- İhtiyaç ve menfaatlerle ilgili ortak anlayışın geliştirilmesi,
- Pozitif anlaşma aralığının olup-olmadığının belirlenmesi ve uygulanması,
- Nesnel kriterlerin belirlenmesi ve geliştirilmesi,
- Tarafların bireysel ve ortak menfaatlerini hem belli spesifik konularda ve hem de müzakerenin bütününde değerlendirilmesi,
- Tarafların menfaatlerini sağlamak için değiş-tokuş yapılabilecek şekilde konuların birleştirilmesi,
- Tarafların tatmin düzeylerinin karşılaştırılması,
- Varsayımaya dayalı olası bir anlaşma üzerinden ilerlenmesi,
- Arabuluculuk sürecindeki müzakerelerde, uyuşmazlık çözümü için seçenekleri artırmak önemli bir konudur.
- Temel (asli), psikolojik (ilişkisel) ve yöntemsel sonuçlar açısından seçeneklerin ayrı ayrı değerlendirilmesi,
- Seçeneklerin süreç içerisinde iyileştirilmesi.

Arabulucu, taraflar arasındaki müzakerelere danışmanlık yapan ve uyuşmazlık çözümü için müzakereleri yöneten kişidir. Bu nedenle, tarafların müzakere bilgileri ve müzakere kültürleri ne kadar çok gelişmiş olursa, masada daha etkili müzakerelerin yapılarak uyuşmazlık çözümüne daha kısa zamanda ve kolaylıkla ulaşılması mümkün olabilecektir⁸³⁰.

Müzakerelerin icrası aşamasında başvuru sahibi asillerin ve aynı şekilde sigortacının hasar temsilcilerinin de görüşmelere dahil edilmesi anlaşmanın sağlanması bakımından önem arz etmektedir. Zira müzakere süreci taraf asilleri birbirlerine yaklaştırabilecek iken, asillerin olmadığı müzakere sürecinde tarafların birbirlerine yaklaşma potansiyelleri azalmaktadır. Vekillerin dahil olması ancak, müzakere öncesi taraf temsilcileri/vekilleri talimatla sınırlı olarak geçeleşebilecektir. Oysa, müzakere süreci aynı zamanda arabulucunun teşviki ile tarafların etkileşim halinde oldukları birbirlerine empati gösterdikleri bir süreçtir. Buna karşılık, vekillerin müzakere sürecindeki etkili iletişimi asillere yansıtarken müzakere ruhunun ve tarafların duygularının tam olarak yekdiğerine yansıtılması pek mümkün olmadığından, asiller katılsaydı birbirlerine yaklaşma potansiyelleri olacakken asillerin yokluğu tarafların anlaşma olasılıklarını azaltacaktır. Bu nedenle arabulucunun, sürecin her aşamasında, gerektiğinde vekille birlikte asille de temasa geçmesi, teklifleri asile de iletmesi veya taraflarla ayrı ayrı organize edeceği özel görüşme ile vekillerle birlikte asillerin teklifleri değerlendirmesine olanak tanınması, anlaşma ihtimalini artıracaktır.

830 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.157 vd.

cc- Müzakerelerde Temel Kavramlar ve Dinamikler⁸³¹

Arabuluculukta müzakere süreci statik değil, dinamik bir süreçtir. Bu dinamikliği sağlayan; direnç noktası, hedef noktası, ilk teklif, karşı teklif, tavizler, BATNA (alternatif B planı anlaşma), anlaşma aralığı gibi unsurlardır. Arabuluculukta devam eden müzakerelerde tüm bu konular kapsamında arabulucunun geliştireceği ve artıracığı farkındalık taraflara çözüm konusunda yardım edecek ve onların elini güçlendirecektir.

Arabulucunun bu alanda yapması gerekenlerin başında ilk teklifi verme konusunda teredditli davranan tarafı bu konuda teşvik etmek veya ilk teklifin kendisi üzerinden iletilmesini sağlamak gelmektedir. Bu husus, ilk teklifi vermekten çekinen tarafa bir kolaylık sağlayacak ve arabuluculukta olası tıkanmaların önünü açacaktır.

Arabulucu, öncelikle taviz verme konusunda direnç gösteren taraf/taraflarla ayrı ayrı görüşerek kendisi üzerinden taviz verilmesi yönünde kolaylaştırıcı rol oynayabilir. Böylece, tarafların tavizi bir zayıflık olarak algılaması ve olası tıkanıkların önüne geçilmesi sağlanacaktır. Arabulucunun, müzakerede taviz vermenin bir zayıflık olmadığı konusunda taraflara telkinde bulunması da önemlidir. Bu hususta telkinde bulunulurken taraflar arasındaki güç dengesine de dikkat edilmelidir.

Arabulucu, müzakere sürecinde, etkili müzakerenin sürdürülebilmesi için aşağıdaki müzakerelerin temel dinamiklerini göz önünde bulundurmalıdır.

- **Direnç Noktası:** Altında veya üstünde bir teklif halinde müzakerenin artık devam ettirilemeyeceği ve kabul edilebilecek en son noktadır. Arabulucunun tarafların direnç noktalarını anlamaya çalışması, sürecin olası tıkanıklarında önceden tedbir alınmasına imkân sağlayacaktır.
- **Hedef Noktası:** Müzakerenin sonuçlandırılmak istendiği ve elde edilip masadan kalkılmak istendiği nihai noktadır. Nereye ulaşmak istediğini bilemeyen tarafların anlaşması zor olacağından, arabulucu tarafların hedef noktalarını belirleyerek süreçte kalmalarına özen göstermelidirler.
- **Müzakeredeki Anlaşmanın Alternatif B Planı- BATNA:** Bir taraf müzakereye girmezse veya mevcut müzakere başarısız olursa uygulanacak plandır. Tarafların masada kalabilme sürelerinin ve dirençlerinin belirlenmesi bakımından arabulucunun, uyuşmazlık taraflarına ilişkin BATNA olup olmadığını bilmesi önemli bir bilgidir.
- **İlk Teklif:** Taraflardan birinin belirttiği ilk istektir. İlk teklifin verilmesi, arabuluculuk sürecindeki müzakere safhasının dönüm noktasıdır. Arabulucu ilk teklifi verme konusunda kaygı duyan tarafları, teklifin verilmesi konusunda teşvik edebilir ve sürecin tıkanmasına karşı tedbir alabilir.
- **Karşı Teklif:** Taraflardan birinin verdiği ilk teklife verilen karşılıktır.
- **Anlaşma Aralığı:** [Pazarlık Alanı/Anlaşma Alanı/Potansiyel Anlaşma Alanı: ZONE OF POTENTIAL AGREEMENT (ZOPA)] Tarafların direnç noktaları arasında kalan aralıktır. Müzakereler bu aralıkta gerçekleşir. Bu aralığın sağlanamaması durumunda müzakereler tıkanabilir. Böyle bir durumda arabulucuya düşen, tarafların kendi durumlarını

831 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.163 vd.

tekrar değerlendirerek masaya gelmelerini ve pozitif bir anlaşma aralığını yakalayarak müzakereyi sürdürmelerini sağlamaktır⁸³².

dd- Temel Müzakere Türleri: “Kazan-Kazan” ve “Kazan-Kaybet”

Müzakerelerin doğasında kullanılabilir olan temel müzakere türleri “kazan-kazan” ve “kazan-kaybet” olmakla birlikte, arabuluculuk sürecinde uyuşmazlıkların çözümünde “kazan-kazan” yaklaşımının benimsenmesi gerekmektedir. Arabulucuların, uyuşmazlık içerisindeki tarafları “kazan-kazan” tarzı bir müzakereye yönlendirmeleri, arabuluculuk sürecinde olumlu sonuçlar elde edilmesinde daha etkili olacaktır. Bu kapsamda arabulucunun görevlerinden birisi özel-ayrı oturumlarda paylaşılan bilgilerin izinli/sınırlı olarak diğer tarafa aktarılması ile her iki tarafında kazanacağı müzakerelerin kapısını aralamaktır.

Sigortacı ile başvuran taraf arasında “kazan-kazan” yaklaşımı ile uzlaşmanın sağlanması halinde başvuru sahibi zaman kaybetmeden ve uygun bir maliyetle zararını tazmin etmiş olacak, sigorta şirketi ise doğacak iş yükünün yanı sıra ileride faiz, yargılama gideri gibi parasal yüklerin altına girmeden sorumluluğunu yerine getirmiş olacaktır.

ee- Arabuluculukta Temel Müzakere Yaklaşımları⁸³³

Arabuluculukta uyuşmacı, uzlaşmacı, rekabetçi, kaçınmacı, problem çözücü olmak üzere beş temel uyuşmazlık çözüm tarzından söz etmek mümkündür. Sigorta uyuşmazlıklarında sigortacı bakımından bu çözüm tarzlarından birisinin tercihi noktasında esas teşkil eden hususlar, maliyet, asil/portföyün önemi, araçların dahili ve önemi, operasyonel (özellikle hasar süreçlerine ilişkin) güçlüklerdir. Bu kapsamda sigortacının öncelikli stratejisi rekabetçi kaçınmacı veya uzlaşmacı olmaktadır. Daha az sıklıkla uyuşmacı ve işbirlikçi çözüm yöntemleri gözlenmektedir.

Arabuluculuk sürecinde kazan-kazan tarzı bir müzakere, temel olarak “problem çözücü” ve belli düzeyde de “uzlaşmacı” yaklaşımla sağlanabilmektedir. Bununla birlikte, arabuluculukta uyuşmazlık çözümü için diğer yaklaşımlar da önemlidir. En iyi olarak nitelendirilebilecek bir tarz yoktur. Her birinin avantajı-dezavantajı vardır. Uyuşmazlığın türüne, duruma ve kişiye göre bir tarz daha fazla veya daha az uygun olabilir. Bu nedenle arabulucu, tarafların ihtiyaçlarını hangi tarzla elde edebileceğini düşünmeli ve tarafları farklı müzakere tarzlarını kullanmaları yönünde teşvik etmelidir. Tarafların bir müzakerenin başından sonuna kadar aynı müzakere tarzı ile görüşmeleri sürdürmek zorunda olmamaları, uyuşmazlığın çözümünde kolaylaştırıcı bir etki yaratılabilir. Arabulucu açısından önemli olan, uyuşmazlık konularının türünü, içinde bulunulan zamanı ve şartları dikkate alarak, taraflarca en uygun tarzın en uygun yerde kullanılmasını teşvik etmektir.

■ Rekabetçi Yaklaşım

Taraflardan biri, kendi çözüm yolunu karşı tarafa kabul ettirme çabasıdadır. İsteğinde mutlaka haklı olduğunu düşünür. Karşı tarafın ne istediği önemli değildir. Sonuç,

832 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.164.

833 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.158 vd.

karşı taraf ile ilişkiden daha önemlidir. Mutlaka elde edilmesi gerekene odaklanır. Gerilimi tırmandırır, karşı tarafı istismar edebilir. Özellikle sorumluluk sigortalarında sigortalı veya zarar gören / hak sahipleri daha çok rekabetçi yaklaşımla sigortacıdan talepte bulunmaktadır. Buna karşılık sigortacı ise kendisine göre takdir ettiği talep sahibinin haklılık veya talep tutarına göre ya kaçınmacı ya da rekabetçi yaklaşım sergilemektedir. Örneğin; mesleki sorumluluk sigortasında asilsi talepte bulunan sigortalı adeta kendi sorumluluğunu peşinen ikrar ederek asil memnuniyeti ve olası yargı süreçlerinden kaçınmak amacıyla asil talebinin tamamının sigortacı tarafından karşılanmasını sağlamak noktasında rekabetçi yaklaşımı benimsemektedir. Buna karşılık aynı örnekte sigortacı ise sigortalısının sorumluluğunu tamamen reddederek tazminden kaçınmak suretiyle kaçınmacı yaklaşımı veya sorumluluğunu kusur veya tutar yönünden tartışmak suretiyle rekabetçi yaklaşımı benimseyebilmektedir.

■ Kaçınmacı Yaklaşım

Çatışma görmezden gelinir, ertelenir. Çatışmanın ortaya çıkması istenmiyordur. Çatışmayla uğraşacak zaman-çaba yoktur. Gerilimi azaltmak için kullanılır. Etkileşimi azaltır. Uygulamada, dava öncesinde arabuluculuk sürecinin sadece bir prosedür olarak işletildiği, sigorta şirketinin tazminat hesabı yapması için zorunlu olan birtakım belgeler sunulmaksızın sigortacının hesaplama yapmasına ve teklif sunmasına olanak verilmediği yani müzakere aşamasına dahi geçilemediği durumlar olmaktadır. Bu şekilde yapılan başvurularda başvuru sahipleri tarafından “kaçınmacı” bir yaklaşım izlenmekte sigortacı ile etkileşime dahi geçilmeye gerek görülmemektedir. Aynı şekilde sigortacı da kaçınmacı bir yaklaşımla, hasar süreçlerini beklemeye almakta, temin edebileceği belgeleri takip etmemekte, hasarı zamanında ve etkin sonuçlandırmakta, hızlı ve proaktif yaklaşım sergilememektedir. Bu durumları ortadan kaldırmak için arabulucunun hazırlık aşamasında hesaplama için gerekli olan eksik belgeleri tamamlamış olması, sigortacının zararın tespiti ve tazmini için gerekli aksiyonları almasını takip ve temin etmek suretiyle tarafların “uzlaşmacı” ve “problem çözücü” bir müzakere modelini benimsemelerini teşvik etmesi gerekir. Aksi halde müzakereye devam edilemeyeceğinden sürecin anlaşmazlıkla sona ermesi kaçınılmaz olacaktır.

■ Uyuşmacı Yaklaşım

İlişkinin sürmesine öncelik verilir. Kendi öncelikleri geçici olarak göz ardı edilebilir. İsteklerin tam ifade edilmemesi çatışmayı geçici olarak yatıştırır. Güven ve kredi kazanmak amaçlanır. Sonradan kazanmak amaçlanır. İnisiyatif karşı tarafa verilir. Sigortacı ile sigortalı arasındaki ilişkinin önemli olduğu uyuşmazlıklarda, ilişkinin sürdürülebilirliği bakımından sigortacının uyuşmacı yaklaşım sergilediği gözlemlenmektedir. Örneğin; sigortalının talebinin teminat dışında olmasına rağmen asil memnuniyeti ve ilişkisinin devamı bakımından lütuf ödemesinde (ex-gratia) bulunduğu durumlarda sigortacı uyuşmacı yaklaşımı benimsemektedir. Benzer şekilde teminatın kapsamı,

sınırları ve tutarı konusunda belirsizliğin hâkim olduğu ve yargıya gidilmesi hâlinde sonucunun her iki tarafça da öngörülemediği durumlarda her iki taraf da uyuşmacı yaklaşım sergileyebilmektedir. Bu durumda sigortalı talebinin altında bir tutarı kabul ederken, sigortacı ise sorumlu olmadığını düşündüğü halde ödeme yapmaktadır.

■ Uzlaşmacı Yaklaşım

Orta yollu çözümle ortada buluşulur. Aradaki farkı ikiye böler. Kazanan ve kaybeden yoktur. Taraflar tam bir tatmin sağlayamaz, durum idare edebilir. Zaman baskısı olduğunda kullanılır. Bazen geçici çözümler için kullanılır.

■ İşbirlikçi-Problem Çözücü Yaklaşım

Ortak problem çözme sürecidir. Hem konuya hem ilişkiye önem verilir. Sorunun çözümüne yöneliktir. Her iki tarafça kabul edilen bir çözüm söz konusudur. Seçenekler arttırılır ve en iyi çözümü bulmaya odaklanılır. Karmaşık problemlerde iyidir, yaratıcı ve kalıcı çözümler sunar. Çok zaman ve çaba gerektirebilir. İki taraf da istekli olmalıdır. Sürekli ve açık iletişim gerektirir. Örneğin; inşaat all risks (bütün riskler), makine montaj gibi mühendislik sigortalarında, hasarın teknik ve karmaşık olduğu durumda her iki tarafın hasarın içeriği ve tutarını tespit noktasında ortak bir yaklaşım benimsenerek çıkacak sonuca razı olmak suretiyle işbirlikçi-problem çözücü bir yaklaşım benimsedikleri görülmektedir. Bu kapsamda hasarın içeriği ve tutarının tespitinde ortak eksper üzerinden hareket etmek veya iki farklı eksper raporunun bulunduğu durumda birlikte hareketle üçüncü bir raporun alınması ve buradan çıkacak sonuca göre işbirlikçi-problem çözücü yaklaşım ile sonuca gidildiği gözlemlenmektedir. Bu türlü sigortalara ilişkin uyuşmazlıklarda arabulucu, önüne gelen uyuşmazlığın işbirlikçi-problem çözücü bir yaklaşıma uygun olduğunu tespit etmeli ve tarafları işbirlikçi-problem çözücü yaklaşım sergilemeye teşvik etmelidir.

Yine bedeni zararlara teminat sağlayan sigortalardan kaynaklanan uyuşmazlıklarda işbirlikçi-problem çözücü yaklaşıma son derece uygun olup, taraflar bu yönde teşvik edilmelidir. Bu anlamda örneğin, maluliyet tazminatına ilişkin bir uyuşmazlıkta zarar görenin maluliyet durumunu tespiti yarayacak tedavi evrakları ve raporları, sigortacının sorumluluk sınırını tespiti yarayacak kusura ilişkin bilgi ve belgeler, tazminat miktarının belirlenmesinde son derece öneme haiz gelir belgesinin temin edilmesi ve sigortacı tarafından bu belgeler işlenmek suretiyle tazminat miktarının tespit edilmesi ve bu sürece her iki tarafın aktif katkısının sağlanması arabuluculuk sürecinin anlaşma ile sonuçlanmasına katkı sağlayacaktır.

Bu anlamda örneğin, maluliyet tazminatına ilişkin bir uyuşmazlıkta zarar görenin maluliyet durumunu tespiti yarayacak tedavi evrakları ve raporları, sigortacının sorumluluk sınırını tespiti yarayacak kusura ilişkin bilgi ve belgeler, tazminat miktarının belirlenmesinde son derece öneme haiz gelir belgesinin temin edilmesi ve sigortacı tarafından bu belgeler işlenmek suretiyle tazminat miktarının tespit edilmesi ve bu sürece her iki tarafın aktif katkısının sağlanması arabuluculuk sürecinin anlaşma ile sonuçlanmasına katkı sağlayacaktır.

ff- Arabuluculukta Özel Bir Müzakere Yaklaşımı: İlkeli Müzakere Modeli⁸³⁴

“Harvard Müzakere Modeli” olarak ifade edilen “İlkeli Müzakere Modeli”; kişileri problemlerden ayrı tutma, talepler yerine ihtiyaçlara odaklanma, karşılıklı kazanç seçenekleri yaratma ve müzakerelerde nesnel kriterleri esas alma şeklinde sıralanabilecek dört temel niteliğe sahiptir. Bu dört temel özellik uyuşmazlık çözümünde arabulucu tarafından da kullanılmalıdır.

■ Müzakerede Kişilerin Problemlerden Ayrı Tutulması

“Kazan-kazan müzakereleri” (ihtiyaçlara-ilkelere dayalı müzakere); tarafların hem istediğini elde edebileceği hem de ilişkileri koruyabileceği bir müzakere biçimidir. Müzakerelerde, konular üzerinde tartışma ve değerlendirme yapılmalı, kişiler müzakerenin odak noktasına alınmamalı, temel ilke “kişilere karşı yumuşak-konulara karşı sert davranmak” olmalıdır.

■ Müzakerede Taleplere Değil, İhtiyaçlara Odaklanması

Talepler bir tarafın masadaki istekleridir. İhtiyaçlar ise gerçekte neye ihtiyaç duyulduğu, ihtiyacın neyle tatmin edilebileceği ve önceliklerin neler olduğudur. Talepler ile uğraşmak, ihtiyaçlar ile uğraşmaktan çok daha zor olduğundan müzakere masasındaki tarafların taleplerden ihtiyaçlara doğru çekilmesi “kazan-kazan” tarzı bir müzakere için faydalı olacaktır. Müzakerelerde çoğu zaman taraflar, gerçek ihtiyaçlarını bilmeyebilir veya talebi ile ihtiyacını birbirine karıştırabilir. Bazen de taraflar taleplerini ihtiyaçları zannedebilir. Talep altındaki ihtiyacı ve çıkarı bulmak için “Bu şey ne amaca hizmet ediyor?” sorusunu sormak gerekmektedir.

Arabulucu olarak, tarafları talepten-ihiyaca çekmek için;

■ Uyuşmazlık analiz edilmeli ve yeniden tanımlanmalıdır. Örneğin: arabulucu olarak, tarafların somut ve psikolojik ihtiyaçlarını birbirinden ayırt etmesine yardımcı olmak gerekir.

■ Masadaki çıkarlar açık hâle getirilmelidir. Örneğin: arabulucu olarak taraflara, “haklı çıkmaktan daha çok, uyuşmazlığın çözümü önemlidir” vurgusu yapılmalıdır.

■ Taleplerin mevcudiyetinin farkında olunmalı, kabul veya reddedilmemelidir. Konulara, ihtiyaçlara, çıkarlara odaklanılmalı ve taraflara talebin arkasındaki asıl ihtiyaç gösterilmelidir.

■ Problem kişilerden ayırt edilmelidir.

■ Müzakerede “Karşılıklı Kazanç” Seçeneklerinin Yaratılması

Arabuluculukta müzakere sürecinde sadece talebe odaklanmak, bazı durumlarda ihtiyacı elde etmeye engel olabilir. Bu kapsamda talebe dayalı müzakerelerden ihtiyaca dayanan müzakerelere geçme konusunda arabulucu hazırlıklı olmalıdır.

■ Müzakerede Nesnel Kriterlerin Uygulanması

Bu müzakere türünde, her iki tarafın ihtiyaçlarına önem vermek, yüksek düzeyde bilgi paylaşımı yapmak, uzun vadeli ilişkiler kurmak, sürdürmek ve problemlere yaratıcı çözümler getirebilmek ve kaynakları artırmak esastır. Bu müzakere biçimi, kişileri problemlerden ayırır, müzakereleri “objektif (nesnel) kriterlerle” yürütür.

834 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.161 vd.

Her bir olayın özelliklerine bağlı olarak uygulanacak kriterlerde değişiklik saklı kalmak üzere, sigorta tazminatının nakden ödenmesi yerine aynen ödenmesi, avans ödemesi yapılması, teminata dahil olup olmadığı tartışmalı olan hususlarda ödeme pazarlığı, tarafların beklentilerini yönetmek bakımından ortak tespit imkânlarının sağlanması, taraflar arasındaki uyuşmazlığa dahil olmayan mevcut ve geçmiş tüm ticari ilişkinin gündeme getirilmesi şeklinde olabilir.

gg- Müzakere Taktikleri ve Arabulucunun Müdahale Yöntemleri⁸³⁵

Arabuluculukta müzakere sürecinde kullanılacak bazı taktikler mevcuttur. Bu taktikler, bir tarafın lehine veya aleyhine değil, Kazan-Kazan'a ulaşmak için kullanılır ve süreci daha etkili işletmeyi amaçlar.

Arabulucu, arabuluculuk sürecinin amacı dışına çıktığı ve müdahale edilmesi gereken durumlarda bazı müdahale yöntemleri kullanmaktadır. Bu yöntemlerden bazıları şunlardır;

■ Gerçeklik Testi Uygulanması

Arabuluculukta, anlaşma olmaması durumunda neler kaybedileceğinin açık uçlu sorularla taraflara anlatılması gerekir. Bu müdahale yöntemine "gerçeklik testi" denmektedir. Arabuluculuk sürecine ve müzakere masasındaki bir anlaşmaya tarafların bağlılığını artırmak için, anlaşamamanın alternatif maliyetlerinin ve olumsuz taraflarının ortaya konması "gerçeklik testi" olarak anılır. Gerçeklik testi ayrıca tarafların anlaşmaya tam olarak uyup uyamayacaklarının, anlaşmanın uygulanabilir nitelikte olup olmadığının da testinin yapılmasını sağlar.

Örneğin; 290.000,00-TL limitli bir poliçede gerçek zararın daha düşük olmasına rağmen başvuru sahibinin poliçe limitini talep ettiği bir örnekte arabulucu şu soruları sorarak gerçeklik testi yapabilir.

- Uzlaşma sağlanamaması durumunda uyuşmazlığın mahkeme sürecine intikalinde, zararınızı temin etmeniz çok zaman alırsa ne hissedersiniz?
- Uzlaşma sağlanamaması durumunda uyuşmazlığın mahkeme sürecine intikalinde, gelir elde etmeye devam edemeyecek olursanız hayatınız zorlaşacak mı?
- Uzlaşma sağlanamaması durumunda uyuşmazlığın mahkeme sürecine intikalinde 290.000,00 TL tazminat elde edemezseniz ne hissedersiniz?
- Müzakerede Gerilimlerin Yatıştırılması ve Ortamın Soğutulması

Müzakereye zor konulardan başlamamak, başlangıçta gerilimi önleyebilecek bir arabulucu müdahale yöntemidir. Arabulucu gündemi hazırlarken zor konuyu sona alarak, kolay konulardan başlayabilir. Daha kolay konulardan başlamak iletişim ve güven tesisinin sağlanmasına, tarafların iletişim engellerinin temizlenmesine ve sürecin devamlılığına katkı sağlayacaktır. Buna rağmen gerilimin tırmandığı durumlarda zor ve gerilimli bir konuyu devre dışı bırakarak sonra görüşülebilmesine imkân vermek, ortamı soğutmada arabulucunun kullanabileceği önemli araçlardandır.

835 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.164 vd.

Örneğin başvuru sahibinin, aynı sigortacıdan, iki farklı sigorta poliçesine dayanarak (kasko poliçesinden kendi aracının hasarı ve karşı aracın trafik poliçesinden maluliyet tazminatı) talepte bulunduğu durumda, araç hasarına ilişkin uyuşmazlığın çözümü daha kolay olduğundan, öncelikle değerlendirilmesi ve daha kompleks olan, özel hesaplama gerektiren maluliyet tazminatı konusunun bir sonraki aşamada müzakere edilmesi, daha uygun olacaktır.

■ Toksik (Zehirli) Söylemin Nötralize Edilmesi

Konuşmacının anlatımındaki, yargılayıcı, suçlayıcı, zehirli ifadeler, uzlaşmaz pozisyonlar, kesin sınırlar, tehdit veya sorun yaratıcı sonuçlar filtrelenmelidir. Örneğin; taraflardan birinin karşıdakine “Siz sadece beni oyalamaya çalışıyorsunuz” gibi sürece zarar verecek bir söylem kullanması üzerine arabulucu bu söylemde bulunan tarafa ‘arabuluculuk sürecine ve diğer tarafa güvenmek istediğinizi ve müzakerelerde somut adımlarla ilerlemek istediğinizi ifade ediyorsunuz’ şeklinde söylemi yumuşatabilir ve müzakerelerin devamını sağlayabilir.

■ Söylemin Gelecek Zaman Dilimine Çekilmesi

Taraflardan birisinin hep geçmişteki olayları dile getirip ortamı gerdiği bir durumda arabulucu “Geçmişte her iki tarafın problemleri olabilir, şimdi ve buradayız, bugün ve devam eden süreçte güzel bir işbirliği sizleri bekliyor!” diyerek odak noktasını geçmiş zaman diliminden gelecek zaman dilimine çekmek suretiyle ortamı yumuşatabilir.

■ Söylemin Özelden-Genele Çekilmesi

Taraflardan birisinin hep spesifik bazı olayları dile getirip ortamı gerdiği bir durumda arabulucu “Üzerinde anlaşılamayan bazı konular olmakla birlikte, genel olarak bir anlaşma yapmanın yollarını birlikte deneyimleyebiliriz” diyerek tarafların odak noktasını gerilim yaratan spesifik olaylardan daha genel bir perspektife çekmek suretiyle ortamı yumuşatabilir.

■ Müzakerede Güç Dengesizliklerinden Kaynaklanabilecek Olumsuzlukların Giderilmesi

Masaya gelen tarafların mutlaka denk güç seviyelerinde bulunmaları zorunlu değildir. Ancak güç dengesizliklerinden kaynaklanabilecek olası olumsuzlukları önlemek arabulucunun görevidir. Arabulucunun bu konuda yapabileceklerinin başında tarafları uzun vadeli kazançlara odaklayarak, kısa vadede güç dengesizliklerinden kaynaklanabilecek olumsuzlukları gidermek gelmektedir.

Müzakerenin eşitler arasında olmadığı durumlarda arabulucu süreçte uyguladığı usul ve esaslarla eşitliği sağlamalıdır. Bu anlamda arabulucunun taraflar arasında güç dengesizliği olup olmadığını değerlendirmesi gerekir. Güç ile kastedilen, istediğini elde etme veya bir şeyi yaptırma kapasitesidir. Taraflar arasındaki güç dengesizliği, bir tarafın girişken diğer tarafın daha az girişken olmasına neden olarak müzakere sürecini olumsuz etkileyebilir. Bu açıdan arabulucu, gücün dağılımının her bir vakiada farklılaşabileceğini dikkate alarak değerlendirme yapabilmek için aşağıdaki listelenen güç türlerinin farkında olmalı ve bu güç

türleri aracılığı ile, uzun vadeli müşterek ihtiyaçlara vurgu yaparak, güç dengesizliğini mümkün olduğunca gidermelidir.

- Kaynak gücü (finansal güç, bilgi, beceri veya eğitimle gelen güç, sürece aşına olmanın getirdiği güç),
- Stratejik güç (anlaşmaya varılmama durumunda kaybedileceklerin bir taraf için daha az olması),
- Duygusal veya psikolojik güç (zekâ, sosyal statü, karşısındakini etkileme / ikna etme gücü),
- Kültürel güç (kişinin toplumda güçlü konumda yer alan etnik köken gibi özellikleri nedeniyle elde ettiği güç),
- Fiziksel güç (fiziksel ya da duygusal şiddet uygulama ya da tehdit oluşturma gücü),
- Toplumsal cinsiyet gücü (cinsiyete bağlı oluşan duygusal ve psikolojik potansiyeli kullanma gücü).

Örneğin; Maluliyet tazminatı talebiyle arabulucunun önüne gelen uyuşmazlıkta sürekli sakatlık raporunun temin edilememesine bağlı olarak ortaya konulamayan zarar hesabı nedeniyle, süreci anlaşmazlıkla sonuçlandırmak yerine, kati maluliyet raporu alınana kadar geçen sürede oluşan tazminatın ödenmesi karşılığında sürecin anlaşmayla sonuçlandırılması ve varsa bakiye tazmin taleplerinin kati maluliyet raporu alınıncaya kadar uyuşmazlık çıkarılmaksızın beklenilmesi kararlaştırılabilir.

Arabulucu bu surette malul başvurusunun henüz kati maluliyet raporu alamadığı bir evrede, çok düşük miktarda bir tazminat karşılığında tüm haklarından feragat etmek suretiyle oluşabilecek gabin irade fesadına uğramasına engel olmuştur. Başvurusunun oluşan geçici zarara yönelik ihtiyaçları bu surette giderilmiştir. Ayrıca uyuşmazlık, anlaşmazlık ile sonuçlandırılmış olsaydı yargıya intikal edecekti ve mahkeme de kati maluliyet raporu alınıncaya kadar yargılamaya devam edemeyeceğinden yargı yükünün önüne geçilmesi sağlanmıştır. Sigortacı eldeki verilere göre sorumluluğunu yerine getirmiş ve kati rapor alınıncaya kadar olası ve yersiz yargısal bir süreç ile karşı karşıya kalmaktan ve bunun getireceği mali yükten kurtulmuştur. Böylece arabuluculuk süreci tüm taraflar bakımından güç dengesizliği yaratılmaksızın 'kazan-kazan' hedefi ve sonucuna ulaşmıştır.

Diğer bir örnekte ise, vefat nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı talep eden ancak tazminat miktarının hesaplama esaslarını bilmeyen bir tarafın, Arabulucu tarafından tazminat tutarının hesaplanması amacıyla hukuki yardım almaya, uzmana danışmaya teşvik edilmesi de potansiyel irade fesadı hâllerini ve güç dengesizliğini ortadan kaldıracığı gibi, anlaşma zemininin sağlanmasına da yardımcı olacaktır.

- Kilitlenmeleri Çözmek ve Müzakerede Tarafların Sonuca Birlikte Götürülmesi
Arabulucunun, uyuşmazlığın çözümünde olası kilitlenmelerde her iki tarafın da hedeflediği en az bir konuyu elde etmesine imkân verecek şekilde masadaki konuların çeşitliliğinin sağlanmasıdır.

Bu kapsamda arabulucu masaya getirilen konuların nicelik ve niteliğini artırmaya gayret edebilir, tarafları buna teşvik edebilir, bu konular arasında köprü kurulabilmesini sağlayabilir ve değiş-tokuş yapılabilecek olası alanları taraflara vurgulayabilir.

Arabulucu tarafından tikanıkları çözmenin bir diğer yolu da uyuşmazlığa esas olan benzer konuların “paket olarak” ele alınmasını sağlamaktır. Bunun faydası, müzakeredeki hareket alanının büyümesidir.

Bundan farklı olarak kilitlenmeleri aşmanın bir diğer yolu da “paket tekniğinden” farklı olarak konuları “tek tek” ele almaktır. Bunun sebebi, tarafların uyuşmazlık konusunda “büyük evet” demekten korkmasıdır. Arabulucu, müzakere sürecinde “büyük bir evet” yerine “küçük evetler” verilebilmesini sağlayarak olası tikanıklıkları önlemek amacıyla parça anlaşmalarla sonuca gidebilir.

Örneğin, yangın rizikosuna maruz kalan büyük bir imalat işletmesinde ortaya çıkan bina, demirbaş, iş durması/kazanç kaybı, emtia hasarları ve kiracı/malik/komşu sorumluluktan kaynaklı hasar taleplerine ilişkin sigorta uyuşmazlıklarında hasar kalemlerinin ve taleplerin bölünerek tek tek ele alınması yoluyla olası tikanıklar giderilmek suretiyle parça anlaşmalarla kısmen veya tüm uyuşmazlığı ortadan kaldıracak şekilde sonuca gidilebilir. Mesela emtia hasarının giderilmek suretiyle ikame edilmesine imkân sağlanması, uyuşmazlığın daha derinleştiği iş durması/kazanç kaybına ilişkin uyuşmazlığın çözümüne katkı sağlayacaktır.

■ Müzakerede Manipülasyonu Önlemek İçin Gerektiğinde Açık Uçlu Sorular Sormak ve Ortama Gerçek Bilgi Aktarılması

Arabulucunun müzakere sürecindeki temel gayreti, tarafları etkili bir şekilde dinlemek ve anlamaya çalışmak yönündedir.

Arabulucu, kendisinin ve tarafların uyuşmazlık konularındaki bilgi düzeylerini artırarak çözüm için yeni seçenekler üretmenin kapısını aralamak için “açık uçlu sorular” sorabilir.

Örneğin;

- *Dava açıldığı takdirde bu davanın ne şekilde sonuçlanacağını düşünüyorsunuz?*
- *Bu parayı gelecekte almak yerine bugün almak sizin için önemli mi?*

■ Müzakerede Ortak Dilin Yaratılması

Arabuluculuk sürecinde sadece aynı dili konuşmak yeterli değildir. Arabuluculuk masasında aynı zamanda karşılıklı mesajların anlam kaybına uğramadan alınıp-verildiği ortak bir dil oluşturulmalı ve kullanılmalıdır. Arabulucu, tarafların arasındaki mesajların iletilmesinde adeta bir tercüman işlevi görmektedir. Ancak bu tercümanlık, kişinin içinde bulunulan durumu bilerek, kişileri tanıyarak ve konuyu iyi kavrayarak yaparsa daha etkili olabilir.

Bunun sağlanması için sigorta uyuşmazlıklarında arabulucunun sigorta terminolojisi, te-amül ve uygulamaları ile alan bilgisine hâkim olması önemlidir.

■ Müzakerede Tarafları Taleplerinden (Pozisyonlarından-Konumlarından) İhtiyaçlarına Doğru Çekilmesi

“Talepler” tarafların masada istemiş oldukları hususları; “ihtiyaçlar” ise gerçekte neye ihtiyaç duyduklarını ortaya koymaktadır. Arabulucu olarak; tarafları talepten ihtiyaca çekmek önemlidir. Bir hususun talep mi, yoksa ihtiyaç mı olduğunu anlamak için, “Elde edilecek bu sonuç, sizin için hangi amaca hizmet ediyor?” veya “Bu konunun sizin için önemi nedir?” sorusu sorulabilir. Bu soruya gelen cevapla, arabulucu, uyuşmazlık taraflarını, zaman zaman aralarında müzakere engeli de oluşturan, taleplere bağlı kalma yönündeki karşılıklı oluşabilecek dirençten kurtarabilecektir.

Bunun yanı sıra, tarafları talepten ihtiyaca çekmek için yapılabilecek olan diğer hususlar aşağıdadır:

- Taleplerin arkasındaki ihtiyaç taraflara gösterilmeye çalışılmalı ve tarafların ihtiyaçlara odaklanmasına yardımcı olunmalı.
- Tarafların talebe karşı talep ile gelmesi önlenmeli.
- Tarafların somut ve psikolojik ihtiyaçlarının birbirinden ayırt edilmesine yardımcı olunmalı.
- Uyuşmazlık gerekirse yeniden tanımlanmalı ve tarafların problemi kişilerden ayırt etmesine yardımcı olunmalı.
- Tarafların ihtiyaçlarını açık hâle getirmesine yardımcı olunmalı.

Örneğin; arabuluculuk sürecinde, trafik kazasında zarar görenin, diğer zarar sorumluları olan araç sürücüsü veya işletenine karşı olan kişisel husumet ve öfkesinin, sigortacıya yansıtılarak sürecin akamete uğratılmasına, arabulucunun mâni olması önemlidir.

- Müzakerede Tarafların Örtülü İhtiyaçlarını Ortaya Çıkarmak ve İlave Değer Yaratılması

Arabuluculuk sürecine gelen taraflar belli bir uyuşmazlığı çözmek için masaya otururlar. Ancak uyuşmazlığın derinliklerine inilen “inceleme” safhasında elde edilen yeni bilgiler ışığında masaya geldikleri ihtiyaçlarından daha farklı ihtiyaçlarını keşfedebilirler. Bu şekilde elde edilen yeni artı değere “ilave değer yaratma” süreci denilmektedir.

Olası Sorular;

- Daha önce diğer tarafla bir ortak işiniz oldu mu?
- Daha önce diğer tarafla, uyuşmazlık konusunda görüştünüz mü?
- Diğer tarafla uzun vadeli ilişki kurmak ister misiniz?
- İhtiyaçlarını, önem sırasına göre sıralar mısınız?
- Ne kadarlık bir menfaatten yoksun kaldığınızı düşünmektesiniz?
- Çözumsuzlüğün nedeni sizce nedir?
- Sizin gerçek ihtiyacınız nedir?
- Menfaat elde etmenizi nasıl sağlayabiliriz?
- Diğer tarafın istek-ihtiyaçlarıyla ilgili düşünceniz nedir?
- Size nasıl daha iyi yardımcı olabilirim?
- Özetleme ve Çerçeveleme Yapılması

Arabuluculuk sürecindeki müzakerelerde uyuşmazlık konularının derinine inildikçe, konular zenginleşmekte ve karmaşılaşmaktadır. Belli aralıklarla arabulucunun özetleme yapması, konunun netleştirilmesine imkân sağlamaktadır. Arabulucunun uyuşmazlık

konusunun sınırlarını çizerek çerçeveleme yapması, konunun dağılması ihtimalini azaltmaktadır. Yine zaman zaman yapılabilecek özetlemeler, tarafların birbirlerine manipülasyon yapmalarına engel olabilmektedir⁸³⁶.

■ **Tarafların İletişimlerinin Düzenlenmesi**

Arabulucu, kendisinin taraflarla iletişiminin yanı sıra taraflarında birbirleriyle iletişimlerinin sağlıklı olarak sürdürülmesinden de sorumludur. İletişimin sağlıklı sürdürülmesinden aşağıdaki hususlar amaçlanmaktadır:

- **Tarafların birbirleriyle empati kurması (birbirleriyle rol değişimini) sağlanmalıdır.**
- **İletişim engelleri temizlenerek, iletişim kanalları açık tutulmalıdır.**
- **Taraflar aktif dinlenmeli ve not alınmalıdır.**
- **Arabulucu kendi üzerinden bilgi paylaşımına, teklif iletimine veya taviz verilmesine hazır olmalıdır.**
- **Arabulucu gerektiğinde taraflarla “özel-ayrı görüşmeler” yapmalı ve tarafların birbirleriyle paylaşımlarında çekince gösterebileceği bazı kritik konularda, özel-ayrı görüşmelerle onlardan bilgi almaya hazır olmalıdır.**
- **Arabulucu taraflarla iletişimde farklı rollere girmeye hazırlıklı olmalıdır.**
- **Gerçeklik testi yanında tarafları düşünmeye sevk edici sorularla gerçekleştirilecek bir iletişim, taraflar aşağıdakileri sergilediğinde faydalı olabilir;**
 - Çelişki, kaçınma veya tutarsızlık “...hakkında konuşmaya isteksiz görünüyorsunuz...”
 - Deneyim, davranış veya duyguların çarpıtılmış yorumları “...varsayıyor görünüyorsunuz”
 - Davranışın sonuçlarını kabul etmeme “...olabileceğini düşündünüz mü?”
 - Davranışı değiştirmeye veya değişmeye isteksiz olma “...ifade ettiniz, o zaman mevcut durumda kalmayı istiyor görünüyorsunuz”

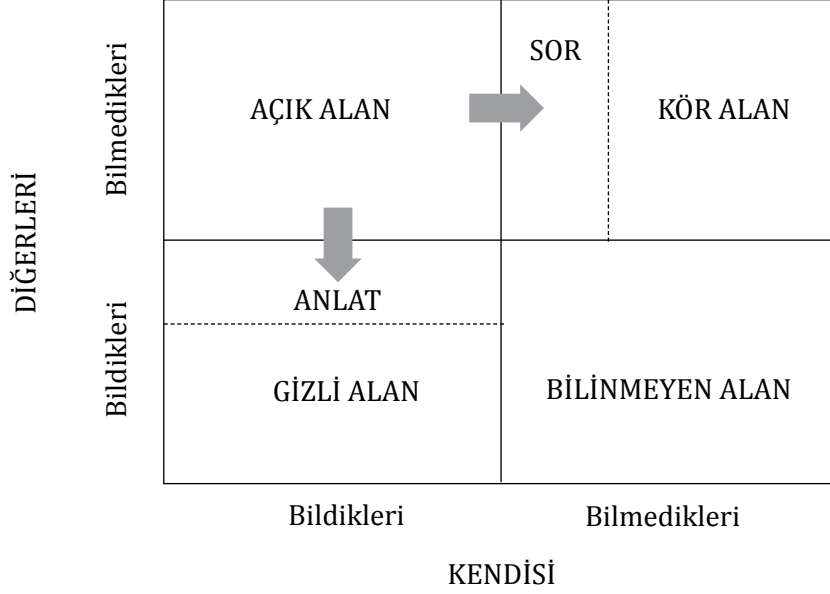
Arabuluculuk sürecinde, müzakere süreçlerinde meydana gelen iletişim tıkanıklıklarının aşılması ve çatışmanın derinlemesine analizinde “Johari Penceresi” modeli ile tarafların iletişime açık hâle getirilmesi mümkün olabilmektedir.

Bireyin kişisel değerleri, bireyin psiko-sosyal davranışlarını belirlemesinde çok etkilidir. Değerleri birbirine yakın olan bireylerde çatışmadan çok uyma, işbirliği gibi tutumlar görülür ve iletişim sağlıklı gerçekleştirilebilir. Farklı kişisel değerlere sahip bireyler arasında ise, iletişim güçlüğü, yanlış anlama, görüş ve değerlendirme farklılıkları sebebiyle çatışmalar daha yüksek oranda görülür. Bireyin psiko-sosyal ve zihinsel yapısı karmaşıktır. Kişi olduğu gibi değil, beğenilme, uygun görülme, takdir edilme amacıyla olması lazım geldiği gibi davranır. Birey, benliğine uygun davranış ve görüşleri benimseyip olumlu tepkiler verirken, benliğine uygun düşmeyen davranışları değiştirmeye, görmezlikten gelmeye ve reddetmeye gayret eder.

Johari Penceresi modeli, temelde bireylerin kendilerini başkaları tarafından ne ölçüde tanınmaya izin verdiğini, başkalarını ne ölçüde anlayabileceğini, kişiler arası stil farklarını,

836 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.168.

stiller arasında oluşabilecek çatışma biçimlerini açıklamaya yöneliktir. Bireylerin, kendileri ve iletişim hâlinde olduğu diğer bireyler hakkındaki bilgileri sınırlı olmaktadır. Birey, diğer bireyin kendini gösterdiği yüzünü, kendi birikimleri ile anlayabilir, tanıyabilir.



Şekil: Luft ve Ingham'ın kişilerarası ilişkiler için Johari Penceresi

Tarafların soru sorarak ve geri bildirim alarak aralarındaki iletişim sürecini sürdürebilmeleri, taraflar arasında sağlıklı bir iletişim ortamı kurulabilmesini sağlar. Bu konuda 1955 yılında iki psikolog Joseph Luft ve Harrington Ingham tarafından geliştirilen Johari Penceresi (Kendini Tanıma Penceresi) adı verilen araç, kişinin öz farkındalığı ve diğer kişilerle olan iletişimi temelinde empati, işbirliği, grup içi iletişim ve karşılıklı ilişkilerin daha iyi anlaşılması için basit ve kullanışlı bir model sunar. Bu yaklaşımın yararlı yönü, kişiler arası çatışmanın analizine yardımcı olmasıdır. Johari Penceresinin farklı versiyonları olmakla birlikte temel modeli yukarıdaki şekilde gösterilmiştir. Johari Penceresi, bir pencere görünümüne sahip olduğundan bu isimle adlandırılmış olup şekilde yer alan tablodan da görüleceği üzere tablonun sol iki sütunu kişinin kendisi hakkında bildikleri, sağ iki sütunu ise kişinin kendisi hakkında bilmedikleri alanı gösterir. Diğerlerinin, bu kişi hakkında bildikleri üst iki satırda, kişi hakkında bilmedikleri ise alt iki satırda yer alır. Johari Penceresinin dört boyutu şöyle özetlenebilir;

1. Açık Alan: Herhangi bir bilginin, kişinin hem kendisi hem de diğerleri tarafından bilindiği alandır.
2. Gizli Alan: Kişinin kendisi hakkında bildiklerinin, diğer kişilerce bilinmediği bilgi alanıdır.
3. Kör Alan: Kişinin kendi hakkında bilmediklerinin, diğer taraflarca bilindiği bilgi alanıdır.

4. Bilinmeyen Alan: Herhangi bir bilginin kişinin kendisi ve diğer kişilerce bilinmediği alandır.

Her kişinin özel bir Johari Penceresi vardır. Johari Penceresinde açık alan ne kadar geniş olursa taraflar arasındaki iletişim alanı da o kadar geniş olacaktır. Müzakere sürecinde taraflar arasında yanlış anlamaların önlenmesi, sağlıklı iletişim kurulabilmesi ve nihayetinde bir uzlaşmaya varılabilmesini teminen tarafların açık alanının genişletilmesi gerekir.

Arabuluculuk sürecinde, müzakere aşamasında meydana gelen iletişim tıkanıklıklarının giderilmesinde, tarafların uyuşmazlığın çözümüne etki edecek özel bilgilerini, altta yatan asıl ihtiyaç ve menfaatlerini arabulucu ile paylaşmaları için arabulucuya ve sürece güven duymaları çok önemlidir. Dolayısıyla arabulucunun, tarafların açık alanını genişletici bir tutum içerisinde olması önemlidir. Arabulucu tarafından bunun yapılabilmesinin iki yolu vardır⁸³⁷;

- İlk olarak, taraflar uygun nitelikte aktif dinleme teknikleri kullanılarak, cesaretlendirme ve açık uçlu sorularla, anlatmaya ve açıklama yapmaya teşvik edilmelidir. Böylece Johari Penceresinde “gizli alana” doğru genişleme sağlanmış olur. Diğer bir ifadeyle “gizli alan” daraltılarak “açık alan” genişletilmiş olur.
- İkinci olarak, tarafların birbirlerine soru sormaları, birbirlerinden geri bildirim almaları teşvik edilmesi uygun olur. Ayrıca arabulucunun bizzat soracağı sorularla da tarafları kendilerini anlatmaya veya geri bildirim almaya teşvik etmesi mümkündür. Bu durumda da tarafların “kör alana” doğru genişleme sağlamaları, diğer bir ifadeyle “kör alan”ın daraltılarak “açık alan”ın genişletilmesi ve iletişime açık hâle gelmeleri mümkün olmaktadır.

Taraflardan birisi samimi davrandığını zannederken, diğer taraf bunu ciddiyetsizlik olarak algılamış olabilir. Bunun önüne geçmek üzere, arabulucu “daha önceden samimi davranışlarınızın yanlış anlaşılmasına sebep olduğu durumlarla karşılaştınız mı?” şeklinde bir soru yönelterek tarafın geribildirim alması yönünde teşvik edici bir yöntem izleyebilir. Böylece samimi davrandığını zanneden kişi, kendisi hakkında bilmediği, farkına varmadığı bir bilgiye sahip olur.

Bir diğer örnek; taraflardan birisi kazada kendisine arkadan vuran kişinin “olay sonrası alaycı şekilde güldüğünü” ifade etmiştir. Tazminat talebiyle başvuran taraf, diğer tarafın aslında gülmediğini fakat genel yüz ifadesi ve mimiklerinin zor durumlarda alaycı gülme hâlini aldığını geri bildirim alarak öğrenebilir. Böylece kişiler, birbirini daha yakından tanıma olanağına erişirken gerilim düşer. Ayrıca, kazanın nedenlerinden birinin çarpan kişinin sağlık problem olabileceği hususu ortaya çıkarsa, “kör alan”ın daraltılması sayesinde, kişi manevi tazminat isteminden vazgeçebilir ve sadece maddi tazminatla anlaşma yolunu tercih edebilir.

Başka bir örnek; tarafların oturuma uzman görüşü aktüerya raporu olarak geleceklerini ve aktüerya uzman görüşü üzerinden konuların tartışılacağını varsayalım. Bir tarafın bunu

837 Bkz. Sığı, Ü, Karabacak, H.: Arabulucu ve Uzlaştırıcı El Kitabı Müzakereleri Yönetirken İhtiyacınız Olan Her Şey, Optimist Yayınları, Mayıs 2019

sağlayamaması halinde, bu tutum diğer tarafça bir zaman kazanma taktiği olarak düşünülebilir. Arabulucu, ilgili tarafı açıklama yapmaya teşvik ederek, aslında acil yaşadığı sağlık problem nedeniyle uzmana verilerin temin edilemediğini, ilgili tarafın bu sebebi paylaşmak istemediğinin anlaşılmasını sağlayabilir ve böylece yanlış anlaşılmaların önüne geçilmesi mümkün olabilir.

Bir başka örnek; taraflardan birisinin çok çabuk sinirlendiği bir durumu ele alalım. Arabulucu, çok sinirlenen tarafı açıklama yapmaya teşvik ederek, bu kişinin şeker hastası olduğunun ve ani çıkışlarının bu durumdan kaynaklandığının diğer tarafça bilinmesini sağlayabilir⁸³⁸.

