

ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (TİCARET HUKUKU) ANABİLİM DALI

ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASI

DOKTORA TEZİ

Serdar DEMİRCİ

ANKARA 2011

ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (TİCARET HUKUKU) ANABİLİM DALI

ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASI

DOKTORA TEZİ

Serdar DEMİRCİ

Danışman : Prof. Dr. Kemal ŞENOCAK

ANKARA 2011

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	I
KAYNAKÇA	V
KISALTMALAR	XVIII
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM **ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASINA İLİŞKİN GENEL KAVRAM VE BİLGİLER**

§ I- GENEL OLARAK ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASI	5
1) Ürün Sorumluluk Sigortasının Kavramsal ve Tarihsel Gelişimi	5
2) Ürün Sorumluluk Sigortasının Hukuki Niteliği	9
3) Ürün Sorumluluk Sigortasının Sigorta Tasnifi İçindeki Yeri	16
4) Mevzuatımızda ve Uygulamada Ürün Sorumluluk Sigortası	26
5) Ürün Sorumluluk Sigortasına Uygulanacak Olan Hükümler	27
A) Türk Ticaret Kanunu Açısından	27
B) Sigorta Poliçesi Genel Şartları Açısından	30
C) Yeni Türk Ticaret Kanunu Açısından	34
§ II- ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASINDA RİZİKO	35
1) Ürün Sorumluluğu Rizikosu Kavramı	35
2) Ürün Sorumluluğu Rizikolarının Müşterek Özellikleri	38
A) Hasarların Silsile Takip Etmesi	38
B) Hasarların Geniş Alanda Coğrafik Dağılıma Tâbi Olması	39
C) Hasarların Başlangıçta Belirti Göstermemesi	39
§ III- ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASININ KONUSU ve TEMİNAT KAPSAMI	40
1) Ürün Sorumluluk Sigortasının Konusu	40
2) Kavramsal ve Hukuki Açıda Ürün Sorumluluğu	46
A) Ürün, Üretici ve Üründeki Bozukluk Kavramları	47
a) Ürün Kavramı	47
b) Üretici Kavramı	50
c) Üründeki Bozukluk (Haklı Olarak Beklenen Güvenlik) Kavramı	52
B) Ürün Sorumluluğu Kavramı	56
C) Ürün Sorumluluğunun Hukuki Niteliği	57
3) Ürün Sorumluluk Sigortasının Teminat Kapsamı	67
A) Şahıs Zararları (Cismani Zararlar)	68
B) Mal (Eşya) Zararları	70
C) Mal Varlığı Zararları	74
Ç) Masraflar	78
4) Ürün Sorumluluk Sigortasının Teminat Kapsamının İstisnaları	81
A) Genel Olarak	81
B) Teminat Kapsamının İstisnalarına İlişkin Uygulamadaki	

Örnekler	83
a) Kast İstisnası (Delibrate Acts)	83
b) Sorumluluğu Genişleten Sözleşmeler İstisnası (Contractual Liability)	85
c) Sadece Finansal Kayıplar İstisnası (Pure Financial Loss)	88
ç) Üründen Beklenen Yararın Sağlanamaması İstisnası (Fayda Klozu-Efficacy Clause)	90
d) Ürünün Kendisinde Meydana Gelen Zararlar İstisnası	91
e) Usul Hataları İstisnası (Çizim, Formül, Plan İstisnası-Design Risks)	92
f) Havacılık Ürünleri İstisnası (Aviation Products)	94
g) Kusurlu Ürünün Tamir/Değiştirilme ve Geri Çağırma (Toplama) Masrafları İstisnası (Repair/Replacement or Recall)	95
ğ) Ürün Garantisi Rizikoları İstisnası (Product Guarentee)	97
h) Diğer İstisnalar	99
5) Ürün Sorumluluk Sigortasının Yer Bakımından Sınırlandırılması (Territorial Restrictions)	105
6) Ürün Sorumluluk Sigortasının Miktar Bakımından Sınırlandırılması	112

İKİNCİ BÖLÜM ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASI SÖZLEŞMESİ

§ I- ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASI AKDİNİN İN'İKADI	122
§ II- ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASINDA RİZİKONUN GERÇEKLEŞTİĞİ AN (SİGORTA OLAYI)	127
1) Genel Olarak	127
2) Sigorta Olayının Gerçekleştiği Anı Açıklayan Başlıca Teoriler	129
A) Sebep Olayı Teorisi	129
B) Zarar Olayı Teorisi	134
C) Tazminat Talebinin İleri Sürülmesi Teorisi	140
3) Sigorta Olayının Gerçekleştiği Anı Açıklayan Başlıca Teorilerin Ürün Sorumluluk Sigortası Açısından Değerlendirilmesi	146
§ III- TARAFLARIN YÜKÜMLÜLÜK ve KÜLFETLERİ	155
1) Sigorta Ettirenin Yükümlülük ve Külfetleri	156
A) Sigorta Ettirenin Prim Ödeme Yükümlülüğü	157
a) Rizikonun Değerlendirilmesi ve Prim Miktarının Tespiti	160
b) Prim Borcunun Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları	164
B) Sigorta Ettirenin Külfetleri	170
a) Sigorta Ettirene Rizikonun Gerçekleşmesinden Önceki Dönemde Yüklenen Külfetler	171
a.1) Sigorta Akdinin İn'ikadı Anındaki İhbar Külfeti	171
a.2) Rizikoyu Ağırlaştırma Külfeti	176
b) Sigorta Ettirene Rizikonun Gerçekleşmesinden	

Sonraki Dönemde Yüklenen Külfetler	182
b.1) Rizikonun Gerçekleştiğini İhbar Külfeti	182
b.2) Zararı Önleme ve Azaltma (Kurtarma-Koruma Önlemleri Alma) Külfeti	187
b.3) Mağdurun Talebini Kabul Etmeme ve İfa Etmeme Külfeti	191
b.4) Bilgi Verme ve Yardım Etme Külfeti	193
b.5) Sigortacının Temsil Yetkisi ve Bu Yetkinin Kullanılmasına Engel Olmama Külfeti	195
2) Sigortacının Yükümlülükleri	196
A) Bilgilendirme Yükümlülüğü	197
B) Poliçe Verme Yükümlülüğü	201
C) Sır Saklama Yükümlülüğü	205
Ç) Sigortacının Himaye Yükümlülüğü	206
a) Genel Olarak	206
b) Himaye Yükümlülüğünün Miktar Olarak Sınırlandırılması (Sigorta Tazminatının Ödenmesi)	207
c) Himaye Yükümlülüğü Kapsamında Sigorta Tazminatının Ödenmesi İçin Gereken Şartlar	209
c.1) Rizikonun, Üreticinin Poliçe Kapsamındaki İşinin Yürütülmesi Sırasında ve Sonucunda Gerçekleşmesi Şartı	209
c.2) Rizikonun Poliçenin Coğrafik Sınırları Kapsamında Gerçekleşmesi Şartı	209
c.3) Rizikonun Sözleşmenin Yürürlük Süresi Kapsamında Gerçekleşmesi Şartı	210
c.4) İlliyyet Bağı	211
c.5) Poliçe Limitinin Tüketilmemiş Olması Şartı	211
§ IV- ZAMANAŞIMI	212
1) Prim Alacağının Tâbi Olduğu Zamanaşımı	213
2) Tazminat Alacağının Tâbi Olduğu Zamanaşımı	