Arabulucu, tüm süreç boyunca, tarafların güvenini kazanması durumunda, tarafların gizli alanına yönelik yönelteceği sorularla tarafları müzakerelerde iletişime açık hâle getirerek, gizlenen bilgilerin sebep olduğu yanlış anlaşılmalar, anlaşılamayan durumlarda yaşanan iletişim tıkanıklıklarını aşabilir. Aynı şekilde arabulucunun ve/veya diğer tarafın gördüğü, fakat tarafın kendisinde fark edemediği iletişim tıkanıklığına sebep olan durumun da kör alana yöneltecek sorularla tarafa farkındalık kazandırmak suretiyle fark ettirilerek iletişim tıkanıklığı giderilecek ve tarafın iletişime açık hâle getirilmesi mümkün olacaktır.

hh- Müzakereyi Sonuçlandırma

Müzakerenin icrası esnasında yürütülen tüm faaliyetler, tarafların bir uzlaşma sağlanması üzerinedir. Tabii ki uzlaşmamak da müzakerede bir sonuçtur. İyi bir uzlaşma, kalıcı ve dayanıklı bir anlaşma olmalıdır.

Müzakerenin tıkanıdığı, tarafların birbirine sunduğu teklif ve taleplerin kabul edilmemesi veya üretilen çözüm seçenekleri konusunda tarafların karar verememesi, olumlu sonuca varamaması durumlarında, son aşamada arabulucu uyuşmazlığın çözümüne yardımcı olabilecek ihtiyaç ve menfaat temelli çözüm önerisinde bulunabilir, bu şekilde sürecin anlaşma ile sonuçlanması sağlanabilir. Çözüm önerisi kapsamında hukuki tavsiyede bulunamaz, arabulucu taraflara çözüm empoze edemez, bir çözüm üzerinde anlaşmaya zorlayamaz ancak taraflara sunacağı çözümü açık uçlu veya farazi sorularla oluşturup, tarafların sunulan çözümü değerlendirmesine olanak sağlar, ihtiyaç hâlinde değerlendirmek için soğuma süresi verebilir, gerekli görmesi hâlinde ayrı ayrı görüşme sağlayabilir. Nihayetinde tarafların anlaşma/anlaşmama ihtimaline göre sonuç aşamasına geçiş yapılır.

Bir trafik sigortasına bağlı uyuşmazlık örneğinde ihtiyaç ve menfaat temelli çözüm şu şekilde geliştirilebilir;

- *Maluliyet:* Maluliyetin tedavi sürecinin devam etmesine bağlı olarak henüz tespit edilemediği durumlarda, işlemiş dönem bakımından ortaya çıkan zararın tespit edilerek, bu kısım bakımından anlaşma önerilmesi, bu kapsamda kısmi bir ödeme veya avans ödemesi yapılmasının önerilerek, kısmi anlaşmanın temini, Maluliyetin oranı konusunda taraflar arasında çekişme bulunan hâllerde tarafların üzerinde mutabık

838 Bkz. Sığı, Ü., Karabacak, H, Mayıs 2019

kalacağı bir hastaneden rapor alınmasının önerilmesi, Maluliyet konusundaki çekişmenin mağdurun yeniden muayenesinin önerilmesi,

- **Gelir:** Tarafların tazminat hesabına esas olan gelir konusunda anlaşamadığı durumlarda negatif anlaşma aralığının (gelir konusundaki anlaşmazlık aralığı) toplam tazminat miktarına etkisinin belirlenmesinin sağlanarak aradaki farkın üzerine vurgu yapılarak, uyuşmazlık taraflarının yeniden düşünmelerinin önerilmesi ya da iki tarafça kabul edilen tutar üzerinden kısmi anlaşma önerilmesi. Yalnızca sigortacının taraf olduğu uyuşmazlıklar bakımından; gelir miktarındaki anlaşmazlığın poliçe limitine tesir etmediği, başka bir ifadeyle asgari ücret tutarı üzerinden yapılan hesaplamanın dahi poliçe limiti üzerinde kaldığı durumlarda gelir ihtilafı üzerinde durulmaksızın anlaşmaya gidilmesi,
- **Kusur Oranı:** Tarafların tazminat hesabına esas kusur oranı konusunda anlaşamadığı durumlarda birlikte belirleyecekleri kusur konusunda uzman bir kişiden kusur raporu alınmasının önerilmesi, Kusur oranı üzerindeki uyuşmazlığın giderilemediği durumlarda bu uyuşmazlığın tazminat miktarına etkisi belirlenerek, aradaki farkın üzerine vurgu yapılması uyuşmazlık taraflarının yeniden düşünmelerinin önerilmesi, ya da iki tarafça kabul edilen tutar üzerinden kısmi anlaşma önerilmesi,
- **Tazminat Tutarı:** Tarafların tazminat tutarı üzerinde uyuşamadığı durumlarda tazminat miktarının ayrı ayrı veya birlikte belirleyebilecekleri uzmanlardan / bilirkişilerden görüş alınarak, yeniden objektif standartlara göre belirlenmesinin önerilmesi, taraflar arasındaki hesaplama farklılıklarının sebeplerinin uygun iletişim teknikleriyle taraflara fark ettirilmesinin sağlanması,
- **Manevi Tazminat:** Uyuşmazlığın tarafları arasında manevi tazminattan sorumlu olan ya da olmayan tarafların birlikte bulunması hâlinde (örneğin, trafik sigortacısının ve işletenin birlikte taraf olduğu uyuşmazlık) taraflara yalnızca maddi tazminat veya yalnızca manevi tazminat üzerinde kısmi anlaşma haklarının olduğu hatırlatılarak tüm uyuşmazlık kalemleri bakımından anlaşma sağlanamayan durumlarda kısmi anlaşmanın önerilmesi,
- **Sigorta Rücu Davaları:** Uyuşmazlığın taraflarının rücu tutarı üzerinde anlaşma sağlayıp da ödeme zorluğunun anlaşmazlığa sebep olduğunun tespit edilmesi hâlinde taksitli ödeme seçeneklerinin önerilmesi.

Müzakere safhasında uzlaşma sağlanınca müzakereden sonra arabuluculuğun son safhası olan “anlaşma yapma” safhasına geçilecektir. Arabuluculuk sürecinde son tutanağı kaleme alacak olan kişiler; arabulucu, taraflar ve yasal olarak yetkili kılınan diğer kişilerdir. Arabulucunun tutanağa katkı verebilmesi için müzakere sürecinde çok iyi not tutulmuş olması gerekmektedir. Aynı zamanda arabulucu, müzakere sürecinde tarafların da not tutmalarını sağlamalıdır. Ancak, not tutarken karşı tarafla iletişimin kesintiye uğramaması da önemlidir. Bu sayede sonuç aşamasında tarafların imza altına alacakları anlaşma/anlaşmama tutanağının daha sağlıklı ve tarafların kararlarını ortaya koyacak şekilde kaleme alınması sağlanmış olacaktır.

f- Arabuluculuk Süreci Sonuç/Anlaşma/Anlaşamama Aşaması

Arabuluculuk süreci, tarafların anlaşması veya anlaşamaması ile sona erer. Bu son aşamanın amacı, arabuluculuk faaliyeti ve sonuçlarını etkili bir şekilde değerlendirmektir.

Arabuluculuk süreci boyunca arabulucu, hazırlık aşamasından başlayarak tarafların ortak bir noktada buluşmaları için onlara yardımcı olacaktır. Verimli bir arabuluculuk için gerekli hazırlıkları yapan arabulucu, taraflarla görüşmeler yaparak arabuluculuk faaliyetine başlayacak, uyuşmazlığın altında yatan temel sebep ve menfaatlere inerek inceleme yapılmasına çalışacak ve taraflar arasındaki müzakereleri kolaylaştıracaktır. Karşılıklı olarak tekliflerin alınıp verildiği, menfaatlerin, ihtiyaçların değiş-tokuş edildiği, karşılıklı kazanç için anlaşmaya varmak amacıyla farklı yolların keşfedildiği ve müzakere aşaması sonrasında süreç ya bir anlaşma ile ya da anlaşamama ile sona erecektir.

Müzakerelerin nasıl sonuçlandığı konusu son tutanakta belgelenecek, eğer taraflar ortak bir noktada buluşabilmişlerse ve isterlerse bir anlaşma belgesi düzenlenecektir.

aa- Sürecin Ne Zaman Sonlandırılması Gerektiğinin Tespiti

Öncelikle sürecin sona yaklaştığını tarafın nasıl anlayabileceği sorusu ile bu noktada önem kazanmaktadır. Uygulamada bunu anlamak her zaman kolay olmayacaktır.

Sonuç aşamasına geldiğinin emaresi olarak arabulucu bir tarafa, diğer tarafın kırılma noktasına ulaştığını ifade edebilir veya taraf, arabulucuya veya diğer tarafa sunduğu teklifin son teklifi olduğunu ifade edebilir.

Bu durumda dikkat edilmesi gereken bazı hususlar vardır. Arabuluculuğun belirli bir süre içinde yapılması kararlaştırılmış ve süre sonuna geliyorsa yapılan tekliflerin artık son teklifler olduğu değerlendirilebilir. Arabulucu da bir tarafa, diğer tarafın kırılma noktasına ulaştığını ifade edebilir veya taraf kendisi, teklifinin son teklif olduğunu belirtebilir. Elbette, bu durumda arabulucu teklifin son teklif olduğunu diğer tarafa iletmelidir. Teklifin gerçekten son teklif olup olmadığını ilgili taraf değerlendirecektir⁸³⁹.

bb- Arabuluculuk Sürecinin Sona Erme Şekilleri

Aşağıda belirtilen hâllerde arabuluculuk faaliyeti sona erer⁸⁴⁰;

- Tarafların anlaşmaya varması.
- Taraflara danışıldıktan sonra arabuluculuk için daha fazla çaba sarf edilmesinin gereksiz olduğunun arabulucu tarafından tespit edilmesi.
- Taraflardan birinin karşı tarafa veya arabulucuya, arabuluculuk faaliyetinden çekildiğini bildirmesi.
- Tarafların anlaşarak arabuluculuk faaliyetini sona erdirmesi.
- Uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmadığı tespit edilmesi.

839 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.177.

840 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 17/1

cc- Sürecin Sonlandırılması Hâlinde Yapılması Gerekenler

■ Kapanış Konuşması

Arabulucu, süreç ister anlaşma ister anlaşamama ile sonuçlansın bir kapanış konuşması yapmalıdır.

Kapanış konuşmasına özellikle aşağıdaki hususlara dikkat edilmelidir;

- Öncelikli olarak olumlu şeylerden (tavır, gayret, yaklaşımlar vs.) bahsedilmelidir.
- Taraflar takdir edilmeli, taraf vekillerine ve diğer katılımcılara başardıkları konular için teşekkür edilmelidir.
- Anlaşmanın bulunduğu durumda, taraflar anlaşmaya uymaları konusunda teşvik edilebilir.
- Sürecin gizliliğine bir kez daha dikkat çekilmelidir.
- Arabulucunun, anlaşmanın uygulanması konusunda gerekirse taraflara yardımcı olabileceği belirtilebilir.
- Gerekirse tarafların tekrar arabuluculuğa başvurabilecekleri belirtilebilir.
- Son Tutanağın Düzenlenmesi

Arabuluculuk sürecinin başından sonuna kadar gerçekleşen (son toplantı dahil) tüm toplantılarda her toplantı için toplantı numarası ve tarihi belirtmek suretiyle bir toplantı (oturum) tutanağı düzenlenir. Bu toplantı (oturum) tutanaklarından ayrı olmak üzere bu toplantılardan herhangi birisinde arabuluculuk süreci sona erdiği takdirde, süreci sonlandıran ayrı bir belge olarak son tutanak evrakı düzenlenir (EK1)⁸⁴¹. Arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların anlaşmış oldukları, anlaşmadıkları veya arabuluculuk faaliyetinin nasıl sonuçlandığı bir tutanak ile belgelendirilir. Arabulucu tarafından düzenlenecek bu tutanak, arabulucu, taraflar, kanuni temsilcileri veya avukatlarınca imzalanır. Tutanak taraflar, kanuni temsilcileri veya vekillerince imzalanmazsa, sebebi belirtmek suretiyle sadece arabulucu tarafından imzalanır⁸⁴². Böylece, arabuluculuk faaliyetinin sona erip ermediği veya ne zaman sona erdiği konusunda bir tereddüt doğmayacaktır. Bu tutanağın asıl fonksiyonu, sürecin sona erdiğini belgelendirmesidir (Son tutanak).

Anlaşma, kısmi anlaşma, görüşme yapılamadan anlaşamama, görüşme sonunda anlaşamama, konuşuz kalma, vazgeçme, haricen anlaşma, yetkisizlik durumlarında arabuluculuk sürecinin nasıl sonuçlandığına ilişkin olarak uygun durumun belirtmek suretiyle son tutanak düzenlenir.

Arabulucu, tutanak ve sonuçları konusunda taraflara gerekli açıklamaları yapar; arabulucunun sürecin sona erdiği hususu ile zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin işlemeye devam ettiği hususlarını taraflara iletmesi yerinde olur.

Son tutanak, arabuluculuk faaliyetinin sonunda ve tarafların anlaşmış oldukları, anlaşmadıkları veya faaliyet başka sebeple sona erdi ise bu sebep yazılmak suretiyle düzenlenir⁸⁴³.

841 Modül Ekler Bölümü- *Arabuluculuk İşlem Basamakları Tablosu* 8, 10, 12. bölümlerdeki belgeler (EK1)

842 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 17/2

843 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 17/2 ve HUAY m. 20/2

Arabuluculuk faaliyeti sonunda düzenlenen tutanağa, faaliyetin sonuçlanması dışında hangi hususların yazılacağına taraflar karar verir⁸⁴⁴.

Son tutanak, temel bilgileri içerebileceği gibi ayrıntılı bilgiler de içerebilir. Son tutanakta yer alacak temel bilgiler, tarafların kimler olduğu ve uyuşmazlık konusunun ne olduğuna ilişkindir. Son tutanak düzenlenirken gizlilik ilkesinin ihlal edilmemesine dikkat edilir.

Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça arabuluculuk sürecinde gizlilik esastır. Arabulucu, taraflar ve sürece katılan üçüncü kişiler gizliliğe riayet etmekle yükümlüdür. Taraflar gizliliğin aksini tutanaklarda veya özel gizlilik anlaşmalarıyla aralarında yazılı olarak kararlaştırabilirler. Taraflar bu tutanak veya anlaşmada hangi belgelerin ve bilgilerin kullanılabilceğini ve bunların kullanılacağı yerler bakımından gizliliğin uygulanmayacağını açıkça belirlemelidir.

Arabulucu, bu tutanak ve sonuçları konusunda taraflara gerekli açıklamaları yapar⁸⁴⁵. Bu sayede, tutanağı nasıl düzenleyecekleri konusunda taraflar daha sağlıklı karar verebileceklerdir. Gerekli açıklamaları yapma yükümlülüğü, tarafların aydınlatılması yükümlülüğünün bir uzantısıdır.

Son tutanak, arabuluculuk sürecinin sona erdiğini belgelemek için düzenlenir; arabulucu ve taraflar veya vekillerince imzalanır. Son tutanak, taraflar veya vekillerince imzalanmazsa, sebebi belirtilmek suretiyle sadece arabulucu tarafından imzalanır.

Arabulucu, faaliyetin sona ermesi hâlinde, faaliyete ilişkin kendisine yapılan bildirim, tevdi edilen belgeleri ve tutanağı beş yıl süreyle saklamak zorundadır⁸⁴⁶. Saklama yükümlülüğü, faaliyetin sona erdiğinin belgelendirilmesi ve ileride ortaya çıkabilecek tereddütlerin önüne geçilmesi amaçlarını güder.

Özellikle daha sonra ortaya çıkacak tereddütlerin giderilmesi ve arabuluculuk faaliyetinin belgelendirilebilmesi için, arabulucuya belge saklama yükümlülüğü yüklenmiştir. Arabuluculuk faaliyetinin sona ermesi hâlinde, arabulucu, bu faaliyete ilişkin kendisine yapılan bildirim, tevdi edilen ve elinde bulunan belgeleri, son tutanağı beş yıl süre ile saklamak zorundadır. Bu süre, faaliyet sonunda tutanağın düzenlendiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Arabulucu, arabuluculuk faaliyeti sonunda düzenlediği son tutanağın bir örneğini arabuluculuk faaliyetinin sona ermesinden itibaren bir ay içinde Arabulucu Bilgi Sistemi üzerinden Genel Müdürlüğe gönderir⁸⁴⁷.

Arabulucu, arabuluculuk sürecinde hukuki veya fiili sebeplerle görevini yapamayacak hâle gelirse, tarafların üzerinde anlaştığı yeni bir arabulucu ile süreç kaldığı yerden devam ettirilebilir. Önceki yapılan işlemler geçerliliğini korur⁸⁴⁸. Bu durum da mevcut arabuluculuk süreci hukuken ve fiilen sona erdiğinden, yeni arabulucu ile yürütülecek arabuluculuk süreci yeni bir tutanakla belgelendirilerek başlatılmalıdır⁸⁴⁹.

844 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 17/3, c.1 ve HUAY m. 20/2

845 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 17/3, c.2

846 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 17/4; ve HUAY m. 20/4

847 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 17/4; HUAY m. 20/4

848 HUAY m. 20/5

849 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 16

6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 5 hükmü uyarınca ihtiyari arabuluculuk sürecindeki belgeler ilk oturum tutanağı⁸⁵⁰ ve son tutanak⁸⁵¹ (anlaşma/anlaşamama) uyuşmazlıkla ilgili hukuk davası açıldığında, gizlilik kapsamında, delil olarak ileri sürülemeyen (kullanılmayan) belgelerdir.

Dava şartı arabuluculuk sürecindeki anlaşamama son tutanağı⁸⁵², dava şartını sağlayan aleni bir belgedir⁸⁵³. Bununla birlikte gerek ihtiyari gerekse dava şartı arabuluculuk sürecinde hazırlanan anlaşma belgesi⁸⁵⁴ bir özel hukuk sözleşmesidir ve aleni bir belgedir; kanun maddesine ilişkin olarak kaleme alınan gerekçede de bu husus açıkça belirtilmiştir⁸⁵⁵:

“Taraflar varılan anlaşmayı mevcut hâliyle uygulamak isterlerse arabuluculuk sonunda düzenlenen belge genel hükümlere tabi olacaktır.”

Son tutanak, taraf sayısından iki fazla olarak düzenlenir. Birer örneği taraflara verilir; bir örnek arabulucuda kalır, son örnek de tutanağın düzenleme tarihinden itibaren bir ay içinde Genel Müdürlüğe gönderilir⁸⁵⁶. Uygulamada son tutanağın Genel Müdürlüğe gönderimi UYAP arabulucu portal üzerinde açılan arabuluculuk dosyasına evrak yükleme şeklinde gerçekleştirilmektedir. Yasa metninin aksine gönderim UYAP’ tan dijital ortamda gerçekleştiği için ayrıca fiziki evrak gönderimi söz konusu değildir. Ancak arabuluculuk sürecinde görüşme yapılmadan anlaşamama, görüşme sonunda anlaşamama, konusuz kalma, vazgeçme, haricen anlaşma, yetkisizlik ile sonuçlanan durumlarda arabuluculuk ücretlerinin ilk 2

850 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 16

851 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 17

852 7036 sayılı İMK m.3/2, 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/A

853 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/3 c.3

854 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/3 c. 3

855 6325 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 07.06.2012, RG, 22.06.2012, S. 28331; 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu Tasarısı 18. maddesinin, TBMM Adalet Komisyonu Raporunda gerekçesi: “Maddede, arabuluculuk faaliyetinin sonunda bir anlamaya varılması hâlinde, bu anlaşmanın kapsamı, şekli ve sonuçları düzenlenmiştir. Arabuluculuk faaliyetinin niteliği gereği, anlaşmaya varılması hâlinde de sıkı kurallar konulmamıştır. Anlaşmanın kapsamı ve şekli, taraflarca serbestçe kararlaştırılabilir. Arabuluculuğun anlaşma ile sonuçlanması hâlinde, faaliyetin sonunda tutulan tutanak bir anlaşma belgesi niteliğindedir. Bu belge, bir önceki maddeye uygun olarak, arabulucu, taraflar veya vekillerince imzalanacaktır. İkinci fıkrada, anlaşma belgesinin etkisi düzenlenmiştir. Taraflar varılan anlaşmayı mevcut haliyle uygulamak isterlerse arabuluculuk sonunda düzenlenen belge genel hükümlere tabi olacaktır. Ancak, bu belgeye ilam niteliği kazandırılmak isteniyorsa icra edilebilirlik şerhi verilmesi gerekecektir. İcra edilebilirlik şerhi konusunda görevli merci olarak bu konuda uzman olan icra mahkemesi görevlendirilmiştir. İcra mahkemesinin yetkisi bakımından ise asıl uyuşmazlıktaki yetki kuralları esas alınmıştır.

Üçüncü fıkrada, icra edilebilirlik şerhinin verilmesi konusunda icra mahkemesinin yapacağı işin niteliği ve özelliği belirtilmiştir. İcra edilebilirlik şerhinin verilmesi bir çekişmesiz Yargı işidir ve buna ilişkin inceleme dosya üzerinden yapılacaktır. Mahkeme bu konudaki yapacağı incelemede anlaşmanın içeriğinin tarafların üzerinde tasarruf edebileceği bir işlem olup olmadığını ve genel hükümlere göre icraya elverişli bulunup bulunmadığını araştıracaktır. Böylece tarafların arabulucuya başvurulamayacak konularda anlaşma belgesi düzenlemelerinin önüne geçileceği gibi icrası mümkün olmayan bir belgeye de ilam niteliği tanınması engellenmek istenmiştir. Arabuluculuk faaliyetinin kolay ve ucuz bir şekilde yürütülmesi asıldır. Bu sebeple gerek icra edilebilirlik şerhi konusunda icra mahkemesinin vereceği karara karşı başvuru kanun yolunda alınacak harcın gerekse anlaşma belgesinin resmî işlemlerde kullanılması hâlinde alınacak damga vergisinin maktu olması kabul edilmiştir.”

856 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 17/4, HUAY m. 20/4

saatlik bölümünün Adalet Bakanlığı bütçesinden arabuluculara ödenmesi için son tutanak aslı/suretinin Cumhuriyet Başsavcılıklarına fiziken teslim edilmesi söz konusu olmaktadır.

cc- Tarafların Anlaşması

Taraflarla yapılan özel veya ortak oturumlar sonrasında, arabuluculuk süreci başarı ile tamamlanır; yani ortak bir noktada fikir birliği sağlanırsa, taraflar bir anlaşmaya varmışlar demektir.

Arabuluculuk faaliyeti sonunda varılan anlaşmanın kapsamı taraflarca belirlenir; anlaşma belgesi düzenlenmesi hâlinde bu belge taraflar ve arabulucu tarafından imzalanır⁸⁵⁷. Arabuluculuk faaliyetinin niteliği gereği, anlaşmaya varılması hâlinde de sıkı kurallar konulmamıştır. Anlaşmanın kapsamı ve şekli, taraflarca serbestçe kararlaştırılabilir. Taraflar varılan anlaşmayı mevcut hâliyle uygulamak isterlerse arabuluculuk sonunda düzenlenen belge genel hükümlere tabi olacaktır.

Eğer taraflar anlaşma belgesinin içeriğinin gizli kalmasını istiyorlarsa, maddi hukuk hükümleri çerçevesinde bir cezai koşul öngörerek anlaşma belgesinde gizliliği düzenleyebilirler.

Bunun yanında ifade etmek gerekir ki anlaşma belgesi benzer uyuşmazlık konuları bakımından emsal oluşturmaz; zira emsal olma durumu ilk derece mahkemesinin benzer konuda verdiği bir kararın kesinleşmesi ile ortaya çıkar. Oysaki anlaşma belgesi bir ilam değildir; ilam niteliğinde belge özelliğini haizdir.

dd- Anlaşma Belgesi⁸⁵⁸

Taraflar sözlü anlaşmaya vardıkları oturumda, bunu yazıya dökerek imzalayabilirler veya arabuluculuk sonunda anlaşmanın ana hatlarını içeren bir taslağı hazırlayarak bunu daha sonra imzalanmış asıl anlaşma metnine dönüştürecek olan vekillere verebilirler.⁸⁵⁹

Anlaşmanın kapsamı taraflarca belirlenir ve anlaşma metni, taraflar ve arabulucu tarafından imzalanır.⁸⁶⁰ Bu konuda sıkı kurallar konulmamıştır. Ancak arabulucu, taraf anlaşmasının esaslarını yazıya dökebilir. Bu husus daha sonra anlaşılan hususlarda anlaşmazlık çıkmasının önüne geçer.

Anlaşmanın yazılı hâle getirilmesinden önce gerçeklik testi yapılmasında fayda vardır. Zayıf noktalar veya ileride problem yaratabilecek konular var ise imkân varken bunları düzeltmek doğru olur. Bu test sırasında tarafların temel menfaatleri karşılanıp karşılanmadığına bakılır.

Eğer taraf, oluşturulan çözüm ile temel menfaatleri arasında bir eksiklik görüyorsa, taraflar arasında mutabık kalınan uygulama planının menfaatlerini nasıl karşılayacağı açıklanmalı veya iyileştirmelere gidilmelidir.

Arabuluculuk anlaşma belgesi ile taraflar bir edim kararlaştırabilirler ya da herhangi bir edim kararlaştırmadan aralarındaki uyuşmazlığa son verebilirler. Kararlaştırılan edim bir

857 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m.18/1

858 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.179

859 Modül Ekler Bölümü -*Anlaşma Belgesi Örneği (EK8)*,

860 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/1 ve HUAY m.21/1

üçüncü kişiyi etkiliyorsa veya ilgilendiriyorsa arabuluculuk anlaşma belgesinde üçüncü kişinin de imzasının olması gerekecektir. Burada unutulmaması gereken bir konu da gizliliktir. Taraflar gizlilik kararını kaldırmamış ise, üçüncü kişinin de katıldığı arabuluculuk sürecine ilişkin gizlilik kuralları ile bağlı olması söz konusu olacaktır. Bir anlaşmaya varılmış olması, gelecekte hiçbir problem olmayacağı anlamına gelmemektedir. Anlaşmadan etkilenecek veya anlaşmanın uygulanmasını etkileyebilecek dış taraflar var mı, var ise anlaşmayı bozabilirler mi incelemek gerekir.

Anlaşma metni, tarafların açıkça anlayabileceği ve onların iradelerini doğru anlatır şekilde kaleme alınmalıdır, objektif ifadeler kullanılmalıdır. Metinde tarafların gerçek iradelerinin hayat bulmasının önemi büyüktür. Zira arabuluculuğun sürdürülebilir barışı sağlama özelliği, taraf iradeleri doğru olarak ortaya konursa mümkün olabilir.

Varılan anlaşma, hiçbir yanlış anlamaya sebep olmayacak kadar basit ve kolay anlaşılır olmadıkça arabulucu, metin hazırlanırken yardım almaları konusunda taraflara tavsiyede bulunmalıdır. Böylece kelimeler üzerinde tereddütler oluşması ve başka anlama gelen kelimeler nedeniyle ileride anlaşmanın tehlikeye girmesi engellenmeye çalışılmalıdır.

Anlaşma metni düzenlenirken, herkesin yükümlülüklerinin rahatça bulunabilmesine dikkat edilmelidir. Her iki tarafa da belli şekilde davranma yükümlülüğü getiren hükümler, diğer hükümlerin önünde yer almalıdır. Eğer şemalar ve grafikler kullanılacaksa, bunlar metinde özetlenmeli ve ek olarak metne ilave edilmelidir.

Varılan anlaşmanın birden farklı şekilde ifası mümkün ise bunun ne şekilde yapılacağı, taraflara en uygun olan seçilerek belirtilmelidir⁸⁶¹.

Tarafların isimleri açık ve doğru olarak metinde yer almalı, yanlış anlaşılmalara yer vermemek için zamirlerin kullanımı en aza indirilmelidir. En masum olduğu düşünülen kısaltmalar bile ileride sorun olabileceği için bunları kullanırken dikkatli olmak, mümkünse hiç kullanmamak gerekir.

Oluşturulan metnin resmi görünmesinin önemi büyüktür. Rasgele karalamalar, çok sayıda düzeltme ve eklemeler içeren bir metin, anlaşmadan beklenen güven ve ciddiyeti zedeleyecektir.

Türk Hukuku açısından konu biraz daha hassastır. İcra edilebilirliğe ilişkin şerhi içeren anlaşma metninin, ilam niteliğinde belge olacağı kanunda belirtilmiştir⁸⁶². Ayrıca, taraflar ve vekilleri ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesinin icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilam niteliğinde belge sayılacağı da kanunda belirtilmiştir⁸⁶³. Bu nedenlerle,

861 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.180

862 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m.18/2 "Taraflar arabuluculuk faaliyeti sonunda bir anlaşmaya varırlarsa, bu anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesini talep edebilirler. Dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuşsa, anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, arabulucunun görev yaptığı yer sulh hukuk mahkemesinden talep edilebilir. Davanın görülmesi sırasında arabuluculuğa başvurulması durumunda ise anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, davanın görüldüğü mahkemeden talep edilebilir. Bu şerhi içeren anlaşma, ilam niteliğinde belge sayılır."

863 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m.18/4 "(Ek: 12.10.2017-7036/24 m.) Taraflar ve avukatları ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesi, icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilam niteliğinde belge sayılır."

anlaşma metninin kaleme alınmasında azami dikkatli olmak gerekmektedir. Öncelikle bu belgenin cebri icraya elverişli bir içeriğe sahip olması sağlanmalıdır, yani hukuki bir ilişkinin tespitinden ziyade, taraflar arası mevcut uyuşmazlığı çözmeyi sağlayabilecek bir eda emri içermelidir. Belge icra takibine konu edileceği zaman tereddüt içermemesi önem taşır. Zira HMK⁸⁶⁴ m. 297/2 hükmünde yer alan “Taleplerden her biri hakkında verilen hükümlerle, taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların sıra numarası altında; açık, şüphe ve tereddüt uyandırmayacak şekilde gösterilmesi gereklidir” ifadesi göz önünde bulundurulmalıdır. Metinde uzlaşma sonucu olarak ifade edilebilecek bir kısım mutlaka yer almalı ve varılan anlaşmaya bağlı kalınmazsa icraya konulacak kısım, bir mahkeme hükmü gibi açık açık yazılmalıdır. Bunun dışında, akılda bulundurulması gereken bir nokta da bir anlaşmanın gelecekte ortaya çıkabilecek bütün beklenmedik durumları kapsayacak şekilde kaleme alınmasının mümkün olmadığıdır. Anlaşma hazırlanırken, ileride beklenmedik olayların olabileceği göz önünde bulundurulmalıdır. Bu nedenle, anlaşma, uyuşmazlığı detaylı olarak sona erdiren bir metinden ziyade, gelecekte atılacak adımlar için bir yol haritası olacak şekilde hazırlanmalıdır. Bir anlaşmaya varılmış olması, gelecekte hiçbir problem olmayacağı anlamına gelmemektedir.

Taraflar anlaşmanın başarılı bir şekilde uygulandığını ölçmek için bazı kriterler üzerinde anlaşabilirler. Değişiklik gerektiği zaman bunda kimin söz yetkisine sahip olduğunun belirlenmesi ve anlaşma veya taraflarla ilgili değişiklikler yapılması gerekirse, bununla ilgili şartların düzenlenmesi de faydalı olabilecektir. Doğabilecek beklenmeyen veya istenmeyen problemlerle veya uygulama esnasında sözleşmenin ihlaliyle ilgili mücadele yolları da belirlenebilir⁸⁶⁵.

Sigorta uyuşmazlıklarını sona erdiren anlaşma belgesinde şu hususlar yer alabilir;

- Tarafların adı/soyadı, T.C. kimlik numarası / ticaret unvanı ve sicil numarası ve varsa vekillerinin adı, soyadı ve baro sicil numarası,
- Anlaşma tarihi,
- Anlaşma şartları,
- Arabulucunun adı, soyadı ve imzaları
- Poliçe ve Hasar Dosya numarası
- MASAK Belgelerinin anlaşmaya eklenmesi

Anlaşma belgesinin taraflar ve arabulucu tarafından imzalanması bir zorunluluktur⁸⁶⁶. Anlaşma belgesinin kaç nüsha ve kaç sayfa olarak hazırlandığının da belirtilmesi yararlı olacaktır. Anlaşma belgesinin taraf sayısından bir fazla olarak düzenlenip taraflara verilmesi mümkündür. Son nüshayı arabulucu saklayabilir.

Anlaşma belgesi hazırlandıktan sonra arabulucu, kendisine ve sürece ilişkin olarak taraflardan geri bildirim alma yoluna gidebilir. Böylelikle arabulucu, kendisi ile ve süreç yönetimine ilişkin tarafların görüşlerini öğrenmiş olur. Geribildirim, arabulucunun kendisini ve süreç yönetiminin geliştirilmesinde arabulucuya yardımcı olur.

864 6100 sayılı Kanun Kabul Tarihi:12.01.2011, RG, 04.02.2011, S. 27836

865 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.181.

866 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m.18/1 ve HUAY m.21/1

Arabulucu anlaşma belgesinin maddi hukuk açısından sonucu borcun sona ermesi olup, usul hukuku açısından sonucu ise icra edilebilirlik ile ilam niteliğinde belge olmasıdır.

ee- Anlaşma Belgesinin İcra Edilmesi⁸⁶⁷

Arabuluculukta anlaşmaya varma konusunda bir zorlama yoktur. Taraflar, ancak ortak bir karar elde ettikleri takdirde bir anlaşmaya varırlar. Kural olarak, başvurulması gönüllü olan prosedür, tarafların anlaşması hâlinde bağlayıcı bir anlaşma ile sona erer. Taraflar istedikleri, kendilerine ait bir karar olduğu için, bu anlaşmaya uyma olasılıkları oldukça yüksek olmaktadır. Bu noktada arabuluculuk, yargısal yollardan farklı özellikler içermektedir.

Yargılamada, sonuçları devlet gücüyle yerine getirilebilen, kural olarak kesin ve hukuken bağlayıcı sonuçlar üretilir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında ve bu arada arabuluculukta da tarafları bağlayıcı sonuçlara ulaşılabilir ve bazı hâllerde bunların mahkeme kararları gibi devlet gücüyle icra kabiliyetleri bulunmaktadır. Ancak bunun için uyuşmazlığın taraflarının arabuluculuk prosedürü sonrasında verilecek karara uyma konusunda anlaşmış olmaları gerekir. Uyuşmazlığı sona erdirecek bir çözüm üzerinde anlaşılammış olması hâlinde, bağlayıcı bir sonuçtan da söz edilemeyecektir. Zira tarafların anlaşmak mecburiyetleri yoktur. Arabuluculuk, sadece bu yolda gösterilen bir çabadır.

Tahkimde ise tarafların hakem kararına uyacakları konusunda önceden anlaşmaları yeterli olup, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinde olduğu gibi verilecek çözüm kararının bağlayıcı olması konusunda tekrar bir anlaşma yapılmasına gerek yoktur. Hakemin verdiği karar, yine hâkimin verdiği karara benzer şekilde icra kabiliyetine sahip olacaktır. Dolayısıyla tahkime gidilebilmesinin ve sonucunda verilen kararın bağlayıcı olabilmesinin ön şartı, bu Anlaşma belgesi hazırlandıktan sonra arabulucu, kendisine ve sürece ilişkin olarak taraflardan geri bildirim alma yoluna gidebilir. Böylelikle arabulucu, kendisi ile ve süreç yönetimine ilişkin tarafların görüşlerini öğrenmiş olur. Geri bildirim arabulucunun kendisini ve süreç yönetiminin geliştirilmesinde arabulucuya yardımcı olur. Dolayısıyla tahkime gidilebilmesinin ve sonucunda verilen kararın bağlayıcı olabilmesinin ön şartı, bu konuda tarafların anlaşmış olmalarıdır.

Kısaca özetlenecek olursa, tahkim ve arabuluculuk süreci, başlatılması açısından gönüllü iken, mahkemeye başvurulabilmesi için böyle bir rızaya gerek bulunmamaktadır. Bağlayıcılık açısından ise mahkeme ve tahkim kararları taraflar için bağlayıcıdır. Arabuluculuk sonrası verilen kararın bağlayıcı olması, yani zorla icra kabiliyetinin bulunması 6325⁸⁶⁸ sayılı Arabuluculuk Kanunu hükmüne dayanmaktadır⁸⁶⁹. Zira 6325 sayılı Arabuluculuk Kanununa göre arabuluculuk süreci sonunda yapılan anlaşma belgesi, ilam niteliğinde belge haline getirilebilmektedir⁸⁷⁰.

İlam niteliğinde belgeler ise 2004 sayılı İİK⁸⁷¹ 38. maddesi hükmüne göre ilamlar gibi icra edilir. Yani ilamlı icra hükümlerine göre icra edilir. Anlaşma belgesi, ilam değildir. İlam

867 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.181.

868 6325 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 07.06.2012, RG, 22.06.2012, S. 28331

869 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m.18/2 ve HUAY m.22

870 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m.18/2

871 2004 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 09.06.1932, RG, 19.06.1932, S. 2128

niteliğinde belgedir. Diğer maddi hukukta sonuç doğuran sözleşmeler gibi arabuluculuk sonucunda yapılan anlaşma belgesinde, bir sözleşmede bulunması gereken temellerden birinin eksik olması hâlinde uygulanabilirliğini yitirir. Borçlar hukuku bakımından gerekli görülen asgari koşullar (genel sözleşme prensipleri), arabuluculuk sonucu imzalanan sözleşmede de (arabuluculuk anlaşma belgesi) sağlanmış olmalıdır. Diğer sözleşmelere karşı ileri sürülebilen hata, hile, tehdit gibi iddialar bu sözleşme (arabuluculuk anlaşma belgesi) için de geçerlidir, Borçlar Kanunu'nun sözleşmeler hukukuna ilişkin hükümler uygulanır. Taraflardan birisi yapılan anlaşmanın kanuna aykırı olduğunu düşünürse, anlaşmanın geçersiz olduğu iddiası ile mahkemeye başvurabilir. Arabuluculuk sürecine başvurulmuş ve sürecin sonunda bir anlaşma belgesi hazırlanmış olsa bile, bu belgenin mahkemede icra edilmesi her zaman gerekli olmayabilir. Ancak belgenin icra edilmesi gerekir ise mahkemeye icra edilebilirlik şerhi almak için başvurulabilir⁸⁷². Dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuşsa, anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, arabulucunun görev yaptığı yer sulh hukuk mahkemesinden talep edilebilir. Davanın görülmesi sırasında arabuluculuğa başvurulması durumunda ise anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi⁸⁷³ (EK10), davanın görüldüğü mahkemeden talep edilebilir. Bu şerhi içeren anlaşma, ilam niteliğinde belge sayılır. İcra edilebilirlik şerhinin verilmesi, çekişmesiz yargı işidir ve buna ilişkin inceleme dosya üzerinden yapılır⁸⁷⁴. Ancak arabuluculuğa elverişli olan aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda inceleme duruşmalı olarak yapılır. Bu incelemenin kapsamı, anlaşmanın içeriğinin arabuluculuğa ve cebri icraya elverişli olup olmadığı hususları ile sınırlıdır. Bu inceleme ile amaçlanan husus, arabuluculuğa elverişli olmayan konularda düzenlenecek anlaşma belgelerine icra edilebilirlik şerhinin verilmesinin önüne geçmektir. Anlaşma belgesine icra edilebilirlik şerhi verilmesi için mahkemeye yapılacak olan başvuru ile bunun üzerine verilecek kararlara karşı ilgili tarafından istinaf yoluna gidilmesi hâlinde, maktu harç alınır⁸⁷⁵.

Taraflar anlaşma belgesini icra edilebilirlik şerhi verdirmeden başka bir resmi işlemde kullanmak isterlerse, damga vergisi de maktu olarak alınır. Taraflar ve avukatları ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesi, icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilam niteliğinde belge sayılır⁸⁷⁶. Arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılması hâlinde, üzerinde anlaşılan hususlar hakkında taraflarca dava açılmaz⁸⁷⁷.

Taraflar arabuluculuk faaliyeti sonunda bir anlaşmaya varırlarsa, bu anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesini talep edebilirler. Dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuşsa, anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, çekişmesiz yargıya ilişkin yetki hükümleri yanında arabulucunun görev yaptığı yer sulh hukuk mahkemesinden talep edilebilir. Anlaşma belgesinden arabuluculuk görüşmelerinin farklı yerlerde

872 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m.18/2; HUAY m. 22/2

873 Modül Ekler Bölümü, *İcra Edilebilirlik Şerhi Örneği* (EK10)

874 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m.18/3; HUAY m. 22/3

875 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m.22/3; HUAY m. 22/3

876 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/4

877 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/5

yapıldığı anlaşıldığı durumlarda görev yapılan bütün yerlerdeki sulh hukuk mahkemelerinin yetkili olduğunda kuşku bulunmamaktadır. Davanın görülmesi sırasında arabuluculuğa başvurulması durumunda ise anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, davanın görüldüğü mahkemeden talep edilebilir. Bu şerhi içeren anlaşma, ilam niteliğinde belge sayılır⁸⁷⁸

İcra edilebilirlik şerhinin verilmesi, çekişmesiz yargı işidir ve buna ilişkin inceleme dosya üzerinden yapılır. Ancak arabuluculuğa elverişli olan aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda inceleme duruşmalı olarak yapılır. Bu incelemenin kapsamı anlaşmanın içeriğinin arabuluculuğa ve cebri icraya elverişli olup olmadığı hususlarıyla sınırlıdır. Anlaşma belgesine icra edilebilirlik şerhi verilmesi için mahkemeye yapılacak olan başvuru ile bunun üzerine verilecek kararlara karşı ilgili tarafından istinaf yoluna gidilmesi hâlinde, maktu harç alınır. Taraflar anlaşma belgesini icra edilebilirlik şerhi verdirmeden başka bir resmi işlemde kullanmak isterlerse, damga vergisi de maktu olarak alınır⁸⁷⁹.

Taraflar ve avukatları ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesi, icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilam niteliğinde belge sayılır⁸⁸⁰. Burada, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu⁸⁸¹ “Uzlaşma sağlama” başlıklı 35/A maddesi ile eşgüdüm sağlanmıştır. Bu sayede, tarafların arabuluculuk sürecine avukatları ile katılımı teşvik edilmiştir. Arabuluculuk sonunda varılan her anlaşmanın cebri icraya elverişli olması zorunlu olmadığı gibi (örneğin, taşınmazın devri ve tescili), bu konuda mahkemeden anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesini talep etmek de zorunlu değildir. Cebri icraya elverişli olma kistası, sadece arabuluculuk sonunda varılan anlaşma için mahkemeden icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi talep edildiğinde mahkemece yapılacak incelemenin kapsamıyla ilgilidir.

Taraflar, aralarındaki uyuşmazlık konusu hakkında, mahkeme dışında bir anlaşmaya varmışlarsa, bu çözümü herhangi bir metne dökmeyebilirler. Zira, sorun çözülmüştür ve amaç gerçekleşmiştir. Taraflar istemedikçe çözümün alenileşmesi mümkün değildir. Bununla birlikte, ileride bu konuda bir sorun çıkmasını istemiyorlarsa, anlaşmaya varılan hususları metin hâline getirebilirler. Eğer taraflar anlaşmayı bir belgeye bağlamışlarsa, varılan anlaşmanın hukuki değeri ve etkisi bakımından, belgenin niteliğine göre bir değerlendirme yapmak gerekir. Varılan anlaşmanın ne tür bir belgeye bağlandığı, özellikle ileride bu konuyla ilgili uyuşmazlık çıkması durumunda, belgenin delil olarak kullanılmasında veya anlaşmaya aykırı davranılması sonucu cebri icra aşamasına geçildiğinde önem kazanacaktır. Taraflar arasında varılan anlaşma bir adi belgeye bağlanmışsa, duruma göre kesin delil veya cebri icra aşamasında kullanılacak bir belge (örneğin, şartları taşıyorsa, 2004 sayılı İİK⁸⁸² m. 68 anlamında bir belge); noter senedine bağlanmışsa, resmi bir belge veya duruma göre (kayıtsız şartsız tek taraflı para borcu ikrarını içeren düzenleme biçimindeki noter senedi ise) 2004 sayılı İİK m. 38 anlamında ilam niteliğinde bir belge olarak değerlendirilebilir.

878 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/2; HUAY m. 21/3

879 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/3

880 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/4

881 1136 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 19.03.1969, RG, 07.04.1969, S.13168.

882 2004 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 09.06.1932, RG, 19.06.1932, S. 2128.

Burada, bir “mahkeme ilamı” ile 6325⁸⁸³ sayılı Arabuluculuk Kanunu uyarınca hazırlanan ve icra edilebilirlik şerhi almış veya taraflar ve avukatları ile arabulucunun birlikte imzalamasıyla oluşmuş bir “anlaşma belgesinin ilam niteliğinde belge olması” arasındaki farkı iyi belirlemek gerekmektedir. İcra edilebilirlik şerhi almış bir anlaşma belgesi, bütün yönleriyle değil, sadece icra edilebilirlik bakımından ilamlarla aynı hukuki rejime tabi tutulmuştur. Bu bağlamda, elinde ilam niteliğinde belge olan bir alacaklı, Türkiye’deki herhangi bir yer icra dairesinden takip başlatabilir ve borçlunun, icra emrine itiraz ederek takibi durdurma hak ve yetkisi yoktur. Bununla birlikte, mahkeme ilamları maddi anlamda kesin hüküm oluştururken, ilam niteliğinde belgeler kural olarak bu nitelikten yoksundurlar ve maddi anlamda kesin hüküm oluşturmazlar. Ayrıca, mahkeme ilamlarının irade bozukluğu (hata, hile, tehdit) sebepleri ile iptali istenemez; ancak, kanun yoluna başvurulabilir; ilam niteliğinde belgelere karşı kanun yoluna gidilemez; ancak, koşulları varsa irade bozukluğu (hata, hile, tehdit) sebepleri ile iptali istenebilir.

Arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılması hâlinde, üzerinde anlaşılan hususlar hakkında taraflarca dava açılmaz⁸⁸⁴. Burada üzerinde anlaşılan hususlar hakkında daha sonra dava açılmayacağı dikkate alındığında, arabulucu tarafından veya taraflarca düzenlenecek ve taraflar veya avukatları tarafından imzalanacak anlaşma belgesinde “anlaşılan hususların” net bir şekilde ortaya konulmasında zorunluluk bulunmaktadır. Örneğin; hukuk uyuşmazlıklarında, üzerinde anlaşılmış olunan ve buna rağmen daha sonra dava yığılması olarak ileri sürülebilecek alacak ve tazminatı kalemlerinin, arabulucu veya taraflarca ayrıca ve açıkça anlaşma belgesinde yazılı hâle getirilmesi gerekmektedir. Anlaşma belgesinin içeriğinden “anlaşılan hususlar” net bir şekilde anlaşılabilir ve daha sonra dava açma yasağına tabi olacak bu hususlar tereddüde yer vermeyecek şekilde açıkça tespit edilebilmelidir.

Arabuluculuk sürecinin sonunda yapılan anlaşma maddi hukuk ilişkisi bakımından taraflar arasındaki uyuşmazlığı tamamen sona erdiren bir anlaşmadır. Böyle bir anlaşmaya rağmen anlaşılan hususlar ile ilgili dava açıldığında, açılan dava hukuki yarar yokluğundan usulden reddedilecektir⁸⁸⁵.

ff- Tarafların Anlaşmaması

Uyuşmazlık arabuluculukta çözülemediği takdirde, Arabuluculuk-tahkim (med-arb) gündeme getirilebilecektir. Arabuluculuk-tahkim (med-arb) arabulucunun işlev değiştirerek nihai ve bağlayıcı karar verme görevini üstlendiği hakem statüsüne girdiği bir arabuluculuk türüdür. Arabuluculuk-tahkim yolunda taraflar, uyuşmazlığın çözümü amacıyla ilk aşama olarak arabuluculuğa başvurmayı, önceden belirlenen bir sürede veya arabulucunun takdir ettiği bir zamanda arabuluculukta (tamamen veya kısmen) müşterek bir anlaşmaya varılamazsa, uyuşmazlığın tamamını veya sadece çözülemeyen kısımlarını ikinci aşama olarak tahkim yoluyla çözmeyi kararlaştırırlar. Arabuluculuk ve tahkimin sırayla (arka arkaya)

883 6325 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 07.06.2012, RG, 22.06.2012, S. 28331.

884 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/5

885 Bkz. ADB, TAEKK, Nisan 2019, s.182.

kullanılması, birçok uyuşmazlıkta etkili, ekonomik ve giderek daha fazla tercih edilen bir yöntemdir.

G. Arabuluculuk-Tahkim (Med-Arb)

Arabuluculuk-tahkim (med-arb), hem arabuluculuk hem tahkimin özelliklerini taşıyan bir alternatif uyuşmazlık çözüm (ADR) yoludur. Arabuluculuk-tahkim yolunda taraflar, öncelikle uyuşmazlıklarını arabuluculuk yoluyla çözmeye gayret ederler. Arabuluculukta anlaşmaya varılmazsa, bundan sonra taraflar tahkime başlarlar. Taraflar, kendi anlaşmalarını yapmadıkları takdirde arabulucu hakemin hüküm verici bir işlev yerine getireceğini bilirler. Arabuluculuk-tahkim yolunun faydası, tarafların ya arabuluculuk ya da bağlayıcı tahkimle bir çözüme ulaşmasını temin etmesidir. Bu sebeple arabuluculuk ve tahkimin birbirini izleyen bir yöntemde birleştirilmesi birçok uyuşmazlıkta zamandan ve masraflardan tasarruf sağlamaktadır.

Arabuluculuk yolu, farklı alternatif uyuşmazlık çözüm (Alternative Dispute Resolution, (ADR)) yollarıyla birleştirilerek uygulanabilmektedir. Birleşik (karma) ADR yollarına hâkim olan ve onlara baskın karakterini veren yöntem arabuluculuktur. Birleşik ADR yollarından (combined ADR processes) en fazla uygulaması olanı ise, arabuluculuk (mediation) ve tahkim (arbitration) yolunun birleşiminden oluşan arabuluculuk-tahkim (mediation-arbitration) yoludur.

Arabuluculuk-tahkim karma ADR yolunun iki farklı uygulama şekli vardır. İlk uygulama şeklinde ihtilafı konular en baştan iki kısma ayrılır. Taraflar belirli konuları arabuluculuğa, diğerlerini tahkime sunmayı en baştan kararlaştırır. Arabuluculuk-tahkim karması bu yöntemin ikinci uygulanma şeklinde ise arabuluculuk ve tahkim sırayla (arka arkaya) uygulanır. Taraflar ilk önce arabuluculuğa başvurur ve anlaşmaya varamazlarsa ihtilafı konulardan sadece çözülemeyenler tahkime havale edilir. Arabuluculuk-tahkimin, Amerika Birleşik Devletleri ve Kanada'da, IBM-Fujitsu, ConocoInc.-Browning Ferris Industries, Federal Mevduat Sigortası Şirketi-Chery, Bekart ve Holland arasındaki uyuşmazlıkların çözümünde yakaladığı başarı, tüm dünyada ün kazanmasını sağlamıştır. Tahkim ve arabuluculuğun tek usulde birleştirilmesiyle oluşturulan ve karma bir yöntem olan arabuluculuk-tahkim yolunun temelinde bir bileşik tipli karma sözleşme bulunur. Arabuluculuk sözleşmesi veya şartına istinaden arabulucu ile taraflar arasında yapılan sözleşmeye "arabulucu sözleşmesi" denir. Tarafların, arabulucu hakemle yaptıkları bileşik sözleşmede, baskın karakteri itibarıyla vekâlet sözleşmesi olan arabulucu sözleşmesi ve hakem sözleşmesi bir arada bulunmaktadır⁸⁸⁶ (EK 11)

Aynı kişinin hem arabulucu hem hakem olduğu arabuluculuk-tahkim yolunda arabulucu hakemin üstlendiği asli edimler, öncelikle arabuluculuk müzakerelerinin özenle yürütülmesi, bu müzakerelerde anlaşmaya varılamazsa tahkim yargılamasına geçilerek hakemlik yapılması ve bir karar verilmesidir. Bu sözleşmeye göre, taraflar uyuşmazlık konusu olan

886 Modül Ekler Bölümü, *Örnek Standart Med-Arb Sözleşmesi-* (EK11).

bir meseleyi (örneğin zararı tazmin sorumluluğunun kime ait olduğunu) hakeme, diğer bir meseleyi de (örneğin zarar miktarını) arabulucuya havale ederler. Arabuluculuk başarılı olamazsa bu ikinci mesele yeni bir hakeme sunulur. Bu usul, bütün alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının yargıya bir alternatiften ziyade yargının tamamlayıcısı olduğunun klasik örneğidir. Olağan arabuluculuk-tahkim yolunda, tarafsız üçüncü kişi uyuşmazlık çözüm sürecine bir arabulucu olarak başlar, fakat çözülemeyen herhangi bir konu olursa bunun tahkimle havale edileceğini herkes bilir. Arabuluculuk-tahkimin en sık görülen kombinasyonu, tahkim öncesi arabuluculuk (pre-arbitralmediation) olup, farklı tarafsız üçüncü kişilerce yürütülebildiği gibi (med-arbitdifferent), arabulucu olarak görev yapmaya başlayıp anlaşmaya varılamaması hâlinde hakem olarak görev yapmayı sürdüren aynı tarafsız kişi yönetiminde (med-arbit) de yürütülebilir. Arabuluculuk-tahkimin diğer kombinasyonu, tahkim-arabuluculuk (arb-med) veya tahkim-arabuluculuk-tahkim (arb-med-arb) şeklinde olabilir. Bu modelde, uyuşmazlığın çözülmesi için taraflarca atanan hakem, tahkim yargılaması sırasında işlev değiştirip arabuluculuk yaparak tarafları uzlaştırmaya çalışır, fakat sonuç alınamazsa hakem olarak görev yapmayı sürdürür. Gerek arabuluculuk-tahkim gerek tahkim arabuluculuk daima iki aşamalı bir uyuşmazlık çözüm yoludur.

Arabuluculuk-tahkimin temel faydası, sadece masraflar ve zamandan tasarruf sağlamak değil; buna ilâveten hakemin, objektif olarak hukuk kurallarını uygulaması yanında, tarafların geleceğe dönük şahsi menfaatlerini de dikkate alarak kararını oluşturmuş olmasından dolayı, sonuçtan olabildiğince psikolojik tatmin sağlamaktır.

Arabuluculukta anlaşma sağlanamaz ya da sadece kısmi bir anlaşma sağlanır ve özel toplantı da yapılmamışsa (veya özel toplantıyla ilgili konular tatminkâr şekilde tespit edilmiş ve çözülmüşse), tarafların farklı bir tarafsız kişiyi bilgilendirmesine lüzum kalmaz. Arabulucu olarak görev yapan tarafsız kişi, zaten ihtilafli konularla ilgili çok şey bildiğinden, zorlanmadan hakem kararı verebilecek ve tarafların gelecekteki menfaatlerini de göz önünde bulundurarak bir dizi farklı seçeneğe sahip olacaktır. Hatta arabulucu-hakem, arabuluculuk sürecinde, şekli tahkim yargılamasında edineceği bilgilerden daha fazlasını bile taraflardan edinme fırsatı bulacaktır. Arabuluculuk-tahkim bu yapısıyla, anlaşma sağlanamazsa uyuşmazlığın daha kısa sürede çözülmesini de sağlar. Uyuşmazlık öyle ya da böyle bu süreçte çözülecektir. Arabulucu- hakem, bir uzlaştırıcı olarak hareket edip olası ve adil bir çözümün nasıl olabileceğine ilişkin önerilerini sunarak veya tahkim sürecinin olası sonucuna dayanarak, tavsiye niteliğinde geçici bir görüş verebilir. Bu yeni katkı sayesinde taraflar, nihai uzlaşma raundunda anlaşmaya varmaya daha yatkın (uysal) hâle gelir.

Sonuçta arabulucu-hakem süreci tahkime yönlendirirse, önceki müzakereler “ihtilafli kalan konuların daraltılmasını” sağlayacak ve daha öngörülebilir ve kabul edilebilir çözümler doğuracaktır. Aynı şekilde arabulucu-hakem uyuşmazlık hakkında ayrıntılı bilgi sahibi olacağından, tarafların taleplerinin gücünü daha iyi değerlendirebilecektir⁸⁸⁷.

887 Özbek, M.S.: Arabuluculuk ile Tahkim Yöntemlerinin Kesişme Bölgesi: Arabuluculuk-Tahkim/Intersection Zone of Mediation and Arbitration Methods: Mediation-Arbitration, Yargıtay Dergisi, Ocak 2017 Cilt: 43 Sayı:1

H. Dava Şartı Olarak Arabuluculuğun Etkileri

1. İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Hacze Etkisi

İhtiyati tedbir ile ihtiyati haciz birbirinden farklı iki geçici hukuki korumadır. İhtiyati tedbir, para dışındaki mal, hak ve alacaklar için kabul edilmiş bir geçici hukuki koruma olup 6100⁸⁸⁸ sayılı HMK⁸⁸⁹ hükümleri ile düzenlenmişken; ihtiyati haciz, para alacaklarına ilişkin bir geçici hukuki koruma olup kural olarak 2004 sayılı İİK⁸⁹⁰ m. 257 ve devamı hükümlerde düzenlenmiştir.

İhtiyati tedbir ve ihtiyati haciz, dava açılmadan önce, esas hakkında görevli ve yetkili olan mahkemeden; dava açıldıktan sonra ise ancak asıl davanın görüldüğü mahkemeden talep edilir. Dava açılmadan önce talep edilen ve değişik iş dosyası üzerinden karara bağlanan ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz talepleri hakkında, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümlerin uygulanmayacağı açıktır. Dava açılmadan önce ihtiyati tedbir kararı verilmesi hâlinde 6100 sayılı HMK m. 397/1 hükmü uyarınca belirlenen iki haftalık, ihtiyati haciz kararı verilmesi hâlinde ise 2004 sayılı İİK m. 264/1 hükmü uyarınca belirlenen yedi günlük dava açma süresi, arabuluculuk bürosuna başvurulmasından son tutanağın düzenlendiği tarihe kadar işlemez⁸⁹¹

Uygulamada genellikle ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz taleplerinin dava açıldıktan sonra ve dava dilekçesiyle birlikte yapıldığı görülmektedir. Maalesef bu alışkanlık, dava şartı arabuluculuk uygulaması bakımından birtakım tereddütler yaratmıştır. Oysaki ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz talepleri dava açıldıktan sonra yapılabileceği gibi dava açılmadan önce de yapılabilmektedir.

Burada yapılması gereken; koşullar gerektiriyorsa, dava açılmadan önce değişik iş dosyası üzerinden ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararının alınması, kararın yerine getirilmesinin talep edilmesi ve daha sonra dava şartının sağlanması amacıyla arabuluculuğa başvurulmasıdır.

2. Tahkim ve Diğer Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarına Etkisi

Özel kanunlarda tahkim veya başka bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna başvurma zorunluluğunun olduğu veya tahkim sözleşmesinin bulunduğu hâllerde, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz⁸⁹²

a- Tüketici Yargısı

TKHK m. 68/1 uyarınca⁸⁹³, değeri 7.550 Türk Lirasının altında bulunan uyuşmazlıklarda ilçe tüketici hakem heyetlerine, 11.330 Türk Lirasının altında bulunan uyuşmazlıklarda il

888 6100 sayılı Kanun Kabul Tarihi:12.01.2011, RG, 04.02.2011, S. 27836

889 6100 sayılı HMK m. 389 vd.

890 2004 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 09.06.1932, RG, 19.06.1932, S. 2128

891 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/A/16

892 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18/A/18

893 RG, 26.12.2020, S. 31346; 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 68. ve Tüketici Hakem Heyetleri Yönetmeliğinin 6. Maddelerinde Yer Alan Parasal Sınırların Artırılmasına İlişkin Tebliğ: "Parasal sınırlar"

"MADDE 3 -

(1) 2021 yılı için Tüketici Hakem Heyetlerine yapılacak başvurularda değeri:

a) 7.550 (yedi bin beş yüz elli) Türk Lirasının altında bulunan uyuşmazlıklarda İlçe Tüketici Hakem Heyetleri,

tüketici hakem heyetlerine, büyükşehir statüsünde bulunan illerde ise 7.550 Türk Lirası ile 11.330 Türk Lirası arasındaki uyuşmazlıklarda il tüketici hakem heyetlerine başvuru zorunludur. Bu durumlarda, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz⁸⁹⁴. Ancak, taraflar isterlerse ihtiyari olarak arabuluculuk yoluna başvurabilirler⁸⁹⁵. Ayrıca yine belirtmek gerekir ki tarafların, tüketici hakem heyetinin kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde tüketici hakem heyetinin bulunduğu yerdeki tüketici mahkemesine yapacağı itirazlarda⁸⁹⁶, yapılan başvuru klasik anlamda bir dava olmadığı için dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz.

b- HMK⁸⁹⁷ Tahkim

Tahkim sözleşmesinin konusunu oluşturan bir uyuşmazlığın çözümü için mahkemede dava açılmışsa, karşı taraf tahkim ilk itirazında bulunabilir⁸⁹⁸. Bu durumda tahkim sözleşmesi hükümsüz, tesirsiz veya uygulanması imkânsız değil ise mahkeme tahkim itirazını kabul eder ve davayı usulden reddeder. Taraflar arasında tahkim sözleşmesinin bulunduğu hâllerde, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz. Ancak, taraflar isterlerse ihtiyari olarak arabuluculuk yoluna başvurabilirler. Bununla birlikte, taraflar arasında tahkim sözleşmesi bulunmasına rağmen, uyuşmazlığın çözümü için mahkemede dava açılması durumunda, uyuşmazlığın dava şartı olarak arabuluculuk kapsamında olması hâlinde, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanacaktır.

c- Sigorta Tahkim

5684 sayılı SK m. 30 hükmü uyarınca, sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler ile riski üstlenen taraf arasında sigorta sözleşmesinden veya hesaptan faydalanacak kişiler ile hesap arasında doğan uyuşmazlıkların çözümü amacıyla Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği nezdinde oluşturulan Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurulabilir. Komisyona gidilebilmesi için, sigortacılık yapan kuruluşla uyuşmazlığa

b) Büyükşehir statüsünde olan illerde 7.550 (yedi bin beş yüz elli) Türk Lirası ile 11.330 (on bir bin üç yüz otuz) Türk Lirası arasındaki uyuşmazlıklarda İl Tüketici Hakem Heyetleri,

c) Büyükşehir statüsünde olmayan illerin merkezlerinde 11.330 (on bir bin üç yüz otuz) Türk Lirasının altında bulunan uyuşmazlıklarda İl Tüketici Hakem Heyetleri,

ç) Büyükşehir statüsünde olmayan illere bağlı ilçelerde 7.550 (yedi bin beş yüz elli) Türk Lirası ile 11.330 (on bir bin üç yüz otuz) Türk Lirası arasındaki uyuşmazlıklarda İl Tüketici Hakem Heyetleri”

894 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu m. 18A/18, TKHK m. 73/A/1(a)

895 6502 sayılı TKHK m. 68/5

896 6502 sayılı TKHK m. 70/3, TKHK m. 73/A/1(b):

“Dava şartı olarak arabuluculuk”

“MADDE 73/A- (Ek:22/7/2020-7251/59 m.) (1) Tüketici mahkemelerinde görülen uyuşmazlıklarda dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır. Şu kadar ki, aşağıda belirtilen hususlarda dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz: a) Tüketici hakem heyetinin görevi kapsamında olan uyuşmazlıklar b) Tüketici hakem heyeti kararlarına yapılan itirazlar c) 73’üncü maddenin altıncı fıkrasında belirtilen davalar ç) 74’üncü maddede belirtilen davalar d) Tüketici işlemi mahiyetinde olan ve taşınmazın aynından doğan uyuşmazlıklar.”

897 6100 sayılı Kanun Kabul Tarihi:12.01.2011, RG, 04.02.2011, S. 27836

898 6100 sayılı HMK m. 413/1

düşen kişinin, uyuşmazlığa konu teşkil eden olay ile ilgili olarak sigortacılık yapan kuruluşu gerekli başvuruları yapmış ve talebinin kısmen ya da tamamen olumsuz sonuçlandığını belgelemiş olması gerekir. Sigortacılık yapan kuruluşun, başvuru tarihinden itibaren on beş işgünü içinde yazılı olarak cevap vermemesi de Komisyona başvuru için yeterlidir. Bu durumda, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz. Ancak taraflar isterse ihtiyari olarak arabuluculuk yoluna başvurabilirler.

2918 sayılı KTK m. 97 ve Trafik Sigortası Genel Şartları m. C.7 hükmü uyarınca, zarar görenin, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde dava yoluna gitmeden önce ilgili sigortacıya yazılı başvuruda bulunması gerekir. Sigortacının başvuru tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde başvuruyu yazılı olarak cevaplamaması veya verilen cevabın talebi karşılamadığına ilişkin uyuşmazlık olması hâlinde, zarar gören dava açabilir veya 5684 sayılı SK çerçevesinde tahkime başvurabilir. Buna ilaveten, Trafik Sigortası Genel Şartları m.C.7 hükmü uyarınca, sigortacı ve/veya hak sahibinin, başvuru tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde tazminat tutarında anlaşma sağlayamadığı durumda, anlaşma sağlayamadığı tutar için arabulucuya başvurabileceği, anlaşma sağladığı takdirde, bu tutarı ise bu Genel Şartların B.2 maddesi hükmü uyarınca hak sahibine ödeyeceği ifade edilmektedir.

I. Arabuluculuk ile Diğer Alternatif Çözüm Yolları Arasındaki Fark ve Benzerlikler

Arabuluculuk yöntemi, alternatif uyuşmazlık çözüm yolları arasında en yaygın olarak kullanılan yöntemdir. Diğer alternatif çözüm yolları ile birçok benzerlik ve farklılık taşımaktadır:

a. Arabuluculuk ile Tahkim Arasındaki Fark ve Benzerlikler

Literatürde, tahkimin alternatif uyuşmazlık çözüm yolları arasında yer alıp almayacağı konusu tartışmalı olup, bazı yazarlar alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olarak kabul etmektedir. Tahkimin bir alternatif çözüm yöntemi olmadığı, istisnai bir yargı yolu olduğu şeklinde de görüşler vardır.

Tahkim ile arabuluculuk arasındaki en temel fark, tahkimin hak temelli, arabuluculuğun ise menfaat temelli olmasıdır. Arabuluculukta taraf egemenliği mevcut iken, tahkimde taraflar kontrolü kaybetmektedir. Arabuluculukta tahkimden farklı olarak taraflar istedikleri zaman süreci sonlandırabilirler. Zira, iradilik arabuluculuğun temel ilkelerindedir. Arabuluculuk tahkime göre daha esnek bir süreçtir. Tahkimin, arabuluculuktan farkı tarafsız üçüncü kişinin sadece öneride bulunmakla kalmayıp, bir yargıya da ulaşmasıdır. Arabuluculukta, tahkimden farklı olarak taraflar nihai anlaşmaya varıncaya kadar süreç içerisinde hâkimiyetlerini devam ettirirler. Hiç kuşkusuz tahkim ile arabuluculuk birbirleriyle karşılaştırıldığında her iki kurum zamandan tasarruf, masraftan tasarruf, gizlilik, esneklik, bağlayıcılık, gibi ortak paydada birleşse de birbirlerinden avantaj ve dezavantajlarının olduğu söylenebilir. Arabuluculukla tahkimi birleştirmek yoluyla her iki yöntemin

avantajlarından yararlanmak da mümkün olup, bu duruma IBM-FUJITSU Tahkimi örnek olarak verilebilir.

Arabuluculuk-tahkim; uyuşmazlık arabuluculuk süreciyle çözüme kavuşturulmadığı takdirde arabulucunun işlev değiştirerek nihaî ve bağlayıcı karar verme görevini üstlendiği bir arabuluculuk türüdür. Tahkim bir hükümlerle bitmek zorundadır, ancak sulhla bitmek zorunda değildir. Tahkim sonucunda sulh da mümkün olabilir. Bu hâliyle de tahkim diğer alternatif çözüm yollarından ayrılan bir yoldur. Tahkimin arabuluculuk faaliyetine kıyasla daha pahalı bir yöntem olduğu da söylenebilir.

Tahkim arabuluculuk gibi yargılamaya kıyasla daha hızlı ve aleniyet kazanmadan uyuşmazlığın giderilmesidir. Yine tahkim de arabuluculukta olduğu gibi uzman ve özel eğitim almış kişiler sürece dahil olmaktadır.

b. Arabuluculuk ile Uzlaşma Arasındaki Fark ve Benzerlikler

Avukatlık Kanunu m.35/A uzlaşmasında taraf avukatları ile asillerin birlikte katılımı gerekirken, arabuluculukta böyle bir zorunluluk yoktur. Arabuluculuk toplantılarına sadece avukatlar ya da sadece asiller katılabilir. Uzlaşma için belli bir süre (duruşma başlamadan önce) öngörülmüş iken, arabuluculuk yöntemine her zaman müracaat mümkündür. Alman Hukukunda⁸⁹⁹, aile avukatlarına uzlaşma yetkisi tanınmış olup, söz konusu uzlaşmanın dava açılmadan önce veya dava devam ederken yapılabileceği ve zaman sınırlamasının olmadığı belirtilmiştir.

Avukatlık Kanunu m. 35/A uzlaşmasında süreç sonunda anlaşma sağlanırsa uzlaşma yazılı olarak yapılmalıdır ki, bu şart bir geçerlilik şartıdır. Arabuluculukta ise süreç sonunda anlaşmaya varılsa bile yazılı anlaşma yapılması şartı bulunmamaktadır. Avukatlık Kanunu m. 35/A uzlaşmasında üçüncü bir şahıs aracılığı olmadan anlaşma sağlanırken, arabuluculukta tarafsız ve bağımsız üçüncü kişinin (arabulucu) varlığı gereklidir.

Özen borcu yönünden iki kurum arasında benzerlikler olsa da uzlaşmada avukatın müvekkiline karşı, arabuluculukta ise arabuluculuk sürecindeki tüm taraflara karşı özen borcu bulunmaktadır. Arabuluculuk hak temelli olmadığından, hak temelli olmayan bir çözüm arabulucunun özen borcu yönünden sorumluluğunu gerektirmez iken, 35/A uzlaşmasında hak temelli olmayan bir çözüm avukatın sorumluluğunu gerektirebilir. Uzlaşmada arabuluculuktan farklı olarak hak düşürücü ve zaman aşımı sürelerine dair bir düzenlemenin yer almaması da diğer bir farklılıktır. Genel olarak değerlendirildiğinde 35/A maddesi uzlaşmasının, arabuluculuktan çok sulha daha yakın bir kurum olduğunu söylemek mümkün olacaktır.

Avukatlık Kanunu 35/A uzlaşması ile arabuluculuk arasında süreç sonunda hazırlanan belgenin ilam niteliğine kavuşması konusunda benzerlikler vardır. Arabuluculuk süreci sonunda tarafların anlaşması hâlinde hazırlanan arabuluculuk belgesi icra edilebilirlik şerhi ile ilam niteliğine kavuşmaktadır. Eğer arabuluculuk anlaşma belgesinde asiller ve vekillerin imzası mevcut ise icra edilebilirlik şerhi almaksızın ilam niteliğine dönüşmektedir.

⁸⁹⁹ Alman Medeni Usul Kanunu (ZPO) m.796

AvK m. 35/A uzlaşmasında süreç sonundaki anlaşma belgesi de ilam niteliğindedir. Uzlaşma sürecine katılan avukat ile arabulucu arasındaki ortak noktalardan biri de sır saklama yükümlülüğüdür.

c. Arabuluculuk ile Sulh Sözleşmesi Arasındaki Fark ve Benzerlikler

Sulh, ilgili bulunduğu davayı sona erdirir ve kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğurur. İİK m. 38 uyarınca, mahkeme huzurunda yapılan sulhlar ilamların icrası hakkındaki hükümlere tabidir. Arabuluculuk yönteminin sonunda düzenlenen anlaşma belgesi ise ilam niteliğindedir ancak kesin hüküm oluşturmaz. Sulh sözleşmesinde karşılıklı fedakârlık çok önemli bir unsur olup, eğer karşılıklı fedakârlık bulunmuyorsa, sulh sözleşmesi oluşmayacak, kabul ya da feragat ve hatta hibe söz konusu olacaktır. Arabuluculuk anlaşma belgesinde ise karşılıklı fedakârlık aranmaz. Sulh sözleşmesi her iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğu için TBK m. 12 uygulanacak olup, kanunda aksi öngörülmediğinden herhangi bir şekilde tabi değildir. Arabuluculuk faaliyetinin sonunda düzenlenen arabuluculuk anlaşma belgesinde de şekil zorunluluğu bulunmamaktadır. Sulh sözleşmesi bir borcu sona erdirmek gayesi taşıyorsa temelinde bir ibrayı içermesi mümkündür. Arabuluculuk anlaşma belgesi de ibra niteliğinde hazırlanabilir.

d. Arabuluculuk ile Uzlaştırma Arasındaki Fark ve Benzerlikler

Geniş anlamda uzlaştırma, tarafsız bir üçüncü şahıs kanalıyla taraflar arasındaki uyuşmazlığın iradi olarak çözüme kavuşturulmasıdır ki, genel uzlaştırma tanımıyla genel arabuluculuk tanımı birbirleriyle örtüşmektedir. Literatürde “uzlaştırma” kavramı yerine “mağdur-fail arabuluculuğu” kavramlarını kullanan yazarlar vardır. Arabuluculuk kavramı yerine, uzlaştırma (conciliation) terimi de kullanılmakta olup, ancak bu konuda öğretilerde bir fikir birliği mevcut değildir. Ülkemizde arabuluculuk ile uzlaştırma kavramları birbirinden ayrı kavramlar olup, her şeyden önce uzlaştırma ceza hukuku alanına girmekte iken, arabuluculuk özel hukuk alanında icra edilmektedir. Uzlaştırma ve arabuluculuk tarafsız bir üçüncü kişinin eşliğinde gerçekleşen alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri olmakla birlikte, yasal düzenlemeleri, gayeleri, süreçleri ve neticeleri itibarıyla birbirinden farklıdır. Arabuluculuk tarafları çözüme sevk eden, bunu sağlarken yoğun olarak konuşan ve sorular soran bir süreç iken, uzlaştırmada uzlaştırmacı yönlendirici ve sevk edici olmayan, hazırlık aşamasında aktif ama ortak toplantı aşamasında açılış konuşmasından sonra geri planda olan, iletişimi kesmeyen, ancak dikkatli gözlemleyen ve gerektiğinde müdahalede bulunan bir konumdadır. Arabuluculukta gelecek gözetilerek uyuşmazlık çözülmeye çalışırken, uzlaştırmada tarafların gelecekteki menfaatlerinden çok geçmişteki durumları dikkate alınarak uyuşmazlık çözümlenir. Yine, uzlaştırmadan farklı olarak arabuluculukta delil ve delil değerlendirmesi arka plandadır. Arabuluculuğun amacı, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının yargılamaya oranla zaman ve gider avantajıyla çözümlenerek tarafların anlaşmasının sağlanması ve bu suretle yargının da yükünün

azaltılmasıdır. Uzlaşmada ise onarıcı adalet anlayışına hizmet etmek söz konusudur ve suç mağdurunun zararının giderilmesi esastır. Zira, ceza yargılaması ve infaz sistemleri suça ve failere karşı uzmanca yaklaşmasına rağmen, çoğu zaman mağdur ve failerin öfke ve hüsrana kapılmaları önlenememektedir.

6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu'nun 2. maddesinin gerekçesinde, uzlaştırma ile arabuluculuğun arasındaki farklara dikkat çekilmiştir⁹⁰⁰.

6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu'nun⁹⁰¹ ilk hâlinde "kolaylaştırıcı arabuluculuk" benimsenmiş olup, arabulucunun çözüm önerisi getirme olanağı bulunmamaktaydı. 7036 sayılı İMK m.17 ile yapılan düzenleme⁹⁰² ile dar "değerlendirici arabuluculuk", bir başka deyişle arabulucuya çözüm önerisi getirme imkânı sunulmuştur.

900 6325 sayılı "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu" Gerekçesi (Tarih: 26.05.2008) "Madde 2-Maddede bu Kanunun uygulanması bakımından belirleyici olan kavramlara ve kurumlara yüklenen anlam ve içeriğin ne olduğu açıklanmıştır. Kanunun uygulanması bakımından merkezi bir konumda bulunan "arabuluculuk" kavramına yüklenen anlam ve içerik, "uzlaştırma" kavramından temel farklılıklarına da işaret edilmek suretiyle tespit edilmiştir. Bu tanımlama çerçevesinde arabuluculuk, uyuşmazlık içine düşmüş olan tarafları konuşmak ve müzakerelerde bulunmak amacıyla bir araya getiren, birbirlerini anlamalarını ve bu suretle "kendi çözümlerini kendilerinin üretmelerini sağlamak" için aralarındaki iletişimi kolaylaştıran, uzmanlık eğitimi almış, bağımsız, tarafsız ve objektif bir konumda bulunan üçüncü kişinin katkısı ya da katılımıyla yürütülen, gönüllü olarak işlerlik kazanan bir uyuşmazlık çözüme yöntemidir. Bir başka ifade ile, arabulucu, uyuşmazlık hakkında herhangi bir karar veremez, taraflara çözüm önerilerinde bulunamaz. Arabulucu, sadece sistematik bir biçimde iletişim teknikleri uygulamak suretiyle, taraflar arasında iletişimin kurulmasını kolaylaştırır ve diyalog sürecinin işlerlik kazanmasına ve bunun canlı tutulmasına katkı sağlar; taraflara rahat ve özgür bir müzakere ortamı yaratmak suretiyle, sorumlulukları kendilerine ait olmak üzere çözümü kendilerinin bulmasına yardımcı olur. Diğer bir anlatımla arabulucu, uyuşmazlığı bir karar vermek suretiyle çözmeyi değil; ikna ve telkin ile tarafların yeniden müzakerelere girişmelerine ve bir anlaşma sağlamalarına imkân veren bir ortamı oluşturmayı hedefler; haklıyı veya haksızı bulmaya yahut belirlemeye yönelik olarak değil, tarafların her ikisinin de menfaatlerinin en uygun bir şekilde dengelenmesini öngören bir anlaşma zemininin bulunmasına çaba sarf ederek uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasını gerçekleştirmeye çalışır. /..."

Bkz. <https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunlasan/2012Yili/Kanmetni/6325ss.pdf>

901 6325 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 07.06.2012, RG, 22.06.2012, S. 28331

902 7036 sayılı Kanun Kabul Tarihi: 12.10.2017, RG, 25.10.2017, S. 30221

4. BÖLÜM

SİGORTA UYUŞMAZLIKLARININ ÇÖZÜMÜNDE VE ÖZELLİKLE ARABULUCULUK YOLUNDA BİLİRKİŞİLİK VE UZMAN GÖRÜŞLERİ

I. BEDENSEL ZARARLAR

Bedensel bütünlüğün ihlali, bir kimsenin beden ve ruh bütünlüğünün maddi ve manevi zarar doğuracak şekilde bozulması, bedensel bütünlüğün ihlali sonucunda doğan zararlar da bedensel zararlar olarak tanımlanmaktadır. Bir borç ilişkisi doğuran haksız fiil kaynaklı zararlar yoğun olarak karşımıza iş ve trafik kazalarından kaynaklı çıkmaktadır. Haksız fiiller meydana geldikleri anda hukuki sonuç doğurur ve zarara neden olanların zararı tazmin borcu haksız fiil tarihinde ortaya çıkar. Haksız fiilin unsuru olan zarar, zarar görenin mal varlığında rızası dışında meydana gelen azalma ile zarar verici fiil olmasa idi bulunacağı durum arasındaki farktır. Zarar haksız fiilin meydana gelmesi ile gerçekleşmiş sayılmaktadır. Genel kural olarak zarar verenin ve diğer sorumluların zararı tazmin yükümlülüğü herhangi bir ihbar ve ihtaraya gerek kalmaksızın olay tarihinde doğar. Haksız fiile bağlanan hukuki sonuçlar haksız fiil tarihi esas alınarak belirlenir ve bu nedenledir ki olay tarihinde yürürlükte bulunan hukuk kuralları uygulanır.

Vücut bütünlüğü veya beden tamlığında meydana gelen bir eksiklik, ya tamlığın/bütünlüğün zedelenmesi veya kısmi yitirilmesi ya da tamlığın/bütünlüğün tamamen ortadan kalkması şeklinde ortaya çıkar. Tamlığın/bütünlüğün zedelenmesi ya da kısmi yitirilmesi kısmi/sürekli iş göremezlik, tamamen ortadan kalkması ise haksız fiil sonucunda ölüm olayının meydana gelmesi şeklinde ortaya çıkar. Bu durumda da iş göremezlik/maluliyet nedeniyle ortaya çıkan bir zarar ile desteğin yitirilmesinden kaynaklı bir zararın doğumu söz konusu olur.

Türk Hukuku'nda haksız fiil sonucu meydana gelen bedensel zararlara ilişkin düzenlemeler 818 sayılı eski Borçlar Kanunu'nun (eBK) 46. maddesinde, yürürlükte bulunan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 54. maddesinde düzenlenmiştir. 818 sayılı eBK'nun 46. maddesi "*Cismanî bir zarara düçar olan kimse külliyen veya kısmen çalışmağa muktedir olamamasından ve ileride iktisaden maruz kalacağı mahrumiyetten tevellüt eden zarar ve ziyanını ve bütün masraflarını isteyebilir*" hükmüne amir bulunmaktadır. Bu madde ile bedensel zarara uğrayan bir kişinin, kısmen veya tamamen çalışmamasından ve ileride ekonomik açıdan uğrayacağı yoksunluktan kaynaklanan zararı ve diğer bütün masrafları zarara sebebiyet verenlerden isteyebileceği hüküm altına alınmıştır.

6098 sayılı TBK'nın bedensel zararlar başlığını taşıyan 54. maddesinde talep edilebilecek zararlar ise "*tedavi giderleri, kazanç kaybı, çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar, ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar*" olarak sayılmıştır. Madde metinlerinin tetkikinden görüleceği üzere 818 sayılı eBK'nun 46. maddesinde bütün masraflar adı altında zarar kavramına yer verilmiş, 6098 sayılı TBK'nun 54. maddesinde ise bütün masraflar tanımına yer verilmesi yerine, bedensel bütünlüğü ihlal edilen kişinin, uğramış olduğu haksız fiilden kaynaklanmak kaydıyla yapmış olduğu tedavi giderleri, uğradığı kazanç kaybı, çalışma gücünün azalmasından veya yitirilmesinden kaynaklanan kayıplar ile ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplarını talep edebileceği belirtilmiştir.

Çalışma gücü kaybı tanımı ilk başta sorun yaratmış olsa da zaman içerisinde Yargıtay'ın içtihatları sonucunda çalışma gücü kaybı zararı yerine efor tazminatı kavramı benimsenerek bu konudaki kavram kargaşasına son verilmiştir.

II. DESTEK

Destekten yoksun kalma tazminatından bahsetmeden önce destek tanımına yer vermek yerinde olacaktır. Teoride, öğretilerde ve yerleşik içtihatlarda destek, başkalarının geçimini eylemli ve düzenli olarak sağlayan veya geçimine katkıda bulunan ya da ileride geçimini sağlaması/katkıda bulunması kuvvetle muhtemel olan kişi olarak tanımlanmaktadır. Buradan da görüleceği üzere destek tanımını fiili destek ve farazi destek olarak iki ayrı başlık altında incelemek gerekmektedir.

A. Fiili Destek

Fiili destek, üretici konuma geçmiş, bir başka deyişle 18 yaşını doldurmuş evli ya da bekâr çocukların anne babasına, evli ise eşine ve varsa çocuklarına olacağı destek anlaşılmalıdır. Burada destek kavramını anlatırken mirasçılık kavramı üzerinde durmakta fayda vardır. Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarıyla da sabit olduğu üzere destekten yoksun kalan kişinin mutlaka desteğin mirasçısı olma şartı gibi bir durum söz konusu değildir. İmam nikâhli olma durumunda ve hatta uzun süreli birlikte yaşama durumunda dahi, eylemli, sürekli ve

fiili bir destek olma durumunun ispat edilmesi hâlinde desteğin yitirilmesi nedeniyle tazminat hakkının varlığından söz etmek olanaklıdır. Bunun yanı sıra yine sürekli ve düzenli olarak mahallesindeki bir komşuya, bir üniversite öğrencisine yaptığı yardım, verdiği burs dahi bu kişilerin destekten yoksun kalma tazminatına hak kazanması olasılığında (bu yardım ve bursun ispat edilmesi şartıyla) söz edilmesini sağlayacaktır.

Bedensel zararların tazmininde miras hukukunun uygulandığı tek poliçe Ferdi Koltuk poliçesidir. Bir vefat durumunda ferdi koltuk poliçesinde yer alan tazminat bedeli desteğin mirasçılara miras payları oranında ödenir.

Burada dikkat edilmesi gereken bir diğer husus da her 18 yaşını geçen kişinin fiili destek olarak kabul edilmeyeceğidir. Örnek vermek gerekirse; üniversitede okuyan ve 18 yaşını geçmiş bir kişinin 25 yaşına kadar anne babasından destek alacağı, ancak üretici konuma geçtikten sonra anne babasına destek olmaya başlayacağı kabul edilmektedir.

B. Farazi Destek

Kanundan veya sözleşmeden doğan bir bakma yükümlülüğü bulunmasa dahi, hayatın normal akışına göre eğer vefat olayı meydana gelmemiş olsaydı az çok yakın gelecekte bakma yükümlülüğünü ve yardımı sağlayacak olan kimseye farazi destek denir. Fiili destekten farklı destek süresi, yetiştirme gideri ve olası gelirdir.

Farazi destek açısından söz edilmesi gereken bir diğer konu da, farazi desteğin erkek çocuk olması durumunda askerlik süresi ile ilgilidir. Bu olay meydana gelmemiş olsaydı farazi desteğin ileride üretici konuma geçeceği, askerlik görevini yerine getireceği, evleneceği, evlendikten sonra en az iki çocuğunun olacağı kabul edilerek varsayımsal bir tazminat hesabı yapılması yerleşik yargı kararları gereğidir. Farazi destek hesabında üretici konuma geçinceye kadar yapılacak yetiştirme giderinin mahsubu ve bir de askerlik süresi içerisinde ihtiyaçlarının devlet tarafından karşılanacağı varsayımına dayalı olarak bu sürenin destek verme süresi içerisinde değerlendirilmeden tazminat hesabının yapılması gerekmektedir. (Fiili desteğin erkek olması ve 18 yaşından büyük olup henüz askerlik görevini yapmamış olması durumunda da bu husus göz önünde bulundurulmalıdır).

III. DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATINDA UZMAN GÖRÜŞÜ VE BİLİRKİŞİ RAPORU

A. Uzman Görüşünün Hazırlanmasında Esas Olan Kriterler

1. İşlemiş Dönem

Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ile ilgili olarak uzman görüşü ya da bilirkişi raporu hazırlanırken dönemselsel olarak iki farklı dönem üzerinden hesaplama yapılmaktadır. Bu dönemlerden ilki “işlemiş dönem” olarak adlandırılan dönem, bir diğer adıyla bilinen, ya da “iskontosuz dönem” olarak nitelendirdiğimiz dönem, ikincisi ise “işleyecek dönem” olarak

adlandırdığımız dönem, bir diğer adıyla “bilinmeyen dönem” ya da “iskontolu dönem” olarak adlandırdığımız dönem.

İşlemiş dönemin zararı hesaplanırken başlangıç tarihi olarak vefat tarihi esas alınmalıdır. Bazı uzman raporlarında destekten yoksun kalma tazminatı hesabında olay tarihi başlangıç tarihi olarak ele alınmakta olup, destek kavramı vefat/ölümle başlayacağından, olay tarihinin hesaplamaya esas alınması destek kavramına aykırı düşmekte ve esaslı bir hata doğmasına neden olmaktadır. Eğer vefat olayı olayın olduğu anda gerçekleşmiş ise burada bir hatadan söz etmek (hesaplamaya esas alınacak tarihin başlangıcı noktasında) olası değildir. Söylenmek istenen vefat olayını doğuran haksız fiilin olduğu tarihten daha sonraki bir tarihte vefat olayının gerçekleşmiş olmasıdır. Başka bir anlatımla olay tarihi ile vefat tarihinin farklı tarihler olması durumunda destekten yoksun kalma zararı hesaplanırken olay tarihinin değil vefat tarihinin hesaplamaya esas alınması gerekmektedir.

Öte yandan işlemiş dönem sonu olarak kabul edilecek tarihte de farklı uygulamaların olduğu ve hatta son zamanlarda Yargıtay’ın içtihatlarına rağmen hukukçu bazı aktüer zarar hesabı yapan uzman ya da bilirkişilerin, işlemiş dönem sonu olarak hesaplamaya yazmış oldukları rapor tarihini esas aldıkları görülmektedir.

Yargıtay 17. HD, 2017 tarihli bir kararında “... davacının bilinen dönem zararı 24.04.2014 olarak kabul edilmiştir. Oysa rapor tarihinde 2014 yılı asgari ücret yıl sonuna kadar belirlenebilir durumdadır. Buna göre 2014 yılı sonuna kadar bilinen dönem hesabı yapılması, bu tarihten itibaren bilinen son gelir nazara alınıp 1/Kn katsayısına göre her yıl %10 oranında artırılmak ve iskonto edilmek suretiyle hesaplanması gerekirken, eksik hesaplama yapılan bilirkişi raporunun hükme esas alınması doğru görülmemiştir” gerekçesiyle yerel mahkeme kararını bozmuş ve işlemiş dönem sonu olarak bilinen ücretin uygulandığı yılın son gününe kadar işlemiş dönem hesabı yapılması gerektiğine hükmetmiştir⁹⁰³. İşlemiş dönem bir diğer adıyla bilinen dönem, o süre içerisinde bilinen gerçek tüm verilerin kullanıldığı dönemdir. Bunların arasında en önemli veri de işleyecek dönemde değişkenlik gösterecek olan gelire ait bilinen veridir. Dönemsel olarak 2015 tarihinden sonra asgari ücretin yıllık olarak ilan edilmesi karşısında artık bilinen dönemin hesap yapılan yılın son gününe kadar olduğu tartışmasızdır. Olay tarihi ve hesap tarihi arasındaki dönemde gelire ilişkin var olan bilinen ücretin o döneme ait asgari ücrete oranlanarak bulunacak katsayı üzerinden tazminat hesabı yapılmaktadır.

İşlemiş dönem hesabında esas olan, vefat tarihi ile bilinen gelirin son tarihi arasında destek olan kişinin gelirinin hesaplamaya esas alınması ve onun geliri üzerinden kendisine de pay ayrılmak suretiyle Yargıtay içtihatları gereği gerekli pay dağılımı yapılarak zarar hesaplanmasıdır.

2. İşleyecek Dönem

İşleyecek dönem olarak nitelendirilen dönem ise bilinen verilerin son bulunduğu, bir başka deyişle bilinmeyen verilerin devreye girdiği dönem başlangıcından, desteğin ya da destek alanların destek sürelerinin son bulunduğu tarihe kadar olan dönemdir.

903 Y. 17. HD, 20.04.2017, E. 24673/2014, K. 4344/2017 no.lu bozma ilamı

Evli, çocuklu ve anne babasının destek aldığı bir kişinin vefatı sonrası işleyecek dönem, çocukların erkek/kız ya da öğrenim durumlarına, eşin bakiye ömür ile desteğin bakiye ömür sürelerinden hangisinin önce sona erdiğine, desteğin anne/babasının bakiye ömür sonlarına göre değişiklik göstermektedir.

İşleyecek döneme ait zarar hesabı yapılırken işlemiş dönemden farklı olarak artık bilinen verilerin aksine olası gelir artışı ve ıskonto oranı (zorunlu pay değişikliği haricinde) devreye girmektedir. Progresif rant yöntemi dediğimiz yöntemde sonuç olarak son bilinen ücretin %10 artırım ve %10 ıskonto edilmesi suretiyle bulunacak gelir hesaplamaya esas alınacaktır. Bu işlemin yapılması sonucunda bire bir olmasa dahi çok yakın miktarlarda son bilinen ücretle hemen hemen aynı miktar gelir tespit edilmekte, hesaplamada işleyecek dönemin her yılına %10 artış ve yine %10 ıskonto yapılması sonucunda sabit bir aylık gelir üzerinden işleyecek dönem hesabı yapılmaktadır.

İşlemiş dönem içinde olması da muhtemel olmakla birlikte büyük bir geneli işleyecek döneme denk gelen aktif/pasif dönem ayırımından da yeri gelmiş iken söz etmek gerekmektedir.

Zarar hesabı yapılırken geliri hesaplamaya esas alınan kişinin aktif dönem/pasif dönem aralıklarındaki hesaplamaya esas alınan geliri farklılık göstermektedir. Aktif dönem olarak nitelendirilen dönem genel olarak 60 yaşa kadar olan dönemdir. Kişinin 60 yaşından bakiye ömür sonuna kadar olan döneme de pasif dönem denilmektedir. Genel kural bu olmakla birlikte bunun istisnaları da mevcuttur. Yargıtay 17 HD 2017 tarihli bir kararında⁹⁰⁴, çalışma süreleri özel yasalarında ayrı olarak belirtilmemiş (asker, polis vb. gibi) kişiler yönünden 60 yaşın aktif çalışma süresi olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Buradan hareketle devlet memurları yönünden kanunlarında yazan zorunlu emeklilik yaşlarının aktif yaşam süresi sonu olarak kabul edilerek hesaplama yapılması, bu yaştan sonra pasif yaşamın başlayacağını kabulü gerekmektedir.

Aktif/pasif yaşam yönünden değinilmesi gereken bir önemli hususta fiili durumun da hesaplamalarda göz önünde bulundurulması zorunluluğudur. Bir örnekle açıklamak gerekirse aktif yaşam sonu olarak kabul edilen 60 yaş aşmış birinin fiili olarak hâlen çalıştığı ileri sürülüyor ve bu da ispat ediliyorsa, bu kişinin yaşına ve yaptığı işe göre makul bir süre daha aktif olarak çalışıp bu sürenin bitiminden sonra pasif yaşama geçeceğini kabul etmek hayatın olağan akışına uygun düşecektir. Bu süre genel olarak 2 ya da 3 yıl olarak kabul edilmekte, sonrasında kişinin pasif yaşama geçeceği genel kabul görmektedir.

3. Bakiye Ömür Tanımı ve Hesaplanması

İşleyecek dönem içinde gerçekleşecek bakiye ömür sonu ile ilgili açıklamalar işlemiş dönem içerisinde de gerçekleşmesi muhtemel dahilinde olan açıklamalardır. Bir başka deyişle anne/babasından destek almakta olan çocukların erkek/kız ya da öğrenim durumlarına göre destek alma sürelerinin işlemiş dönem içinde de son bulması ile çocuğundan destek aldığı kabul edilen anne/babanın bakiye ömür sonunun da işlemiş dönem içinde son bulma ihtimali bulunmaktadır.

904 Y. 17. HD, 09.03.2017, E. 14817/2014, K. 2559/2017.

Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına göre yöresel olarak değişmekle birlikte erkek çocuklarının 18 yaşına kadar, kız çocukları ise 22 yaşına kadar anne babasından destek alma durumunda oldukları kabul edilmektedir. Üniversite okuma durumunun söz konusu olduğu durumlarda bu yaş sınırının okuduğu üniversite ve eğitim süresi göz önüne alınarak 25 yaşa kadar uzaması genel kabul görmektedir.⁹⁰⁵

Desteğin, eşinin ve anne/babasının bakiye ömürlerinin tespiti için ilk yapılması gereken, bu kişilerin haksız fiil sonucu vefat olayının gerçekleştiği tarihte kaç yaşlarında olduklarının tespit edilmesidir. Vefat tarihindeki yaşları tespit edildikten sonra TRH – 2010 Yaşam Tablosuna bakılarak daha ne kadar süre bakiye ömürleri olduğunun tespitinin yapılmasını müteakip, vefat tarihi ile bakiye ömür süresinin gün/ay/yıl olarak toplanması suretiyle, bu olay meydana gelmemiş olsaydı desteğin ne kadar süre daha yaşayacağı ve kendisinin desteğine ihtiyaç duyan kişilere ne kadar süre daha destek olacağı ve bunun miktarının hesaplanması için bakiye ömür tespiti yapılmaktadır. Yargıtay 17. HD, çok uzun yıllarca bir Fransız tablosu olan PMF – (Population Masculine et Feminine) 1931 Bakiye Yaşam tablosuna göre bakiye ömür tespitini benimsemiş olup, bu yıl içerisinde vermiş olduğu bir bozma ilamında⁹⁰⁶, Yargıtay'da uygulama birliğinin sağlanması yönünde tazminat hesaplarında bakiye ömrün belirlenmesinde TRH-2010 tablosunun esas alınması için hesaplamalarda progresif rant yönteminin kullanılması ile bilinmeyen (işleyecek) devredeki gelirlerin her yıl için %10 artırılıp %10 ıskonto edilmesi suretiyle tazminatın hesaplanması gerektiği belirtilmiştir.

PMF – (Population Masculine et Féminine) 1931 Bakiye Yaşam tablosu bir Fransız tablosu olup, 1931 yılındaki Fransız toplumunun istatistiki bilgileri esas alınarak hazırlanmış olması nedeniyle, Türk toplumuna uygunluğu ciddi tartışmalara neden olmuştur. 2010 yılında hazırlanan ve TRH – 2010 olarak adlandırılan Bakiye Yaşam Tablosu da tartışmalara neden olmuş ise de uygulamada genel kabul görmüş durumdadır. Her iki tablo arasındaki en önemli fark, PMF – (Population Masculine et Féminine) 1931 Bakiye Yaşam tablosunda kadın erkek ayırımına yer verilmemiş iken, TRH – 2010 Yaşam Tablosu kadın ve erkekler için farklı yaşam süreleri tespit etmiş olup, bu anlamda gerçek yaşam sürelerine daha uygun olduğu değerlendirilmiştir.

B. Uzman Görüşünde Tazminata Esas Alınacak Kriterler

1. Gelir

Bedensel zararlarda yapılan hesaplama gerçek zararın tespitine yöneliktir. Gerçek zarar hesabı ise ancak kişinin gerçek gelirinin tespiti ile mümkündür. Genel kural gereği asgari ücretin altında hesaplama yapılamayacağından gerçek zararın tespitinde hesaplama esas alınacak en düşük gelir asgari ücrettir. Burada da dikkat edilmesi gereken husus, vefat eden desteğin pasif dönem içinde olup üretici konumda olmaması ile ev hanımı olması durumudur. Bu iki hâlde hesaplama esas alınacak gelir yine asgari ücrettir; ancak AGİ dahil

905 Y. 17. HD, 05.06.2017, E. 15518/2016, K. 6331/2017.

906 Y. 17. HD, 24.02.2021, E. 3292/2019, K. 1848/2021.

edilmemiş net asgari ücrettir. Bunun haricinde desteğin işsiz olması ve çalışmaması gibi durumlarda dahi hesaplama asgari ücret esas alınmaktadır.

Gelirin tartışmalı olduğu durumlarla sık sık karşılaşılması nedeniyle Yargıtay bu konu üzerinde hassasiyetle durmaktadır. Bordrolu çalışanların gelirinde genel olarak sıkıntı yaşanmamakla birlikte burada da dikkat edilmesi gereken en önemli husus bordronun dikkatlice incelenmeksizin son net tutar üzerinden hesaplamanın yapılmasıdır. Oysaki yapılan kanuni/zorunlu kesintilerin haricinde, kişinin maaşından, icra, lojman, sendika aidatı gibi kesintilerin aslında gelirin içinde kabul edilerek aylık net gelirin tespiti ile tespit edilen bu aylık net gelir üzerinden hesaplama yapılması gerekmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken bir diğer husus da vefat tarihi ile hesaplama tarihi arasındaki zaman dilimi içerisinde emsali konumunda bulunan bir çalışana ait aylık maaş bordrolarının dosyada bulunması zorunluluğudur. Ancak çoğu zaman bu mümkün olmadığından mevcut bir ya da iki bordro esas alınarak ya memur maaş katsayı oranları ya da o gelirlerin ortalamasının asgari ücrete oranı esas alınarak hesaplama yapılmakta, gerçek zarara bu yolla ulaşılmaktadır.

Hesaplama esas alınacak gelirin tartışmalı olduğu bir diğer husus da vergilendirilmiş kazanç meselesidir. Zorunlu Mali Mesuliyet (Trafik) Poliçesi Genel Şartlarında yapılan değişikliklerle bedensel zarar hesaplamalarında vergilendirilmiş kazancın hesaplama esas alınması ilkesi getirilmiş, vergilendirilmiş kazancın bulunmadığı ya da vergilendirilmiş kazancın asgari ücret seviyesine ulaşmadığı durumlarda asgari ücretin hesaplama esas alınması zorunlu hâle getirilmiştir. Hesaplama esas olarak getirilen bu ilke bedensel zararlarıdaki gerçek zararın ortaya çıkmasına büyük bir engel teşkil etmekte olup hakkaniyetle açıklanabilecek bir durum değildir.

Haksız fiil sonucu vefat eden herkesin vergilendirilmiş kazancı olmayabilir. Böyle bir durumda karşılaşıldığında asgari ücret üzerinden hesaplama yapılması da hakkaniyet kuralı ile bağdaşmayacaktır. Üniversite okuyan bir gencin vefatı sonucunda desteğin vergilendirilmiş kazancından söz edilemez. Henüz üretici konumunda olmayan ve fakat ileride üretici konumunda olarak ailesine ya da üçüncü bir kişiye destek olma ihtimali olan kişi farazi destek olarak adlandırılmaktadır. Bir örnekle bu durumu açıklamak gerekirse; üniversite okuyan ve söz konusu haksız fiil meydana gelmemiş olsaydı okulunu bitirip asgari ücretin üzerinde bir gelir elde etmesi kuvvetle muhtemel olan bir kişinin desteğinden yoksun kalanların zararı hesaplanırken, vergilendirilmiş kazancı bulunmadığı gerekçesiyle asgari ücret üzerinden hesaplama yapılması, gerçek zararın hesaplandığı sonucunu doğurmaz.

Vergilendirilmiş kazancın hesaplama esas alınamayacağı bilakis vergilendirilmiş kazanç yerine kişinin elde edilen o kazançta fikri ve bedeni katkısının tespit edilerek, tespit edilen bu kazanç üzerinden hesaplama yapılması gerektiği yönünde Yargıtay 17. HD tarafından⁹⁰⁷ 2018 yılında verilmiş olan ve emsal nitelik taşıyan bozma ilamında da ifade edildiği üzere; desteğin işletmesinin miras yoluyla destekten yoksun kalanlara intikal edeceği gözetilerek, tazminata esas gelirin belirlenmesinde, desteğin kişisel yetenek ve emeğinin gelire katkı oranının saptanması ve bu bedelin hesaba esas alınması gerektiği tartışmasıdır. Fikri

907 Y. 17. HD, 26.03.2018, E. 6284/2015, K. 3233/2018.

ve bedeni katkının saptanması noktasında gerçek verilere ulaşılamaması durumunda ise desteğin yerine geçecek ve işletmeyi desteğin işlettiği düzeyde işletme becerisi ve tecrübesine sahip bir kişiye yapılacak aylık ücret ödemesi hesaplama esas alınmalıdır.

2. Kusur

Destekten yoksun kalma zararı hesaplanıp ortaya çıkan zarar ilk etapta tavan zarar ya da brüt zarar olarak adlandırılır. Hesaplanan zararın net ve gerçek zarar olarak nitelendirilmesi için indirim gerektiren hususların var olup olmadığı değerlendirilerek, yapılan değerlendirme sonrasında indirim gerektiren durumun tespiti hâlinde bu indirimin yapılması sonucu ortaya çıkan zarar net gerçek zarardır. Kusur indirimi de bu indirim sebeplerinden biridir. Yapılan hesaplama sonucunda desteğin kazaya kusuru ile sebebiyet vermesi gibi bir durum söz konusu ise genel kural olarak oranı nispetinde kusur indirimi yapılmalıdır.

Burada dikkat edilmesi gereken en önemli noktalardan biri kusur durumu değerlendirilirken haksız fiilin meydana gelmesine etken olan kusur durumunun indirime tabi tutulmasıdır. Bir başka deyişle dosyada bulunan kusur raporunda kime ne kadar kusur isnat edilmişse o kusur durumunun indirime tabi tutulmasıdır.

Bir de müterafik kusur durumu söz konusudur ki bu tamamen mahkemenin, hâkimin takdir yetkisinde olan bir kusur durumu olup, takdiri indirim nedenidir. Genelde sık karşılaşılan durumlara örnek vermek gerekirse emniyet kemeri takılmaması, motosiklet kazalarında kask ya da koruyucu elbise giyilmemesi gibi durumlarda, bu durumlarının varlığının ispat edilmesi halinde müterafik kusur durumundan söz edilir ve bu konuda ne kadar indirim yapılacağı hususunda takdir mahkemeye aittir (TBK m. 52). Müterafik kusur, kazanın meydana gelmesine etken olan kusur değil, zararın artmasına etken olan kusur durumu diye açıklanabilir. İki kusur durumu arasındaki fark, biri kazanın meydana gelmesindeki maddi kusur durumu ki bu kusur, gerçek zararın tespitinde maddi indirim sebebidir, diğeri ise zararın artmasına etken olan kusur olup, varlığının ispatı halinde takdiri indirim sebebidir.

Destekten yoksun kalma tazminatı davalarında desteğin kusur durumunun gerçek zarara etkisi Yargıtay kararlarında zaman zaman farklı olarak değerlendirilmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından 2011 yılında verilmeye başlanan ve özel Dairelerin de uyduğu kararlarla⁹⁰⁸ davacıların ölenin salt mirasçısı sıfatıyla değil, destekten yoksun kalan üçüncü kişi sıfatıyla dava açtığı, vefat nedeniyle doğrudan davacı üzerinde doğan destekten yoksunluk zararının oluşumundaki kusurun davacılara yansıtılmayacağı, dolayısıyla araç sürücüsünün veya işletenin tam kusurlu olmaları hâlinde, desteğinden yoksun kalan davacıları etkilemeyeceği; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'na göre, aracın zorunlu mali sorumluluk sigortacısı davalı sigorta şirketi, işletenin üçüncü kişilere verdiği zararları teminat altına aldığına ve olayda işleten veya sürücü tam kusurlu olsalar bile, destekten yoksun kalan davacıların da zarar gören üçüncü kişi konumunda bulunduğundan, davalı sigorta şirketlerinin davacıların oluşan zararlarından sorumlu olacağına hükmedilmeye başlanmıştır.

908 YHGK 15.06.2011, E. 17-142/2011, K. 411/201; YHGK 22.02.2011, E. 17-787/2011, K. 92/2012; YHGK 14.03.2019, E. 17-1089/2017, K. 294/2019.

Bu durum 01.06.2015 tarihinde yürürlüğe giren Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Poliçesi Genel Şartlarına kadar sürmüştür. Hâlen de 01.06.2015 tarihinden önce düzenlenmiş poliçelere dayalı olarak açılan desteğin %100 kendi kusuruyla kazaya sebebiyet verdiği davalarda, destekten yoksun kalanların tazminat talepleri yukarıdaki gerekçeyle hüküm altına alınmakta ve yasal yollardan geçerek kesinleşmektedir.

01.06.2015 tarihinden sonra düzenlenen poliçelere dayalı tazminat talepleri, Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Poliçesi Genel Şartları hükümleri uyarınca desteğin kendi kusuruna denk gelen tazminat talepleri bakımından teminat dışında bırakıldığından kabul edilmekte, kararlar artık desteğin kendi kusuruna denk gelen tazminat kısmı mahsup edilerek verilmektedir. Bir başka deyişle %100 kendi kusuru nedeniyle meydana gelen kazada destekten yoksun kalanların tazminat talepleri ret kararı ile sonuçlanmaktadır.

3. Güncel Nüfus Kaydı

Destekten yoksun kalma tazminatının doğru ve hatasız hesaplanabilmesi bazı temel bilgilere ihtiyaç duyulmaktadır. Bunlardan en önemli olanlardan ikisi yukarıda açıklanmaya çalışılmıştır. En az onlar kadar önem arz eden bir diğer önemli etken de güncel nüfus kaydına duyulan gereksinimdir. Destek kavramı içinde desteğin, eğer bu olay olmasaydı kendisinin desteğine ihtiyaç duyan ya da duyacak olan destekten yoksun kalanlara öngörülen pay oranları nispetinde ve geliri üzerinden destek olacağı kabul edilmektedir. Bu kabul içerisinde destekten yoksun kalanların davacı olup olmamasının hiçbir önemi yoktur. Davacı olmasalar bile karine olarak destekten yoksun kalan olarak kabul edilen eş, çocuklar ya da anne/babaya desteğin gelirinden pay ayrılmadan yapılan hesaplamalar, gerçek zarar hesabına aykırılık teşkil eder ve üst yargı yoluna bu nedenle başvurulması hâlinde mutlak bozma nedenidir.

İşte o yüzden destekten yoksun kalma uyuşmazlıklarında güncel nüfus kaydına mutlaka ihtiyaç duyulmaktadır. Bu kayda bakılarak kimlerin destekten yoksun kalma durumunda olup olmadığı ile sağ kalan eşin evlenip evlenmediğinin saptanması, oluşacak pay tablosunun hatasız ve güncel olmasını sağlayacaktır.

4. Destekten Yoksun Kalanların Niteliği

Yukarıda yer yer destekten yoksun kalanların niteliği ve tanımı ile ilgili olarak kısa açıklamalar yapılmıştır. Karine olarak eş, çocuklar ve anne/baba destekten yoksun kalan sıfatına sahiptirler. Bunların yanı sıra nişanlı, imam nikahlı eş, uzun süre aynı evi paylaşmakta olup birlikte yaşayanlar da, söz konusu fiili ortak yaşamın ispatlanması kaydıyla destekten yoksun kalan kişi tanımına sahip olabilirler. Bunun yanı sıra vefat eden kişinin kendilerine sürekli, düzenli ve eylemli olarak fiilen yardımda bulunduğunu iddia edip bunu ispat eden mahalle komşusu, üniversite öğrencisi gibi kişiler de destekten yoksun kalan kişi konumunda olabilirler.

Burada dikkat edilmesi gereken konu destekten yoksun kalanların miras hukuku ile doğrudan ilişkilendirilmesinin söz konusu olmadığıdır. Destekten yoksun kalan mirasçı olabileceği gibi her mirasçının da destekten yoksun kalan kişi konumunda olması söz konusu değildir.

Kardeşler yönünden ise kural olarak kardeşlerin birbirlerine karşı bakım ödevi bulunmamaktadır. Eski MK 315 ve 316. yeni MK 364. maddesine göre kardeşin kardeşe desteği için özel koşulların bulunması gerekir. Kanuni nafaka mükellefiyeti, mükellefin refah hâlinde bulunması şartına bağlıdır. Bu konudaki yerleşik yargı kararlarına göre ancak sağlığında eylemli ve düzenli olarak yardım eden kardeş öteki kardeşin desteği sayılmaktadır. Bu nedenle genel kural gereği kardeşin kardeşe desteğinden söz etmek mümkün olmayıp özel koşulların varlığına bağlıdır.

5. Evlenme Şansı İndirimi

Haksız fiil sonucu eşini kaybeden sağ kalan eş yönünden yapılacak bir tazminat hesabında yeniden evlenme şansı indirimi yapılması yerleşik yargı kararları gereğidir. Sağ kalan eş yönünden, sağ kalan eşin hesaplama tarihindeki yaşı, hesaplama tarihinde sahip olduğu 18 yaş altı çocuk sayısı yeniden evlenme şansı olup olmadığının tespiti yönünden önem arz etmektedir.

Sağ kalan eş yönünden, haksız fiilin gerçekleştiği tarihteki yaşı ve 18 yaş altı çocuk sayısı esas alınarak yeniden evlenme şansı olup olmadığı yönünden bir değerlendirme yapılması gerektiği yönünde Yargıtay 17. HD'nin⁹⁰⁹ 2015 tarih ve sonrasında birçok kararı bulunmasına rağmen, doğru ve isabetli bir tercihle bu konuda içtihat değişikliğine giderek vermiş olduğu 2019 tarih⁹¹⁰ ve sonrası kararlarda olay tarihi yerine hesap tarihindeki yaşı ve 18 yaş altı çocuk sayısının yeniden evlenme şansı oranının tespitinde etken olması gerektiğine hükmetmiştir.

Yeniden evlenme şansı oranı yukarıda bahsedilen kriterler dikkate alınarak kapatılan AYİM tarafından kabul görmüş bulunan evlenme şansı indirimi tablosunda yer alan yüzdeler oranlar üzerinden hesaplanmaktadır. Anılan tabloda aynı yaş aralığı için kadın ve erkek açısından farklı evlenme şansı oranları kullanılmıştır. Burada dikkat edilmesi gereken en önemli hususu hesap tarihinde 18 yaş altı her çocuk için tabloda yer alan yüzdeler orandan 5 puan düşülmesi gerektiğidir. Bazı bilirkişi raporlarında sağ kalan eş yönünden yeniden evlenme şansı oranı hesaplanırken tabloda yer alan yüzdeler oran üzerinden çocuk sayısı oranında bulunan rakam % olarak düşülmekte ve yeniden evlenme şansı indirimi, belirlenen bu oran üzerinden yapılmaktadır. Bu hatalı bir hesaplama yöntemi olup, olması gereken hesaplama, tabloda sağ kalan eşin hesap tarihindeki yaşına göre bulunacak yüzdeler oran üzerinden çocuk sayısı oranında (18 yaş altı her bir çocuk için 5 puan) bulunan toplam rakamın puan olarak indirim tabii tutulmasıdır. Nitekim Yargıtay kararlarında da bu konuda 18 yaşın altındaki her bir çocuk için 5 (beş) puan düşülmesi gerektiğine işaret edilmektedir⁹¹¹.

6. Yetiştirme Gideri

Üretici konumda olmayan, destek verme durumunda değil destek alma durumunda bulunan bir çocuğun vefatı durumunda ileri de bu çocuktan destek alma durumunda bulunan

909 Y. 17. HD, 09.03.2015, E. 15731/2013, K. 3973/2015.

910 Y. 17. HD, 08.10.2019, E. 513/2017, K. 9085/2019.

911 Bu yönde bkz. 17 HD. 12.02.2019 tarih, E: 2018/6151, K: 2019/1340

anne ve babanın uğradığı zararın tespiti için yapılacak bir hesaplama da öncelikle bu çocuk için anne ve babasının desteğın üretici konuma gelinceye kadar ona yapacağı masrafların hesaplanması gerekmektedir. Bu masraflara yargı kararlarında da geçtiğı üzere yetiştirme gideri, çocuk yaşta vefat eden desteğe de farazi destek denilmektedir.

Yargıtay 17. HD'nin 2018 yılında vermiş olduğı bir bozma kararında⁹¹², TMK'nun 185. maddesi gereğı anne babanın birlikte çocukların bakımından sorumlu olduğı, aynı yasanın 327. maddesinde de çocuğın bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderlerin anne ve baba tarafından karşılanması hüküm altına alındığına vurgu yapılarak, her baba ve annenin çocuğunu belli bir yaşa kadar büyütmesi ve yetiştirmesinin ödevi olduğı ifade edilerek, çocuğın vefatı nedeni ile artık yapılması gerekmeyecek yetiştirme giderlerinin, belirlenecek destekten yoksun kalma tazminatından düşülmesi gerektiğı belirtilmiştir. Bunu yaparken de anne ve babadan birinin ya da her ikisinin çalışıp çalışmadığına ilişkin ayrıksı durumlarında göz önünde bulundurulması gerektiğine işaret edilmiştir.

Farazi desteğe yapılacak yetiştirme giderleri yönünden anne ve baba yönünden ayrı ayrı hesap yapılmalı ve yapılacak hesaba esas alınacak ücret ise yetiştirme giderini yapacak anne ve babanın elde ettiğı aylık net gelir olmalıdır. Anne ve babanın aylık geliri tespit edilemiyor ise asgari ücretin altında hesaplama yapılmaması kamu düzeni sayıldığından asgari ücret üzerinden hesaplama yapılmalıdır. Burada anne yönünden dikkat edilecek bir husus daha vardır: Annenin çalışan biri olmayıp ev hanımı olması durumunda anne yönünden bir yetiştirme gideri hesabı yapılmaması yerleşik yargı kararları gereğidir. Nitekim Yargıtay 17. HD'nin⁹¹³ 2019 yılında vermiş olduğı bir kararda, destekten yoksun kalan annenin çalışıp çalışmadığının tespit edilmesi, anne ve baba çalışıyorsa anne ve babadan ayrı ayrı %5'er, anne çalışmıyor ise çocuğın gelir elde edeceği yaşa kadar sadece babadan %5 oranında yetiştirme gideri hesabı yapılarak bulunacak tazminattan indirim yapılması gerektiğı ifade edilmiştir.

7. Arabuluculuk Yolu veya Dava Öncesi Kısmi Ödemelerin Sonuçları

Sigorta şirketlerine arabuluculuğa başvurmadan ya da dava açmadan önce yapılan başvuru sonucunda, sigorta şirketleri tarafından yapılan ödemelerin sonuçlarını mevzuat hükümleri ve yargı kararları çerçevesinde tartışmak büyük önem arz etmektedir.

Müşterek ve müteselsil sorumluların herhangi biri (işleten, sürücü, sigorta şirketi) tarafından yapılan ödeme diğer borçluları da yapılan ödeme tutarı kapsamında borçtan kurtarır. Müşterek ve müteselsil sorumluların herhangi biri tarafından yapılan ödeme, haksız fiilden zarar gören üçüncü kişinin uğramış olduğı gerçek zararın tazminine yönelik bir ödemedir.

Bedensel zararlarda Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta poliçesi kapsamında sigorta şirketinden tazmin talebinde bulunan kişi her halükârda üçüncü kişi konumundadır. Çünkü işleten/malik ile sigorta şirketi arasındaki ilişkiyi düzenleyen poliçenin tarafı değildir. Bu kapsamda sigorta şirketi tarafından yapılan ödemenin de zarara uğrayan kişinin gerçek zararına yönelik olması ve gerçek zararı karşılaması gerekmektedir.

912 Y. 17. HD, 24.09.2018, E. 15210/2015, K. 8078/2018.

913 Y. 17. HD, 16.01.2019, E. 4874/2016, K. 234/2019.

Yargıtay 17. HD vermiş olduğu 2013 tarihli⁹¹⁴ bir kararında, “...Mahkemece yapılacak iş, ödemenin yapıldığı tarihteki verilere göre hesaplama yapılması ve buna göre ödemenin gerçek zararı karşılayıp karşılamadığının değerlendirilmesi, yapılan ödeme gerçek zararı karşılamadığı takdirde 2918 sayılı KTK 111. maddesi de dikkate alınarak rapor tarihine en yakın tarih itibarıyla gerçek zarar miktarı tespit edilerek davacıya yapılan ödemenin, ödeme günü ile maddi tazminatın hesaplandığı güne kadar geçen süredeki işlemiş yasal faizi de hesaplanarak, ödeme tutarı ile birlikte hesaplanan maddi tazminattan indirilmesi ile bulunacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken” gerekçesiyle dava öncesi yapılan ödeme konusunda nasıl bir yol izlenmesi gerektiğini açıkça ortaya koymuştur. 2918 sayılı KTK’nun. 111. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca gerçek zararı karşılamaktan uzak olan tazminata ilişkin anlaşmaların iki yıl içinde iptal edilebileceği hüküm altına alınmıştır. Dava aşamasında ibra ve feragat belgesinin geçersiz olduğunun ileri sürülmesi yeterli olup, ayrıca iptalinin istenmesine gerek yoktur. Yargı kararlarında ifade edildiği üzere burada dikkat edilmesi gereken nokta ödenen miktarla, yapılacak hesaplamada ortaya çıkacak gerçek zarar arasında fahiş sayılabilecek bir farkın ortaya çıkmış olmasıdır. Bu durumda ödenen tazminat sonrası ibra ve feragat hükümleri doğurmaya yönelik anlaşmalar geçersiz olup bu anlaşmaların iki yıl içerisinde iptali ve bakiye tazminatın ödenmesi talep edilebilir.

Buradaki iki yıllık süre zamanaşımı süresi değil hak düşümü süresi olup, açılan bir davada mahkemece re’sen dikkate alınması gereken bir durumdur.

Eksik ödeme iddiası ile bakiye zararın talebine yönelik uyuşmazlıklarda, ödeme tarihi ve hesap tarihi kavramları ön plana çıkmaktadır. Ödemenin eksik olduğu iddiasına dayalı olan bir talebin doğru sonuçlanacak şekilde değerlendirilebilmesi için ödeme tarihindeki verileri esas alacak bir hesaplama yapılması ve buna göre ödemenin gerçek zararı karşılayıp karşılamadığının tespit edilmesi, denetlenmesi gerekmektedir. Bunu sağlamak için yapılması gereken ise vefat tarihinden ödemenin yapıldığı yılın son günü arasındaki dönemi işlemiş dönem olarak kabul edip, bir sonraki yılın başından, destek alınacak sürenin ya da bakiye ömür sonuna kadar olan sürenin sonuna kadar olan dönemi de işleyecek dönem olarak kabul ederek, işlemiş dönemde bilinen son ücreti %10 artırıp, %10 iskonto etmek (katsayılarından yararlanarak) suretiyle hesaplama yapmak gerekmektedir. Bugün itibarıyla yapacağımız hesap için işlemiş dönem sonu olarak bu yılın sonunu değil, ödeme yapılan yılın sonunu işlemiş dönem olarak kabul edip, yapılacak hesaplama sonucu ödenmesi gereken tazminatı belirleyip yapılan ödemeye karşılaştırarak, yapılan ödemenin gerçek zararın karşılayıp karşılamadığını denetlemek gerekmektedir. Bu hesap sonucu ödemenin, gerçek zararı karşılamadığı tespit edildiği takdirde artık yapılması gereken hesap tarihi itibarıyla yeni baştan hesap yaparak bugünkü gerçek zararı bulup, dava öncesi yapılan ödemeyi, ödeme tarihinden hesap tarihine kadar geçen süre de yasal faiz uygulayarak güncellemek ve güncellenen miktarı hesaplanan gerçek zarardan mahsup etmektir. Yapılan mahsup işlemi sonrası zarara uğrayan üçüncü kişinin bakiye maddi gerçek net zararı tespit edilmiş olacaktır.

914 Y. 17. HD, 19.03.2013, E. 4021/2012, K. 2852/2013.

8. Poliçe Teminatının Aşılmasında Garama Hesabı

Sigorta şirketlerinin ve Güvence Hesabının teminat limitleri her yıl Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından belirlenmekte olup, bu limitler yıllar itibarıyla artan oranlarda teminat sağlamaktadır. Bu yıl itibarıyla sağlanan teminat limiti 430.000,00 TL'dir.

Burada dikkat edilmesi gereken husus ise poliçenin düzenlendiği tarihte geçerli olan limit değil, kazanın meydana geldiği tarihteki geçerli olan limittir. Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası poliçeleri normal şartlarda 1 yıllık yapılmaktadır. Başlangıç tarihi olarak geçen yılın (2020) içinde kalan bir poliçeye dayalı olarak bu yıl (2021) meydana gelen bir trafik kazası için yapılacak talepte geçerli olacak teminat limiti geçen yılki teminat limiti olan 410.000,00 TL değil; bu yıl geçerli olan teminat limiti 430.000,00 TL'dir. Sigorta şirketleri üçüncü kişilerin uğramış oldukları zararlardan kişi başına kaza tarihindeki geçerli olan teminat limiti kadar sorumludur. Bu sorumluluk kaza başına belli bir kişi sayısı ile de sınırlandırılmıştır. İşte burada hem vefat eden desteğin, desteğinden yoksun kalmak suretiyle zarara uğrayan kişilerin zararının teminatın limitini aşması hâlinde kendi aralarında yapılacak garama hesabı hem de aynı kazadaki vefat sayısının çokluğu ve bu kişilerin uğradığı zararların o poliçede toplam sağlanan teminat limitini aşması durumunda yapılacak garama hesabı önem arz etmektedir.

Desteğin vefatı sonrası varsa eş, çocuklar ve hayatta olan anne babası davacı olup olmadığına bakılmaksızın kural olarak destekten yoksun kalan sıfatına sahip olurlar. Kardeşler, evli çocuklar ile 18 yaşını geçmiş erkek, 22 yaşını geçmiş kız çocukları üniversite okumamaları halinde destekten yoksun kalan sıfatını yitirirler. Kaç çocuk olursa olsun az önce bahsedilen şartları taşıdığı takdirde bu sığata sahiptirler. Hastane raporuyla devamlı surette bakıma muhtaç olduğu sabit olan çocuklar ve şartları taşımaları hâlinde kardeşler de bakiye ömür süreleri boyunca (desteğin bakiye ömrü kendilerinden önce sona eriyorsa bu süre ile sınırlı olmak kaydıyla) destek sıfatını taşırlar ve tazminat almaya hak kazanırlar.

İşte böyle durumlarda desteğin gelirinin yüksek olması ya da desteğin erken sayılabilecek bir yaşta vefatı sonrası bakiye ömür sürelerinin uzun olmasından kaynaklı olarak, sigorta şirketinin sağlamış olduğu poliçe teminat limitini aşma durumu ile karşı karşıya kalınma olasılığı ortaya çıkar. Gerekli indirimler uygulandıktan sonra her bir destekten yoksun kalan kişinin gerçek net zararları toplamının poliçe teminat limitini aşması hâlinde, her destekten yoksun kalan kişinin zararının poliçe teminat limiti içerisinde ne kadar olduğunu hesaplama işlemine garama hesabı denmektedir. Burada yapılacak hesaplamada uygulanacak yöntem, poliçe limitini gerçek net toplam zarara bölerek, çıkacak olan rakamı kişinin hesap edilen gerçek net zararı ile çarpmak olacaktır. Bu işlem sonrasında destekten yoksun kalan her kişinin poliçe teminat limiti ile sınırlı olmak kaydıyla sigorta şirketinden ne kadar tazminat talep edebileceğini hesaplamaktır. Sigorta şirketinin poliçe teminat limiti ile sınırlı olarak talep eden destekten yoksun kalanlara zararlarını ödemesi, diğer sorumluları yani işleyen/malik ve sürücüyü aynı oranda borçtan kurtarmakla birlikte, o sorumluların zarar görenlerin bakiye gerçek net zararlarından dolayı sorumluluktan kurtulduğu anlamına gelmez.

C. ZMSS (Trafik) Sigorta Poliçesi Genel Şartları ile Anayasa Mahkemesinin 17.07.2020 Tarihli İptal Kararının Uzman Görüşünün Hazırlanmasında Esas Alınacak Kriterlere Etkisi

1. Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta Poliçesi Genel Şartlarının Değerlendirilmesi

14.05.2015 tarihli Resmî Gazetede yayımlanan ve 01.06.2015 tarihinde yürürlüğe giren Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, 12.08.2003 tarihli Genel Şartları yürürlükten kaldırmıştır. Bu Genel Şartlar ile 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu uyarınca motorlu araç işletenlerine yüklenen hukuki sorumluluk için düzenlenen Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasına yönelik ilgililerinin hak ve yükümlülüklerine ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi amaçlanmış ise de tartışma konusu olmaktan ve ciddi eleştirilerden kurtulamamış, çok kısa süre içerisinde üzerinde ciddi değişiklikler yapılmıştır. Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvurularda Genel Şartlar uygulanma alanı bulmuş ise de Yargıtay kararlarında uygulanma alanı bulunduğunu söylemek çok kolay değildir.

01.06.2015 tarihli değişiklik öncesinde sigorta şirketleri Yargıtay içtihatları ile yerleşik hâl alan hesaplama yöntem ve tekniği yerine, CSO 1980 Yaşam Tablosu ve %3 teknik faiz hesaplaması ile zarar hesabı yapmakta ve zarar gören kişilerin hak ettiği tazminatlar açısından eksik ödeme sonucu doğuracak hesaplama yöntem ve tekniğini tercih etmekte idiler.

Genel Şartlar değişikliği öncesinde trafik kazalarında ortaklaşa sorumlu kişiler olan işle-ten, sürücü ve sigorta şirketi açısından aynı hesaplama yöntemi kullanılarak zarar hesabı yapılmakta iken, değişiklik sonrası aynı trafik kazasında zarar gören üçüncü kişinin zararı hesaplanırken işle-ten ve sürücü yönünden ayrı bir yaşam tablosu ve hesaplama tekniği, sigorta şirketi yönünden ise ayrı bir yaşam tablosu ile hesaplama tekniğinin uygulanması sonucu doğmuş olup, bu durum sorumluluk hukuku ilkeleri açısından tartışmalı bir hâl yaratmıştır.

Yargıtay 17'nci Hukuk Dairesinin vermiş olduğu 2012 tarihli bir bozma ilamında⁹¹⁵ "... Tahkim Heyetince karara esas alınan hesaplama, Hukuk Genel Kurulu'nun 1989/4-586, 1990/199 sayılı kararı ve yerleşik Yargıtay içtihatlarına uygun değildir. Bu itibarla, dosya kapsamında yer alan, Yargıtay kriterlerine uygun olarak PMF tablosu esas alınarak Av. Alpaslan Özarslan tarafından düzenlenen 30/03/2011 tarihli rapor doğrultusunda karar verilmesi gerekirken, Hazine Müsteşarlığı'nın 2010/4 sayılı Genelgesine göre yapılan hesaplama dayalı olarak karar verilmesi isabetli olmamıştır" gerekçesi, sigorta şirketlerinin Hazine Müsteşarlığı'nın 2010/4 sayılı Genelgesinde yer alan hükümlere dayalı olarak yaptıkları hesaplamanın Yargıtay'ın hesaplama yöntem ve kriterlerine uygun olmadığını ve bunun davalarda uygulanma imkânının bulunmadığını ortaya koymuştur.

Bozma konusu yapılan Sigorta Tahkim Komisyon'u kararına dayanak olan hesaplama,

915 Y. 17. HD, 09.10.2012, E. 11066/2011, K. 10762/2012.

CSO 1980 Bakiye Yaşam Tablosu ve %3 teknik faiz kullanılarak yapılmış olup, sonuç itibarıyla bu Yaşam Tablosunun ve %3 teknik faize dayalı hesaplamanın artık uygulama imkânı kalmamıştır.

Bunun üzerine 26.04.2016 tarihinde yürürlüğe giren ve 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3.4.5 ve 6. maddeleri ile 2918 sayılı KTK'nun 90.92.97 ve 99. maddelerinde değişikliğe gidilerek, Genel Şartlarla yapılmak istenen değişiklikler kanun maddesi hâline getirilerek uygulanması zorunlu bir hâle almıştır.

01.06.2015 tarihli Genel Şartlar ile TRH – 2010 Bakiye Yaşam Tablosu ve 1,8 teknik faiz üzerinden hesaplama yapılması ilkesi getirilmiştir. Her ne kadar TRH – 2010 Bakiye Yaşam Tablosu ile bakiye yaşam süreleri PMF 1931 Bakiye Yaşam süresine göre daha uzun yaşam süreleri öngörmüş olsa da 1,8 teknik faizin uygulanması ve bu formülün içinde her yıl ölme ihtimalinin ayrıca yeniden değerlendirilerek hesaplama yapılması tazminatların ciddi oranlarda azalması sonucunu doğurmuştur. Sadece çok ileri yaşlarda trafik kazası geçiren kişilerin uğradığı zararın hesaplamalarında bakiye yaşam süresinin uzun olmasından kaynaklı daha yüksek tazminatlar çıkmaktadır. Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında getirilen 1,8 teknik faizli, devre başı ödemeli belirli süreli rant formülü, sigorta şirketlerinin hayat sigortalarında uyguladığı bir formül olup, haksız fiil sonucu uğranılan bedensel zararın hesabında uygulanmaya elverişli bir formül olmadığı hususunda tartışmalara yol açmıştır⁹¹⁶.

2. KTK'nın Bazı Maddelerinin Anayasa Mahkemesi Tarafından İptal Edilmesi ve Bu İptal Kararlarının Sonuçları,

Bakırköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi E:2019/40 sayılı, Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesinin E: 2019/41 sayılı, Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi'nin E:2019/60 sayılı ve Çorum 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:2020/38 sayılı dosyaları üzerinden 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 90, 92, 97 ve 99 maddelerinin bir kısım hükümlerinin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesine yapılan başvuru üzerine, Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu 17.07.2020 tarihli kararıyla bu başvuruların bir kısmını kabul ederek 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun bazı maddelerinin bir kısım hükümlerini iptal etmiş, iptal konusu yapılan bir kısım hükümlerinin ise Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vererek iptal istemini reddetmiştir.⁹¹⁷

916 "...Aktüerler, devrebaşı ödemeli rant formülünü "beynelmilel formül" diye nitelerken, tüm Avrupa ülkelerindeki uygulamaları gözardı etmektedirler. Zaten, hayat sigortalarında geçerli bu formül, ölüm ve bedensel zararlarla ilgili tazminat hesaplarına uygun değildir..." Tartışma ve açıklamalar için özellikle bkz. Çelik, A. Ç.: Ölüm ve Bedensel Zararlar Nedeniyle Tazminat Hesapları Nasıl ve Kimler Tarafından Yapılmalı, www.tazminathuku.com (Erişim Tarihi: 5.8.2021).

917 Bu konudaki açıklamalarımız için ayrıca bkz. Özarlan, A.: "Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı Sonrası 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve ZMMS Poliçesi Genel Şartlarının Değerlendirilmesi", *Kayseri Barosu Duruşma Arası Dergisi*, S. 62021, s. 19 – 26.

Anayasa Mahkemesi 17.07.2020 tarih ve E: 2019/40 – K: 2020/40 sayılı kararı ile;

- a) Karayolları Trafik Kanun'un 90. maddesinin birinci cümlesinin “...*bu Kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir*” bölümünde yer alan “...*ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda...*” ibaresi, ikinci cümlesinde yer alan “...*ve genel şartlarda...*” ibaresinin,
- b) Kanun'un 92. maddesinin (i) bendi “*Bu Kanun çerçevesinde hazırlanan zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları ve ekleri ile tanımlanan teminat içeriği dışında kalan talepler*” ibaresinin, Anayasa'nın 5. 13. 17. 35. ve 48. maddelerine aykırı olduğundan oy çokluğu ile iptallerine karar vermiştir.

Ayrıca Anayasa Mahkemesi;

- a) Kanun'un 90. maddesinin birinci cümlesinin “...*bu Kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir*” bölümünde yer alan “...*bu Kanun...*” ve “...*öngörülen usul ve esaslara tabidir*” ibarelerinin,
- b) Kanun'un 92. maddesinin (g) bendinde yer alan “*Hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat talepleri*” ibaresinin,
- c) Kanun'un 92. maddesinin (h) bendinde yer alan “*İlgililerin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan tazminat talepleri*” ibaresinin,
- d) Kanun'un 93. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “*Zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları,...*” ibaresinin,
- e) Kanun'un 97. maddesinin birinci cümlesinde yer alan “*Zarar görenin, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde dava yoluna gitmeden önce ilgili sigorta kuruluşuna yazılı başvuruda bulunması gerekir*” ibaresinin,
- f) Kanun'un 99. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “...*zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarıyla belirlenen belgeleri,...*” ibaresinin, Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın reddine oybirliği ile karar vermiştir.

KTK'nun 90. maddesi'nin 6704 sayılı Yasa ile değiştirilmeden önceki hâli “*Maddi tazminatın biçimi ve kapsamı ile manevi tazminat konularında Borçlar Kanunu'nun haksız fiillere uygulanan hükümleri uygulanır*” şeklinde iken,

KTK'nun 90. maddesinde yapılan değişiklik ile madde “*Zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatlar bu Kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir. Söz konusu tazminatlar ve manevi tazminata ilişkin olarak bu Kanun ve genel şartlarda düzenlenmeyen hususlar hakkında 11.1.2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanun'un haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır*” şeklini almıştır.

Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu kısmi iptal kararıyla, 6704 sayılı Yasa ile 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'na eklenen ve geçirdiği trafik kazasında zararının giderilmesini talep eden ve tamamen üçüncü kişi konumunda olan zarar görenlerin tazminatlarında büyük oranda azalma sonucunu doğuran maddelerin bir kısım hükümlerini iptal etmiştir.

Burada karışımıza çıkan sorun Anayasa Mahkemesi kararlarının geriye yürümezliği ilkesinin uygulama alanı açısından nasıl bir sonuç doğuracağıdır.

Anayasa Mahkemesi kararları bağlayıcıdır. Anayasanın 153'üncü maddesinin son cümlesi "Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar" hükmünü içermektedir.

Bu hüküm gereği Anayasa Mahkemesi kararlarının kesin olmaları nedeniyle Resmi Gazetede yayımlandıktan sonra yasama, yürütme ve yargı organlarını, idari makamları, gerçek ve tüzelkişileri bağlayacağı çok açık olup tartışmasıdır.

3. KTK'nun Bazı maddelerinin Anayasa Mahkemesince İptal Edilmesi Sonrası Yargı Kararları,

Anayasa Mahkemesinin 17.07.2020 tarih ve E: 2019/40 – K: 2020/40 sayılı kısmi iptal kararı sonrası, Yargıtay 17. HD. 26.10.2020 tarihinde vermiş olduğu bir kararda⁹¹⁸ "... Somut olayda, desteğin sevk ve idaresindeki araçla 09/03/2016 tarihinde tam kusuru ile gerçekleştirdiği çift taraflı kazada ölmesi nedeni ile desteğin eşi aracın zorunlu mali sorumluluk sigortacısından destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunmuştur.

Davalı şirket tarafından düzenlenen poliçenin teminat başlangıç ve bitiş tarihleri 12.11.2015 ile 12.11.2016 tarihleri olup, davalı ... şirketinin sorumluluğunun kapsamı ise 01.06.2015 tarihinde, yani poliçenin teminat başlangıç tarihi olan 30.06.2015 tarihinden önce yürürlüğe giren Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları'na göre belirlenecektir.

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları A.3. maddesine ve A.5. maddesinin (ç) bendine göre ancak üçüncü kişinin ölümü dolayısıyla oluşan destek zararları, destekten yoksun kalma (ölüm) teminatı kapsamındadır. Bunun sonucu olarak, sigortacının destek zararlarından sorumlu olması için, motorlu aracın işletilmesi sırasında ölen kişinin mutlaka üçüncü bir kişi olması gerekir. Eldeki davada ise, desteğin üçüncü kişi olarak kabulü mümkün değildir.

Yine Genel Şartların A.6. maddesi (d) bendine göre, destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber, destek şahsının kusuruna denk gelen destek tazminatı taleplerinin teminat kapsamı dışında tutulması nedeniyle, %100 kusuru ile kendi ölümüne neden olan sürücü desteğin tam kusuruna isabet eden destek tazminatı sigorta teminatı kapsamında bulunmamaktadır. Poliçenin teminat başlangıç tarihinde yürürlükte bulunan Karayolları Trafik Kanununda; sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber, destek şahsının kusuruna denk gelen destek tazminatı taleplerinin sigorta teminatı kapsamında olduğuna ilişkin bir düzenleme bulunmamasına göre, davacı eşin davalı ... şirketinden destek tazminatı talep etme hakkı bulunmadığından ilk derece mahkemesince davanın reddine karar verilmesi gerekirken kabulüne karar verilmesi ve davalı vekilinin istinaf başvurusunun Bölge Adliye Mahkemesi'nce reddedilmesi doğru görülmemiş olup bozmayı gerektirmiştir" gerekçesiyle ister tek taraflı olsun, ister çift taraflı olsun %100 kendi kusuru ile kazaya sebebiyet veren ve vefat eden bir kişinin desteğinden yoksun kalanların

918 Y. 17. HD, 26.10.2020, E. 3642/2019, K. 6159/2020.

açacağı tazminat davasında tazminat talep etme haklarının bulunmadığı hüküm altına alınmıştır.

Yargıtay 17. HD. 19.03.2021 tarihinde vermiş olduğu bir başka kararda⁹¹⁹ "... Somut olayda, desteğin sevk ve idaresindeki araçla 26.12.2015 tarihinde %40 kusuru ile gerçekleştirdiği çok taraflı kazada ölmesi nedeni ile desteğin eşi ve kızı desteğin aracının zorunlu mali sorumluluk sigortacısından destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunmuştur.

Davalı ... tarafından düzenlenen poliçenin teminat başlangıç ve bitiş tarihleri 11.11.2015 ile 11.11.2016 tarihleri olup, davalı ... şirketinin sorumluluğunun kapsamı ise 01.06.2015 tarihinde, yani poliçenin teminat başlangıç tarihi olan 11.11.2015 tarihinden önce yürürlüğe giren Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları'na göre belirlenecektir.

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları A.3. maddesine ve A.5. maddesinin (ç) bendine göre ancak üçüncü kişinin ölümü dolayısıyla oluşan destek zararları, destekten yoksun kalma (ölüm) teminatı kapsamındadır. Bunun sonucu olarak, sigortacının destek zararlarından sorumlu olması için, motorlu aracın işletilmesi sırasında ölen kişinin mutlaka üçüncü bir kişi olması gerekir. Eldeki davada ise, desteğin üçüncü kişi olarak kabulü mümkün değildir.

Yine Genel Şartların A.6. maddesi (d) bendine göre, destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber, destek şahsının kusuruna denk gelen destek tazminatı taleplerinin teminat kapsamı dışında tutulması nedeniyle, %40 kusuru ile kendi ölümüne neden olan sürücü desteğin kusuruna isabet eden destek tazminatı sigorta teminatı kapsamında bulunmamaktadır. Poliçenin teminat başlangıç tarihinde yürürlükte bulunan Karayolları Trafik Kanununda; sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber, destek şahsının kusuruna denk gelen destek tazminatı taleplerinin sigorta teminatı kapsamında olduğuna ilişkin bir düzenleme bulunmamasına göre, davacıların davalı ... şirketinden destek tazminatı talep etme hakkı bulunmadığından davanın reddine karar verilmesi gerekirken kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiş olup bozmayı gerektirmiştir." gerekçesiyle 01.06.2015 tarihinden sonra düzenlenen poliçelere dayalı açılacak davalarda parçalı kusur durumunda da desteğin kendi kusuruna denk gelen tazminatın talep edilmesinin mümkün olmadığı ifade edilmiştir.

Yargıtay 17. HD. 08.03.2021 tarihinde vermiş olduğu başka bir kararda ise⁹²⁰ "... hak sahiplerinin bakiye ömürleri daha önceki yıllarda Fransa'dan alınan 1931 tarihli "PMF" cetvellerine göre saptanmakta ise de; Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı, Hacettepe Üniversitesi Fen Fakültesi Aktüerya Bilimleri Bölümü, BNB Danışmanlık, Marmara Üniversitesi ve Başkent Üniversitesi'nin çalışmalarıyla "TRH 2010" adı verilen "Ulusal Mortalite Tablosu" hazırlanmıştır. Gerçek zarar hesabı, özü itibarıyla varsayımlara dayalı bir hesap olup, gerçeğe en yakın verilerin kullanılması esastır. Bu durumda; Yargıtay Daireleri arasında tazminat hesabında

919 Y. 17. HD, 19.03.2021, E. 925/2020, K. 2986/2021.

920 Y. 17. HD, 08.03.2021, E. 8835/2020, K. 2355/2021.

birliğin sağlanması açısından ve yine bu tablonun ülkemize özgü ve güncel verileri içerdiği göz önüne alındığında, Dairemizce de tazminat hesaplamalarında TRH 2010 Tablosu'na göre bakiye ömür sürelerinin belirlenmesinin, güncel verilere ve ülkemiz gerçeklerine daha uygun olacağına karar verilmiştir. Bu itibarla; tazminat hesaplamasında, TRH 2010 Tablosu'nun kullanılmasında bir isabetsizlik görülmemiştir.

Karara esas kabul edilen 08.05.2019 tarihli aktüer ek raporunda; 01.06.2015 tarihli ZMSS Genel Şartları dahilinde, TRH 2010 Yaşam Tablosu'na göre ve %1,8 teknik faiz uygulanarak tazminat hesabı yapılmıştır. Tazminat hesaplamasında, yeni ZMSSGŞ ve ekindeki cetvelere göre hesaplama yapılmış ise de, Anayasa Mahkemesi'nin 17.07.2020 tarihli 2019/40-2020/40 sayılı kararı ile; KTK'nun 90. maddesindeki «bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir» bölümündeki «bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda» ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir. Bu nedenle; tazminat hesabında, yeni ZMSS Genel Şartları ekindeki cetvellerin kullanılması mümkün olmadığından ve %1,8 teknik faiz uygulaması da anılan cetvellerle getirildiğinden, artık uygulanması mümkün değildir. Tazminat hesaplamasının, %1,8 teknik faiz uygulanmadan yapılması gereklidir ki, İHH tarafından esas alınan rapor bu yönüyle yeterli bir rapor değildir.

Diğer taraftan, karara esas kabul edilen raporda; kaza tarihinde 53,3 yaşında olan davacının TRH 2010 Tablosu'na göre muhtemel bakiye ömür süresi 26,98 yıl olduğu halde, TRH Tablosu'nda 99 yaşın esas alındığı gerekçesiyle, bu yaş baz alınarak “devre başı ödemeli belirli süreli rant formülü” üzerinden işleyecek/ bilinmeyen devre hesabının yapıldığı görülmektedir. Yukarıda açıklandığı üzere, ZMSSGŞ ekindeki hesap cetvellerinin kullanılması mümkün olmasına göre, hesap raporu bu yönden de hatalıdır.

Açıklanan tüm bu hukuki ve maddi vakıalar karşısında; davacı için, TRH 2010 Tablosu'na göre muhtemel bakiye ömrün belirlenmesi ve % 1,8 teknik faiz uygulanmadan tazminatın hesaplanması; bilinmeyen/ işleyecek devre hesabı yapılırken, bilinen son gelirin her yıl için % 10 artırılıp % 10 iskonto edilmesi yönteminin kullanılması; tazminat hesaplamasının davalı lehine oluşan usuli kazanılmış haklar gözetilerek 2019 yılı verileri (işlemiş/ işleyecek devre belirlemesi için) baz alınarak yapılması için, daha önce rapor düzenleyen bilirkişiden ek rapor alınıp, oluşacak sonuca göre...” gerekçesiyle bozma kararı vermiştir.

01.06.2015 Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları öncesinde düzenlenen poliçelere dayalı olarak açılan davalarda, desteğin kusuru oranındaki tazminat taleplerinin değerlendirilip yapılacak hesaplama sonucu ortaya çıkan tazminatların hak sahipleri lehine hüküm altına alınması gerektiği ve fakat bu tarihten sonra düzenlenmiş poliçelere dayalı olarak açılacak davalarda artık desteğin kusuruna denk gelen tazminat taleplerinin teminat dışı olduğundan bahisle kabul edilmeyeceği bu aşamada yargı kararlarıyla netleşmiş bulunmaktadır.

IV. İŞ GÖREMEZLİK TAZMİNATINDA UZMAN GÖRÜŞÜ VE BİLİRKİŞİ RAPORU

A. Uzman Görüşünün Hazırlanmasında Esas Olan Kriterler,

1. İşlemiş/İşleyecek Dönem

Destekten yoksun kalma tazminatında açıklanan işlemiş/işleyecek dönem kavramları iş göremezlik tazminatı için de aynen geçerlidir. Destekten yoksun kalma tazminatından en önemli farkı, destek tazminatı için işlemiş dönemin başlangıç tarihi olay tarihinden farklı olması durumunda vefat tarihi olup, iş göremezlik tazminatında işlemiş dönem haksız fiilin meydana geldiği tarihtir.

İşlemiş dönemin sonu yine bilinen verilerin son bulunduğu tarihtir. İş göremezlik zararı açısından işlemiş dönem ve işleyecek dönem arasında değişecek tek veri ise (istisnası haricinde) gelirdir. Destekten yoksun kalma tazminatında açıklandığı üzere bilinen dönem olarak tanımladığımız dönem içinde kusur, maluliyet, bakiye ömür, indirim sebepleri ve gelir verisinden değişecek tek veri işleyecek/bilinmeyen dönemde gelire ilişkin veridir. İşleyecek dönemin başlangıç tarihi de bilinmeyen gelirin başladığı tarih olan bir sonraki yılın ilk günüdür.

2. Bakiye Ömür Tanımı ve Hesaplanması

İş göremezlik tazminatında bakiye ömür hesabı, destekten yoksun kalma tazminatından farklı olarak sadece zarar gören üçüncü kişi konumunda bulunan malul kişi açısından yapılmaktadır. Olay tarihindeki yaşının tespitinden sonra TRH – 2010 Yaşam Tablosu kullanılarak bakiye yaşam süresi tespit edilir. Burada dikkat edilmesi gereken bir önemli hususta bakiye ömrü hesaplanacak kişinin cinsiyetine uygun olan tablodaki bakiye ömrün hesaplamaya esas alınmasıdır. Bu tespit yapıldıktan sonra bakiye ömür süresi yıl, ay ve güne çevrilmek suretiyle olay tarihi ile toplanır ve kişinin hangi tarihe kadar yaşama ihtimali olduğu hesaplanır. Bu işlemin yapılması artık bize olay tarihi ile bakiye ömür tarihi arasında kalan muhtemel yaşam süresinin tespiti imkânı ile bu süre içerisinde haksız fiile uğrayıp malul kalan kişinin ne kadarlık bir zararının olduğunu hesaplamak imkânını sağlamaktadır.

B. Uzman Görüşünde Tazminata Esas Alınacak Kriterler,

1. Gelir

Bedensel zararlarda yapılan hesaplamanın gerçek zararın tespitine yönelik olduğu, gerçek zarar hesabının ise ancak kişinin gerçek gelirinin tespiti ile mümkün bulunduğu, genel kural gereği asgari ücretin altında hesaplama yapılamayacağından gerçek zararın tespitinde hesaplama esas alınacak en düşük gelirin asgari ücret olacağı destek tazminatında dile getirilmiş idi.

İş göremezlik zararı hesabında da en önemli tartışma konusu çoğu zaman gelirin tespitine yönelik olmaktadır. Yargıtay'ın yerleşik içtihatları gereği gerçek zararın hesabı için malul kalan kişinin gerçek gelirinin tespiti büyük önem arz etmektedir. Ülkemizde maalesef

çalışan kişilerin gerçek gelirleri resmi kurumlara beyan edilmemekte ve vasıflı kişilerin birçoğu asgari ücret üzerinden aylık gelir elde ediyor olarak kayıtlarda yer almaktadır. Zorunlu Mali Sorumluluk Poliçesi Genel Şartları ile vergilendirilmiş kazancın zararın hesaplanmasına esas alınması kriteri getirilmiş ise de bu kriter gerçek zararın hesabında büyük hak kayıplarına yol açmakta olup Yargıtay'ın emsal ücret araştırılması ve elde edilecek sonuca göre tazminatın hesaplanması içtihatlarına aykırı düşmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesinin 17.07.2020 tarih ve E: 2019/40 – K: 2020/40 sayılı kısmi iptal kararı sonrası genel şartlara dayalı hesaplama yapılmasına son verilmiş ve TBK hükümlerine göre hesaplama yapılması yeniden işlevsel hâle gelmiştir.

Gerçek gelirin tespitinde ilgili meslek odaları, işçi ve işveren kuruluşlarından haksız fiil tarihi itibarıyla o kişinin ya da aynı işi yapan ve emsal olabilecek en yakın işkolunda çalışan kişilerin aylık kazancının sorularak belirlenmesi yerleşik yargı kararları gereğidir. Yaşama süresi ihtimale dayalı bir hesaplama olmakla, bu süre içerisindeki zararın hesabında, kusur, maluliyet oranı ve gelirin gerçek verilere dayalı olması önem arz etmektedir. O yüzdendir ki gerçek gelirin tespiti ve bu gelire dayalı zarar hesabı bir hakkın elde edilmesinde önem taşımaktadır.

Nitekim Yargıtay 17. HD. 2016 tarihinde vermiş olduğu bir kararda⁹²¹ “...Davacı vekili müvekkilinin müzikholde yönetici yardımcısı olduğunu açıklayıp buradan aldığı gelir üzerinden aktüer hesabı yapılmasını talep etmiş, mahkemece davacının çalıştığı müzikholden davacının aylık kazancının sorulması üzerine davacının iş yeri tarafından verilen yazı cevabında, davacının 796,00 TL maaş ve aylık 1.500,00 TL bahşiş ile çalıştığı belirtilmiş, mahkemece davacının asgari ücret düzeyinde gelir elde ettiği kabul edilerek hesaplama yapılmıştır.

Davacı vekili müvekkilinin müzikholde yaptığı iş gereğince aylık maaşının yüksek olduğunu, maaşından da fazla olacak şekilde bahşiş kazancının bulunduğunu beyan etmiştir.

Bu durumda mahkemece, davacının çalıştığı iş yerinden bildirilen yazı gereğince davacının aldığı belirtilen aylık 1.500,00 TL bahşişin süreklilik arz edip etmediği, kaza tarihinden geriye doğru bir yıllık süre içinde davacının aylık ortalama aldığı bahşiş gelirin ne kadar olduğunu tespiti gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir...” gerekçesiyle gerçek zarar hesabında gelirin tartışmasız ve net ortaya konmasını açıkça ifade etmiştir.

2. Kusur

Yukarıda kusura ilişkin açıklamalarımız dairesinde ifade ettiğimiz gibi, emniyet kemeri takılmaması, motosiklet kazalarında kask ya da koruyucu elbise giyilmemesi gibi durumların sabit olması hâlinde müterafik kusurdan söz edilir ve bu konuda ne kadar indirim yapılacağı hususunda takdir mahkemeye aittir (TBK m. 52). Bunun için, uğramış olduğu haksız fiil sonrası iş göremez hâlde kalan kişinin olayın meydana gelmesinde kusuru olup olmadığının bir kusur raporu ile tespit edilmesi gerekmektedir.

Zarar gören kişinin kendisine atfedilecek bir kusur söz konusu olduğunda ona düşen kusur oranı nispetinde hesaplanan zarardan mahsup işlemi yapılır. Yolcu veya sürücü

921 Y 17. HD, 08.12.2016, E. 13535/2014, K. 11345/2016.

konumunda olup emniyet kemeri takılmaması, motosiklette iken geçirilen bir kazada kask takılmaması ya da koruyucu elbise giyilmemesi gibi durumlar kazanın meydana gelmesinde etken olmayıp, zararın artmasına neden olan durumlardır. Bu itibarla sayılan hususların varlığının esas itibarıyla bir bilirkişi raporunda da tespit edilebilen birer maddi indirim sebebi teşkil etmediğini ifade edebiliriz. Ancak bu ve benzeri durumlar takdiri indirim sebebi sayılır ve hâkimin vicdani kanaatine göre takdir edeceği bir oranda hesaplanan tazminattan indirime tabi tutulurlar.

3. İş Göremezlik Raporu ve Bu Raporun Değerlendirilmesi

Haksız fiile uğrayan ve malul kalan kişi hakkında ne oranda malul kaldığı ve ne kadar süre ile iş göremez halde kalacağı ile bir başkasının bakımına muhtaç olup olmadığı hususlarının T.C. Adli Tıp Kurumu ile Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dalı Başkanlıkları tarafından düzenlenen raporlarla tespit edilmesi gerektiği yerleşik yargı kararları ile sabittir. Bunun yanı sıra dikkat edilmesi gereken bir diğer önemli noktada haksız fiilin meydana geldiği tarihte yürürlükte olan yönetmeliğe göre maluliyet oranının belirlenmesi hususudur. Yargıtay 17. Hukuk Dairesi ısrarla haksız fiil tarihini esas almakta ve fakat çalışma gücü ve meslekte kazanma gücü yerine yaş ve meslek gruplarının dikkate alınmadığı özürülük ölçütü ve erişkin engelliler için çıkarılan yönetmeliklerdeki düşük maluliyet oranı tayini ile sonuçlanan yönetmeliklerin uygulanmasına olanak sağlamaktadır. Anayasa Mahkemesinin 17.07.2020 tarih ve E: 2019/40 – K: 2020/40 sayılı kısmi iptal kararı sonrası bazı yargı kararlarında haksız fiil tarihine bakılmaksızın çalışma gücü ve meslekte kazanma gücü kaybı yönetmeliğine göre alınan raporlardaki maluliyet oranları üzerinden aktüer hesaplama yaptırılıp karar verildiği görülmekle birlikte uygulamada bu konuda bir kesinlik kazanma durumu henüz söz konusu değildir.

Yargıtay 17. HD. 2016 tarihinde vermiş olduğu bir kararda⁹²² “... Haksız fiil sonucu çalışma gücü kaybının olduğu iddiası ve buna yönelik bir talebinin bulunması halinde, zararın kapsamının belirlenmesi açısından maluliyetin varlığı ve oranının belirlenmesi gerekmektedir.

Söz konusu belirlemenin ise Adli Tıp Kurumu İhtisas Dairesi veya Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dalı bölümleri gibi kuruluşların çalışma gücü kaybı olduğu iddia edilen kişide bulunan şikayetler dikkate alınarak oluşturulacak uzman doktor heyetinden, haksız fiilin gerçekleştiği tarihte yürürlükte olan Sosyal Sigortalar Sağlık İşlemleri Tüzüğü veya Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği hükümleri dikkate alınarak yapılması gerekmektedir.” gerekçesiyle maluliyet raporlarını düzenleyecek mercii, hem de hangi yönetmeliğin uygulanması gerektiğini belirtmiştir.

Ancak Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi vermiş olduğu 2021 tarihli bir kararda⁹²³, “... 2918 sayılı Yasanın 90 ve 92. Maddelerinde 6704 sayılı yasa ile getirilen düzenlemelerin AYM'nin 2019/40 Esas – 2020/40 K. sayılı 17.07.2020 tarihli kararı ile iptal edilmiş olması ve bu kapsamda sigortanın sorumluluğunun 2918 sayılı Yasanın 92. Maddesinde sayılan

922 Y. 17. HD, 30.01.2017, E. 16855/2014, K. 700/2017.

923 Ankara BAM 26.HD, 03.06.2021, E.2953/2019, K.1050/2021.

teminat dışı haller haricinde, TBK'nun 54. maddesi kapsamındaki işletenin sorumluluğunun Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliğine göre tespit edildiği durumda, gerçek zarardan sorumlu olan sigortanın sorumluluğunun farklı bir yönetmelik ile belirlenmesinin mümkün olmamasına göre, davalının ileri sürdüğü sorumluluğunun "Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırılması ve Özürlülere Verilecek Raporların Düzenlenmesine İlişkin Yönetmelik" hükümlerine göre belirleneceğine ilişkin istinaf sebepleri yerinde görülmemiştir" gerekçesine dayanarak, AYM'nin iptal kararı sonrası artık kaza tarihindeki hangi yönetmelik geçerli olursa olsun, bundan sonra işletenin sorumluluğu yönünden belirleyici olan Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Yönetmeliğine göre belirlenecek maluliyet oranlarının hesaplamaya esas alınması gerektiğine hükmetmiştir.

4. Geçici İş Göremezlik

Haksız fiilin meydana geldiği tarih ve kişinin tedavisinin yapıp iyileştiği tarih arasındaki döneme geçici iş göremezlik dönemi/iyileşme dönemi tanımlaması yapılmaktadır. İyileşme derken herhangi bir araz bırakmadan iyileşmeden söz edilebileceği gibi, iyileşme sonrası kalıcı ve sürekli bir iş göremezlik durumunun söz konusu olabileceği bir iyileşme döneminden de söz edilebilir. İster tam iyileşme, isterse kalıcı ve sürekli bir maluliyet durumu söz konusu olsun, iyileşme süresi, geçici iş göremezlik süresi olarak adlandırılır ve bu süre içerisinde kişinin %100 malul kaldığı var sayılır.

Geçici İş Göremezlik süresi içerisinde meydana gelen zararın, 01.06.2015 tarihli Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları gereği SGK tarafından karşılanması gerektiği konusunda yoğun tartışmalar yapılmış olsa dahi, Anayasa Mahkemesinin 17.07.2020 tarih ve E: 2019/40 – K: 2020/40 sayılı kısmi iptal kararı sonrası bu konudaki tartışma kesin olarak sonuçlanmış olup, sigorta şirketlerinin sorumluluğu altında bulunduğu genel kabul görmüş durumdadır.

Burada Yargıtay 17. HD'nin çelişkili kararlar verdiği konu ise 18 yaş altındaki çocukların geçici iş göremezlik süresi içerisinde geliri bulunmadığından bahisle bu süre içerisinde bir zararlarının bulunmadığı hususudur.

Yargıtay 17. HD. 2014 tarihinde vermiş olduğu bir kararda⁹²⁴, "... Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda, zarar gören küçüğün maluliyetinin bulunmadığı, iyileşmesinin 9 aya kadar sürebileceği ve bu dönemde %100 malul olduğu belirtilmiştir. Davacının geçici iş göremezlik tazminatına ilişkin talebi, efor kaybı ile ilgilidir. Davacı küçüğün iyileşme döneminde başkalarına göre daha fazla efor sarfederek hayatını idame ettireceği ve bu nedenle bu dönem için zarar hesabı yapılacağı Yargıtay'ın yerleşik içtihatları ile kabulündedir. Bu durumda mahkemece, davacının iyileşme dönemi içinde efor kaybı talep edebileceği kabul edilerek, sonucuna göre karar verilmesi gerekirken ..." gerekçesiyle bu dönem zararının talep edilebileceğine karar vermiş iken, 2017 tarihinde vermiş olduğu bir diğer kararda ise⁹²⁵, "... Dava, trafik kazasından kaynaklanan iş göremezlik tazminatına ilişkindir.

924 Y. 17. HD, 29.05.2014, E. 9064/2014, K. 8672/2014.

925 Y. 17. HD, 17.02.2017, E. 17502/2014, K. 1121/2017.

Sorumluluğu doğuran olayın, zarar görenin vücut bütünlüğünü ihlal etmesi hali 6098 sayılı TBK m. 54'te özel olarak hükme bağlanmıştır. Bu hüküm gereğince, vücut bütünlüğünün ihlali halinde mağdurun malvarlığında meydana gelmesi muhtemel olan azalmanın ve dolayısıyla maddi zararın türleri; tedavi giderleri, kazanç kaybı, çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar ve ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar şeklinde düzenlenmiştir.

Somut olayda davacı küçük... yaralanıp sakat kaldığından bahisle maddi tazminat isteminde bulunulmuştur. Davacı... kaza tarihinde 6 yaşında olup...%8.1 oranında daimi malul kaldığı, iş ve güçten kalma süresinin 45 gün olduğu tespit edilmiştir. Hesap bilirkişisi tarafından küçük İbrahim için daimi maluliyet tazminatı yanında, kaza tarihinden itibaren 45 gün için geçici iş göremezlik tazminatı hesabı da yapılmış, mahkemece bilirkişi raporu esas alınarak davacı... bakımından davanın kabulüyle toplam 15.186,72 TL maluliyet sebebiyle maddi tazminata hükmedilmiştir. Küçük İbrahim kaza tarihinde henüz 6 yaşında olup gelir getiren bir işte çalışması söz konusu olmadığı, dolayısıyla tedavi müddeti boyunca mahrum kaldığı herhangi bir kazancı olmadığından, mahkemece geçici iş göremezlik zararı bulunmadığının gözetilmemesi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir. ..." gerekçesiyle 18 yaş altındaki küçüklerin gelir getirici bir işte çalışmadığından bahisle bu dönem için zarar talep edemeyeceklerine hükmetmiştir.

Ancak Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi yukarıda değindiğimiz 2021 tarihli kararında⁹²⁶, " ... Davalının geçici iş göremezlik zararlarından sorumlu olmadığına ilişkin istinaf sebepleri yönünden de; 6098 sayılı TBK'nun 54. Maddesinde çalışma gücünün azalmasından veya yitirilmesinden doğan kayıplar ile kazanç kaybı, bedensel zararlar kapsamında sayılmış olup, geçici iş göremezlik zararları da bu kapsamdadır. Sürücü ve işletenin, zarar görenin geçici iş göremezlik zararlarından sorumlu olması nedeniyle, aracın sigortalı olması halinde 2918 sayılı Yasanın 90. Maddesi gereğince (sigortanın sorumluluğu TBK hükümlerine göre belirleneceğinden ve geçici iş göremezlik zararları da 2918 sayılı Kanunun 92. Maddesinde sigorta teminatı dışında tutulmadığından) davalı sigorta şirketinden talep edilebilir. Diğer yandan geçici iş göremezlik zararı tedavi gideri olmadığı gibi SGK'nın sorumluluğunu düzenleyen, 2918 sayılı Yasanın 98. maddesinde geçici iş göremezlik zararlarının SGK'nın sorumluluğunda olduğuna ilişkin bir düzenlemede bulunmamaktadır.

Nitekim Yargıtay 17. Hukuk Dairesi tarafından geçici iş göremezlik zararları tedavi gideri kapsamında görülmediği gibi, Yargıtay 10. H.D.'nin 2016/10172 E. – 2019/10217 K. sayılı ve 24.12.2019 tarihli kararında, "6111 sayılı Yasa ile getirilen düzenlemede, trafik kazaları sebebiyle üniversitelere bağlı hastaneler ve diğer bütün resmi ve özel sağlık kurum ve kuruluşlarının sundukları sağlık hizmet bedellerinin karşılanacağı belirtilmiş olup, geçici iş göremezlik ödemeleri yasa kapsamı içerisinde bulunmamaktadır." Denilerek, Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin içtihatlarından farklı bir değerlendirme yoluna gidilmemiştir.

Geçici iş göremezlik zararlarının, TBK'nın 54. maddesi kapsamındaki zararlardan olması ve araç işletenin sorumluluğunun bulunması, kaza tarihinde yasanın 92. maddesinde açıkça

926 Ankara BAM 26. HD, 03.06.2021, E.2953/2019, K.1050/2021.

sigorta teminat dışında sayılmaması nedeniyle geçici iş göremezlik zararları davalının sorumluluğundadır. Genel şartlarda sigorta primine esas alınan bu zararların SGK sorumluluğunda olduğu belirtilmiş ise de, 2918 sayılı Yasanın 98. Maddesine aykırı şekilde SGK'nın sorumluluğunda olduğunun düzenlenmesi, davalının geçici iş göremezlik zararlarından sorumlu olmadığı sonucunu doğurmaz. Genel şartlar ile sorumluluğu kanun ile belirlenen SGK'nın, aktarılan prim sebebiyle geçici iş göremezlik ödemesinden de sorumlu olacağına ilişkin düzenleme, SGK yönünden bağlayıcı olmadığından, zarar görene de karşı da ileri sürülemez. Bu nedenle davalının geçici iş göremezlik tazminatından sorumlu olmadığına ilişkin istinaf sebepleri de yerinde görülmemiştir” gerekçesiyle geçici iş göremezlik zararlarından kaynaklı tazminatın SGK'nın sorumluluğunda olmayıp, saydığı gerekçelerle sigorta şirketlerinin sorumluluğunda olduğunu karara bağlamıştır.

5. Tedavi Gideri/Bakıcı Gideri

6111 sayılı Kanun'un 59. maddesi ile KTK 98. maddesinde yapılan değişiklik ve geçici 1. maddesi gereği, trafik kazasından kaynaklanan tedavi giderlerinden Sosyal Güvenlik Kurumu sorumludur. Ancak, Sosyal Güvenlik Kurumunun sorumluluğu açıklanan madde kapsamında kalan belgeli tedavi giderleri ile sınırlıdır. Belgeli olmayan tedavi giderlerinden ve anılan kanun kapsamında bulunmayan tedavi giderlerinden SGK sorumlu olmayıp, sigorta şirketleri ve araç işleteni ile sürücünün sorumluluğu devam etmektedir.

Bu konuda en çok karşılaşılan konu, sigorta şirketleri ile SGK'nın sorumlu olduğu tedavi giderleri nelerdir noktasında toplanmaktadır.

Yargıtay 17. HD. 2021 tarihinde vermiş olduğu kararda⁹²⁷, “... Dava, trafik kazası sonucu oluşan cismani zarar nedeniyle kalıcı ve geçici iş göremezlik ile bakıcı gideri tazminatı taleplerine ilişkindir.

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları 14 Mayıs 2015 gün 29355 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak 01 Haziran 2015 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Olay tarihinde yürürlükte bulunan 2918 sayılı KTK.nın 90. maddesinde “Zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatlar bu Kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir. Söz konusu tazminatlar ve manevi tazminata ilişkin olarak bu Kanun ve genel şartlarda düzenlenmeyen hususlar hakkında 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.” şeklindeki düzenleme ve zorunlu mali sorumluluk sigortası teminatı kapsamı dışında bulunan hallerin düzenlendiği 92/i maddesindeki “Bu Kanun çerçevesinde hazırlanan zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları ve ekleri ile tanımlanan teminat içeriği dışında kalan talepler.” şeklindeki düzenleme Anayasa Mahkemesinin 17.7.2020 tarihinde 2019/40 E-2020/40 K. sayılı kararı ile Karayolları Trafik Kanunu'nun 90. maddesinin birinci cümlesinde yer alan “...ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda...” ibaresi ile ikinci cümlesindeki “...ve genel şartlarda...” ibaresinin ve 92. maddesinin (i) bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve

927 Y. 17. HD, 18.02.2021, E. 12659/2020, K. 1625/2021.

iptaline karar verilmiştir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararı ile zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatların zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarına göre belirleneceğine dair düzenleme iptal edilmiştir.

T.C. Anayasası'nın 153/6. maddesinde, "Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar." düzenlemesi mevcut olup, bu düzenlemenin doğal sonucu olarak Anayasa Mahkemesi'nce bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin tümünün ya da bunların belirli hükümlerinin Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edildiğinin bilindiği halde görülmekte olan davaların Anayasa'ya aykırılığı saptanan kurallara göre görüşülüp çözümlenmesi, Anayasa'nın üstünlüğü prensibine ve hukuk devleti ilkesine aykırı düşeceği için uygun görülmeceği kabul edilmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin somut norm denetimi neticesinde verdiği iptal kararlarının Resmî Gazete'de yayımlanması ile sonuç doğuracağı ve eldeki tüm uyuşmazlıklara uygulanması gerektiği uyulması zorunlu yargısal içtihatlar ile kabul edilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 17.7.2020 tarihinde 2019/40 E-2020/40 K. sayılı kararı ile Karayolları Trafik Kanunu'nun 90. maddesinin birinci cümlesinde yer alan "...ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda..." ibaresi ile ikinci cümlesindeki "...ve genel şartlarda..." ibaresinin ve 92. maddesinin (i) bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiş olması nedeniyle davacının zararının ve zararın kapsamının 2918 sayılı KTK'nın ve 6098 sayılı TBK'nın haksız fiile ilişkin hükümlerine ve Yargıtay uygulamalarına göre belirlenmesi gerekir.

25.02.2011 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 13.02.2011 tarihli 6111 sayılı Yasa'nın 59.maddesi ile 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 98. maddesi değiştirilmiş, buna göre "trafik kazaları nedeniyle üniversitelere bağlı hastaneler ve diğer resmi ve özel sağlık kuruluşlarının sundukları sağlık hizmet bedellerinin kazazedenin sosyal güvencesi olup olmadığına bakılmaksızın Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanacağı", Yasanın geçici 1. maddesi ile de "Bu Kanunun yayımlandığı tarihten önce meydana gelen trafik kazaları nedeniyle sunulan sağlık hizmet bedellerinin Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanacağı, sözkonusu sağlık hizmet bedelleri için bu Kanun'un 59. maddesine göre belirlenen tutarın %20'sinden fazla olmamak üzere belirlenecek tutarın üç yıl süreyle ayrıca aktarılmasıyla anılan dönem için ilgili sigorta şirketleri ve Güvence Hesabının yükümlülüklerinin sona ereceği," öngörülmüştür. Sigorta şirketi, motorlu aracın işletilmesinden kaynaklanan kaza nedeniyle zarar görenlerin tedavisi için ödenen giderleri zorunlu olarak teminat altına alır. Sigorta şirketinin, işleyen ve sürücünün yasadan ve sözleşmeden doğan bu yükümlülüğü, 6111 sayılı Yasa ile getirilen düzenleme ile sona erdirilmiş bulunmaktadır. 2918 sayılı Yasa'nın 98. maddesinde belirtilen tedavi giderleri yönünden sorumluluğun dava dışı Sosyal Güvenlik Kurumu'na geçmiştir. Somut olayda, İtiraz Hakem Heyeti tarafından geçici iş göremezlik tazminatından ve bakıcı giderinden Sosyal Güvenlik Kurumunun sorumlu olduğu kabul edilmiş ise de, yukarı da açıklandığı üzere geçici iş göremezlik ve bakıcı gideri talepleri yönünden sigorta şirketlerinin sorumluluğu devam ettiğinden davacının talep ettiği geçici iş göremezlik dönemi ve bakıcı gideri yönünden karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ve araştırma sonucu hüküm kurulması doğru görülmemiştir..." gerekçesiyle geçici iş göremezlik zararlarının yanı sıra bakıcı

giderlerinin de sigorta şirketlerinin sorumluluğunda bulunduğu ve bakıcı giderlerinin tedavi giderleri kapsamında değerlendirilerek sorumluluğa hükmedilmesi gerektiğine karar verilmiştir.

Sosyal Güvenlik Kurumu, 6111 sayılı Kanun ile değiştirilen 2918 sayılı Kanun'un 98. maddesi kapsamında, tüm tedavi giderlerinden değil, ancak söz konusu madde kapsamında kalan tedavi giderlerinden sorumludur. Belgeye dayanmayan tedavi giderleri, 6111 sayılı Kanun kapsamında değildir. Belgeli olmayan tedavi giderlerinden SGK sorumlu olmayıp, sigorta şirketi ile araç işleteni ve sürücüsünün sorumluluğu devam etmektedir.

6. Artan İş Göremezlik Oranı

Haksız fiil sonucu malul kalan kişinin bu maluliyeti zamanla, yaşa ve maluliyete uğradığı organlarına ya da psikolojisinin bozulmasına göre artış gösterebilir. Bu durum artan maluliyet ve gelişen yeni durum olarak açıklanmaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken en önemli husus artan maluliyet ve gelişen durumla, haksız fiil arasında illiyet bağının bulunmasıdır.

Yargıtay 17. HD. 2020 yılında vermiş olduğu kararda⁹²⁸, "...*Borçlar Kanunu'nun 41. maddesinde haksız fiil tanımlanmış, 60. maddesinde de haksız fiilden zarar görenin bundan kaynaklanan maddi ve manevi zararın tazmini istemi ile açacağı davaların bağlı olduğu zamanaşımı süreleri özel olarak düzenlenmiştir. BK'nın 60. maddesinde üç türlü zamanaşımı süresi öngörülmüş olup bunlar, zararın ve failin öğrenildiği tarihten itibaren 1 yıllık subjektif ve nispi nitelikteki kısa zamanaşımı süresi, herhalde haksız fiil tarihinden itibaren 10 yıllık objektif ve mutlak nitelikte uzun zamanaşımı süresi ile olağan üstü nitelikteki ceza zamanaşımı süresidir (EREN F., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, B. 9, İstanbul 2006, s. 794).*

Buna karşılık, özel bir kanun hükmünün, özel olarak zamanaşımı süresi öngördüğü tehlike sorumluluklarında BK m. 60 uygulanmaz. 2918 sayılı KTK'nın 109/I. maddesinde "Motorlu araç kazalarından doğan maddi zararların tazminine ilişkin talepler, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak 2 yıl ve her halde, kaza gününden başlayarak 10 yıl içinde zamanaşımına uğrar" hükmüne, yine aynı kanunun 109/II. maddesinde ise, "dava, cezayı gerektiren bir fiilden doğar ve Ceza Kanunu bu fiil için daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörmüş ise, bu süre maddi tazminat talepleri için de geçerlidir" hükmüne yer verilmiştir.

Açıklanan ilkeler ışığında somut olay incelenecek olursa; kaza 31.12.2007 tarihinde gerçekleşmiş, davaya konu trafik kazası sonucunda davacı yaralanmıştır.

Mahkemece eylem için 2918 sayılı Kanun'un 109/4. maddesinde ön görülen iki yıllık süresinin geçmiş olduğu gerekçesi ile talebin reddine karar verilmiştir. Somut olayda davaya konu kaza; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde gerçekleşmiş olup buna göre eylem için Türk Ceza Kanununda öngörülen ceza zamanaşımı süresinin dikkate alınarak dava tarihi olan 22.05.2014 tarihinde zamanaşımı süresinin dolup dolmadığı tartışılarak karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde eksik inceleme ile karar verilmesi doğru görülmemiştir.

Kaldı ki davacı vekili, kaza nedeniyle müvekkilinin maluliyet oranında artış olduğunu, davalı ... şirketine yapılan başvuru neticesinde davalı ... şirketince %28 sakatlık oranına göre

928 Y 17. HD, 02.07.2020, E. 4267/2017, K. 4284/2020 sayılı ilamı

tazminat ödemesi yapıldığını, ancak müvekkilinin psikolojik rahatsızlıklarının da ortaya çıkması ile maluliyet oranının arttığını, artan maluliyet oranı sebebi ile hesaplanacak tazminatın tahsilini talep etmiştir.

Gerçekten de dosya kapsamından, davacıya yapılan ödemeye esas 26.12.2008 tarihli özürlü sağlık kurulu raporunun davacıda oluşan femur boyun kırığı+vertberada %25 kompresyon, femurda %4 ve sol omuzda rom ağırlı sebepleri ile %28 olarak belirlendiği, yargılama sırasında alınan maluliyet raporunda davacının yapılan psikiyatr muayenesinde ise davacının anskiyete post travmatik stres bozukluğu takipli olduğu, 2014 yılında Tarsus Devlet Hastanesinde travma sonrası stres bozukluğu tanısı ile sağlık kurul raporu düzenlendiği, 18.05.2015 tarihinde sağlık kurul raporu düzenlendiği, şu anki hali ile kişide travma sonrası stres bozukluğu tanısı düşünüldüğü, tedavi ile işlevselliğinin kısmen düzeleceği belirtilerek maluliyet oranının vertebra korpus çökme, kalça hareket kısıtlılığı ve travma stres bozukluğu nedeni ile %45 olduğu bildirilmiştir.

Artan maluliyet oranı ve gelişen yeni durum nedeni ile zamanaşımı süresinin başlangıcı bu yeni durumun ortaya çıktığı tarih olup davacı vekilince de artan maluliyet oranına ilişkin tazminat talep edildiğine ve sigorta şirketince yapılan ödemenin ilk kalıcı sakatlığa ilişkin olduğu da gözetildiğinde düzenlenen ibranamenin artan maluliyet oranını kapsamadığı ve zamanaşımı süresinin de her halükarda bu hususlar göz önünde bulundurulduğunda ceza (uzamış) zamanaşımı süresinin dolmadığının gözetilerek işin esasına girilmesi gerekirken yanılıgılı gerekçe ile karar verilmesi doğru görülmemiş hükmün bu nedenle bozulmasına karar vermek gerekmiştir.

Diğer yandan mahkemece, ibranamenin düzenlenme tarihi ile dava tarihi arasında 2918 sayılı Kanun'un 109/4. maddesinde ön görülen iki yıllık süresinin geçmiş olduğu kabul edilerek karar verilmiş ise de; ibranamenin iptaline ilişkin yasal düzenlemenin 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Sorumluluğa İlişkin Anlaşmalar" başlıklı 111. maddesinde düzenlendiği gözetilmeksizin hatalı değerlendirme ile ibranamenin iptaline yönelik olarak 2918 sayılı Kanun'un 109/4.maddesi çerçevesinde değerlendirme yapılması da doğru görülmemiştir..." gerekçesiyle artan maluliyet durumunun şartları varsa talep edilebileceğini karar altına almıştır.

C. Sigorta Şirketlerinin Zarar Hesabında Aktüer Raporu ve İş Göremezlik Oranı Değerlendirmesi

Uğramış olduğu haksız fiil sonrası geçici ve sürekli maluliyete uğrayan ve bunun yanı sıra gerek geçici ve gerekse sürekli bakım zararı doğan bir kişinin sigorta şirketleri nezdindeki talepleri ile ilgili zaman zaman da olsa zorluklarla karşılaştığı görülmektedir. Bunun nedenleri arasında hasar başvurusu aşamasında sürekli maluliyete uğrayan kişinin yasal mevzuattaki sürelerle ve şartlara uymaksızın almış olduğu maluliyete ilişkin sağlık kurulu raporlarının yetersiz olmasından kaynaklanmasının yanı sıra, Adli Tıp Kurumu ve üniversitelerin Adli Tıp Anabilim Dalı Başkanlıkları tarafından düzenlenen raporlarında sigorta şirketleri tarafından medical denetime tabi tutularak belirlenen oranların daha altında oranların

tespit edilmesi ve tespit edilen bu düşük oranlar üzerinden ödeme yapmak istemesinden kaynaklanmakta olduğu gözlemlenmektedir.

Sigorta şirketlerinin hasar servisi aşamasında yaptıkları bu değerlendirme kendi mevzuatları açısından yasal zorunluluktan kaynaklanmakta ise de anılan rapora dayalı olarak gerek Sigorta Tahkim Komisyonunda ve gerekse yargıya başvurulması durumunda, genel olarak raporlara dayalı hesaplama yapıldığı görülmekte ve davalar buna göre sonuçlanmaktadır.

Sigorta şirketlerinin tıbbi denetime tabii tuttuğu raporlardaki bir diğer sorunda, Anayasa Mahkemesinin 17.07.2020 tarih ve E: 2019/40 – K: 2020/40 sayılı kısmi iptal kararı sonrasında dahi maluliyet oranını belirleyen raporların içeriği ve tabii olduğu yönetmelik ile yaptırdıkları aktüer hesaplamalarda iptal edilen ve Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin son içtihatlarında ısrarla dile getirdiği TRH – 2010 Yaşam Tablosu ve progresif rant yöntemi yerine, hâlen 1,8 teknik faiz hesaplama yöntemini kullanmaktaki ısrarlı tutumlarıdır.

Bu sorunun aşılması hâlinde, Anayasa Mahkemesinin 17.07.2020 tarih ve E: 2019/40 – K: 2020/40 sayılı kısmi iptal kararı sonrası Yargıtay'ın içtihatlarına uygun hesaplama yapıları hâlinde bedensel zararlar yönünden arabuluculuk görüşmelerinin çok daha fazla oranda anlaşmayla sonuçlanacağı tartışmasızdır.

5. BÖLÜM

UYGULAMALAR

A. UYGULAMA ÇALIŞMASI USUL VE ESASLARI

1. Eğitimin Amacı

Uygulama eğitiminin amacı, katılımcıların eğitim süresince edindiği bilgi ve becerileri, bir arabuluculuk sürecinin tüm aşamalarını kapsayacak şekilde canlandırmalar yoluyla uygulamasını sağlamak ve yapılan çalışmalarını değerlendirmektir.

2. Çalışma Adımları

Eğitimde aşağıdaki etkinlikler yapılacaktır;

- Taraflarla ilk iletişim, telefon ile toplantıya davet çalışması.
- Açılış konuşması canlandırma çalışması.
- Arabuluculuğun tüm aşamalarını canlandırma çalışmaları.
- Eğiticilerin yönetiminde grup içi değerlendirmeler yapılması.
- Eğiticilerin canlandırmalar sonunda geri bildirim yapması.
- Genel tartışma ile öğrenimin/kazanımların değerlendirilmesi.

3. Çalışma Süresi

- Arabuluculuk canlandırmaları, bir uyuşmazlığın arabuluculuk yoluyla çözümünün baştan sona canlandırılması şeklinde birbirini izleyen oturumlarla yapılır.
- Her oturum hazırlık, grup içi değerlendirme ve eğitmen geri bildirimini dahil 180 dakika kadar sürebilir. (Her olayın dinamiklerine göre daha kısa sürede sonuçlanması da mümkün olabilir.)

- Çalışma başlamadan önce katılımcılara 10-15 dakika hazırlık süresi verilir, canlandırma kısmı 120-150 dakika kadar sürebilir.
- Arabuluculuk süreci müzakere dinamikleri ve uygulama eğitiminde belirlenen ihtiyaçlara göre çalışma süresi, eğitmenler, rol alan taraflar ve arabulucu tarafından en uygun şekilde belirlenebilir.

B. UYGULAMA ÖRNEKLERİ

1. OLAY 1⁹²⁹

a. Genel Bilgiler

Makine imalatı yapan Makine AŞ işyerini, her türlü kaza, yangın, hırsızlık ve benzeri risklere karşı yaklaşık beş yıldır Sigorta AŞ ile arasında akdedilen sigorta poliçesi ile güvence altına almaktadır. Bu süre içerisinde devamlı suretle sigorta poliçeleri “Fabrikam Güvende Paket Sigortası” olarak yenilenmektedir.

Son Poliçenin süresi, 01.06.2015-01.06.2016 tarihlerini kapsamaktadır. Poliçenin bedeli teslimini müteakip ve hasardan öncesinde peşin olarak ödenmiştir. Ancak poliçe, “Fabrikam Güvende Paket Sigortası” poliçesi yerine, “İşyerim Güvende Sigortası” olarak düzenlenmiştir.

Makine AŞ yetkililerinin yurtdışına makine teslim etmek üzere gittikleri bir dönemde 01.12.2015 tarihinde işyerinde hırsızlık olmuştur. 200.000 TL’lik makine ile 50.000 TL’lik hammadde ve mamul madde çalınmıştır. Makine AŞ fabrika müdürü durumu derhal polise ve şirket yetkililerine bildirmiş, aynı gün acentesine hasar bildirimini yapmıştır.

Acente gecikmeksizin durumu sigorta şirketine bildirmiş ve aynı gün içerisinde eksper ataması yapılmıştır. Eksper, görevlendirilmesini müteakip olay yerine gelerek sigortalı şirkette hırsızlık sonucu oluşan zararı tespit etmiştir.

Eksperin inceleme ve raporunu tamamlamasından itibaren onuncu günde, Sigorta AŞ, hasar tarihinde geçerli olan “İşyerim Güvende Sigortası” poliçesinde hırsızlık teminatı bulunmadığından, teminat dışında bir riskten kaynaklı hasar olduğu gerekçesiyle, hasar tazmin talebini reddetmiştir.

Bunun üzerine, sigortalı Makine AŞ, bunca yıldır yenilemeyi Sigorta AŞ’ den yaptırdığını, ancak hasarla, poliçenin geçmiş yıllarda düzenlenmiş sigorta ürününden farklı olduğu ve teminat kapsamının daraltılmış olduğunu, bunun kendi bilgisi haricinde yapılmış olduğunu ve bu nedenle sigorta şirketi ve acentesinin hatasından

929 Benzer bir uygulama örneği için bkz. Temel Arabuluculuk Eğitimi Eğitici Kitabı (Ed.: Yeşilırmak, A/Kekeç, E. K.), Ankara 2017, s. 296 vd.

kaynaklı bu yanlışlığı kabul etmeyerek, poliçesinin önceki yıllardaki poliçeler ile uyumlu hâle getirilerek, hasarının karşılanması yönünden bir kez daha değerlendirilmesini talep etmiştir. Sigorta AŞ, sigortalının bu talebini de reddetmiştir.

Taraflar arasında, hasarın ödenmesi hususunda uyuşmazlık ortaya çıkmıştır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Şirket Yetkili Temsilcileri, Ayla Şirket Müdürü, Necdet Vekil : Av. Melike
Yetki Durumları : Şirket imza sirkülerine göre, arabuluculuk toplantılarına katılma ile 750.000 TL sulh ve ibra yapmaya, belgeleri imzalamaya yetkilidir.
Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmamaktadır.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Hasar Servis Müdürü, Hakan Vekil : Av. Mehmet
Yetki Durumları : Şirket imza sirkülerine göre, arabuluculuk toplantılarına katılma ile 200.000 TL limitle sınırlı sulh ve ibra yapmaya, belgeleri imzalamaya yetkilidir.
Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Ticaretinin iyi gitmediği ve işlerinin sıkışık olduğu bir dönemdir.
- Bankalarla kredi görüşmelerindedir.
- Şirket yetkilileri, kandırıldıklarını düşündüklerinden fevridirler.
- Acente, sorunu çözerek ödeteceği yönünde telkinlerde bulunmaktadır.
- Sigorta AŞ'nin inkârcı yaklaşımı onları devamlı provoke etmektedir.
- Yapılan yanlışlık kabul edilerek, özür dilenmediği takdirde, Sigorta AŞ ile sözleşmeleri iptal edilecek ve çalışılmayacaktır.

Yukarıdaki nedenlerle, yeni makineler için acil para ihtiyacı ile yargı süreçleri ve maliyetleri dikkate alındığında, Sigorta AŞ ile pazarlık edilebilir, örneğin tamirdeki motor bedeli için (40.000 TL); bozuk ve ayıplı hammadde ve mamul bedeli için (20.000 TL) tutarında bir indirim gündeme getirilebilir.

Başvurucu Tarafa İlişkin Talep ve Geçmiş Süreç ile İlgili Bilgiler

- Makine AŞ'nin, Sigorta AŞ ve acentesine gönderdiği, önceki yıllarla aynı şekilde "Fabrikam Güvende Paket Poliçesi" istendiğine dair e-posta teyitleri bulunmaktadır.
- Poliçe, "İşyerim Güvende Sigortası"dır. Acenteye iletilen teklifteki önceki yıllar ürününe göre farklı olan poliçeye konu sigorta ürünü değişikliğine dair bir bilgilendirme yapılmamıştır.
- Fabrikada bulunan mamul, hammadde ve makinaların değeri, poliçedeki tanımlanan sigorta bedelinin üzerindedir.
- Sigorta eksper makina dışında çalınan hammadde ve mamullerin ayrımını doğru yapmamıştır. Eksper çalınan 50.000 TL'lik mamul ve hammadde bedelini; kullanılamaz durumda olanlar ve ayıplı / arızalı olduğu için Sigorta AŞ' ye iade edilenleri de yeni gibi hesap ederek değer belirlemiştir. Aslında eksperin çalındığını rapor ettiği mamul için 30.000 TL değil 10.000 TL ödemesi gerekmektedir. Ek olarak çalınan hammadde 20.000 TL değerindedir. Sigortalı Makine AŞ, çalınan toplam hammadde ve mamul değerinin aslında 30.000 TL olduğunu bilmekte, ancak Sigorta AŞ'den gizlemektedir. Çalındığı iddia edilen 200.000 TL bedelli makinalardan, 130.000 TL değerindeki CNC tezgâhının motoru, hırsızlık öncesi arızalandığından, tamir için servise gönderilmiştir. Tamiratı tamamlanmadığı için çalındığı sırada makinaya monte edilmemiş olan motorun değeri ise, 40.000 TL civarındadır.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler**Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler**

- Müşterinin, şirkette ayrıca kasko, trafik ve şirketin sahiplerine ait ev sigortaları bulunmaktadır. Acente ve Pazarlama departmanı, müşteriyi kaybetmek istememektedir.
- Sigorta AŞ'nin yaptığı yanlışlığın ortaya çıkması güven ve itibar kaybına neden olacaktır.
- Müşterinin hasar geçmişi temizdir.
- Acentenin aracılık ettiği işler itibarı ile, sigortacı portföyünde kıymetli bir yeri vardır.
- Hatalı poliçe tanzimi, hasar talebi ile ve hatta hasarın reddi sonrasında fark edilmiştir.
- Acentesinin kusuru olduğunun farkındadır.
- Acentenin hasarın, kendi yardımcısının ihmali ve kusuru nedeniyle teminat dışında kalması nedeniyle, mesleki sorumluluk poliçesi kapsamında sigortalıya ödenmesi ve hasarın bu şekilde karşılanması yönünde baskı ve talebi vardır.
- Müşterisinin genel ticari durumu hakkında bilgisi bulunmamaktadır.

- Sigorta AŞ, kurumsal itibar nedeniyle yanlışlığı kabul etmek yerine dolambaçlı ifadelerle bir kısım ödeme önermekte, ketum bir tutum sergilemektedir.
- Diğer tarafın hâl ve taleplerini kollayarak ödemenin tutarı ve diğer talepleri değerlendirilecektir.
- Mümkün olduğunca az ödeme yapmak istenmesine karşılık, kayıt ve dosyalardaki gerçekler elini kolunu bağlamaktadır. Bu nedenle, Sigorta AŞ fazla ileri gidememektedir.

Yukarıdaki nedenlerle bir tazminat ödemeye ve hatta sigortalının ısrar etmesi hâlinde, ilişkileri sürdürmek adına, özür dilemeye de razı olunabilir.

Diğer Tarafa İlişkin Geçmiş Süreç ile İlgili Bilgiler

- Sigorta AŞ'nin, hatalı poliçe tanzimi, hasar öncesi bilinmemektedir.
- Makine AŞ'nin, Sigorta AŞ ve acentesine gönderdiği önceki yıllar ile aynı şekilde "Fabrikam Güvende Paket Poliçesi" istendiğine dair e-posta teyitleri bulunmaktadır.
- Poliçe, "İşyerim Güvende Sigortası" dır. Ürün değişikliğine dair bilgilendirme bulunmamaktadır.

2. OLAY 2

ARABULUCU :

BAŞVURUCU 1 GÜLAY :

BAŞVURUCU 2 TOLGA :

(Her iki başvuru da kendi adlarına asaleten, çocuk Kemal'e velayeten)

VEKİLLERİ AV. İLĞİ :

KARŞI YAN 1 SİGORTA A.Ş.

VEKİLİ AV. BİLGİN :

KARŞI YAN 2 SEMİH :

a. Genel Bilgiler

12.01.2017 günü, bakıcısının gözetiminde evinin önünde oyun oynamakta olan 4 yaşındaki Kemal, kaçan topunun arkasından koşarken, o sırada geri manevra yaparak hareket etmekte olan 06 XX 15487 plakalı otomobilin çarpması sonucunda ağır şekilde yaralanmış, kaldırıldığı hastanede ameliyata alınarak üç farklı operasyon geçirmiştir.

İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi'nce düzenlenen Özürlü Sağlık Kurulu raporuna göre, küçük Kemal'in %27 oranında maluliyeti bulunmaktadır.

Kemal, yapılan tüm tedavi operasyonlarına rağmen kısmi felç olmuş, 90 gün hastanede yatmış, uzun süre fizik tedavi görmüştür. Yaşamış olduğu travma nedeniyle Kemal'e haftada bir kere pedagog ve psikolog eşliğinde tedavi uygulanmaya başlanmıştır.

Kemal'in annesi Gizem, mühendis olup, talihsiz olaya kadar iyi bir maaşla özel bir şirkette çalışmakta iken, oğlunun sürekli bakıma muhtaç olması sebebiyle işinden ayrılmak zorunda kalmıştır.

Kemal'in babası Tolga, çalışmakta olduğu şirkette çok iyi performans göstermiş olması nedeniyle, Olay tarihinden 1 ay önce satın alma müdürlüğüne getirilmiştir. Ancak, yaşanan Olay babayı derinden etkilemiş ve iş performansı hızla düşmeye başlamıştır.

Otomobil sürücüsü Semih, ifade tutanağında, geri manevra yaparken çok dikkatli olmasına rağmen, çocuğun aniden yola çıkmasının kazaya sebebiyet verdiğini ve kendisinin kusursuz olduğunu belirtmiştir.

Olayın meydana geldiği sokakta karşı apartmanın kamera kayıtlarından sürücünün dikkatsizliği ve arkasını kontrol etmeden ani manevra yapması sonucu kazanın meydana gelmiş olduğu anlaşılmaktadır.

Aracın, Sigorta AŞ tarafından düzenlenmiş hem Zorunlu Mali Mesuliyet Sigorta Poliçesi hem de Birleşik Kasko Poliçesi (İhtiyari Mali Mesuliyet teminatı dahil) bulunmaktadır. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası teminat limiti 360.000 TL, Birleşik Kasko İhtiyari Mali Mesuliyet teminat limiti 100.000 TL olup, manevi tazminat talepleri teminata dahil edilmiştir.

Kemal'in ailesi yaşanan olaydan dolayı, bakıcıya, otomobil sürücüsü ve aynı zamanda araç işleteni olan Semih'e karşı çok öfkelidirler. Bakıcının işine derhal son vermişler, Semih'e karşı da ceza ve tazminat davası açma niyetindedirler. Semih, kazadan sonra aileyi hiç aramamış, sağlık durumunu sormamıştır. Bu durum aileyi daha da öfkelenmektedir.

Kemal'in anne ve babası, öncelikle Sigorta AŞ' ye müracaat ederek, hastane masrafları, sürekli bakıcı gideri, SGK tarafından karşılanmayan tedavi giderleri ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

Ancak Sigorta AŞ, sunulan rapordaki maluliyet oranının, olması gerekenin üzerinde olduğunu, olması gereken oranın %12 olduğunu belirterek, %12 maluliyet oranına göre hesapladığı

90.000 TL maddi tazminatı ödemeyi teklif etmiştir. Manevi tazminat için ise anne ve babanın her biri için 5.000 TL, çocuk Kemal için 20.000 TL ödemeyi teklif etmiştir.

Kemal'in anne ve babası ödeme teklifini kabul etmeyerek, vekilleri aracılığı ile arabuluculuk yoluna başvurmuşlardır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Gülay ve Tolga

(Kendilerine Asaleten, Çocuk Kemal'e Vekâleten)

Vekil : Av. İlgi
Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Katılmamaktadır.

Vekil : Av. Bilgin

Yetki Durumları : Bilinmemektedir.

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf Araç Sürücüsü/İşletenin Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Semih

Vekil : Bulunmamaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Maddi tazminat olarak, Kemal'e velayeten anne Gülay ve baba Tolga, maddi tazminat talep miktarı 170.000 TL; manevi tazminat olarak ise, (anne ve babanın her biri için 100.000'er TL, oğulları Kemal için 150.000 TL olmak üzere) toplam 350.000 TL, ayrıca, SGK tarafından karşılanmayan tedavi giderleri olarak 10.000.-TL ve geçici bakıcı gideri olarak 5.000.TL talep etmektedir.
- Başvurucu vekili, dava yoluna gitmek istemekte, bu nedenle anlaşmak istememektedir. Başvurucu anne-baba her ne kadar öfkeli olsa da manevi açıdan daha fazla yıpranmamak adına, Sigorta AŞ'nin teklif ettiği hem maddi hem de manevi tazminatın sigortacı tarafından arttırılması durumunda, pazarlığa açık olup anlaşmak niyetini taşımaktadırlar.

d. Diğer Taraplara İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

Sigorta AŞ'nin Medikal firmadan almış olduğu raporda maluliyet oranının, %12-%15 arasında olabileceği belirtilmiştir.

- Dava yoluna gidildiği zaman maluliyetin, %15 çıkma ihtimali bulunmaktadır. Ancak Sigorta AŞ, her ihtimalde Başvurucu tarafından talep edilen 170.000 TL maddi tazminatın ödenmesinin mümkün olmadığı görüşündedir.
- Manevi tazminat açısından ise, ailenin durumu ile ilgili üzüntü duymakla birlikte, talep edilen manevi tazminat miktarının çok yüksek olduğunu düşünmektedir. Kaldı ki manevi tazminat teminat limiti, 100.000.-TL ile sınırlıdır.
- SGK tarafından karşılanmayan tedavi giderleri ile geçici bakıcı gideri talebinin ise, poliçe kapsamı dışında olduğunu düşünmekle birlikte, yargıya

gidildiğinde bu talepler için de sorumluluğunun doğabileceği endişesini taşımaktadır.

Diğer Taraf Araç Sürücüsü/İşleteni ile İlgili Özel Bilgiler

- Araç sürücüsü yaşanan olaydan çok etkilenmiştir. Geri manevra yaparken arkasına çok dikkatli bakmadığı için pişmanlık duymakta, bu nedenle kendini suçlu hissetmekte ve Sigorta AŞ tarafından yapılacak makul bir miktar ödeme ile Başvurucu tarafın tüm taleplerinin karşılanmasını temenni etmektedir.
- Hakkında devam etmekte olan taksirle yaralanmaya sebebiyet verme suçundan bir yargılama bulunmaktadır. Başvurucu taraf ile anlaşma sağlanması halinde, ceza davasının uzlaşma ile sonuçlanması veya şikâyet yokluğu neticesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı alma ihtimali bulunduğundan, Sigorta AŞ'nin ödemeyi kabul edeceği tutara kendisi de bir miktar ekleme yapabileceğini düşünmektedir.
- Ayrıca Kemal'in anne ve babasından özür dilemeyi istemekte ancak konuya nasıl gireceğini bilememektedir.

3. OLAY 3

a. Genel Bilgiler

Mehtap, Lojistik AŞ' de sevkiyat kontrol müdürüdür. 01.05.2018 tarihinde şehir dışında iş toplantısı dönüşünde, yolda yemek için yardımcısı Halil ile mola vermiş ve birlikte alkol aldıktan sonra yola devam etmişlerdir. Yemekteki geçen zamanı telafi etmek üzere aracı hız sınırının üzerinde kullanırken, araç hâkimiyetini kaybederek tek taraflı bir kazaya sebep olmuştur. Halil kazayı sıyrıklarla atlatırken, Mehtap kazada ağır yaralanmış ve hastaneye kaldırılmıştır.

Mehtap hastanede yatarken aynı zamanda akrabası olan avukatı Melike, müvekkili Mehtap'ın yolculuk ettiği aracın Zorunlu Trafik Sigortacısı Sigorta AŞ 'ye, 40 gündür hastanede yatmakta olan müvekkilinin geçici iş göremezlik zararı, kalıcı iş göremezlik zararı ve SGK tarafından karşılanmayan tedavi masraflarının tazmini için, yazılı başvuruda bulunmuştur.

Sigorta AŞ, kazadaki kusur durumuna ilişkin bir rapor sunulmamış ve maluliyet oranının kesinleşmemiş olması nedeniyle, henüz zararı hesaplayamadığı gerekçeyle talebi reddetmiş ve ödeme yapmamıştır.

Mehtap'ın eşi Ahmet'in talebi üzerine, Mehtap'ın vekili Av. Melike arabuluculuk yoluna başvurmuştur.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Mehtap

Vekil : Av. Melike

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Katılmamaktadır.

Vekil : Av. Taner

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Tedavisi tamamlanmadığından maluliyet oranını tam olarak bilememektedir.
- Araç sürücüsüyle birlikte alkol aldığından kendisinin de kazanın oluşumunda kusuru olduğunu düşünmektedir.
- Mesai arkadaşı ile alkol aldığı için işvereni tarafından bilinmesinden endişe etmektedir.
- Araç sürücüsü Halil, hastanede Mehtap'ı ziyarete gitmiştir. Ziyaret sırasında, kazayı anlatırken, esasında Mehtap'ın ve kendisinin emniyet kemerinin takılı olduğunu, ancak kazadan hemen önce Mehtap'ın, arka koltukta bulunan evrak çantasına ulaşmak için kemerini bir süreliğine açtığını, kazanın emniyet kemeri takılı olmadığı sırada gerçekleştiğini belirtmiştir.

ç. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Kaza tespit tutanağında sürücünün kusur oranı belirtilmemiş olmakla birlikte, ceza dosyasındaki ifade tutanaklarının incelemesi sonucu şirket içindeki uzmanlarla yapılan incelemede, ağır kusurun sigortalısı olan araç sürücüsünde olduğunu düşünmektedir.
- Kaza sırasında yaralanan yolcu Mehtap'ın emniyet kemerinin takılı olup olmadığı hususu tartışmalı kalmıştır. Sürücü, arkadaşı Mehtap'ın kemerinin takılı olduğu yönünde ifade vermiştir.
- Mehtap'ın tedavisi tamamlanmadığı için sürekli sakatlık oranını öngöremekte, ancak %10'un üzerinde bir maluliyet oluşacağını düşünmektedir.
- Geçici iş göremezlik tazminatının ve tedavi giderlerinin poliçe kapsamı dışında olması gerektiğini düşünmekte ancak, bu konuda yargılama sonucunda farklı karar çıkmasından endişe etmektedir.

4. OLAY 4

a. Genel Bilgiler

Yaşar, şahıs işletmesi olan tekstil imalat ve satış fabrikasını “ŞİMŞEK SİGORTA AŞ” şirketine emtia, sel, yangın, hırsızlık, hasarlarına karşı 7 yıldır sigorta ettirmektedir.

Sigorta poliçesinde, bina teminat bedeli 100.000.000 TL, emtia bedeli 50.000.000 TL, makine ve tesisat bedeli 20.000.000 TL, demirbaş bedeli ise 10.000.000 TL’dir.

Yaşar, süregelen zamanda hiçbir riziko ile karşılaşmamış olması nedeniyle, her ay düzenli ödediği yüksek prim ödemelerini düşürmek amacıyla sigorta acentesine başvuruda bulunarak prim ödemelerini ne şekilde daha az ödeyebileceği konusunda bilgi istemiştir.

Başvuru üzerine kendisini arayan acente görevlisi, kendisine çok cazip bir teklif sunmuş ancak bunun karşılığında birkaç rizikodan vazgeçmesi gerektiğini bildirmiştir.

Yaşar, bulunduğu bölgede sel riskinin düşük olduğunu düşünerek “sel durumu” kapsam dışı bırakmak istediğini belirtmiştir.

Sigorta acentesi ise, sigorta poliçesinden sel yerine, yanlışlıkla fırtına rizikosunu kapsam dışına çıkararak 01.04.2019 tarihinde poliçeyi tanzim etmiş ve imzası karşılığında Yaşar’a teslim etmiştir. Yaşar, poliçeyi detaylı incelememediğinden bu hatanın farkına varamamıştır.

07.04.2019 Pazar günü çıkan 7 boforun üzerinde şiddetli fırtınada, fabrikanın çatısı uçmuştur. Fırtına, çatı ile fabrikanın içindeki tekstil malzemesi olan emtialara da zarar vermiştir. Yaşar, fabrikada çoğu ithal makine ve emtiaların çok değerli olduğunu bilmektedir. Ancak, fırtınaya karşı sigortalı oldukları için zararlarının karşılanacağını düşünmüştür.

Yaşar, fırtına sonrası durumu derhal sigorta şirketine haber vermiştir. Sigorta şirketi eksper göndermiş, Sigorta eksperleri, imalat ve satış fabrikası ile ilgili toplam zararın 2.500.000,00 TL olduğunu tespit etmiştir.

Sigorta şirketi hasar tespitinden sonra, sigorta poliçesinin fırtınayı kapsamadığını fark ederek, Yaşar’a hasarın karşılanamayacağı yanıtını iletmiştir.

Yaşar, sigorta şirketindeki yetkililere şikâyet dilekçesi yazarak, hasarın ödenmemesine itiraz etmiş, bunun kendi yanlışları olduğunu, telefon kayıtlarının da bu yönde olduğuna emin olduğunu, bu hatalarını derhal telafi etmeleri gerektiğini, yıllardır sigorta primlerini düzenli ödemesine rağmen bu talihsiz olaya kadar hiçbir hasar yaşanmadığını belirterek zararının karşılanmasını talep etmiştir.

Ayrıca, eksperin tespitine de itiraz eden Yaşar, sadece makinelerin değerinin 1.000.000,00 TL olduğunu, diğer ürün ve malzemelerin de ithal olduklarını en az 10.000.000 TL’lik zararının oluştuğunu ve bunun ödenmesini talep etmiştir.

Sigorta şirketi yetkililerince de konu incelenmiş, ancak ret kararında bir değişiklik olmamıştır.

Yaşar avukatı aracılığı ile hem Sigorta AŞ hem de Acente Yıldırım Ltd. Şti. aleyhine dava şartı arabuluculuk başvurusunda bulunmuştur.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Yaşar (Şahıs İşletmesi)

Vekil : Av. Rüzgâr

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Katılmamaktadır.

Vekil : Av. Yağmur

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf Acente Ltd. Şti.'nin Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Acente Yıldırım Ltd. Şti.

Temsilci : Şirket Müdürü (Yetkili) Hadise Yıldırım

Vekil : Bulunmamaktadır

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Düşük sigorta primi ödemek için poliçeden bazı teminatların çıkarılmasını talep ettiği için ve imzasına teslim edilen poliçeyi incelemeyeceği için pişmanlık duymaktadır.
- Fabrikanın çatısını 2 yıl önce değiştirirken daha ucuz bir malzeme kullanmış, ayrıca işçilik de hatalı olmuştur. Sigorta tazminatını alamadığı takdirde çatı kaplamasını yapan şirkete dava açmak istemektedir.
- İşlerde düşüş yaşandığı için banka kredilerini ödemekte zorlandığı bir dönemde bu hasar meydana geldiği için oldukça üzgündür.
- Sel hasarını kapsam dışında bırakması gerektiği hâlde fırtına hasarını kapsam dışı bıraktığı için acenteye karşı son derece öfkelidir.
- Dava açarsa ne sonuç alacağını tam kestiremediği için anlaşmaya ve pazarlığa açıktır.

d. Diğer Taraflara İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Uzun süredir poliçesi olan ve hasarsız olan işletmenin son poliçesinde fırtına hasarının kapsam dışında bırakılmış olması olağan dışı bir durum olmasına rağmen, poliçe düzenlenirken bu konuda gerekli araştırma ve sorgulamayı yapmamıştır.
- Hasarı karşılamak istemesine rağmen poliçede açıkça fırtına hasarı kapsam dışı bırakıldığı için talebi reddetmek durumunda kalmıştır.
- Görevlendirilen eksper çatı imalatının ayıplı olduğunu tespit etmiş olmasına rağmen, tazminat ödemesi yaparsa bu firmadan rücu edip edemeyeceğinden emin olamamaktadır.
- Acentesinin ihmali davranışının farkındadır.
- Başvurucunun talep ettiği miktarın ödenmesinin mümkün olmadığı görülmüştür.

Diğer Taraf Acentenin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Tamamen kendi hatası nedeniyle fırtına hasarının kapsam dışında bırakıldığının farkındadır ve durumu sözlü olarak Yaşar'a ve Sigorta AŞ'ye bildirmiştir.
- Sigorta AŞ'yi hasarı ödeme konusunda ikna etmeye çalışmaktadır.
- Hukuken kendisinin sorumlu olmadığını düşünmekte ancak davaya muhatap olmaktan da endişe etmektedir.

5. OLAY 5

a. Genel Bilgiler

Evinin önündeki duraktan okula gitmek için minibüse binen 21 yaşındaki Hülya, ineceği durağa geldiğinde minibüs henüz durmadan kapıyı açınca inmeye çalışırken düşmüş ve olay yerinde hayatını kaybetmiştir. Geride Hülya'nın annesi Ayşe, babası Ali ve 17 yaşında lise öğrencisi kız kardeşi Aslı bulunmaktadır.

Hülya matematik öğretmenliği 3. Sınıf öğrencisi olup ailesinin her zaman gurur duyduğu, hayat dolu okulunu burs kazanarak okuyan son derece başarılı bir öğrencidir. Kızlarının zamansız ölümü ile yıkılan aile derin üzüntü içerisinde. Aile, kazanın minibüs şoförünün araç durmadan kapıyı açması sonucu meydana geldiğini düşünmekte, sürücüye ve araç malikine dava açmak istemektedir.

Bu nedenle bir avukat ile görüşmüş, Avukat Melike, minibüs şoförüyle birlikte, minibüsün maliki ve sigorta şirketinden tazminat alabileceklerini belirtmiş, devam eden Savcılık soruşturmasına şikâyetçi sıfatı ile dilekçe vermiş, bu arada minibüs şoförü tutuklanmıştır.

Anne, Baba ve kardeş için destekten yoksun kalma tazminatı ve manevi tazminat talepli dava dilekçesini hazırlamış, Sigorta şirketi aleyhine dava açmadan önce zorunlu arabuluculuk başvurusu yapması gerektiğini tespit ederek arabuluculuk başvurusunda bulunmuştur.

Anne ve baba için ayrı ayrı 100.000,00'er TL destekten yoksun kalma tazminatı ve ayrı ayrı 50.000,00'er TL manevi tazminat, kardeş için 50.000,00 TL destekten yoksun kalma tazminatı ve 25.000,00 TL manevi tazminat talep etmektedir. Talebini araç sürücüsü, araç maliki ve Sigorta şirketine karşı müştereken ve müteselsilen yöneltmeyi düşünmektedir.

Arabuluculuk başvurusu öncesinde Sigorta şirketine yazılı başvuruda bulunmamıştır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Taraf temsili (Asıl) : Ali ve Ayşe (kendi adlarına asaleten müşterek çocukları
Aslı'ya velayeten)

Vekil : Av. Melike

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi
bulunmaktadır.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Katılmamaktadır.

Vekil : Av. Murat

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi
bulunmaktadır.

Diğer Taraf Araç Malikinin Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Malik

Vekil : Bulunmamaktadır.

Diğer Taraf Araç Sürücüsü Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Osman (Tutuklu)

Vekil : Av. Mehmet

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma yetkisi
bulunmamaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Alacakları tazminatı hayatta kalan kızlarının eğitim giderleri için kullanmak istemekte ve sürecin uzaması hâlinde psikolojik olarak çok yıpranacaklarını düşünmektedirler.
- Minibüs sürücüsüne karşı son derece öfkeli olup, cezalandırılmasını arzu etmektedirler.
- Dava açarsa ne sonuç alacağını tam kestiremediği için anlaşmaya ve pazarlığa açıktır.

d. Diğer Taraflara İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Karayolları Trafik Kanunu m.97 hükmü uyarınca yasal başvuru yapılmadan arabuluculuk başvurusu yapıldığı için, tazminatı hesaplayabilecek veriler olmadığından tazminatı hesaplayamamaktadır ve ayrıca yazılı başvuru yapılmadığından arabuluculuk ücreti ödemek istememektedir.
- Arabuluculuk sürecinde tazminatı hesaplamaya yarar belgelerin toplanması halinde hesaplanacak tutarı ödeyerek dava açılmasına ve dava giderlerine engel olmak istemektedir.
- Manevi tazminat talebi poliçe kapsamı dışında olduğundan manevi tazminat talebinin reddini düşünmektedir.
- Kardeşin destekten yoksun kalma tazminatına hak kazanmadığını düşünmektedir.

Diğer Taraf Araç Maliki ile İlgili Özel Bilgiler

- Manevi tazminatın sigorta tarafından karşılanmayacağını bilmekte ve sigorta şirketince ödenecek maddi tazminata düşük bir miktar ekleyerek ibra almak istemektedir.
- Daha önce başka bir kaza nedeniyle yüklü tazminat ödemesi yaptığı için dava açılmasından oldukça endişe etmektedir.

Diğer Taraf Araç Sürücüsü ile İlgili Özel Bilgiler

- Kazada kusuru olduğunun farkındadır.
- Mağdurların zararlarının karşılanması ve şikâyetçi olmamaları hâlinde cezaevinden tahliye olacağını düşünmektedir.
- Emniyet mensubu devlet memuru olup, İkinci bir işte çalıştığının öğrenilmesi hâlinde memuriyetten atılacağından endişe etmektedir.

6. OLAY 6

a. Genel Bilgiler

Sigorta AŞ çalışanı sigortacı Nazlı 04.03.2019 tarihinde diş doktoru Doktor Çetin'in, muayenehanesine gelip, "Mesleğim ve İş yerim Güvende" şeklinde iki ayrı sorumluluk paketini anlatarak, bu Sigorta paketleri ile doktorların mesleki faaliyetlerinin sebep olabileceği maddi ve manevi tazminat taleplerinin karşılanabileceğini, 500.000 TL bedele kadar maddi zararlarını, 500.000 TL bedele kadar da manevi zararlarını karşılayacaklarını anlatmıştır.

İlk paket ile, muayenehanesinde bulunan tıbbi cihazların, makine ve tüm emtiaların poliçede belirtilen risklere karşı sigortalandığını (hırsızlık, yangın, sel dahili su vs.) zararları kapsadığını açıklamıştır.

İkinci paket olan "Mesleğim Güvende Sigortası" ile de hastalarına karşı mesleki faaliyeti nedeni ile oluşan sorumluluklarının karşılandığını açıklamıştır.

Sigorta paketinin ihtiyaçlarına uygun olduğunu düşünen Doktor Çetin, 04.03.2019'dan itibaren geçerli olmak üzere poliçelerin tanzim edilmesini istemiştir. Nazlı doktorun talebini başvuru formuna yazmış ve onun imzasını da alarak oradan ayrılmıştır.

Aradan bir süre geçtikten sonra, 31.03.2019 tarihinde muayenehaneye hırsız girmiş ve iki adet tıbbi cihaz ve iki adet bilgisayar çalınmıştır. Doktor Çetin, sigorta şirketini hemen arayarak olayı haber vermiş, hasta randevularının çok sayıda olduğunu da bildirerek hasar ve zararlarının bir an önce karşılanmasını istemiştir. Bilgisayar zararları için 15.000 TL, iki adet tıbbi cihaz için, 10.000 TL bedelinde alım faturasını da sunarak, 25.000 TL talep etmiştir.

Ayrıca tedavisini başlatamadığı hastanın başka bir diş doktorunda daha yüksek maliyetle gerçekleştirdiği tedavi bedeli farkı nedeni ile hastası tarafından kendisine yapılan fark ödemesi talebini reddetmeyerek, hastasına karşı kendisini sorumlu hissettiğinden fark bedeli olan 5.000 TL'yi kendisi karşılamıştır. Bu bedelin de sorumluluk sigortası kapsamında kendisine ödenmesini talep etmiştir.

Sigorta şirketi müşterinin hırsızlık ihbarı üzerine hasar dosyasını incelediğinde, poliçenin 03.04.2019 tarihinden itibaren geçerli olduğunu bu nedenle hırsızlık olduğu zamanda müşteri adına geçerli bir poliçenin bulunmadığını belirterek yazılı olarak herhangi bir ödemenin yapılamayacağını bildirmiştir.

Doktor Çetin hırsızlık nedeniyle 25.000,00 TL ve hekim sorumluluk nedeniyle 5.000,00 TL olmak üzere toplam 30.000,00 TL talepli dava açmak için aynı zamanda hastası olan Av. Banu ile görüşmüş, Av. Banu da Sigorta AŞ aleyhine dava şartı arabuluculuk başvurusu yapmıştır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Çetin

Vekil : Av. Banu

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Katılmamaktadır.

Vekil : Av. Hayal

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Poliçe yaptırdığı hâlde poliçenin geç başlatılmış olması nedeniyle kandırıldığını düşünmektedir.
- Sigorta çalışanı Nazlı'nın kendisine imzalattığı başvuru formundan örnek almadığı için başvuru formunun 25.02.2019 tarihinde imzalandığını kanıtlamak amacıyla iş hanı güvenlik kamera kayıtlarını temin etmiştir.
- Hırsızlıktan hemen sonra hastasını başka bir hekim arkadaşının muayenehanesinde tedavi edebilecekken, bunu yapmak yerine sigortadan alırım düşüncesi ile fark tedavi bedelini ödediğine pişman olmuştur.
- Zararı karşılanmadığı takdirde sigorta çalışanı Nazlı'yı dolandırıcılıktan şikâyet etmeyi düşünmektedir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Başvuru formunun kendilerine 04.03.2019 tarihli olarak Mart ayının ilk haftasında geldiği hâlde dikkatsizlik sonucu poliçenin 03.04.2019 tarihinde tanzim edilmiş olduğunu tespit etmiştir.
- Tazminatı ödemek istemektedir, ancak hesaplanan tutar talep edilenin yarısından daha azdır.
- Çetin doktor camiasında sözüne itibar edilen bir doktor olduğu için talebini karşılamak ve şirket hakkında olumsuz söylemlerde bulunmasına engel olmak istemektedir.
- Hekim sorumluluk kapsamında talep edilen 5.000,00 TL bedelin hekim hastasına dayalı olmadığını ve kapsam dışı olduğunu değerlendirmektedir.

7. OLAY 7

a. Genel Bilgiler

07.02.2018 gecesi Salih iş yerinde aldığı terfii kutlamak için arkadaşları ile buluşmuş, eğlenceli bir gecenin ardından, evine dönmek üzere oradan ayrılmıştır.

Salih eve giderken her zaman kullandığı yolu kullanmaktadır. Gece yolların boş olması ve yolları da biliyor olması sebebiyle, havanın yağışlı olmasına ve sokak lambalarının çalışmamasına rağmen Salih hız limitinin üzerinde seyretmiştir. Araç ıslak zeminde kaymış ve sokak duvarına çarparak tek taraflı kaza meydana gelmiştir.

Salih, emniyet kemeri ve airbag sayesinde kazayı burnu bile kanamadan atlattığı hemen polisi ve kasko sigorta poliçesini yaptırdığı Sigorta AŞ'nin hasar ihbar hattını aramıştır.

Sigorta AŞ yetkilileri hasar dosyası açarak, eksper görevlendirmesi yapmıştır. Eksper incelemesinden sonra Sigorta AŞ, aracın hasar tespitini yaptırıp aracın onarımının ekonomik olmadığını pert kabul edildiğini, ancak daha önceden de bir hasarı olduğu için ikinci el piyasa değerinin düştüğünü ve bu nedenle 70.000 TL ödeme yapmayı teklif etmiştir.

Salih aracının piyasa değerinin 90.000 TL olduğunu ve bu miktarı ödemeleri konusunda ısrar etmiş, Sigorta AŞ daha fazla ödeme yapmayı kabul etmemiştir.

Salih dava açmak için Av. Banu'ya müracaat etmiş ve Av. Banu dava şartı arabuluculuk başvurusunu yapmıştır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu:

Taraf Temsili (Asıl) : Salih

Vekil : Av. Banu

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Yetki Durumu:

Taraf Temsili (Asıl) : Katılmamaktadır.

Vekil : Av. Soner

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Aracının geçmiş hasar kaydı nedeniyle piyasa değerinin 90.000,00 TL olmadığını bilmekte, ancak 70.000,00 TL'den daha fazla olduğunu düşünmektedir.
- Kazayı yaralanmadan atlattığı için kendisini şanslı saymakta ve hakkı olmayan bir parayı da almak istememektedir.
- Evi ile işyeri arasındaki mesafe uzun olduğundan, dava süreci çok uzarsa birikmiş parası olmadığından yeni bir araba alamayacaktır ve bu nedenle sürecin bir an önce sonuçlanmasını istemektedir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Teklif edilen tutarın aracın piyasa değerinin altında olduğunu bilmektedir ancak buna yakın bir tutar üzerinden dosyayı kapatmak istemektedir.
- Arabuluculuk sürecinin davaya dönüşmesi hâlinde yargılama giderleri, faiz ve avukatlık ücreti ve operasyon giderleri dikkate alındığında maliyetin yükseleceğini bildiğinden süreci anlaşma ile sonuçlandırmak istemektedir.

8. OLAY 8

a. Genel Bilgiler

İlker, ailesi ile 21.07.2018 günü tatil için Ankara'dan Antalya'ya sabah erkenden yola çıkmıştır. Yolun ortasında bulunan tümseği geç fark ederek tümseğin üzerinden hızlı bir şekilde geçmek zorunda kalmıştır. Durup arabasına bakmış, kontrol etmiş ama görünürde bir probleme rastlamadığı için yola devam etmiştir. 15-20 dakika sonra kahvaltı için mola vermiş, mola bitince yola devam etmiş, arabada daha önce olmayan anormal bir ses gelmeye başladığını fark etmiş, klimadan ya da fanlardan olabileceğini düşünerek önemsememiştir. 5 dakika daha yola devam ettikten sonra, araç aniden durmuş ve tekrar çalışmamıştır.

İlker kasko poliçesinde ihbar hattını aramış, yol yardımı istemiş, araç çekici marifeti ile servise götürülmüştür. İhbar üzerine Sigorta AŞ eksper görevlendirmiş ve yapılan ekspertiz incelemesinin ardından, yoldaki tümsek nedeniyle aracın arızalandığı, arızaya rağmen yola devam edildiği için motor arızasının olduğu, bu nedenle İlker'in ağır kusurlu olduğunu bildirerek hasarın karşılanamayacağını iletmiştir.

İlker araç hasarının karşılanmasını teminen aile dostlarının kızı Av. Merve'ye müracaat etmiş, Merve Sigorta AŞ'ye ihtarname çekmiş, sonuç alamayınca Sigorta AŞ'ye giderek dosya sorumlusu ile görüşmüştür. Bu görüşmede dosya sorumlusu İlker'in tümseğe hızlı girmesi nedeniyle aracın arızalandığını, kartelinin delindiğini,

bundan sonra yola devam edilmemiş olsaydı arızanın 3.000.00 TL ye giderebileceğini, ancak arızalı hâlde uzunca bir süre yola devam edilmiş olması nedeniyle motor arızası meydana geldiğini ve motor arızasının onarım bedelinin ise 18.000.00 TL olduğunu bildirmiş, Merve'nin sigorta şirketine müracaatı üzerine Sigorta AŞ İlker'e 3.000.00 TL ödemeyi ve aynı zamanda aracının anlaşmalı serviste %25 indirimli onarılabilceğini bildirmiştir.

İlker bu teklifi kabul etmediği için Av. Merve dava şartı arabuluculuk başvurusunda bulunarak Sigorta AŞ den 25.000,00 TL talep etmiştir.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : İlker

Vekil : Av. Merve

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Yetki Durumu

Taraf Temsili (Asıl) : Katılmamaktadır.

Vekil : Av. Seyhun

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Kasko poliçesine rağmen aracın onarım maliyetine katlanmak istememekte ancak Sigorta AŞ'nin en azından onarım maliyetinin yarısını karşılarsa anlaşmaya sıcak bakmaktadır.
- İlker o gün yola çıkarken aracının bakımını yaptırmamıştır. Biraz daha yavaş gidiyor olsaydı, hasara sebep olan tümseğe çarpmamak için durabileceğinin farkındadır.
- Şirketin ödeme yapmamak için haklı nedeninin olduğunu düşünmekte ise de talep ettiği zarar miktarını tahsil edeceği konusunda avukatına güvenmektedir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Şirket Yetkilisi, İlk Çarpma ile Oluşan "Kartel Zararı" konusunda inisiyatif kullanabileceğini bilmekte ancak kartelin değişimi yerine onarım yolu

ile hasarın giderileceğini bu nedenle, 5.000 TL talebin yüksek olduğunu düşünmektedir.

- Kartel kutusunun değişimi yerine onarımı hâlinde maliyet düşeceğinden İlker'in onarımı kabul etmemesi hâlinde hasarın 5.000,00 TL bedel kısmından mutlak sorumlu olduğunu bilmektedir.
- Sigorta AŞ, İlker'in kartel delindikten sonra bunun farkına vararak aracı kullanmaya devam ettiğini kanıtlamakta zorlanacağını bilmekte ve bunu kanıtlanamaması hâlinde tüm zarardan sorumlu olacağını düşünmektedir.

9. OLAY 9

a. Genel Bilgiler:

Hafta sonu ailesini ziyarete giden Mustafa, pazar gecesi kendi evine dönmek üzere Bolu'dan Ankara'ya doğru yola çıkmıştır. Pazartesi günü erkenden işe gideceği için aracını hız limitlerinin üzerinde kullanmaktadır. Yol çalışmaları nedeniyle yolun belli bir bölümünde gidiş ve gelişlerde daralma olduğuna dair levhayı görmemiş, yolun daraldığını fark ettiğinde ise hızını kesmeden yol kenarındaki bariyerlere çarpmıştır. Kazanın gece olması ve havanın aşırı soğuk olması nedeni ile polise haber vermeden, evine doğru yola devam etmiştir.

Araç Sigorta AŞ kasko sigortası ile sigortalıdır.

Kazanın ertesi günü sigortalı ve araç sürücüsü olan Mustafa, sigorta şirketine haber vermiştir. Olay sonrası polis tutanağı tutulmamıştır. Kasko şirketi dosyayı değerlendirmek için, kazanın gece olması ve tek taraflı bir kaza olmasından, tutanak tutulmamış olmasından şüphelenerek, sigortalıdan kazaya dair olay yeri fotoğrafları, cep telefonu kayıtları istemiştir.

Fotoğraf çekilmediği için sigortalı fotoğraf sunamamıştır. Cep telefonu kayıtlarını ise temin edemeyeceği gerekçesiyle ibraz etmemiştir.

Şirket araştırmacı görevlendirmiş, araştırmacı olay yerine gelip inceleme yapmıştır. Çevreden kaza gününe ait bilgi toplamaya çalışmıştır. Sigortalının çarptığını belirttiği bariyerlerin yolun hangi kısmında olduğu bilinmediğinden kaza yeri tespit edilememiştir. Sigortalı da kaza yerini tam hatırlayamadığı için çarptığı bariyerleri gösterememiştir. Kazanın geç saatlerde, şehirlerarası yolda ve ıssız bir yerde olması sebebiyle ve kaza yeri de tam olarak belli olmadığından kazayı gören olup olmadığı hususunda araştırma yapılamamıştır.

Sigorta yetkilisi Büşra, Kaza Tespit Tutanağı tutulmamış olması nedeni ile sigortalının üzerine düşen yükümlülüğü yerine getirmemiş olmasını gerekçe göstererek hasarın ödenmesi talebini reddetmiştir.

Taraflar arasında hasarın sigorta poliçesinin teminat kapsamında olup olmadığı hususunda uyuşmazlık çıkmıştır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Mustafa

Vekili : Av. Mert

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Yetki Durumu

Sigorta AŞ Vekili : Av. Celal

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Mustafa, kazaya hız limitinin çok üzerinde araç kullanmasının sebep olduğunu bilmektedir.
- Ayrıca kazadan hemen sonra sigortayı aramamış, polise de haber vermemiştir.
- Bu durumun aleyhine olup olmayacağını değerlendirmek için bir avukattan yardım almayı düşünmektedir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Başvurucu taraf Mustafa, gelinen ana kadar kazanın olduğunu gösterir bir tutanak veya ispata yarar bir evrak sunmamıştır. Ancak, olay yeri araştırması sonucu, kazanın oluşumunda karşı taraf aleyhine bir kanıt da bulunmamıştır. Mustafa'nın ağır kusurunu ispat edememektedirler.
- Şirket prensipleri gereği, hasar uzmanlarının, tutanak sunulmayan ve 5.000 TL bedeli geçen hasarlarda tazminatı ödeme yetkileri bulunmamaktadır.

10. OLAY 10

a. Genel Bilgiler

Onur, okulundan yeni mezun bir iç mimar olup kendisi gibi mesleklerinin ilk yıllarında olan mimar ve mühendis iki arkadaşıyla birlikte mimarlık işi yapmak üzere "3D Mimarlık Mühendislik" ofisini açmışlardır.

Onur yeni evli olup, eşi Nilay bir sigorta şirketinde çalışmaktadır. Nilay, Onur'un işinin sorumluluk gerektirdiğini bildiği için mesleki sorumluluk sigortası yaptırmasını önermiştir.

Ertesi gün ofise gittiğinde Onur bu konuyu arkadaşıyla konuşmuş, mesleki sorumluluk sigortasının kendilerini güvene alacağını anlatmıştır. Onur ve Mehmet mesleki sorumluluk sigortası yaptırmışlardır.

“3D Mimarlık Mühendislik” ofisinin işleri her geçen gün artmaktadır. En son Nova İnşaat AŞ'nin ana binasının mimari işini üstlenmişlerdir. Firma ile aralarında sözleşme imzalamışlar, eser sözleşmesinin genel hükümlerinin yanında, özel bir madde olarak; “...Mimari işleri binanın yapısını değiştirmeyecek şekilde yapılacak, binanın inşaatı nedeniyle meydana gelebilecek sorunlardan mimarlık ofisi hiçbir şekilde sorumlu tutulamayacaktır” düzenlenmesi yer almaktadır.

Onur ve arkadaşları epeyce uğraş vererek işin sonuna gelmişlerdir. İç mimari işine başlandığı sırada Onur, odaların birinde bulunan sütunun çalışmalarını engellediğini düşünmüştür. Ancak, sütunun kaldırılmasının olanaklı olup olmadığı konusunda tereddüttedir. Bu konuda arkadaşlarından yardım istemiş, mühendis arkadaşı, bir risk oluşturmadığını rahatlıkla kaldırılabilceğini belirtmiştir. Bunun üzerine mimar Onur, sütunu kaldırarak çalışmalarını tamamlamıştır.

Aradan yaklaşık 2 ay geçtikten sonra inşaat firma yetkilisi “3D Mimarlık Mühendislik” ofisini arayarak binada birtakım çatlaklar oluştuğunu, bildirmiş bundan sorumlu olduklarını, derhal müdahale etmelerini aksi takdirde çok büyük risklerin yaşanacağını belirtmiştir.

Onur ve arkadaşı bunun kendilerinden kaynaklanmış olmasının mümkün olmayacağını kendilerinin inşaat şirketinin inşaat işlerini yapmadıklarını, mimari çalışmalarının da bir risk doğurmadığını bunun için herhangi bir sorumluluk kabul etmediklerini söylemişlerdir.

Ancak Nova İnşaat AŞ yetkilileri öfkelidir. Şirket avukatı, Mühendislik firmasına noter vasıtasıyla bir ihtarname göndererek; “20 yıllık binalarında 3D Mimarlık Mühendislik firmasının çalışmalarından önce asla böyle bir sorun yaşamadıklarını, kaldırılan sütunun bu soruna sebep verdiğinden emin olduklarını bunun için kendilerinden 350.000 TL tazminat talep ettiklerini aksi takdirde yasal yollara başvuracaklarını bildirmiştir.

“3D Mimarlık Mühendislik” firması ihtarın ellerine geçmesi üzerine durumu sigorta şirketine haber vermişlerdir ve süreci avukatları vasıtasıyla devam ettirmişlerdir.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Nova İnşaat AŞ (Yetkili Asım ve Soner)

Vekili : Av. Can

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmamaktadır.

Diğer Tarafların Yetki Durumu

Diğer Taraf 1 : 3D Mimarlık Mühendislik AŞ (Yetkili Onur ve Mehmet)

Vekili : Av. Emrullah

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf 2 : Sigorta AŞ

Vekili : Av. Suphi

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Nova İnşaat AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- İnşaat şirketi ana binanın yapımı sırasında olması gereken kaliteli malzeme kullanmamıştır. Bina 20 yıllık bir binadır ve aslında mühendislik firmasının yapmış olduğu çalışmadan önce de zaman zaman binada sorunlar yaşamışlardır.
- Son yaşanan sorunun kaldırılan sütunla ilgili olma ihtimaline karşı haricen bir tespit de yaptırmışlardır.
- Tespit raporunda sütunun kaldırılmasının binanın temelini sarstığına dair net bir sonuç elde edilememiştir.
- Bu nedenle şirket yönetimi ve hukukçuları, tazminat taleplerinin karşılanmaması hâlinde olası bir dava yoluna gidilmesinin kendileri açısından ne tür sonuçlar doğuracağını araştırmaktadır.

d. Diğer Taraflara İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf "3D Mimarlık Mühendislik" Firması'nın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Onur ve arkadaşı şirket yetkililerinin kendilerini aradığı ilk günden beri huzursuzdurlar. Onlar da kaldırılan sütunun inşaatının yapısında bir değişikliğe ve tehlikeye sebep olup olmayacağını düşünmektedir.
- Bu konuda avukatları da kendilerini rahatlatacak bir açıklama yapamamıştır.
- Ancak sigorta şirketinin mesleki sorumluluk sigortası kapsamında olası tazminatı karşılayacağına güvenmektedirler.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Sigorta şirketi sorunun sigortalılarından kaynaklanıp kaynaklanmadığının tespiti için araştırma başlatmış sigortalılardan kaynaklandığının tespiti halinde talep miktarında pazarlık yaparak ödeme yapma düşüncesindedir.

11. OLAY 11

a. Genel Bilgiler

Gündoğan ailesi, 6 yıldır oturmakta oldukları konutlarını ilk kez 6 ay önce Sigorta AŞ'ye "Konut Sigorta" poliçesi ile sigorta ettirmişlerdir.

Sonbahar ayında bir akşam, evlerinde akşam yemeklerini yedikten sonra dindikleri saatlerde, banyo tavanlarından su aktığını fark etmişlerdir. Önce kendi imkânları ile önlem almış ancak akıntı devam edip, fayans ve duvarlara zarar vermeye başlayınca sigorta şirketine haber vermişlerdir.

Sigorta şirketi sigortalısının konutuna eksper göndermiş, yapılan inceleme neticesi suyun üst kattan geldiği anlaşılmış, sigorta şirketi 12.500 TL hasar tazminatını 01.07.2019 tarihinde sigortalısına ödemiştir.

Akabinde suyun geldiği yer olan üst kat malikine rücu etmek üzere dava şartı arabuluculuğa başvurmuştur.

Uyuşmazlık dosyası Arabulucu Seda'ya tevdi olunmuş, Seda tarafları arayarak, ilk toplantı gününü bildirmiştir.

Emekli çift olan Sabri ve eşi Elif 35 yıldır maliki buldukları dairede yaşamaktadır.

Arabulucu, Sabri'yi aradığında, Sabri çok şaşırılmış, arabuluculuk müessesini ilk defa duyduğunu ve tam olarak ne yapması gerektiğini bilmediğini belirterek, sigorta şirketinin kendilerinden ne istediğini sormuştur. Arabulucu, konuyu kendisinin de bilmediğini, tarafları iki hafta sonra pazartesi günü saat 11:00'de bürosuna beklediğini bildirerek telefonu kapatmıştır.

Sabri şaşkınlık içerisinde eşine olanları anlatmış ve birlikte yıllardır tanıdıkları arkadaşları Avukat Cihan'ın ofisine gitmişlerdir.

Av. Cihan da aynı zamanda bir arabulucudur. Uyuşmazlığa konu dosyada arabuluculuk yapan arabulucunun başvuru sebebinin hiç açıklamamasını ve ilk toplantı gününü taraflara hiç sormadan tayin ederek bildirmiş olmasını doğru bulmamıştır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Sigorta AŞ

Vekili : Av. Aşkın

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Diğer Taraf : Sabri Çokbilir

Vekili : Av. Cihan

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmamaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Sigorta şirketi tarafından görevlendirilen eksper tarafından hazırlanan raporda suyun üst kattan geldiği net değildir.
- Eksper suyun geldiği kısma ilişkin net bir tespit yapamadığı için, akıntının da tavan ile banyo dolabının arkasındaki duvar arasındaki bir hizadan geliyor olması nedeni ile tahmini olarak görüşünü belirtmiştir.
- Ayrıca, onarıma gelen ustalar da su kaçağının sebebine ilişkin tam bir yorum yapamamışlardır.
- Şirket komşuluk ilişkisinin bozulmaması için talep ettiği 12.500 TL üzerinden bir miktar indirim yaparak tahsilatı sağlayıp rücu dosyasını kapatmayı düşünmektedir.

d. Diğer Tarafalara İlişkin Bilgiler

Diğer Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Sabri komşusuna karşı az da olsa öfkeli. Çünkü öncesinde komşusu kendisine böyle bir sorunu olduğundan ve bunu tamir ettirdiklerinden bahsetmemiştir.
- Sigorta şirketinin rücu talebine kadar hiçbir şeyden haberdar değildir.
- Ayrıca Sabri, avukatına bundan yaklaşık sekiz ay önce de kendi banyolarında küvet kısmından bir sızıntı geldiğini ancak alt kata bir zarar vermeden bu sıkıntıyı kendilerinin giderdiğini anlatmıştır.

12. OLAY 12

a. Genel Bilgiler

Esra ve Murat evliliklerinin 7. yılındadırlar. Uzun süredir bebek sahibi olmak istemektedirler. Ancak Esra 40'lı yaşlarında olduğu için riskli hamilelik olabileceği endişesi de taşımaktadırlar. Bu konuda yaptıkları araştırma sonucunda riskli hamilelikler için en iyi doktorun Prof. Dr. Cüneyt olduğunu düşünerek Prof. Dr. Cüneyt'in muayenehanesine gitmişlerdir.

Prof. Dr. Cüneyt uluslararası sertifika ve eğitim belgelerine sahip, riskli gebelik konusunda başarılı biridir. Uzun, zorlu ve oldukça masraflı geçen tedavi sonrasında Dr. Cüneyt'in Esra'nın hamile olduğunu müjdelemesi ile çift çok mutlu olmuştur.

Doktor tavsiyelerini harfiyen dinleyerek hamileliğinin sonuna gelen Esra ve Murat çifti doğum günü oldukça heyecanlıydılar. Bebeklerine sağ salim kavuşmayı beklemektedirler.

Ne var ki doğum sonrası, bebeğin 01.03.2019 tarihinde “down sendromlu” olarak dünyaya gelişi ile çiftin dünyası kararmıştır. Bu durumu çok zor kabullenen çift sonrasında Prof. Dr. Cüneyt’ten şikâyetçi olmuştur.

Ayrıca çift tazminat davası açmak için de bir avukat ile anlaşmıştır. Avukat, doktora ve doktorun mesleki sigorta yaptırdığı şirkete karşı, 300.000 TL manevi tazminat talebi ile dava şartı arabuluculuğa başvurmayı düşünmektedir. Poliçe teminat bedeli manevi tazminat için 300.000 TL olarak belirlenmiştir.

Arabuluculuk görüşmelerinde, avukat olayda doktorun mesleki kusuru olduğunu, müvekkilinin riskli hamilelik grubunda olduğunu bilmesine rağmen gebeliğinin 16-22. haftaları arasında amniyosentez testi (kromozom testi) yaptırması gerektiğini söylemediğini ya da önermediğini bu nedenle doktorun kusurlu olduğunu belirtmiştir.

Doktor Cüneyt’in avukatı Emrah ise, müvekkilinin çok tanınan çok başarılı bir doktor olduğunu, bu konuda çifte bilgi verdiğini ancak çiftin bu testi riskli bulduğu için reddettiğini belirtmiştir. Ayrıca müvekkilinin mesleki sorumluluk sigortası bulunduğunu o nedenle müvekkilinin bir sorumluluğu bulunmadığını da ayrıca eklemiştir.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucular : Esra ve Murat

Vekili : Av. Mert

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Tarafların Yetki Durumu

Diğer Taraf 1 : Sigorta AŞ

Vekili : Av. Korhan

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmamaktadır.

Diğer Taraf 2 : Prof. Dr. Cüneyt

Vekili : Av. Emrah

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler:

- Başvurucu çift üniversite mezunu ve oldukça bilinçli bir çifttir. Hamileliğin ilk gününden itibaren sayısız kitaplar okumuşlardır.

- Riskli gebelikte amniyosentez testini bilmelerine rağmen onun da risklerini okumuş ve esasında bu testi yaptırmayı düşünseler de riskleri nedeni ile yaptırmaya çekinmişlerdir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Doktorun Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Prof. Dr. Cüneyt çok iyi ve başarılı bir doktor olmasının yanında çok da meşgul bir doktordur.
- Şehir dışından da gelen sayısız hastası bulunmaktadır. Bu nedenle Esra'yı riskli gebelik konusunda uyarmış olup olmadığını çok net hatırlamamakta ve ne yazık ki buna dair yazılı bir belge de elinde bulunmamaktadır.
- Bu konuda kendisine bir sorumluluk doğabileceğinden endişe etmektedir.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Şirket sigortalısının elinde iddiayı çürütecek yazılı bir belge ya da bilginin bulunmaması hâlinde mesleki sorumluluk kapsamında ödeme yapmayı düşünmektedir.
- Çünkü hasar başvurusu sırasında sigortalısı olan doktor ile yaptığı görüşmede, doktorun, hastasını bu konuda açık bir biçimde uyarmadığını öğrenmiş bulunmaktadır.
- Ancak talep miktarını fahiş bulduğundan yapacağı ödemenin her ihtimalde teminat bedeli kadar olmayacağını, talebin çok daha altında bir teklif sunmayı düşünmektedir.

13. OLAY 13

a. Genel Bilgiler

İş dünyasının ünlü isimlerinden Banker ailesi gece geç vakit davetten döndükleri bir sırada villalarına hırsız girdiğini fark etmiştir. Ziya hemen yatak odasına koşarak kasalarını kontrol etmek istemiştir. Kasalarının açık olduğunu ve içerisindeki tüm mücevherlerin çalındığını fark eden Banker ailesi durumu polise ve ardından "Evim Sigortası'nı tanzim eden sigorta şirketi olan Sigorta AŞ hasar ihbar hattına olayı bildirmiştir. Sigorta şirketi olay yerine bir eksper göndermiştir.

Eksper evi incelemeye almıştır. Eksper, villada görevli yabancı uyruklu ve yatılı bir çalışan olduğunu, o gece çalışanın izinli olduğu için evde bulunmadığını, evin kendisine ait özel bir güvenlik görevlisi olmadığını, sitenin ana girişinde tüm sakinlere hizmet veren iki güvenlik görevlisi olduğunu, evin giriş kapısında zorlama olmadığını, kasanın ise zorlanarak açıldığını tespit etmiştir.

Banker ailesi çalınan ziynet eşyalarının listesini yapmıştır.

Bir adet pırlanta seti, 10 adet altın bilezik, bir adet anne yadigarı elmas yüzük ve bir adet de elmas bilezik çalındığını beyan etmiştir.

Söz konusu ziynet eşyalarının maddi değeri olarak da 100.000 TL talepte bulunmaktadır.

Sigorta poliçesinde, eşya sigorta bedeli 400.000 TL olup, ziynet eşyası için verilmiş bulunan sigorta bedeli ise, eşya sigorta bedelinin %20'si ile sınırlı tutulmuştur.

Sigorta AŞ eksper araştırması sonrasında hasar talebini reddetmiştir.

Sigorta AŞ'nin yöneticisi, Banker ailesine, evlerinde gerçekleşen olayın hırsızlık olmadığını, herhangi bir zorlama olmadığı için hırsızlık sigorta kapsamında olmadığını, poliçe dışı olduğunu, mevcut tespitlere göre hırsızlığın çalışanlar tarafından gerçekleştirilmiş olabileceğini, ancak bu durumun emniyeti suiistimal olması nedeni ile hırsızlık sigorta kapsamı dışında kaldığını belirtmiştir.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : (Ziya-Olcay) Banker Ailesi

Vekili : Av. Tolga

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Diğer Taraf Sigorta AŞ Vekili : Av. Özlem

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Olcay'ın bir süredir birtakım mücevherleri kaybolmaktadır. Bir keresinde pırlanta yüzüğü, başka bir sefer, değerli bir kolyesi ve bilekliği farklı zamanlarda ortadan kaybolmuştur.
- Olcay çalışanından kuvvetle şüphelenmekte, ancak ispatlayamamaktadır.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Şirket ilk savunmasında olayın hırsızlık niteliğinde olmadığını, emniyeti suiistimal olması nedeni ile teminat dışı olduğunu belirtmiş ancak bu iddiasına eksperin değerlendirmelerinden başka somut bir kanıt bulamamıştır.
- Ayrıca talep edilen zarar miktarının da yüksek olduğunu, hırsızlık gerçekleşmiş olsa bile çalınan mücevherlerin talep edilen miktar ve değerde olmadığını düşünmektedir.

14. OLAY 14

a. Genel Bilgiler

Bir Türk Maden Şirketi olan ERMADEN AŞ firması, Suriye’de bulunan iki adet iş makinasını “Makine Kırılması Sigorta poliçesi” ile Sigorta AŞ’ye sigortalatmıştır. Poliçede fırtına hasarlarına karşı teminat verilmektedir.

İş makinalarının poliçedeki sigorta bedeli her bir makine için 500.000 TL olarak belirlenmiştir. 5.000 USD muafiyet bulunmaktadır.

Poliçe tanzim edilirken söz konusu iş makinaları acente tarafından görülmek isteniyse de makinaların yurtdışından satın alındığı ve Türkiye’ye gelmeden orada çalışmaları başlanacağı belirtildiğinden, acente tarafından makinalar görülmeden sigorta yapılmıştır.

16.11.2018 günü fabrikaya yıldırım düşmesi sonucu, iki adet iş makinesi hasara uğramıştır. Fabrika yetkilisi, hasara uğrayan makinaları, üretimin durmaması için acil olduğu gerekçesiyle, sigorta şirketine hasar bildiriminde bulunmadan tamire göndermiştir. Daha sonra makinaların onarım ve tamirleri bitince sigorta şirketine başvuruda bulunarak 120.000 TL değerinde onarım faturalarını sunmuş ve sunulan fatura bedelinin ödenmesini talep etmiştir.

Sigorta şirketi yıldırım düşmesi sonucu hasar gören makinaların hasar olduğu zaman kendilerine bildirilmediğini, sadece faturalara göre ödeme yapılamayacağını, yapılan inceleme sonucunda zararın fabrikanın çalışmadığı dönemde oluşmuş olduğunu, makinaların ne zaman o fabrikaya getirildiğinin karşı tarafça ispat edilmediğini bildirmiştir.

Başvurucu taraf, zararlarının yıldırım düşmesi kapsamında olduğunu ve sigorta şirketi tarafından hasar faturasının karşılanması gerektiğini bildirmiştir. Ayrıca, tesislerinin çalışır durumda olduğunu sadece savaş nedeniyle üretim yapılmasının geçici bir süre durdurulmuş olduğunu, Suriye’deki işlerinin durdurulmuş olması nedeniyle, makinelerin operatörünün bulunmadığını bildirmiştir.

Şirket konunun araştırılması için eksper tayin etmiştir. Ekspere, hasarlı makinelere ait fotoğrafları istemiş, sigortalı firma yetkilisi ise makinaların hasarlı hali ile fotoğrafları olmadığını, sadece makineden çıkan hasarlı parçaların fotoğrafları olduğunu belirterek şirkete iletmiştir.

Yine eksper tespitine göre yapılan piyasa araştırmasında, söz konusu iş makinalarının değiştiği iddia edilen parçalarının yeni fiyatlarının, Türkiye piyasasında toplam 30.000 TL civarında olduğu tespit edilmiştir.

Firma yetkilisi hasarlı parçaların Suriye’de Halep bölgesinde olduğunu, o bölgenin savaş bölgesi olması sebebiyle oraya girmenin şu an için mümkün olmadığını, şirketin hasarlı parçaları isterse, Halep bölgesinde görebileceğini beyan etmiştir.

Sigorta şirketi yetkilisi, sigortalının, makinaların hasarını, hasar sebebini ve hasar miktarını ispatlayamadığını, hasarlı parçaları ve onarım yapılan parçaları, ekspere göstermediklerini, naylon fatura olduğunu düşündüğü yüksek rakamlı faturalara istinaden hasar ödemesi yapmayı kabul etmeyeceklerini bildirmiştir.

Sigortalısının tazminat talebine yazılı olarak ret cevabı vermiştir.

Hasarın teminat kapsamında olup olmadığı hususunda uyuşmazlık doğmuştur.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Ermaden AŞ

Vekili : Av. Can

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Diğer Taraf Sigorta AŞ Vekili : Av. Canan

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Fabrika yetkilisi, hasarlı parçalara ulaşamamaktadır ve aslında onarım bedelli fatura bedelinden çok daha düşüktür.
- Firma, yapılacak olan muafiyet kesintisinden etkilenmemek için faturayı bilinçli olarak yüksek göstermiştir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Yıldırım düşmesi poliçe kapsamındadır.
- Hasarın yıldırım düşmesinden kaynaklanmadığına dair şirketin elinde kesin bir veri yoktur.
- Dosya içerisinde yer alan mevcut tespitlere göre, gerçekte böyle bir hasarın hiç gerçekleşmemiş olabileceğinden şüphe etmektedir.

15. OLAY 15

a. Genel Bilgiler

03.02.2018 günü 16 yaşındaki Demir, ailesi ile kahvaltı yaparken babasıyla bir anda tartışmaya başlamıştır. Tartışmanın büyümesi üzerine Demir, sinirle masadan kalkarak abisi Tuna'nın arabasının anahtarını, abisinden izinsiz almış ve evden ayrılarak arabayla dolaşmaya başlamıştır. Demir, araba kullanmayı bilmesine rağmen henüz ehliyet sahibi değildir. Evde yaşadığı kavganın etkisiyle nereye gittiğinin ne kadardır yolda olduğunun farkında değildir.

Dışarısı soğuk ve yoğun kar yağışı vardır. Demir, uzun süre bozuk bir yolda ilerledikten sonra geç olduğunu havanın karardığını fark etmiştir. Bir anda cep telefonunun çaldığını duymuş arayanın annesi olduğunu görünce merak etmesin diye açmıştır. Annesi telefonda bütün gün defalarca kendisini aramış olduğunu, açmayınca çok merak ettiğini artık eve dönmesini, dönene kadar pencerede onu bekleyeceğini söyleyerek telefonu kapatmıştır.

Demir, dönüş yolunda ilerlerken ilerde bekleyen polis kontrolüne yakalanmak için hızlı bir manevra yaparak başka bir yola girmiş, ancak virajı dönemeyerek kenardaki inşaat çukuruna saplanmıştır.

Panikle abisini aramış, abisi kendisi gelene kadar kimseyi aramamasını, hemen olay yerine geleceğini söylemiştir. Demir'in abisi, olay yerine geldiği zaman polisi aramış ve kazayı kendisinin yaptığını söylemiştir. Ardından bağlı olduğu Sigorta AŞ tarafından tanzim edilen kasko poliçesine başvuruda bulunmuş ve sigorta şirketinin hasar ihbar hattını arayarak kazayı bildirmiştir.

Sigorta AŞ olay yerine bir eksper göndermiştir. Ekspert, Demir'in olayı anlatımındaki çelişkili ifadeleri nedeni ile sürücü değişikliğinden şüphelenmiştir. Demir'in yüzünde ve kolunda sıyrıklar bulunmaktadır. Bunun yanında abisinde hiçbir yara, morarma, ezilme görünmemektedir.

Şirket hem Demir'in hem de abisinin cep telefon kayıtlarını ibraz etmelerini istemiştir. Ancak Demir ve abisi şirkete telefon kaydı sunmamışlardır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Tuna

Vekili : Av. Deniz

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Diğer Taraf Sigorta AŞ Vekili : Av. Derya

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma,
temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Sigorta şirketine ödeme konusunda sürekli baskı yapmaktadırlar ancak sürücü değişikliğinin ortaya çıkmaması için de temkinlidirler.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Hasar departmanı yetkilileri, sürücü değişikliğinden şüphelenildiği için tazminat ödemeyi düşünmemektedir.
- Ancak, sürücü değişikliğini kesin olarak ispatlayamadığı için, olası bir davanın sonuçları konusunda hukuk departmanına ve akabinde şirket yöneticilerine danışmayı düşünmektedir.

16. OLAY 16

a. Genel Bilgiler

25.06.2018 gecesi arkadaşlarıyla buluşan Harun, yemekte bir kadeh alkol almıştır. Gecenin sonunda babası Ahmet'e ait araç ile evine doğru gitmek üzere arabasına binen Harun 50 km hız limiti olan yolda 100 km hızla gitmektedir. Direksiyon hâkimiyetini bir anda yitiren Harun, kavşakta Mehmet'e ait başka bir araç ile çarpışmıştır.

Saat gece 01.30 sularında gerçekleşen kaza sonrası hemen polisi arayan Harun'un bulunduğu yere polis ekipleri kazadan yarım saat sonra saat 02:00'de ulaşmıştır. Ekiplerce önce alkol muayenesi yapılmıştır. Harun'un alkol oranı 0,48 promil çıkmıştır.

Kaza sonrası tutulan Kaza Tespit Tutanağında Harun kazanın oluşumunda %75, Mehmet ise %25 kusurlu bulunmuştur.

Harun'un aracı Sigorta AŞ tarafından kasko sigorta poliçesi ile sigortalıdır.

Kazayı sigorta şirketine de haber vermiş ve hasar tazminat talebinde bulunmuştur.

Sigorta şirketi, Harun'un alkollü olması nedeni ile Kasko Sigortası Genel Şartları gereğince hasarın teminat dışı kaldığını belirterek tazminat talebini reddetmiştir.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Harun
Vekili : Av. Ali
Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma,
temsil yetkisi bulunmamaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Diğer Taraf Sigorta AŞ Vekili : Av. Veli
Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma,
temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler:

- Harun annesi ve babasına olayı çok detaylı anlatmamıştır.
- Babası Harun'un alkollü iken kaza yaptığını bilmemektedir.
- Bu nedenle, konunun daha çok uzamaması için şirketten gelecek olan teklifi kabul etme eğilimindedir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Sigorta şirket vekili, kaza tespit tutanağını incelediklerini Harun'un her ne kadar 0,48 promil alkollü görünse de (yasal sınır 0,50 promil) alkol muayenesinin kazadan yarım saat sonra yapılmış olması nedeni ile aradan geçen sürede kanda azalan alkol oranına bakıldığında yasal sınırı aşan bir alkol durumu söz konusu olduğundan talebi reddetmektedir.
- Ancak kazanın oluşumunda Harun'un tam kusurlu olmaması, diğer araç sürücüsünün de kusurlu olması nedeni ile talebin reddi konusunu yeniden değerlendirmeyi düşünmektedir.

17. OLAY 17

a. Genel Bilgiler

Bir ilaç şirketinde tıbbi mümessil olarak çalışan Engin, Antalya'da yapılacak bir seminere katılmak üzere 23.05.2014 günü akşam saatlerinde İstanbul'dan Antalya'ya doğru yola çıkmıştır. Seminerin ertesi sabah erken saatlerde başlayacak olması sebebiyle geç kalmamak için trafikte biraz hızlı seyretmektedir.

Hızını gittikçe arttırarak, tehlikeli şekilde önündeki arabayı sollarken karşıdan gelen araçla çarpışmış ve olay yerinde hayatını kaybetmiştir.

Aracın Zorunlu Mali Mesuliyet sigortası Sigorta AŞ'de düzenlenmiştir.

Engin henüz 30'lu yaşlarında evli ve bir çocuk babasıdır. Engin'in ölüm haberiyle eşi Gizem, annesi ve babası yıkılmıştır. Eşi 3 yaşında çocuğuyla yapayalnız kalmıştır. Engin ailesinin tek çocuğu olduğu için anne ve babası da acı içindedir.

Engin'in ölümünden 1,5 yıl sonra ailesini ziyarete gelen avukat dostları Mert, sohbet arasında oğullarının vefatından sonra sigortadan para alıp almadıklarını sormuştur. Annesi daha önce bir kere sigorta şirketine başvurduklarını ancak, şirketin savcılık evrakı, kaza tespit tutanağı gibi belgeler istediğini söylemiştir. Oğullarının acısının çok taze olması sebebiyle evrak temin etmekle uğraşmadıklarını ve bu nedenle sigorta şirketine başvurularının yarım kaldığını anlatmıştır.

Av. Mert, bu konuda kendilerine yardımcı olabileceğini belirtmiş ve gelin ve torunlarının da vekâletini alarak gerekli evrakları tamamlamış ve 23.11.2015 tarihinde şirkete başvurmuştur. Sigorta şirketi destekten yoksun kalma tazminatı için avukatın sunmuş olduğu dosyayı incelemiş ve sürücünün kendi kusurundan yararlanamayacağını, bu sebeple tazminat talebini karşılayamayacağını belirterek talebi reddetmiştir.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucular : 1- Gizem (Eş)
2-Şükrü Asır (Baba)
3-Ayşe Asır (Anne)

Vekili : Av. Mert

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Diğer Taraf Sigorta AŞ Vekili : Av. Nezaket

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmamaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

■ Başvurucu vekili ölenin tıbbi mümessil olması, her ne kadar bordroda asgari ücret görünse de esasen gelirinin asgari ücretin çok üzerinde olduğunu iddia etmektedir. Düşük bir teklifi kabul etmemeleri yönünde müvekkiline telkinde bulunmaktadır.

- Müteveffanın anne ve babası hâlâ çocuklarının yasını tutmaktadır. Ancak hak ettikleri bir tazminat var ise de almayı istemekte ve bu konuda avukatlarına güvenmektedir.
- Vefat edenin eşi Gizem geçen süre zarfında yeni bir evlilik arifesindedir. Evlenmesi hâlinde kendisine tazminat ödenmeyeceğini bildiği için, bir an önce tazminat almak istemektedir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Şirket, sürücünün tam kusuru ile gerçekleşmiş olan tek taraflı kazaları prensip kararı ile reddetmektedir.
- 01.06.2015 tarihinde Sigorta Genel Şartlarında değişiklik yapılmış ve sürücünün %100 kendi kusuru ile gerçekleştirdiği kazalarda vefatı hâlinde Zorunlu Trafik Sigortasının kapsamında olmayacağı hüküm altına alınmıştır.
- Bu olayda Kaza tarihi 23.05.2014 olup, sigorta şirketi hasar yetkilisi, asgari ücret üzerinden yapılacak bir hesaplama ile tazminat ödemesi konusunda hukuk departmanından görüş almayı düşünmektedir.

18. OLAY 18

a. Genel Bilgiler

Karaoğlan İnşaat Şirket'i Yetkilisi Şükrü, Kamu İhalesi'ni kazanarak, bir Kurumun elektrik hatlarına kablo döşeme işini üstlenmiştir. Elektrik kablolarını depoda muhafaza etmekte kısım kısım döşeyip, bittikçe depodan temin ederek işi ilerletmektedir.

Karaoğlan İnşaat'ın şantiyesi, her türlü kayıp, çalıntı, sel, yangın, fırtına, yıldırım düşmesi gibi rizikolara karşı Sigorta AŞ tarafından İnşaat All Risk Sigorta poliçesi ile sigortalıdır.

Sigorta poliçesinde teminat bedeli, tüm riskler için 50.000.000 TL olarak belirlenmiştir.

Depodan yapılacak hırsızlıklar için ise teminat bedeli depo başına 100.000 TL olarak belirlenmiştir.

06.12.2018 gecesı saat 06.30 sularında gece bekçisi Nuri, şirket yetkilisi Şükrü'yü arayarak, depodan kabloların çalındığını bildirmiştir. Şükrü, şirket avukatına durumu bildirmiş Avukat Savcılığa hırsızlıkla ilgili suç duyurusunda bulunduktan sonra sigorta şirketine ihbar ederek 2.500.000 TL değerinde kablo çalınmış olduğunu ve bunun tazminini talep etmiştir.

Sigorta şirketi bir eksper görevlendirmiştir. Eksper, malların depodan çalınmış olduğunu bu durumda poliçe sınırının 100.000 TL ile sınırlı olduğunu bildirmiştir.

Karaoğlan İnşaat Ltd. Şti vekili Av. Engin, müvekkilinin hırsızlığın gerçekleştiği merkez şantiyesi dışında başka bir deposu bulunmadığını, sigorta poliçesi ile teminat verilen 50.000.000 TL bedelin, işbu merkez şantiye alanı için verildiğini, başkaca bir depoları olmadığı için tazminatın depo bedeli ile sınırlı olarak ödemesini kabul etmelerinin mümkün olmadığını beyan etmiştir.

Hasarın poliçede yer alan hangi teminatın konusuna girdiği hususunda uyuşmazlık yaşanmaktadır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Karaoğlan Ltd. Şti Yetkilisi Şükrü

Vekili : Av. Engin

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmamaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Sigorta AŞ Vekili : Av. Deniz

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Kablo çalınması olayı daha küçük çaplı olarak şirkette daha önce de yaşanmıştır.
- Daha önce yaşanan olayda kamera kayıtlarından güvenlik görevlisinin hırsızlığa izin verdiği anlaşılmıştır. Güvenlik görevlisi işten çıkarılmıştır.
- Bu sefer de öyle bir durum olabileceğinden endişe etmektedir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Merkez şantiyesinin depo olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hukuken tartışmalı bir konudur.
- Şirkette bu konuda net görüş yoktur. Müzakereler devam etmektedir.

19. OLAY 19

a. Genel Bilgiler

14.04.2019 Pazar günü güneşli havadan yararlanmak üzere ailece pikniğe giden Zambak ailesi piknik yerine geldiklerinde tepelik bir yerde oturmayı seçerler. Piknik malzemelerini kolay alıp yerleştirmek için arabalarını da tepeye bırakırlar. Mangallarını yakıp, yemeklerini yedikten sonra etrafta biraz gezmek isterler. Gezerken araçlarının kontrolden çıkıp yokuş aşağı kayarak indiğini görünce arabalarına doğru koşarlar, ancak ne yazık ki araba ormanlık araziye uçmuştur. Olay sonrası polis ekipleri gelmiş tutanak tutulmuştur.

Söz konusu araç Sigorta AŞ şirketi tarafından kasko sigorta poliçesi ile sigortalıdır.

Araç sahibi Nuri, sigorta şirketine başvurmuş, şirket, arabanın eğimli bir yere park edilmesini ağır kusur olarak değerlendirmiş ve hasar tazminat talebini reddetmiştir.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Nuri Zambak
Vekili : Av. Melahat
Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmamaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Diğer Taraf Sigorta Aş Vekil : Av. Ahmet
Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Araç 1982 model eski bir Renault 12 TX olup el freni çalışmamaktadır.
- Nuri kısa bir süre sonra oğlunu evlendirecektir.
- Düğün hazırlıkları nedeni ile çevreye epeyce borçlanmışlardır.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Araç 1982 model Renault 12 TX' tir.
- Sigortalı olay sonrası olay yerini kameraya alarak sigorta şirketi yetkilisine göndermiştir.
- Kamera kayıtlarında aracın el freninin uzun süredir bozuk olduğu yönünde konuşmalar duyulmaktadır.
- Ancak ses kayıtları tam anlaşılammakta, her ihtimalde kazadan önce de el freninin bozuk olduğunu ispatlayabilmek için araç üzerinde teknik inceleme başlatmayı düşünmektedir.

20. OLAY 20

a. Genel Bilgiler

27 yaşında genç bir mimar olan Ece burnu için uzun süredir estetik ameliyat yaptırmayı düşünmektedir. Konu hakkında bir araştırma yaparak Dr. Tuna'yı bulmuş ve ameliyat için konuşmuşlardır. Dr. Tuna'ya hem burnunun şeklini beğenmediğini hem de zor nefes aldığını belirtmiştir.

Dr. Tuna, ameliyat ile bu sorunu çözeceklerini, hiçbir sıkıntı kalmayacağını ve sonuçtan çok memnun kalacağını garanti ederek Ece'yi ameliyata ikna etmiştir.

Dr. Tuna, özellikle burun estetiği alanında tanınmış bir cerrahdır. Çok başarılı olmakla birlikte, mesleğinin risklerinin de farkındadır. Estetik ameliyat yaptırmak isteyen kişiler çok büyük beklenti içindedirler. Ameliyat sonrası kişilerin beklentilerinin haddinden fazla olması ve bunun yarattığı hayal kırıklığı Dr. Tuna'nın zaman zaman karşılaştığı bir durumdur. Bu nedenle yıllardır, mesleki sorumluluk sigortası yaptırmaktadır.

Ameliyat sonrası Dr. Tuna, Ece'ye 4 ay sonra burnundaki değişimleri fark edeceğini biraz sabırlı olması gerektiğini söylemiştir. Ameliyattan 6 ay geçmiş ancak Ece'nin zor nefes alma problemi geçmemiştir. Ece estetik sonucundan da çok memnun kalmamıştır.

Eşinin biraz daha beklemesi konusunda kendisini ikna etmesi üzerine Ece 6 ay daha beklemiştir. Bir yılın sonunda burnunda düşündüğü değişimi görememiş, nefes alma problemi de daha çok artmıştır.

Ece'nin vekili, müvekkilinin estetik ameliyat sonrası memnuniyetsizliği ile birlikte nefes alma probleminin de arttığını ve bunun müvekkilin sağlığı için tehlike oluşturduğunu belirterek üniversite hastanesinden aldıkları raporu da şirkete sunmuştur.

Doktor Tuna'nın Sigorta AŞ tarafından tanzim edilmiş 400.000 TL maddi ve manevi tazminat limitli "Hekim Sorumluluk Sigortası" bulunmaktadır.

Ameliyat için ödenen 12.000 TL maddi, 100.000 TL manevi tazminat talebi vardır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Ece

Vekili : Av. Toprak

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf 1 : Sigorta AŞ

Vekili : Av. Su

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf 2 : Dr. Tuna

Vekili : Av. Havva

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Ece talebinde dile getirdiği kadar memnuniyetsiz değildir.
- Asıl problem burun tıkanıklığıdır. Bu nedenle makul bir tazminatla anlaşma sağlayabilecektir.

d. Diğer Taraflara İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Şirket bu durumda sigortalısı doktorun kusurunun olup olmadığını anlayabilmek için çalıştığı medikal firmadan görüş almayı düşünmektedir.
- Raporlarda ve başvuruçunun fotoğraflarından bakıldığında Ece'nin burnunun fiziksel görüntüsünün eskisinden çok farklı olmadığı anlaşılmaktadır.
- Burun tıkanıklığının ameliyat sonrası arttığı da sunulan doktor raporu ile ortadadır.

Diğer Taraf Doktor Tuna'nın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Doktor Tuna kendi kusurunun olmadığını iddia etmekle beraber, esasında ikinci bir ameliyat ile sorunu düzeltebileceğini düşünmektedir.

- Ayrıca ameliyat ücreti olarak Ece'den 12.000 TL almış, ancak vergiden kazanç sağlamak amacıyla 3.000 TL üzerinden faturalandırmıştır.
- Bu durum doktoru tedirgin etmektedir.

21. OLAY 21

a. Genel Bilgiler

Dr. Deniz, Nevada Hastanesinde anatomi doktoru olarak görev yapmaktadır. Perşembe günü 24 saatlik hastane nöbetinin bitmesi üzerine saat sabah 04:00 sularında hastaneden dönmek üzere arabası ile yola çıkmıştır. Dr. Deniz, o gün nöbetinde uzun süren bir ameliyatı düşünerek dalgın bir şekilde araba kullanmaktadır. Bu esnada evine giden kavşağı kaçırdığını fark edince bilmediği bir yola sapmak zorunda kalmıştır. Aydınlatması olmayan bilmediği bir semtin içerisinde seyir hâlinde iken birden karşısına çıkan sokak köpeğine çarpmamak için refüje çarparak durmuştur.

Gece vakti güvenli olmayan ve bilmediği bir yerde kaza yapmanın kendisinde yarattığı stresle taksi çağırması, kaza yerinden ayrılarak evine gitmiştir.

Aracın Kasko Poliçesi Sigorta AŞ tarafından tanzim edilmiştir. Dr. Deniz nöbet sonrası yorgunluk ile kazanın şokunu atlatır atlatmaz ertesi gün sigorta şirketini arayarak kazayı haber vermiştir.

Sigorta şirketi yetkilisi, araçta meydana gelen hasarın tespiti adına eksper görevlendirmiş ve hasar miktarını tespit ettirmiştir. Ekspertiz raporunda sigortalı Dr. Deniz'in olay yerini terk etmiş olması nedeni ile talebin teminat dışında kaldığını belirterek tazminat talebini reddetmiştir.

Taraflar arasında hasarın teminat kapsamında olup olmadığı hususunda uyuşmazlık doğmuştur. Dr. Deniz aracında oluşan 9.500 TL hasarın poliçe teminatında kaldığı ve Kasko poliçesi kapsamında ödenmesini istemektedir. Uyuşmazlığı adli yargıya taşımadan evvel dava şartı arabuluculuğa başvurmuştur.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Dr. Deniz

Vekili : Av. Rüzgâr

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmamaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Sigorta AŞ Vekili : Av. Ateş

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmamaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Avukatı müvekkilinin o gece olay yerini terk ettikten sonra ev yerine, polise gitseydi daha doğru davranmış olacağı ve bu durumun kendileri aleyhine olduğunun farkındadır.
- Dr. Deniz nöbet bitimi yorgunluğunu alması için nöbet odasında 3 bira içmiş olup olayın yargılamaya çıkması esnasında, odada bıraktığı şişelerin aleyhine delil teşkil edebileceği endişesi taşımaktadır.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Şirket, olay yerinin güvenli olmadığını aslında bilmektedir. Daha önce de o bölgede kaza yaşanmış, hatta bölgede bulunan insanlar kaza yapanları yağmalama girişiminde bulunmuştur. Şirket bununla ilgili birkaç olay yaşamıştır. O nedenle olayda haklı sebep oluştuğunu düşünmektedir. Ancak bu durumu indirim için gerekçe yapmayı planlamaktadır.
- Şirket, taraf olduğu Kasko-Olay Yeri Terk davalarında yerel mahkemelerin ispat yükünün Sigorta şirketine ait olduğu şeklinde hüküm verdiğini ve lehlerine içtihat olmadığını bilmektedir.
- Sigorta şirketi ispat yükü ve yargılama masraflarından çekinmekte, başvurucu taraf ise yargılamada rizikonun teminat dışı hâllere dahil edilebileceği endişesi taşımaktadır.

22. OLAY 22

a. Genel Bilgiler

Lavanta ve eşi deniz kenarında bulunan evlerini yıllardır "Sigorta AŞ" şirketine "Konut Sigorta Poliçesi" kapsamında sigorta ettirmektedir.

Bir süre önce deniz kenarında bulunan yazlık evlerinde, nemden dolayı boya ve badanalarda kabarmalar olmuştur. Akabinde tüm odalardaki boyalar dökülme-ye başlamıştır. Lavanta, söz konusu hasar nedeniyle Sigorta AŞ'ye başvuru yapmış ve şirket 03.06.2018 tarihinde kendilerine hasar bedeli olarak 1.500,00 TL ödeme yapmıştır. Ardından yıllardır süregeldiği üzere taraflar arasındaki sigorta poliçesi 01.07.2019 tarihinde yenilenmiş ve sigortalı Lavanta, primlerini aynı şekilde ödemeye devam etmiştir.

05.07.2019 tarihinde, aynı sorunlar baş göstermeye başlamıştır. Lavanta kısa zamanda aynı sorunları yaşamaktan dolayı bir hayli gergindir. Aynı zamanda dökülen boyalar evi sürekli kirlettiği için evin temizliği de baş edilmez bir hâl almıştır.

Lavanta tekrar Sigorta AŞ'ye başvurarak tekrarlanan zararın poliçe kapsamında yeniden tazminini talep etmiştir.

Sigorta şirketi bu kez, bir önceki poliçe döneminde ödeme yapıldığını ve sigortalıların geçen süre zarfında izolasyona yönelik bir tamirat yapmadıklarını, bu sebeple tekrar eden izolasyon hasarının ani ve beklenmedik sayılamayacağını, ödeme yapmalarının mümkün olmadığını belirterek, talebi reddetmiştir.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Lavanta
 Vekili : Av. Nergis
 Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Diğer Taraf Sigorta AŞ Vekili : Av. Yasemin
 Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Sigortalılar boya ve badanaların dökülmesi sorununu çok sık yaşadıkları için duvarların izolasyonunu sağlamak adına tamir ve bakım yaptırmaları gerektiğini bilmektedirler.
- Bir önceki hasarda onarıma gelen badana ustası da evin bakımının yapılması gerektiğini ajandasına kendine olası müşteri çıkması adına not olarak düşmüştür.
- Ancak ev sahipleri işlerinin yoğunluğu nedeniyle sürekli bunu ötelemişlerdir ve sonrasında uyuşmazlığa konu hasar tekrarlamıştır.
- Lavanta'nın vekili badana ustasının yargılamada aleyhlerine tanıklık yapabileceğinden endişe etmektedir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Şirket kısa süre içinde tekrar meydana gelen izolasyon hasarını ödemeyi düşünmemektedir.
- Geçen sene yaşanan hasardan sonra sigortalı tarafından bir önlem alınmadığı kanaatindedir.

- Ancak söz konusu sigortalının moralitesi iyidir.
- Lavanta'nın eşinin İzmir ve Ankara'da bulunan 7 mağazası da aynı sigorta şirketi tarafından sigortalıdır.
- Bugüne kadar ödediği toplam prime bakıldığında, şirketçe ödenen hasar miktarı çok düşüktür.
- Sadece geçen sene yaşanan izolasyon hasarı nedeni ile 1.500 TL ödendiği görülmüştür. Yeni ödenecek tutarda bu civarda olacaktır.

Sigorta şirketi olası yargılama giderlerinin ve dosyayı dış ofis ile takip edecek olmasındaki ilave masrafların evde meydana gelen hasardan çok daha küçük tutarda olduğunun bilincindedir.

23. OLAY 23

a. Genel Bilgiler

Hisarlı ailesi senelerdir Ankara'da yaşamaktadır. Ailenin aynı zamanda Kuşadası'nda yazlığı bulunmakta olup aile söz konusu yazlığa konut sigortası yaptırmıştır. Okulların tatil olmasının ardından 16.06.2018 tarihinde ailecek Kuşadası'na doğru yola çıkmışlardır. Tatil hevesi ile yanıp tutuşan aile yazlıklarına ulaştıklarında eve hırsız girmiş olduğunu görüp üzüntü ve telaşla polise ve yazlıklarını "Konut Sigorta Poliçesi" ile sigortalayan Sigorta AŞ'ye haber vermişlerdir.

Ahmet'in, Sigorta AŞ'deki "Konut Sigorta Poliçesi"nde 70.000 TL eşya teminatı bulunmaktadır.

Sigorta şirketinden görevlendirilen hasar uzmanları zararın tespiti adına aile ile yaptıkları görüşmede; hırsızların yazlıklarında bulunan iki adet televizyonu, bir adet kahve/espresso makinesini çaldıklarını ve çalınan eşyaların değerinin toplam 10.000,00 TL olduğunu açıklamışlardır.

Sigorta şirketi, talep sonrası sigortalının poliçe dosyasını inceleyip kendilerine döneceklerini söylemiştir.

Sonrasında Hisarlı ailesi ile tekrar görüşen şirket yetkilisi;

"Konut poliçelerinde sigortalı konutun dönemsel ikametgâh (yazlık vb.) olarak kullanıldığı hâllerde, bu durumun poliçenin düzenlenmesi sırasında sigortacıya beyan edilerek, poliçenin dönemsel ikametgâh notu ile tanzim edilmesi gerektiğini, aksi hâlde, konutun boş kalma süresinin 3 ayı geçmesi durumunda bu süre içerisinde meydana gelen hırsızlık hasarlarında %20 indirim yapılarak ödeme yapabileceklerini" açıklamıştır.

Sigorta şirket yetkilisi buna göre; "söz konusu poliçede dönemsel ikametgâh notunun düşülmediğini ve bu nedenle 10.000,00 TL ödeme yerine %20'lik bir indirimle kendilerine 8.000,00 TL ödeme yapılabileceğini" belirtmiştir.

Anne Hisarlı buna itiraz ederek konutun Kuşadası'nda bulunan bir yazlık olduğunu, kendilerinin daimi ikametgahının Ankara olduğunu sigorta acentesi tarafından da bilinmekte olduğunu, bu nedenle sigorta şirketinin söz konusu klozu kendiliğinden eklemesi gerektiğini, bu tür müşteri aleyhine düzenlemelerin müşteriye özellikle bildirilmemesi nedeniyle kusurlu olduklarını ve eksik ödemeyi kabul etmeyeceklerini bildirmiştir.

Buna müteakip anne Hisarlı Sigorta AŞ'den poliçelerinde yer alan eşya teminatını alabilmek adına dava şartı olan arabuluculuğa başvurmuştur.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu : Ahmet

Vekili : Av. Uğur

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Sigorta AŞ Vekili : Av. Can

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmamaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Taraf Ahmet'in Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Çalınan televizyonlardan biri arızalıdır. Geçen yaz sezon bitip evlerine döndükleri için tamir ettirme fırsatı bulamamışlardır.
- Ahmet, Kuşadası'ndaki diğer komşularının da benzer durumlarla karşılaştığını akşam oturmalarında duymuş olmasına rağmen acente ile poliçe tanzim ederken poliçenin dönemsel ikametgâh klozu ile tanzim edilmesi gerektiğini atlamıştır.
- Yazlık evlerine çok sık gitmedikleri için diğer aile bireyleri bu meselenin daha fazla uzamasını istememektedirler.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Sigorta AŞ'nin acente çalışanı, ailenin Ankara'daki evini sigortalarken başka bir konutları olup olmadığını sormuş, Hisar çiftinin Kuşadası'nda bir yazlıkları olduğunu ve yaz aylarında torunlarının okullarının kapanması ile hep beraber oraya gittiklerini öğrenmiş ve bunun üzerine o konutu da

sigortalatmalarını teklif ederek yazlık evlerini de asıl oturdukları evden sonra sigortalamıştır.

- Bu bilgiyi de şirketle paylaşmış ve müşteri dosyasına tüm bu hususları not etmiştir.
- Sigortalı, sigorta şirketi değerlendirmesinde kârlı bir müşteridir. Uzun yıllar prim ödemektedir ve hatta şirketin başka müşteri bulmasında da referans olmuştur. Bu nedenle muafiyetsiz ödeme konusunda yönetim ile görüşülebileceğini düşünmektedirler.
- Uyuşmazlığın adli yargıya taşınması hâlinde avukatlık ücreti, yargılama gideri ve asıl alacağı işleyecek faiz tutarı bakımından, hasardan yapılmak istenen %20 indirimden (2.000 TL) çok daha fazla olması ve müşterileri ile aralarının bozulmasının şirketi indirimden fazla zarara uğratabileceği nedeni ile uzlaşmaya sıcak bakmaktadırlar.

24. OLAY 24

a. Genel Bilgiler

İnşaat Elektrik AŞ, başta Ankara olmak üzere elektrik kablolarının yer altına döşenmesi sektöründe senelerdir bilinen bir firmadır. İnşaat Elektrik AŞ tarafından 20.06.2019 tarihinde Ankara Koza Mah. Çam Sokakta yapılan çalışmalar sırasında, şirket nezdinde 5 yıldır çalışmakta olan iş makinesi operatörü Ahmet tarafından, enerji nakil hattı kopartılmıştır. Bu nedenle Çam Sokak'taki bu hattın beslenen mesken ve site ortak alanlarında bulunan elektrikli cihazlara yüksek voltajda enerji gönderimi dolayısıyla pek çok bina ve meskende hasar meydana gelmiştir.

Hatlarda meydana gelen yüksek voltajın sirayet ettiği yerlerden biri de A apartmanının giriş katında yer alan X1 İnternet Kafe'dir. Söz konusu çalışma sırasında meydana gelen yüksek voltaj nedeni ile işyerinde bulunan 30 adet bilgisayar kullanılamaz hâle gelmiştir. Kafenin sahibi olan Yağız bilgisayarlarında meydana gelen hasarın 20.06.2018 tarihinde sokaklarında İnşaat Elektrik AŞ tarafından yapılan elektrik kablolarının döşenmesi nedeni ile meydana geldiğini diğer mahalle sakinleri aracılığı ile öğrenmiştir. İnşaat Elektrik AŞ'den bilgisayarların bedelini alabilmek adına kafesinde hasar incelemesi yaptırmış olup toplam zararının 60.000 TL olduğu tespit edilmiştir.

Yağız, kafesindeki bilgisayarlarında meydana gelen hasarın giderilmesi talebiyle İnşaat Elektrik AŞ'ye başvurmuş, ancak inşaat firma yetkilisi çalışmalarını sırasında meydana gelen rizikolar adına Sigorta AŞ nezdinde İnşaat All Risk Poliçelerinin mevcut olduğunu bu nedenle Yağız'ın sigorta şirketine başvurması gerektiğini belirtmiştir.

İnşaat Elektrik AŞ'nin, Sigorta AŞ'de İnşaat All Risk poliçesinin mevcut olup, poliçede 3. şahıslara verilen zararları da karşılamak adına 150.000 TL teminat bulunmaktadır.

İşbu teminat bedelini alabileceği düşüncesi ile Yağız tarafından sigorta AŞ yetkililerine başvurulmuş ve fakat meydana gelen rizikonun yansıma zarar olduğundan bahisle hasar başvurusu reddedilmiştir. Sigortacısı Yağız'ın hasar başvurusunu reddettiği için İnşaat Elektrik AŞ yetkilisi Niyazi, X1 İnternet Kafe'nin 30.000 TL zararını kendisi karşılayarak, sigorta şirketinin yansıma zarar iddialarını çürütebileceği düşüncesi ile bu kez bizzat şirketin hasar departmanına tazminat talebinde bulunmuştur.

Ancak İnşaat Elektrik AŞ yetkilisinin sigorta şirketine yapmış olduğu başvuru da bu kez "zararın yansıma yolu ile meydana geldiği aksinin kabulü hâlinde dahi hasarın kusurlu işçilik neticesinde" meydana geldiği bu sebeple her halükârda teminat dışı kaldığı gerekçesi ile olumsuz sonuçlanmıştır.

İnşaat Elektrik AŞ uyuşmazlığın çözümü adına dava şartı olan arabuluculuk yoluna başvurmuştur.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu	: Niyazi (Elektrik İnşaat AŞ Yetkilisi)
Vekili	: Av. Hanzade
Yetki Durumu	: Şirket İmza Sirkülerine göre, arabuluculuk toplantılarına katılma ile 100.000. TL ye kadar sulh ve ibra yapmaya, belgeleri imzalamaya yetkilidir.
Vekil	: Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Yetki Durumu

Diğer Taraf Temsili (Asıl)	: Hasar Servis Müdürü, Hakan
Vekil	: Av. Merve
Yetki Durumları	: Şirket imza sirkülerine göre, arabuluculuk toplantılarına katılmaya ve 200.000 TL ye kadar sulh ve ibra yapmaya, belgeleri imzalamaya yetkilidir.
Vekil	: Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Elektrik sektöründe teknolojinin ilerlemesi nedeni ile kablo döşeme işi eskisi kadar revaçta değildir.
- Hasara sebebiyet veren kazada Belediyeden henüz hak edişini alamamıştır.
- Sigorta AŞ'nin ret sebebini geçerli görmemektedirler.
- X1 İnternet Kafe'deki bazı bilgisayarlar hasardan önce de arızalı idi.
- Elektrik kablolarının kopmasına sebebiyet veren operatör senelerdir Elektrik AŞ'de çalışmakta olup şirket zararın meydana gelişinde çalışanın kusuuru olduğunu düşünmemektedir.
- Yukarıdaki nedenlerle, mevcut işi tamamlayabilmesi için acil para ihtiyacı ile yargı süreçleri ve maliyetleri dikkate alındığında, Sigorta AŞ ile pazarlık edilebileceğini düşünmektedir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Müşterinin, şirkette ayrıca başta makine kırılması olmak üzere, işyerine ait başkaca sigortaları bulunmaktadır. Müşteriyi kaybetmek istememektedir.
- Müşterinin hasar geçmişi temizdir.
- Sigorta şirketi hasardan talebi reddederken iki farklı yanıt vermesi nedeni ile tespit noktasına güvenilirliğinin sarsıldığını düşünmektedir.
- Sigorta AŞ, kurumsal itibar nedeniyle yanlışlığı kabul etmek yerine ret sebepleri doğrultusunda anlaşılacak tutardan indirim alma adına zemin oluşturmaktadır.
- Rizikonun teminat kapsamı dışında olup olmadığının belirsizliği nedeni ile yargılama aşamasındaki ispat yükü ve doğacak masraflardan kaçınmaktadır.
- Sigorta vekili, avukatın beyanları sonrasında yansıma zarar olup olmadığının tespiti için hukuk departmanı yetkilileri ile görüşme kararı alarak ödeme talebini bekletmiştir.
- Yukarıdaki nedenlerle bir tazminat ödemeye ve yargılamaya sebebiyet vermemeye razı olabilecek durumdadır.

25. OLAY 25

a. Genel Bilgiler

Âdem ve Havva çifti iki çocuklarıyla beraber yoğun geçen bir haftanın ardından dinlenmek için hafta sonu Sapanca'ya gitmiştir. Seyahat esnasında evde bulunmayacakları için evde çalışan yardımcıya da iki gün izin vermişlerdir.

Pazar geç vakit villalarına dönen aile, seyahatte oldukları sürede evlerine hırsız girdiğini fark etmiştir. Âdem durumu hemen polise bildirmiş ve bu esnada da evlerini "Yuvam Sigorta" poliçesi ile hırsızlığa karşı sigortalayan Sigorta AŞ'ye zaman kaybetmeksizin haber vermiştir.

Polis ekipleri olay yerine gelip olay yerini incelemiş ve ev sahiplerinin ifadelerini almıştır. Yine hırsızlık olayı kendisine sigortalısı tarafından ihbar edilmiş olan sigorta şirketi de bu olay için bir görevli tayin ederek Âdem ve Havva ailesinin villasına göndermiştir. Aile, Sigorta AŞ çalışanına mücevherleri ve sahip oldukları bir adet ruhsatlı silahlarıyla birlikte bir miktar nakit paralarının çalındığını bildirmiştir.

Sigorta şirketinin tanzim ettiği poliçede aşağıdaki kloz yer almaktadır:

“...Aşağıda belirtilen ve eşya teminatının belirli oranı ile sınırlı olan kıymetli eşya bedelini geçmemek üzere konutta bulunan biblolar, sanat eserleri, elyazması kitap ve diğer tarihi ve antika eşya, koleksiyonlar, altın gümüş veya diğer kıymetli maddelerden mamul eşya (kaplamalar dahil), ziynet eşyası, mücevherat, saatler, kürk-ler, her çeşit elektronik ve optik eşya ile ruhsatlı silahlar için hırsızlık rizikosunu işbu kloz ile teminata dahil edilmiştir. Şu kadar ki, mücevherat, değerli taş, kıymetli saat, ruhsatlı silah ve benzerlerinin ayrıca kolay taşınamayan (kilitlenmiş ya da şifreli olup kasa içinde) veya kilitli dolap/çekmecede saklanması hâlinde bu kıymetler için azami teminat toplam Eşya Sigorta bedelinin %20’si ile sınırlı olup kilit altında saklanma şartının yerine getirilmemesi durumunda toplam Eşya Sigorta bedelinin %5’ine kadar teminat verilmiştir.

Nakit para ile cumhuriyet, reşat ve benzeri altın paralar kolay taşınamayan (kilitlenmiş ya da şifreli olup sabitlenmiş) kasa içinde veya kilitli dolap/çekmecede saklanması şartıyla azami eşya sigorta bedelinin %5’ine kadar ve azami 2.500 TL ile teminat kapsamında olacaktır.”

Sigorta şirketi inceleme sonunda, Âdem ve Havva ailesinin çalınan mücevher ve silahlarının bulunduğu kasayı üzerinde kilit olmasına rağmen kilitlenmeden kullanıldığının tespit edildiğini ve bu nedenle sözleşmede de belirtildiği gibi hırsızlık gerçekleştiğinde kasanın kilitli olmaması nedeni ile eşya sigorta bedelinin %5’ini ödeyebileceklerini belirtmiştir.

Çalınan nakit para için ise hiçbir ödeme yapamayacaklarını çünkü paranın kilit altında bulunmadığını bildirmiştir. Sigortalı, polislerin cüzdandan parmak izi aldıklarını ekleyerek konsol üzerinde bulunan cüzdanı, hırsızın kasa içerisinden aldığını ve içini boşattıktan sonra konsola bırakmış olduğunu söylemiştir.

Âdem, şirketin mücevherler için %5 ödeme teklifini ve nakit paranın ödenmemesini kabul etmemiş, kasalarını hiçbir zaman kitlemeden bırakmadıklarını, kasa dolabının kilitli olduğunu, kilitte zorlama olduğunu sigorta şirketinin ödeme yapmamak için böyle bir gerekçe yarattığını belirtmiş ve şirketten 200.000 TL olan eşya sigorta bedelinin %20’sini (40.000 TL) ödemesini ve çalınan nakit para için 2.500 TL ödenmesini talep etmiştir.

Sigorta şirketi, sigorta eşya bedelinin %5’i oranında (10.000 TL) ödeme yapabileceklerini ve nakit para için bir ödeme yapamayacaklarını tekrar açıklamıştır.

Âdem ve Havva çifti hasardan tahsil edemedikleri bedelin tahsili adına Sigorta AŞ’ye karşı dava şartı arabuluculuk yoluna başvurmuşlardır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucular : Âdem ve Havva
Vekili : Av. Mikail
Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma,
temsil yetkisi bulunmaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Diğer Taraf Sigorta AŞ Vekili : Av. Sevgi
Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma,
temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Havva gezi öncesi hazırlık yaparken son anda kasada bulunan bilekliğini takmaya karar vermiştir. O anda eşi ve çocuklarının kendisini arabada bekliyor olması ve acele etme konusunda sürekli kendisine seslenmeleri dikkatini dağıtmıştır.
- Eşi Âdem kasayı kilitli tutmak konusunda çok hassas olmasına karşın, Havva seyahate çıkmadan önce kasayı kilitlediğinden tam olarak emin değildir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Şirket, kasanın kilitli olmadığından şüphe etmektedir ancak bu konuda çok net bir tespite ulaşamamıştır. Sigortalıya bu şekilde açıklama yaparak onu itirafa zorlayabileceğini ve sonuçta %5 ödemeyi kabul ettirebileceğini düşünmektedir.
- Şirket çalışanı olay yerine gittiğinde çiftin yatak odasında bulunan konsolun üzerinde bir para cüzdanı görmüş ve bunun fotoğrafını çekerek nakit paranın kilit altında olmadığına kanıt olarak dosyaya eklemiştir. Ancak, cüzdanın hırsızlık olayından sonra hırsız tarafından oraya konmuş olabileceği ihtimaline karşı polis parmak izi ve olay yeri inceleme sonucuna göre ödeme yapma ihtimali vardır.
- Hasardan aynı nedenlerle reddedilen dosyalarda yargılamada aleyhte neticelenen dava ortalaması %78 olup yargılamanın neticelenmesi ortalama 3 yıl sürmektedir.
- Şirket hasardan alınacak olan %15'lik indirim (30.000 TL) uyuşmazlık davaya dönüştüğünde işleyecek faiz tutarı ve yargılama giderleri ile neredeyse denk olması nedeni ile dosyayı erken bir zamanda kapatmaya sıcak bakmakta ve fakat klozda yer alan hususların da dışına çıkmak istememektedir.

26. OLAY 26

a. Genel Bilgiler:

İnşaat AŞ firması, Bursa Güzelyalı’da yapılacak olan site inşaatı için, Sigorta AŞ’den 25.04.2019 başlangıç tarihli “İnşaat Tüm Risk Sigorta” poliçesi satın almıştır.

Sigorta teminat bedeli, 1.300.000 TL, 3. şahıs sorumluluk teminatı olay başına 150.000 TL olmak üzere toplamda 300.000 TL olarak verilmiştir. Ayrıca her bir hasarda hasar başına 2.500 USD muafiyet, 3. şahıslara ait hasarlarda hasarın %10’u kadar minimum 2.000 USD muafiyet uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

İnşaat devam ederken 30.06.2019 tarihinde, inşaat alanında ve inşaat alanına bitişik 3. şahıslara ait alanlarda hasar meydana gelmiştir.

Sigorta şirketine yapılan başvuruda, sigorta şirketi tazminat talebini aşağıdaki tespitlere göre reddetmiştir:

İstanbul Teknik Üniversitesi İnşaat Mühendisliği bölümündeki öğretim görevlileri tarafından hazırlanan 20.07.2019 tarihli değerlendirme raporunda sigortalı inşaat sahasına ait kazıdan önce mini kazık imalatı yapıldığı, imalat sonrasında yapılan kazıdan sonra meydana gelen toprak hareketleri nedeni ile komşu parsellerde bulunan binalarda hasar meydana geldiğinin tespit edildiği, taraflar arasında akdedilmiş olan sigorta poliçesinde belirtilen “Teminat Dışı Hâller” başlığı altında “Herhangi bir kolonun veya temele ait elemanların taşıma kapasitesi testinde başarısız olması veya amaçlanan başarıya ulaşamaması nedeniyle meydana gelen zararların” teminat dışı olarak belirtildiği görülmüştür.

Sigorta AŞ tarafından görevlendirilen ekspertiz görüşüne göre, inşaat alanına yerleştirilen kazıkların projeden farklı olarak fazla bırakılması, mini kazıkların amaçlanan taşıma kapasitesini karşılayamadığı, tasarımın yeterli ve güvenli yapılmamış olduğu belirtilmiştir.

İnşaat Sigortası Genel Şartlarına göre “Plan, proje hatalarının ve uygulama kusurlarının” teminat dışı olarak belirtildiği, Üçüncü Şahıslara Karşı Sorumluluk teminatı başlığı altında yer alan “Teminat Dışı Kalan Hâller” başlığında da “Herhangi bir yapının taşıyıcı, destek ve payandalarının zayıflatılması veya kaldırılmasının nedeniyle meydana gelecek bedeni ve maddi zararların” teminat dışı tutulduğu görülmüştür.

Sarıkaya İnşaat AŞ vekili Av. Hamdi Sarıkaya, sigorta şirketi tarafından yapılan teknik incelemelere ve ret kararına itiraz etmektedir. Taraflar arasında hasarın ödenmesi hususunda uyuşmazlık çıkmıştır.

b. Tarafların Arabuluculuk Sürecine Katılım Temsil Yetkilerine İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Yetki Durumu

Başvurucu Taraf : Sarıkaya AŞ

Vekili : Av. Hamdi

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmamaktadır.

Diğer Tarafın Yetki Durumu

Diğer Taraf : Sigorta AŞ

Vekili : Av. Hakan

Vekil : Vekâletnamesinde arabuluculuğa katılma, temsil yetkisi bulunmaktadır.

c. Başvurucu Tarafa İlişkin Bilgiler

Başvurucu Tarafın Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Başvurucu vekili, müvekkil şirketin projeye aykırı işlem yapmadığını, yerleştirilen fore kazıkların aralıklarının plana uygun olduğunu ve hasarın teminat kapsamında kaldığını düşünmektedir.
- Ayrıca bir yandan kendileri de inşaat sahası üzerinde farklı bir üniversiteden rapor aldırılmayı düşünmekte, her ihtimalde anlaşma olmaması durumunda dava yoluna gitmeyi istemektedir.

d. Diğer Tarafa İlişkin Bilgiler

Diğer Taraf Sigorta AŞ'nin Durumu Hakkında Özel Bilgiler

- Şirket yetkilileri, hazırlanan ekspertiz raporu ve İTÜ'den alınan uzman görüşleri sonucunda ret kararı verdiğini belirtmekte ve anlaşma düşünmemektedir.
- Olası bir davada bilirkişi raporunun ne şekilde gelebileceği, teknik açıdan hasar aşamasında alınan raporlar ile mahkemece alınan raporlar arasında fark olup olmayacağı konusunda ise araştırma ihtiyacı duymaktadır.

EKLER

- EK1 : Arabuluculuk İşlem Basamakları Tablosu
- EK2 : Hasar ve Rücu Süreci
- EK3 : Standart Başvuru Formu
- EK4 : Süreç Kontrol Listesi
- EK5 : Arabulucu Belge Talep Yazı Örnekleri
- EK6 : Arabulucu Açılış Konuşması
- EK7 : İç ve Dış Bilgilerin Sorgulanmasına Dair Örnek Sorular
- EK8 : Örnek
- EK9 : Anlaşma Belgesi Örneği
- EK10 : İcra Edilebilirlik Şerhi Örneği
- EK11 : Örnek Standart Med-Arb Sözleşmesi

EK1: ARABULUCULUK İŞLEM BASAMAKLARI TABLOSU

UYGULAMADA ARABULUCULUK İŞLEM AŞAMALARI

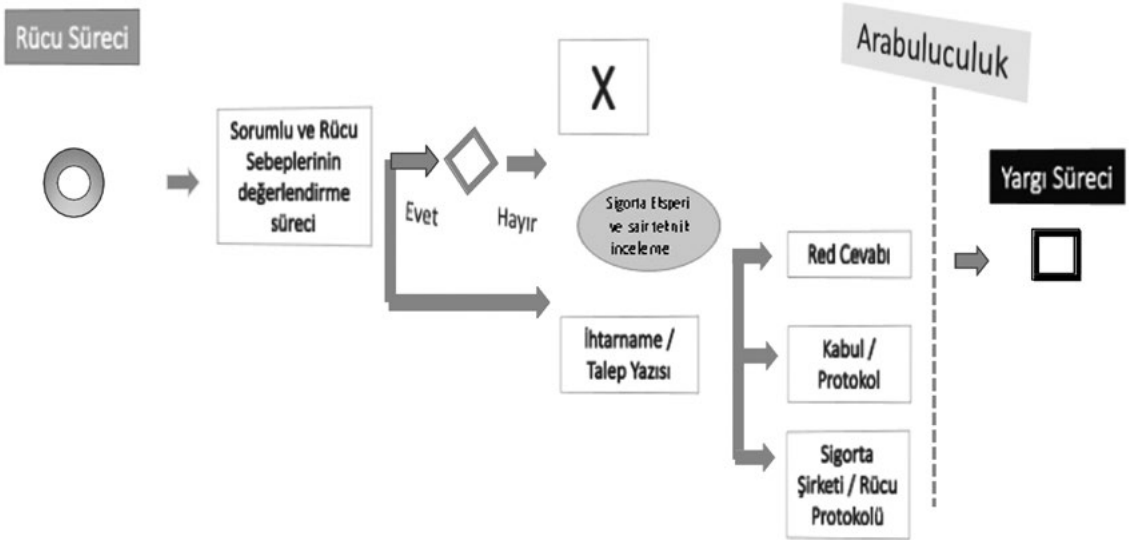
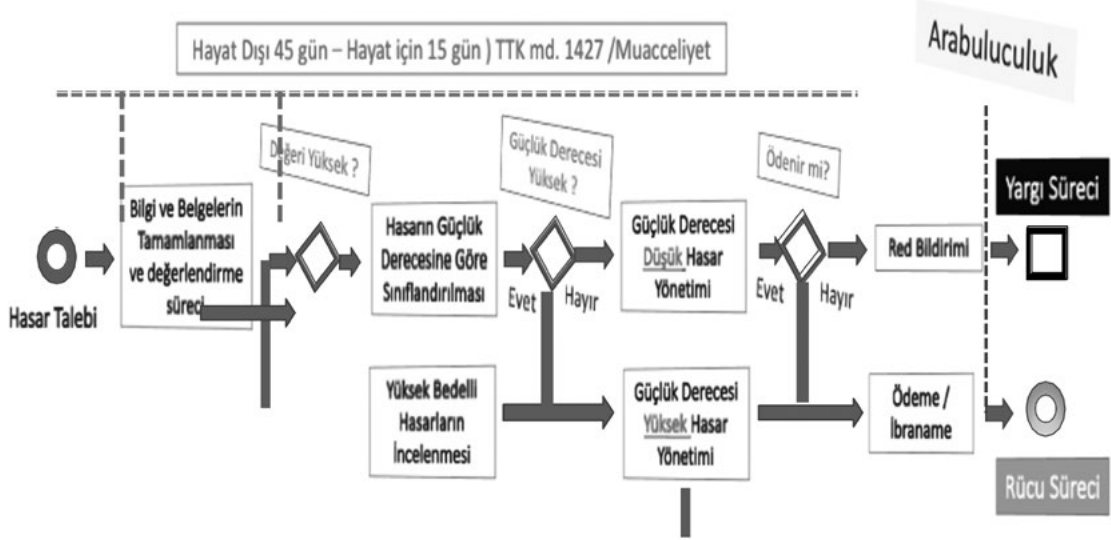
(DAVA ŞARTI ARABULUCULUK VE İHTİYARİ ARABULUCULUK SÜRECİ)

Hazırlayan: AV.ARB.DİLEK YUMRUTAŞ

SIRA	ARABULUCULUK İŞLEM AŞAMASI	AŞAMA UYGULAMA YÖNTEM VE YÖNETİMİ			
1	BAŞVURU / KAYIT	DAVA ŞARTI ARABULUCULUK ADLİYE BURO – SERBEST BÜRO		İHTİYARİ ARABULUCULUK ADLİYE BURO – SERBEST BÜRO	
	ARABULUCU SEÇİMİ				
	ARABULUCU ATANMASI	TEK TARAF	BİRLİKTE	TEK TARAF	BİRLİKTE
		ARABULUCU SEÇİLEMEZ	ARABULUCU SEÇİLEBİLİR	ARABULUCU SEÇİLEBİLİR	ARABULUCU SEÇİLEBİLİR
2	GÖREV KABUL/BAŞLAMA	TARAFLARIN BİLGİLERİNE ERİŞİM		ARABULUCULUĞA ELVERİŞLİLİK	
	GÖREV RET/SONA ERME	ARABULUCULUĞA UYGUN OLMAMA		SEHVEN	
3	TARAFLARLA İLETİŞİM	TELEFON	YÜZ YÜZE	E-POSTA	
4	DAVET MEKTUBU	BİLGİLENDİRME METNİ İÇERİR YAZILI DAVET MEKTUBU HAZIRLANIR			
5	İLK OTURUMA DAVET	TELEFON/WHATSAPP	E-POSTA	POSTA / KARGO	
6	İLK OTURUM	BİRLİKTE	AYRI AYRI (ÖZEL)	TELEKONFERANS	
		YÜZYÜZE	YÜZYÜZE	ÖZEL	BİRLİKTE
7	İLK OTURUM AÇILIŞI	TANIŞMA	ARABULUCU AÇILIŞ KONUŞMASI	TARAF BEYANLARI	
8	İLK OTURUMDA TANZİM VE İMZA EDİLEN BELGELER	ÜCRET SÖZLEŞMESİ	BİLGİLENDİRME TUTANAĞI	İLK OTURUM TUTANAĞI	
		ARABULUCU BELİRLEME TUTANAĞI*			
9	DİĞER OTURUMLAR VE MÜZAKERE SÜRECİ	BİRLİKTE	AYRI AYRI (ÖZEL)	TELEKONFERANS	
		YÜZYÜZE	YÜZYÜZE	ÖZEL	BİRLİKTE
10	DİĞER OTURUM BELGELERİ	BİRLİKTE VEYA ÖZEL OTURUM TUTANAKLARI			
11	SON OTURUM	BİRLİKTE	AYRI AYRI (ÖZEL)	TELEKONFERANS	
		YÜZYÜZE	YÜZYÜZE	ÖZEL	BİRLİKTE
12	SON OTURUMDA TANZİM VE İMZA EDİLEN BELGELER	BİRLİKTE VEYA ÖZEL OTURUM TUTANAĞI		ANLAŞMA BELGESİ	SON TUTANAK
			ANLAŞMAMA TUTANAĞI	1-ANLAŞMA 2-KİSMİ ANLAŞMA 3-ANLAŞMAMA -GÖRÜŞME YAPILAMADAN -GÖRÜŞME SONUNDA 4-KONUSUZ KALMA 5-VAZGEÇME 6-HARİCEN ANLAŞMA 7-YETKİSİZLİK	
13	KAPANIŞ	ARABULUCUNUN KONUŞMASI		TARAFLARIN KONUŞMASI	

14	SONUÇ İŞLEMLERİ	MAKBUZ DÜZENLENMESİ (DAVA ŞARTINDA İLK 2 SAATLİK ÜCRET ÖDEMESİ İÇİN AŞAĞIDAKİ İKİLİ AYRIM UYGULANIR)		UYAP ARABULUCU PORTAL SON TUTANAK GÖNDERİMİ (UYAP Arabulucu Portaldan Dosyaya e-imza ile son tutanak evrakı eklenerek gönderilir.)
		TARAFLARA <u>1 -ANLAŞMA</u>	CUMHURİYET BAŞSAVCILIĞINA	1-ANLAŞMA
		<u>2-KİSMİ ANLAŞMA</u>	1-ANLAŞMAMA -GÖRÜŞME YAPILAMADAN -GÖRÜŞME SONUNDA	2-ANLAŞMAMA -GÖRÜŞME YAPILAMADAN -GÖRÜŞME SONUNDA
		<u>3 -DAVA ŞARTINDA 2 SAATİ GEÇEN OTURUMLAR İÇİN</u>	2-KONUSUZ KALMA	3-KONUSUZ KALMA
			3-VAZGEÇME	4-VAZGEÇME
			4-HARİCEN ANLAŞMA	5-HARİCEN ANLAŞMA
			5-YETKİSİZLİK	6-YETKİSİZLİK

EK2: HASAR VE RÜCU SÜRECİ



EK 3: STANDART BAŞVURU FORMU

T.C.
..... ARABULUCULUK BÜROSU

**SİGORTA UYUŞMAZLIKLARINDA DAVA ŞARTI ARABULUCULUK BAŞVURU FORMU
BAŞVURUCU BİLGİLERİ**

Başvurucu Adı Soyadı/ Unvanı *	
T.C. Kimlik No/ Vergi Kimlik No *	
Adres *	
Telefon No *	
E-posta Adresi/Kep Adresi	
Banka hesap bilgileri	
Varsa Vekilinin Bilgileri	
Vekilin Adı Soyadı/Baro Sicil No	
Adres	
Telefon No	
E-posta Adresi/Kep Adresi	
Banka hesap bilgileri	

(*) ile belirtilen alanların doldurulması zorunludur.

KARŞI TARAF BİLGİLERİ

1	Sigorta Şirketi Unvanı	
	Adres	
	Telefon No	
	E-posta Adresi/Kep Adresi	
2	Sigorta Şirketi Unvanı	
	Adres	
	Telefon No	
	E-Posta Adresi/Kep Adresi	
3	Adı Soyadı/Unvanı	
	Adres	
	Telefon No	
	E-posta Adresi/Kep Adresi	
4	Adı Soyadı/Unvanı	
	Adres	
	Telefon No	
	E-posta Adresi/Kep Adresi	

UYUŞMAZLIK KONUSU BİLGİLERİ

Talep Konusu ve Açıklaması		
Talep Tutarı		
Olay Tarihi		
Police Numarası ve Türü		
Trafik Kazası İse Plaka Bilgisi		
Talep ile ilgili Sigorta Şirketine Hasar Başvurusu Yapıldı mı?	Evet <input type="checkbox"/>	Hayır <input type="checkbox"/>
Hasar Başvuru Tarihi		
Hasar Dosya Numarası		
Sigorta Şirketi Tarafından Ödeme Yapıldıysa Tutarı		
Hasar Talebi Reddedildiyse Ret Tarihi		
Daha Önce Aynı Uyuşmazlık ile İlgili Olarak Sigorta Tahkim Komisyonuna veya Dava Yoluna Gidildi mi?		

Başkaca bir usul kararlaştırılmadıkça arabulucunun ihtiyari başvurularında taraflarca seçileceğini, dava şartı başvurularında iki tarafın da ortak arabulucuda anlaşmaları hâlinde arabulucu seçilebileceğini bildiğimi, başvuru formunda yer alan tüm açıklamaları okuyup anladığımı, başvuru konusuna ilişkin sahip olduğum tüm bilgiyi doğru ve eksiksiz olarak beyan eder, işbu başvurunun işleme konulmasını arz ve talep ederim.

Başvurucu Adı Soyadı/İmza

EK4: SÜREÇ KONTROL LİSTESİ

Yapılacaklar	Dikkat Edilecek Hususlar	Durumu
Tarafların Arasında Telefon Görüşmesi		
Arabuluculuk sürecinin açıklanması		
Gizlilik ilkesinin açıklanması		
Arabulucunun rolünün açıklanması		
Arabuluculuk sürecinin taraflarca kabul edildiğine dair arabuluculuk sözleşmesi konusunda bilgilendirme yapılması		
Tarafların arabuluculuk konusunda teşvik edilmesi		
Kimler katılıyor?		
Arabuluculuk sürecinin taraflarca kabul edildiğine dair arabuluculuk sözleşmesi konusunda bilgilendirme yapılması		
Taraf avukatı görüşmelere katılacak mı?		
Gerekli durumlarda (örneğin, tüzelkişilerde) tarafı kim temsil edecek ve bu kişiye yetkilendirme yapılmış mı?		
Katılımcılar makul bir sayıda ve küçük bir ekip mi?		
Tarafların ve tüm katılımcıların bilgileri, rol ve görevleri neler?		
Yaşanan Uyuşmazlığın Anlaşılması		
Uyuşmazlık hangi aşamada?		
Sigorta şirketine daha önce başvuru yapılmış mı?		
Daha önce dava veya tahkim gibi yollara başvuruldu mu? Hangi aşamada?		
Şimdiye kadar bu uyuşmazlığın çözümüne ilişkin yapılan çabalar ne zamandan beri devam ediyor ve bunların maliyeti ne oldu?		
Uyuşmazlığın çözümü önündeki olası engeller nelerdir?		

İlk Toplantının Gerekli Belgeler Planlanması		
Yaşanan Uyuşmazlığın Anlaşılması		
Uyuşmazlık hangi aşamada?		
Sigorta şirketine daha önce başvuru yapılmış mı?		
Toplantı yeri		
Arabuluculuk sözleşme		
Toplantının zamanı taslağının hazırlanması		
Toplantının ne kadar süreceği		
Uyuşmazlığa ilişkin arabulucunun aldığı, tarafların gönderdiği notlar ve diğer belgeler		
Toplantı düzeni notlarının hazırlanması (ortak veya özel toplantılar)		
Tarafların ihtiyaçları (diyabet, engellilik, sağlık durumu, diğer özel ihtiyaçları vb.)		
Arabuluculuk sözleşmesinin hazırlanması		
Sekretarya / asistan desteği		

EK5: ARABULUCU BELGE TALEP YAZISI

İŞVEREN MALİ SORUMLULUK SİGORTA POLİÇESİ KAPSAMINDA DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI TALEPLİ BAŞVURULARDA ÖNCELİKLE SİGORTA ŞİRKETİNE HASAR BAŞVURUSU YAPILMASINA YÖNELİK YAZI ÖRNEĞİ

Sayın.....

... Arabuluculuk Bürosuna yapmış olduğunuz .../.../.... tarihli 2020 /... sayılı başvurunuz üzerine ... sicil numaralı arabulucu olarak görevlendirilmiş bulunmaktayım.

Başvurunuz üzerine karşı taraf sigorta şirketinden aşağıda isim ve iletişim bilgileri yazılı yetkili ile yapılan görüşmede, ileri sürülen uyuşmazlık ile ilgili sigorta şirketine, öncelikle başvuru yapılmadığı / yeterli belgelerle usulüne uygun başvuru yapılmadığı bilgisi edinilmiştir.

Bu doğrultuda talebinizin değerlendirilebilmesi için aşağıdaki belgelerle sigorta şirketine başvurulmasını, başvurunuz neticesinde sigorta tazminatı konusunda uzlaşma sağlanıp sağlanmadığının, tarafıma 15 (on beş) gün içerisinde bildirilmesini rica ederim.

Saygılarımla,

İbrazı Gerekli Belgeler

- Kaza tutanakları
- İş kazası SGK bildirim
- İşe giriş bildirgesi
- Kusur oranı gösterir SGK müfettiş raporu (varsa) veya ceza davası süresi içinde tutulan kusur raporu
- İşveren adına dava açılmış ise ihbar ve cevap dilekçeleri, dava sonucu bildirir kesin mahkeme kararı
- Mağdura ait son 3 aylık döneme ilişkin ücret belgesi
- Kazanın olduğu tarihte çalışan sayısını teyit eden SGK Sigortalı Hizmet Listesi
- Savcılık ve ceza dosyası kapsamında alınmış ifade ve bilirkişi raporları(varsa)
- Mağdurun taşeron firma işçisi olması durumunda, sigortalı ile taşeron şirket arasında düzenlenmiş taşeron sözleşmesi ve taşeronu ait SGK Sigortalı Hizmet Listesi
- Otopsi Raporu
- Veraset İlamı
- SGK' dan rücuya tabi peşin sermaye değerli geliri olup olmadığına dair belge
- Banka hesap bilgileri

Karşı Taraf Sigorta Şirketi

İrtibat Kişisi :

E-posta Adresi :

Telefon No :

Adres :

Arabulucu (Adı- Soyadı) (Sicil No) (İletişim Bilgileri):

İŞVEREN MALİ SORUMLULUK SİGORTA POLİÇESİ KAPSAMINDA SAKATLIK TAZMİNATI TALEPLİ BAŞVURULARDA ÖNCELİKLE SİGORTA ŞİRKETİNE HASAR BAŞVURUSU YAPILMASINA YÖNELİK YAZI ÖRNEĞİ

Sayın ...

... Arabuluculuk Bürosuna yapmış olduğunuz .../.../.... tarihli 2020/... sayılı başvurunuz üzerine sicil numaralı arabulucu olarak görevlendirilmiş bulunmaktayım.

Başvurunuz üzerine karşı taraf sigorta şirketinden aşağıda isim ve iletişim bilgileri yazılı yetkili ile yapılan görüşmede, ileri sürülen uyuşmazlık ile ilgili sigorta şirketine, öncelikle başvuru yapılmadığı / yeterli belgelerle usulüne uygun başvuru yapılmadığı, bilgisi edinilmiştir.

Bu doğrultuda talebinizin değerlendirilebilmesi için aşağıdaki belgelerle sigorta şirketine başvurulmasını, başvurunuz neticesinde sigorta tazminatı konusunda uzlaşma sağlanıp sağlanmadığının, tarafıma 15 (on beş) gün içerisinde bildirilmesini rica ederim.

Saygılarımla,

İbrazı Gerekli Belgeler

- Kaza tutanakları
- İş kazası SGK bildirim
- İşe giriş bildirgesi
- Kusur oranı gösterir SGK müfettiş raporu (varsa) veya ceza davası süresi içinde tutulan Kusur raporu
- İşveren adına dava açılmış ise ihbar ve cevap dilekçeleri, dava sonucu bildirir kesin mahkeme kararı
- Mağdura ait son 3 aylık döneme ilişkin ücret belgesi
- Kazanın olduğu tarihte çalışan sayısını teyit eden SGK Sigortalı Hizmet Listesi
- Savcılık ve ceza dosyası kapsamında alınmış ifade ve bilirkişi raporları (varsa)
- Mağdurun taşeron firma işçisi olması durumunda, sigortalı ile taşeron şirket arasında düzenlenmiş taşeron sözleşmesi ve taşeronun ait SGK Sigortalı Hizmet Listesi
- Tetkik ve tedavi belgeleri (muayene raporları, epikriz raporu vb.)
- Sağlık kurulu raporu
- SGK' dan rücuya tabi peşin sermaye değerli geliri olup olmadığına dair belge
- Banka hesap bilgileri

Karşı Taraf Sigorta Şirketi

İrtibat Kişisi :

E-posta Adresi :

Telefon No :

Adres :

Arabulucu (Adı- Soyadı) (Sicil No) (İletişim Bilgileri):

İŞVEREN MALİ SORUMLULUK SİGORTA POLİÇESİ KAPSAMINDA TEDAVİ GİDERİ TALEPLİ BAŞVURULARDA ÖNCELİKLE SİGORTA ŞİRKETİNE HASAR BAŞVURUSU YAPILMASINA YÖNELİK YAZI ÖRNEĞİ

Sayın ...

... Arabuluculuk Bürosuna yapmış olduğunuz .../.../.... tarihli 2019 /... sayılı başvurunuz üzerine ... sicil numaralı arabulucu olarak görevlendirilmiş bulunmaktayım.

Başvurunuz üzerine karşı taraf sigorta şirketinden aşağıda isim ve iletişim bilgileri yazılı yetkili ile yapılan görüşmede, ileri sürülen uyuşmazlık ile ilgili sigorta şirketine, öncelikle başvuru yapılmadığı / yeterli belgelerle usulüne uygun başvuru yapılmadığı, bilgisi edinilmiştir.

Bu doğrultuda talebinizin değerlendirilebilmesi için aşağıdaki belgelerle sigorta şirketine başvurulmasını, başvurunuz neticesinde sigorta tazminatı konusunda uzlaşma sağlanıp sağlanmadığının, tarafıma 15 (on beş) gün içerisinde bildirilmesini rica ederim.

Saygılarımla,

İbrazı Gerekli Belgeler

- Kaza tutanakları
- İş kazası SGK bildirim
- İşe giriş bildirgesi
- Kusur oranı gösterir SGK müfettiş raporu (varsa) veya ceza davası süresi içinde tutulan kusur raporu
- İşveren adına dava açılmış ise ihbar ve cevap dilekçeleri, dava sonucu bildirir kesin mahkeme kararı
- Kazanın olduğu tarihte çalışan sayısını teyit eden SGK Sigortalı Hizmet Listesi
- Savcılık ve ceza dosyası kapsamında alınmış ifade ve bilirkişi raporları(varsa)
- Mağdurun taşeron firma işçisi olması durumunda, sigortalı ile taşeron şirket arasında düzenlenmiş taşeron sözleşmesi ve taşeronun ait SGK Sigortalı Hizmet Listesi
- Tetkik ve tedavi belgeleri (muayene raporları, epikriz raporu vb.)
- Yapılan ödemelere ilişkin fatura ve dekontlar
- Banka hesap bilgileri

Karşı Taraf Sigorta Şirketi

İrtibat Kişisi :

E-posta Adresi :

Telefon No :

Adres :

Arabulucu

(Adı- Soyadı) (Sicil No) (İletişim Bilgileri):

**ZORUNLU/İHTİYARİ MALİ SORUMLULUK SİGORTA POLİÇESİ KAPSAMINDA
DESTEKTEN YOKSUN KALMA TAZMİNATI TALEPLİ BAŞVURULARDA ÖNCELİKLE
SİGORTA ŞİRKETİNE HASAR BAŞVURUSU YAPILMASINA YÖNELİK YAZI ÖRNEĞİ**

Sayın ...

Arabuluculuk Bürosuna yapmış olduğunuz .../.../.... tarihli 2019 /... sayılı başvurunuz üzerine sicil numaralı arabulucu olarak görevlendirilmiş bulunmaktayım.

Başvurunuz üzerine karşı taraf sigorta şirketinden aşağıda isim ve iletişim bilgileri yazılı yetkili ile yapılan görüşmede, ileri sürülen uyuşmazlık ile ilgili sigorta şirketine, öncelikle başvuru yapılmadığı / yeterli belgelerle usulüne uygun başvuru yapılmadığı, bilgisi edinilmiştir.

Bu doğrultuda talebinizin değerlendirilebilmesi için aşağıdaki belgelerle sigorta şirketine başvurulmasını, başvurunuz neticesinde sigorta tazminatı konusunda uzlaşma sağlanıp sağlanmadığının, tarafıma 15 (on beş) gün içerisinde bildirilmesini rica ederim.

Saygılarımla,

İbrazı Gerekli Belgeler

- Trafik kazası tespit tutanağı
- Veraset ilamı
- Güncel vukuatlı nüfus kayıt örneği
- Mağdura ait son 3 aylık döneme ilişkin ücret belgesi
- Varsa ceza dosya evrakı
- Banka hesap bilgileri

Karşı Taraf Sigorta Şirketi

İrtibat Kişisi :
E-posta Adresi :
Telefon No :
Adres :
Arabulucu Adı Soyadı :
İletişim Bilgileri:

**ZORUNLU/İHTİYARİ MALİ SORUMLULUK SİGORTA POLİÇESİ KAPSAMINDA SAKATLIK
TAZMİNATI TALEPLİ BAŞVURULARDA ÖNCELİKLE SİGORTA ŞİRKETİNE HASAR
BAŞVURUSU YAPILMASINA YÖNELİK YAZI ÖRNEĞİ**

Sayın ...

... Arabuluculuk Bürosuna yapmış olduğunuz .../.../.... tarihli 2020/... sayılı başvurunuz üzerine sicil numaralı arabulucu olarak görevlendirilmiş bulunmaktayım.

Başvurunuz üzerine karşı taraf sigorta şirketinden aşağıda isim ve iletişim bilgileri yazılı yetkili ile yapılan görüşmede, ileri sürülen uyuşmazlık ile ilgili sigorta şirketine, öncelikle başvuru yapılmadığı / yeterli belgelerle usulüne uygun başvuru yapılmadığı, bilgisi edinilmiştir.

Bu doğrultuda talebinizin değerlendirilebilmesi için aşağıdaki belgelerle sigorta şirketine başvurulmasını, başvurunuz neticesinde sigorta tazminatı konusunda uzlaşma sağlanıp sağlanmadığının, tarafıma 15 (on beş) gün içerisinde bildirilmesini rica ederim.

Saygılarımla,

İbrazı Gerekli Belgeler

- Trafik kazası tespit tutanağı
- Sağlık kurulu raporu
- Tedavi belgeleri
- Mağdura ait son 3 aylık döneme ilişkin ücret belgesi
- Varsa ceza dosya evrakı
- Banka hesap bilgileri

Karşı Taraf Sigorta Şirketi

İrtibat Kişisi :
E-posta Adresi :
Telefon No :
Adres :
Arabulucu Adı Soyadı :
İletişim Bilgileri :

**ZORUNLU MALİ SORUMLULUK SİGORTA POLİÇESİ KAPSAMINDA ARAÇ HASARI/
DEĞER KAYBI TALEPLİ BAŞVURULARDA ÖNCELİKLE SİGORTA ŞİRKETİNE HASAR
BAŞVURUSU YAPILMASINA YÖNELİK YAZI ÖRNEĞİ**

Sayın ...

... Arabuluculuk Bürosuna yapmış olduğunuz .../.../.... tarihli 2020/... sayılı başvurunuz üzerinesicil numaralı arabulucu olarak görevlendirilmiş bulunmaktayım.

Başvurunuz üzerine karşı taraf sigorta şirketinden aşağıda isim ve iletişim bilgileri yazılı yetkili ile yapılan görüşmede, ileri sürülen uyuşmazlık ile ilgili sigorta şirketine, öncelikle başvuru yapılmadığı / yeterli belgelerle usulüne uygun başvuru yapılmadığı, bilgisi edinilmiştir.

Bu doğrultuda talebinizin değerlendirilebilmesi için aşağıdaki belgelerle sigorta şirketine başvurulmasını, başvurunuz neticesinde sigorta tazminatı konusunda uzlaşma sağlanıp sağlanmadığının, tarafıma 15 (on beş) gün içerisinde bildirilmesini rica ederim.

Saygılarımla,

İbrazı Gerekli Belgeler

- Trafik kazası tespit tutanağı
- Varsa ekspertiz raporu
- Vs. kaza evrakı
- Banka hesap bilgileri

Karşı Taraf Sigorta Şirketi

İrtibat Kişisi :
E-posta Adresi :
Telefon No :
Adres :
Arabulucu Adı Soyadı :
İletişim Bilgileri :

EK6: AÇILIŞ KONUŞMASI ÖRNEĞİ

Merhaba ben Arabulucu.....

Tarafıma ilettiğiniz konunun çözüme kavuşması için beni arabulucu olarak seçtiniz. Kısaca kendimi tanıtmam gerekirse ben Adalet Bakanlığı Arabuluculuk siciline kayıtlı bir arabulucuyum yıldan bu yana, arabuluculuk işini yürütmekteyim. Genellikle sizin uyuşmazlığınıza benzer konularda arabuluculuk yapıyorum. Tarafsızlığıma ve size süreçte yardım edeceğime olan güveniniz nedeniyle teşekkür ederim. Sizlere ilk adınızla hitap edebilir miyim?

.....
Teşekkürler. Bana daha önce ilettiğinize göre, bugüne kadar hiç karşılıklı olarak bir araya gelme fırsatınız olmamış. Bu nedenle sizlerden ve avukatlarınızdan kısaca kendilerini tanıtmalarını rica edeceğim. Sizden başlayalım.

..... Teşekkür ederim.

Şimdi sizi tanıyalım.

..... Teşekkür ederim.

Bu arabuluculuğa gelirken varsa temsil ettiğiniz kişilerden yetki aldınız ve bu uyuşmazlığı “çözmeye yetkilisiniz” değil mi?

..... (sözlü) (sözlü)

Tamam, teşekkür ederim.

Aranızda daha önce arabuluculuk sürecine katılmamış olanlar için rolümü ve süreci kısaca anlatmak istiyorum. Kişiler zaman zaman birbirleriyle uyuşmazlığa düşebilir ve çözümü için arabulucuya ihtiyaç duyabilirler. Uyuşmazlıkların çözümü için müracaat edilebilecek tahkim, dava gibi bazı yollar vardır. Ama, ben bugün arabulucunuz olarak görev yapacağım. Burada bulunmamızın amacı, ihtiyaç ve menfaatlerinizi karşılayan bir çözüme ulaşmaktır. Katıldığım çoğu arabuluculuk sürecinde yaşadığım gibi müzakereler sonunda her iki tarafında işlerini kolaylaştıran bir çözüm bulacağımıza inanıyorum. Sizin de bildiğiniz gibi arabuluculuk mahkeme dışı bir süreçtir. Taraflar genellikle bu çözüm yolunu, daha hızlı, ekonomik ve uygulanabilir çözümlere ulaşabildikleri ve çözüm sürecinin mahkemede olduğu gibi aleni olmaması nedeniyle seçerler. Burada varılacak çözümler, sizin hayal gücünüzle ve bir ölçüde de hukuk kurallarıyla sınırlıdır. Sizin de bildiğiniz gibi eğer mahkemeye gitmiş olsaydınız, bu konu geçmişteki olaylara ve hukuk kurallarına göre çözülecekti. Şimdi sizin bu masada geleceğinizi yeni baştan planlama olanağınız var...

Ben hakem, hâkim veya karar verici değilim, kararı verecek olanlar sizsiniz. Sizleri yönlendiremem, uyuşmazlığın nasıl çözülmesi gerektiğine ilişkin tavsiyede bulunamam, çözüm empoze edemem. Benim işim sizin iletişiminizi kolaylaştırarak, çözüm bulmanız için en uygun ortamı sağlamaktır. Benim bu içinde bulunduğunuz uyuşmazlıkla ilgili olarak sizin anlatacaklarınızın dışında herhangi bir bilgim yok. Tamamen tarafsız ve bağımsızım, sizlerden birisiyle daha önce görüşmedim veya konuşmadım, şahsi ve maddi bir ilişkim olmadı (görüştü veya konuştuysa şekli sebebi, varsa şahsi ve maddi ilişkileri). Arabuluculuk iradi bir süreçtir. Masada kalmak veya aksi sizin seçiminiz olacaktır. Süreç boyunca eşit haklara

sahipsiniz. Ayrıca sizlere hukuki mütalaa veremem (avukat varsa: bunu avukatlarınız mükemmel bir şekilde yapacaktır). Süreç boyunca yapılacak ortak ve özel oturumlar gizlidir.

Fakat bu mutlak değildir; bazı istisnaları vardır. Özel oturumlarda ancak izin verdiğiniz hususları diğer tarafa iletebilirim. Ayrıca burada konuşulanlar, gizli bilgiler ve sunulan belgeler mahkemede delil olarak kullanılamayacağı için herhangi bir hak kaybına neden olmaz. Sizlerden başlangıç olarak öncelikle uyuşmazlık konusunu (ve pozisyonları) anlatmanızı isteyeceğim. Açıklamalarınızı tamamladıktan sonra, sizlere olayları doğru anlayıp anlamadığımı teyit etmek için bazı sorular yönelteceğim. Konuları görüşürken sizlerle birlikte ve ayrı ayrı görüşeceğim. Özel oturumlarda amaç sizinle karşılıklı olarak konuşmak, ihtilafı hususları netleştirmek ve fırsatları keşfetmenizi sağlamaktır. Burada önemli olan mümkün olduğunca dürüst, samimi ve açık konuşmanızdır. Özel oturumlarda, bir tarafta daha uzun süre kalmam gerekebilir, bir tarafa daha çok soru sormam gerekebilir. Bunun bir tarafı daha haklı bulmakla, sizlerden birinin tarafını tutmamla ilgisi olmayacaktır. Özel toplantılar sırasında bana özel konularda açıklamada bulunabileceksiniz. Sizlerden biri izin vermediği sürece öğrendiklerimi diğer tarafa açıklamayacağımdan emin olmanızı istiyorum. Anlaşmaya varmak için uygun zemin oluştuğunda tekrar bir araya geleceğiz ve üzerinde mutabık kalınan hususları yazılı hâle getireceğiz. Sizlerden birlikte yapılan oturumlar sırasında, bir taraf konuşurken diğer tarafın sözünü kesmemesini, sesinizi çok fazla yükseltmemenizi, karşılıklı saygı ilkesi çerçevesinde görüşmeleri gerçekleştirmenizi istiyorum. Bu sırada söyleyeceklerinizi unutmamak için önünüzde bulunan kâğıtlara not alabilirsiniz. Öte yandan hatırlatmak isterim ki gün boyunca herkesin konuşmak için yeterince fırsatı olacak. Müzakereler sırasında sizlere mümkün olduğunca eşit süre vereceğim ve sizinle eşit sürelerde görüşmeye çalışacağım. Bu konuda tereddüt yaşarsanız soru sormaktan çekinmeyiniz. Görüşmeleri (bire)saatlik periyotlarda yapacağız. Bu arada (15)şer dakikalık aralar verebiliriz. Bu sürelerin daha uzun veya kısa olması da mümkün... Öğlen 12.30'da ara vereceğiz ve saat 14.00'te tekrar başlayacağız. Ama öğle arasına kadar çözüme varmaya da herhangi bir itirazım olmaz. (Böylece çözüm için bu zamanın geçirilmesi gerektiği yönündeki algı yıkılır) Evet, kısaca amacımız bu uyuşmazlığı iyi bir şekilde çözüme ulaştırmak. Burada varabileceğimiz anlaşma, imzalanmasıyla birlikte her iki tarafı da bağlayacaktır. Dileyen taraf, anlaşma belgesine yetkili ve görevli mahkemeden icra edilebilirlik şerhi alabilir. İleride bir hukuki süreç olursa ben bu sürecin bir parçası olmayacağım, tanıklık yapmayacağım.

Önce kimin konuşacağını ve ayrı yapılacak toplantıların süresinin bir önemi yoktur. Bana soracağınız bir husus var mı? Sizin yok, sizin yok (sözlü teyit al). Kısa aralar verdiğimizde yandaki su, çay, kahve ve atıştırmalıklardan yararlanabilirsiniz. Lavabo koridorun sonunda soldadır. İlginiz için teşekkür ederim. Taraflara arabulucu sözleşmesinin imzalatılması (Bu en başta da olabilir. Ama, bu açıklamalardan sonra süreç hakkında bilgi sahibi oldukları için daha rahat imzalarlar). O hâlde sizinle başlayalım.

Buyurun: (Bir taraf kendi uyuşmazlık konusunu ve pozisyonunu anlatır.....)

Teşekkür ederim. Şimdi siz başlayın.

(Diğer taraf kendi uyuşmazlık konusunu ve pozisyonunu anlatır.)

Teşekkür ederim.

EK7: İÇ VE DIŞ BİLGİLERİN SORGULANMASINA DAİR ÖRNEK SORULAR

1. Sigorta şirketine başvuru yapıldı mı?
2. Sigorta şirketinize başvurunuz ulaştı mı?
3. Sigorta şirketine başvurunuzun üzerinden ne kadar zaman geçti?
4. Sigorta şirketi ile anlaşamama nedeniniz nedir?
5. Daha önce başka alternatif veya başka bir çözüm yolu denediniz mi? (Tahkim vs.)
6. Hukuk davası açılması hâlinde ne kadar zamanda sonuçlanacağı ve yargılama giderleri konusunda değerlendirme yaptınız mı?
7. Bu tazminatı daha ileriki bir tarihte almak yerine bugün almak sizin için önemli mi?
8. Zarar ile ilgili olarak daha önce herhangi bir ödeme alındı mı?
9. Trafik Sigortası Genel Şartlarında hesaplamada yer alan değişkenlere yönelik olarak yapılan değişikliklerden haberdar mısınız?
10. Talep ettiğiniz tazminat rakamının dayanağı nedir? Bir aktüeryada eksper/uzman raporu temin ettiniz mi? (Varsa sunulması istenecek.)
11. Kusur durumuna ya da maluliyet oranına bir itirazınız var mı?
12. Yeni bir maluliyet raporu temin etmeniz mümkün mü?
13. Kişinin tedavisi hâlâ devam ediyor mu? (Maluliyet dosyalarında)
14. Veraset ilamında yer alan kişilerden başka hak sahipleri var mı? (Vefat dosyalarında)
15. Araç satışı yapıldı mı, satış sözleşmesi sigorta şirketine sunuldu mu? (Değer kaybı ve pert maddi hasar dosyalarında)
16. Talebinize ilişkin yargı kararları konusunda bilginiz var mı? Bu konuda daha önce araştırma yaptınız mı?
17. Poliçe limitleri konusunda bilginiz var mı? Talep ettiğiniz rakamın gerçekçi bir rakam olup olmadığı konusunda bir uzmandan görüş almak ister misiniz?
18. Bir anlaşma aralığı belirlediniz mi, belirlediğiniz bu rakamı paylaşmayı düşünür müsünüz?
19. Sigorta şirketi tarafından size herhangi bir ret yazısı yazıldı mı? Sigorta şirketinin talebinizi reddetme sebebini biliyor musunuz?
20. Aracınızı onarttınız mı? Aracın onarımı yapıldıysa onarım faturalarını sigorta şirketinize ilettiniz mi ya da başvurunuzun ekinde sundunuz mu? (Maddi hasar taleplerinde)
21. Başvurucunun hasar talebini hangi gerekçeyle reddettiniz? Ret sebebi hakkında bilgi verebilir misiniz?
22. Taşıma konusu emtialardaki hasara ilişkin ekspertiz incelemesi yaptırdınız mı? Talep ettiğiniz tazminat tutarının dayanağı nedir? Taşıyıcının sorumluluğu hakkında bilgi sahibi misiniz? Taşıyıcının sorumluluğuna ilişkin (yargı kararları dahil) araştırma yaptınız mı? (CMR ve diğer nakliyat poliçeleri kapsamındaki taleplerde)
23. Dosyayı sonuçlandırmak için talep ettiğiniz belgeler nedir? (Sigorta şirketinin eksik evrak sebebiyle sonuçlandıramadığı tüm dosyalar için)

EK8: ÖRNEK ANALİZ ÇALIŞMASI ÖRNEK FAYDA/ MALİYET ANALİZİ ÇALIŞMASI⁹³⁰

Etkili bir uyuşmazlık yönetimi, riskin iyi bir şekilde yönetilmesinden ibarettir. Bu anlamda, sağlıklı bir fayda/maliyet analizi, karar verecek olanlar bakımından olası bir yargılamada ve hatta öncesinde arabuluculuk sürecinde benimsenecek stratejinin belirlenmesine yardımcı olacaktır. Zira ancak, risk, maliyet ve kazanılabilecek veya kaybedileceklerin bilinmesi ile, olası bir sulha ilişkin olarak sağlıklı ve doğru bir kararın verilebilmesi mümkündür.

1- Aşağıda verilen örnek çalışma, her bir olayda esas alınarak, o olaya göre uyarlanabilir. Burada talep tutarı 1M. TL'dir ve her bir taraf için olası yargılama giderleri, 200.000. TL civarındadır (Bunun yaklaşık %30'luk kısmı, tazmin edilemeyecek giderlerden oluşmaktadır).

a – Başvuru Sahibi/Davacı İçin Analiz Çalışması

A= Talep Tutarı

B= Yasal Giderler

C= Tazmin Edilemeyecek Giderler

D= Davalının Yargılama Giderlerinden Sorumluluk

Kazanma İhtimalinde: $A + B - C =$ Tazmin Edilecek Tutar

1.000.000. TL + 200.000 – 60.000 = 1.140.000 TL

Kaybetme İhtimalinde: $B + D =$ Kaybedilecek Tutar

200.000 + 200.000 = 400.000. TL

b- Karşı Taraf / Davalı İçin Analiz Çalışması

A= Talep Tutarı

B= Yasal Giderler

C= Tazmin Edilemeyecek Giderler

D= Davacının Yargılama Giderlerinden Sorumluluk

Davanın Reddi – Başarı Hâlinde: $B - C =$ Kaybedilecek Tutar

200.000. TL - 60.000. TL = 140.000. TL

Davanın Kabulü – Başarısızlık Hâlinde: $A + B + D =$ Kaybedilecek Tutar

1.000.000. TL + 200.000 + 200.000 = 1.400.000 TL

Değerlendirme:

Başvuru Sahibi/Davacı, 1.140.000. TL olası tazminata karşılık, 400.000. TL'sini risk etmektedir.

⁹³⁰ Bu örnekler hazırlanırken, Stephen Walekr & David Smith, Advising and Representing Clients at Mediation, Wildly Simmonds & Hill Publishing, 2013 'den faydalanılmıştır.

Bu tamamen mali sonucu olup, bu sürecin yaratacağı ticari etkiler hariçtir.

Karşı Taraf Davalı ise, en iyi ihtimalde 140.000 TL riske karşılık, 1.400.000 TL'yi risk etmektedir.

Yargılama süreçlerinin uzunluğu dikkate alındığında, oluşacak ticari reeskont faizi tutarı da bu maliyetleri artıracaktır, bunun da ortalama bir süre üzerinden dikkate alınması uygun olacaktır.

Bu analiz, tarafların sair olaydan kaynaklı durumlar (öde-rücu et, kredi borcunun mevcudiyeti gibi) yargılamanın finansmanı konusunda, başarıya bağlı ücret anlaşmaları, masrafların kredilendirme suretiyle karşılanması gibi durumlar gündeme geldiğinde, bu analiz sonucu olumsuz anlamda çok ciddi bir şekilde değişebilecektir.

2- Eğer başarı şanslarına göre hesaplama yapılırsa, her bir taraf için olası net mali-yetinin, önemli derecede farklılaşması söz konusu olabilecektir.

Bu örnek, kavramı açıklama amaçlı olup, hiç şüphesiz, önümüze gelen bir olayda daha karmaşık bir mahiyet arz edebilir.

Yukarıdaki örneğin devamında, ihtilafın tek bir noktada toplandığı bir talep ele alınsa ve bunun kazanma şansı %80 olarak kabul edilirse, talebin 1.000.000 TL olarak tamamen kabul edilme ihtimali %60 ve 500.000 TL olarak kısmen kabul edilme ihtimali düşünüldüğünde, şu şekilde bir akış söz konusu olacaktır:

Talebin Tamamen	1.000.000 TL	Kabulü %60
Kazanma İhtimali	%80	
Talebin Kısmen Kabulü	%40	500.000 TL
Kaybetme İhtimali	%20	0 TL

Bir sonraki safhada ise, "**beklenen parasal değer**"ın hesaplanması yapılmalıdır. Burada, yukarıdaki akışta tersten başlayarak, önce talebin tamamen veya kısmen kabulü ihtimalini dikkate alarak bir hesaplama yaparak, sonrasında kazanma ihtimaline göre bir tutar hesaplaması yapılması gerekecektir.

$$(1.000.000 * 60\%) + (500.000 * 40\%) = 800.000 \text{ TL}$$

$$800.000 * 80\% + (0 * 20\%) = 640.000 \text{ TL}$$

Değerlendirme:

1 no'da yer alan hesaplama ile, ortalama kazanma ihtimalini ifade etmektedir, zira ihtimalleri muhtelif kereler çalıştırmamız hâlinde, ortalama kazanma ihtimalimizi ortaya koyacaktır.

Ancak bu hesaplama sadece bir kısmını teşkil etmektedir, zira kazanma ihtimali kesin değildir ve kaybetme ihtimalinin de dikkate alınması gerekir. Buna göre, 1 no'daki hesaplamanın sonucu üzerinden, 2 no'daki hesaplama yapılmıştır. Netice itibarı ile 640.000 TL., "beklenen parasal değer" olarak karşımıza çıkacaktır.

Bu durumda, dengeli bir risk alınmak istenmekte ise, beklenen parasal değer üzerindeki her teklifin kabul edilmesi uygun olacaktır.

EK9: ARABULUCULUK ANLAŞMA BELGESİ ÖRNEĞİ

HUKUK UYUŞMAZLIKLARINDA ARABULUCULUK ANLAŞMA BELGESİ

Arabulucunun
Adı ve Soyadı : _____
Sicil Numarası : _____
Adresi : _____

Taraf 1
Adı ve Soyadı : _____
T.C. Kimlik Numarası : _____
Adresi : _____

Taraf 2
Adı ve Soyadı : _____
Ticaret Sicil Numarası : _____/_____
Adresi : _____
Arabuluculuk Konusu
Uyuşmazlık : Ticari Uyuşmazlık /Sigorta Hukukuna İlişkin

Arabuluculuk Sürecinin
Başladığı Tarih : _____
Bittiği Tarih : _____

Anlaşma Belgesinin
Düzenlendiği Yer : _____
Düzenlendiği Tarih : _____
Arabuluculuk Sonucu : _____

Adı geçen taraflar _____ Toplantı Odasına geldiler.
Taraflara arabuluculuk anlaşma belgesinin hukuki ve mali yönlerden bütün sonuçları hakkında bilgi verildi.

Taraflar söz alarak arabuluculuk anlaşma belgesinin hukuki ve mali yönlerden bütün sonuçlarını anladık dediler.

Taraflar müzakereler sonucunda anlaşmaya varmışlardır. Taraflar anlaşmalarını beyan ettiler ve anlaşma belgesine böyle geçsin dediler.

Alternatif (1)

_____ anlaşmak istiyorum dedi ve maddi ve manevi hiçbir tazminat talebi olmadığını beyan etti.

_____ Tic.Ltd.Şti anlaşmak istiyorum dedi ve maddi ve manevi hiçbir tazminat talebi olmadığını beyan etti.

Alternatif (2)

_____ Tic. Ltd. Şti 1000 TL (bin Türk lirası) bedeli defaten ödemeyi kabul etti ve bu bedeli arabulucunun huzurunda *****'e defaten ödedi. Ayrıca, maddi ve manevi hiçbir tazminat talebi olmadığını beyan etti.

_____ kendisine defaten ödenen 1000 TL (bin Türk lirası) bedel haricinde maddi ve manevi başka hiçbir tazminat talebi olmadığını beyan etti.

Alternatif (3) (Bu olasılık icra edilebilirlik şerhi alabilir.)

_____ Tic. Ltd. Şti 1000 TL (bin Türk lirası) bedeli ödemeyi ve bu bedeli 21.05.2019 tarihine kadar _____'e ait TR_____ IBAN numaralı hesaba aktarmayı kabul etti. Ayrıca, maddi ve manevi hiçbir tazminat talebi olmadığını beyan etti.

_____, _____ tarafından belirttiği IBAN numarasına 21.05.2019 tarihine kadar ödenecek olan 1000TL(bin Türk lirası) bedel haricinde maddi ve manevi başka hiçbir tazminat talebi olmadığını beyan etti.

Alternatif (4) (Bu olasılık icra edilebilirlik şerhi alabilir.)

_____ Tic. Ltd. Şti., _____'e _____ sebebi nedeniyle hak etmiş olduğu _____ alacağı için 400 TL (dört yüz Türk lirası) ve alacağı için 2600 TL (iki bin altı yüz Türk lirası) olmak üzere toplam 3000 TL (üç bin Türk lirası) bedel ödemeyi kabul etti.

_____ Tic. Ltd. Şti., 3000TL'yi (üç bin Türk lirası) üç taksit halinde, ilk taksit 1000 TL (Bin Türk lirası) olarak 21 Mayıs 2019, ikinci taksit 1000 TL (bin Türk lirası) olarak 21 Haziran 2019, üçüncü taksit 1000 TL (bin Türk lirası) olarak 21 Temmuz 2019 tarihlerinde olmak üzere _____'e ait TR_____ IBAN numaralı hesaba aktarmayı kabul etti.

_____, _____ Tic. Ltd. Şti. tarafından belirttiği IBAN numarasına belirtilen tarihlerde üç taksit hâlinde ödenecek 3000 TL (üç bin Türk lirası) bedelin ödenmesi ile alacağını ve alacağını eksiksiz aldığını kabul etmektedir.

Taraflar _____'nin, _____ Tic. Ltd. Şti.' ne, kanuna ve sözleşmeye dayanan hiçbir isim ve nam altında alacağı olmadığı, geçmişe dönük maddi ve manevi herhangi bir hak talebinde bulunmayacağı hususunda anlaşmışlardır.

İşbu arabuluculuk anlaşma belgesi üç sayfa ve üç nüsha olarak 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu m. 18 ile 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu m. 5/A uyarınca hep birlikte imza altına alındı.

İmzalar

Taraf 1 : _____

Taraf 2 : _____

Arabulucu : _____

EK10: İCRA EDİLEBİLİRLİK ŞERHİ

İCRA EDİLEBİLİRLİK ŞERHİ

T.C.

_____ MAHKEMESİ

ESAS NO :
 HÂKİM :
 KÂTİP :
 İCRA EDİLEBİLİRLİK ŞERHİ :
 TALEP EDEN VEKİLİ :
 TALEP :
 TALEP TARİHİ :

Mahkememize tevzi bürosunca tevzi yolu ile gelip esasa kaydedilen İcra edilebilirlik şerhine ilişkin;

İcra edilebilirlik şerhi talep yazısı ve ekleri incelendi;

1-Talebe konu arabuluculuk anlaşma belgesi taraflarının yetkili kişilerce temsil edildiği, Avukatın yetkili vekil olduğu, görüşmeleri yürüten ve arabuluculuk anlaşma belgesini tanzim eden arabulucunun Arabuluculuk Daire Başkanlığı nezdinde tutulan arabulucular siciline kayıtlı resmi arabulucu olduğu, mahkememizin işbu olay ile ilgili olarak görevli ve yetkili olduğu, maktu harcın yatırılmış olduğu, şerh verilmesi istenen ve çözüme ulaşan uyuşmazlık konusunun arabuluculuğa başvurulabilecek ve bu yolla çözümlenebilecek uyuşmazlık olduğu varılan çözümün icra edilebilir olduğu anlaşıldı. (Protokolün belli hükümleri için icra edilebilirlik talebi durumunda bu hükümlerin icra edilebilir olduğu yazılacaktır).

Dosya kapsamı tümüyle incelenerek talebin kabulüne,/...../.....tarihli Arabuluculuk Anlaşmasının 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununun 18. maddesinin 3. fıkrasında belirtildiği üzere anlaşmanın içeriğinin Arabuluculuğa ve Cebri İcraya elverişli olduğu anlaşıldığından, anlaşma belgesine İcra Edilebilirlik Şerhinin VERİLMESİNE, Dair; aşağıdaki hükmün kurulması usul ve yasaya uygun bulunmuştur. HÜKÜM;

1. Talebin Kabulüne,tarihli Arabuluculuk anlaşmasının 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununun 18. maddesinin 3. fıkrasında belirtildiği üzere; Arabuluculuğa ve Cebri İcraya elverişli olduğu anlaşıldığından, arabuluculuk anlaşma tutanağına İcra Edilebilirlik Şerhinin VERİLMESİNE,
2. Harç alındığından yeniden alınmasına YEROLMADIĞINA,
3. Yargılama gideri olmadığından bu konuda karar verilmesine YEROLMADIĞINA, dair dosya üzerinden verilen karar tarafların yokluğunda, gerekçeli kararın taraflara tebliğinden itibaren 2 hafta içinde Bölge Adliye Mahkemesine istinaf yolu açık olmak üzere verilen karar açıkça okunup usulen anlatıldı. .././.....

Kâtip

Hâkim

EK11: ÖRNEK STANDART MEDARB SÖZLEŞMESİ

ORTAK / TAHKİM [MED / ARB] SÖZLEŞMESİ

Aşağıda imzası bulunan taraflar, avukatlar ve / veya temsilciler ve katılımcılar, öncelikle bu konuyla ilgili meselelerin arabuluculuğuna ve çözüme ulaşılmamasına bağlı olarak bağlayıcı bir tahkime gidilmesi için kendilerine katılmayı ve taahhütte bulduklarını kabul ederiz. Anlaşmamızın hem arabulucusu hem de hakem olarak hizmet vermeyi kabul eden hizmetlerini kullanmayı kabul ediyoruz.

Arabuluculuk Rehberlerinin ve Tahkim Kurallarının bir kopyasını aldık ve bu Arabuluculuk Tahkim sürecine uygulanabileceğini kabul ettik. Ayrıca aşağıdakileri kabul ediyoruz:

- A. Arabulucu / hakemin iş ürünü, muhtıra ve dava dosyasının gizli olduğunu ve herhangi bir adli, idari veya özel davada ifşa edilmeyeceğini kabul ve beyan ederiz. Arabulucunun / hakemin sonraki herhangi bir mahkemede veya idari eylemde tanık olarak görülmeyeceğini kabul ediyoruz.
- B. Arabuluculuk konusu arabuluculuk süreci boyunca yapılan her türlü iletimin, herhangi bir adli, idari veya özel davada ifşa edilmeksizin gizli bir iletişim olacağı konusunda mutabıkız.
- C. Arabulucu/hakem ve Anlaşmazlık Çözümü Hizmetlerinin, bu anlaşma kapsamında yapılan hizmetlerle ilgili herhangi bir fiil veya ihmalden sorumlu olmayacağını kabul etmekteyiz. Taraflar, arabulucu olarak ikili rolde ve daha sonra bu konunun hakeminde görev yapmak üzere herhangi bir itirazdan feragat ederler.
- D. Her bir taraf, bu anlaşmazlığı çözme ve çözme yetkisine sahip kişi(ler) veya temsilci(ler) in, arabuluculuk oturumuna katılacağını kabul eder. Herhangi bir kişi(ler) veya ihtiyaç duyulan tam yerleşim yetkisine sahip temsilci(ler), arabuluculuk oturumuna katılmıyorsa, tüm taraflar ve temsilcilerinin arabuluculuk oturumundan önce bilgilendirilmesi gerekir.
- E. Arabuluculuk sürecinde herhangi bir zamanda, taraflar arabuluculuğun sona ermesini karşılıklı olarak isterler veya arabulucu arabuluculuk süreci tarafından sunulmak üzere başka bir amaç olmadığını belirlerse, arabulucu arabuluculuğun sona erdiğini ilan eder. Bir fesih yapıldıktan sonra, arabulucu taraflarla ve / veya onların avukatları ile teması sona erdirecek ve konuya ilişkin olarak hakem olarak görev yapan ile bağlayıcı tahkime gidilecektir.
- F. Tahkim duruşması, ilgili tüm taraflara karşılıklı olarak kabul edilebilir bir zamanda ve yerde planlanacaktır.
- G. Taraflardan her biri, hakemin ödülünün tüm taraflara her açıdan bağlayıcı olduğunu ve herhangi bir yetkili mahkeme (mahkemesinde) kesin bir karar olarak girilebileceğini kabul eder.

- H. Taraflar, arabuluculuk oturumunda veya arabuluculuk özel mutabakatlarda, arabuluculuk oturumu sırasında herhangi bir bilginin paylaşılmadığını veya ibraz edilmediğini, tahkim duruşmasının gerekli olması hâlinde kanıt olarak kabul edilmeyeceğini kabul eder. Aksine, hakem sadece tahkim duruşmasında sunulan kanıtlara ilişkin tartışmaları dinleyecek ve belirleyecek ve tüm delillerin geçerliliğini ve kabul edilebilirliğini belirlemek konusunda nihai sorumluluğa sahip olacaktır. Taraflar, duruşmaların hakem tarafından her bir tarafın pozisyonunun adil bir şekilde sunulmasına izin verecek şekilde yürütüleceğini kabul eder. Taraflar, iddialarını ve iddialarını kanıtlamak için bir fırsat verildikten sonra hakemin tahkim duruşmasını kapattığını ve daha fazla kanıt alınmayacağını veya duyulmayacağını kabul eder. Bu fıkranın herhangi bir hükümüne veya şartına uyulmadığına veya yazılı itirazda bulunulmadığına dair tahkimde bulunan herhangi bir taraf, itirazdan feragat etmiş sayılır.
- İ. Hakem kararı yazılı olmalı ve hakem tarafından imzalanacaktır.
- J. Taraflar, hakemin çalışma ürününün ve dava dosyasının gizli olduğunu ve herhangi bir adli, idari veya özel işlemde ifşa edilmeyeceğini kabul ve taahhüt ederler. Aşağıda imzası bulunan taraflar, hakem ve Uyuşmazlık Çözümleri Hizmetlerinin, bu anlaşma kapsamında gerçekleştirilen hizmetlerle ilgili herhangi bir fiil veya ihmalden taraflara karşı sorumlu olmayacağını kabul eder.
- K. Aşağıda imzası bulunan taraflar, herhangi bir tarafın bu anlaşmayı ihlal etmesi hâlinde, tarafın arabulucu /hakem ve Uyuşmazlık Çözüm Hizmetlerini, ortaya çıkan tüm maliyetler için tazmin etmesi konusunda hemfikirdir.
- L. Aşağıda imzası bulunan taraflar, bu davanın sunulmasından sonra iki (2) saatlik bir arabuluculuk seansı için taraf başına 575,00 USD tutarında.....Uyuşmazlık Çözümü Hizmeti bedelini ödeyeceklerini kabul ederler. İki saatin dışındaki servisler, kişi başı saat başı 225 USD ücrete tabidir. Bu konunun arabuluculuk oturumunda çözülmemesi ve tahkim duruşması yapılması hâlinde, imzası bulunan taraflar, iki (2) saatlik bir tahkim duruşması için taraf başına 575,00 USD tutarında Uyuşmazlık Çözümü Hizmetlerini şu anda ibraz edildikten sonra ödenmek üzere ödemeyi kabul ederler. (Davanın o kısmının) Taraflar ayrıca, ayrı ayrı sunulan Ücret Tarifesinde belirtilen tüm şartları kabul ederler.
- M. Bu Arabuluculuk / Tahkim Anlaşması, her biri orijinal olarak kabul edilecek olan, ancak hepsi aynı ve geçerli olan ve kabul edilebilir bir anlaşma olarak kabul edilecek olan çeşitli muadillerinde icra edilebilir.

Arabuluculuk Tahkim Tarafları

Birinci Taraf için:
Taraf 1

İkinci Taraf için:
Taraf 2

ORCID ID:

EDİTÖR

Kemal Şenocak: 0000-0002-3810-9365

YAZARLAR

Ufuk Tekin: 0000-0001-7823-1456

Ezgi Başak Demirayak Ünal: 0000-0001-9822-6718

Merve İrem Yener: 0000-0001-9773-3435

Barış Toraman: 0000-0002-9275-746x

Serdar Demirci: 0000-0001-6450-9824

Dilek Yumrutaş: 0000-0003-4847-9893

Alpaslan Özarslan: 0000-0003-4343-176x



E-ISBN 978-625-7804-98-1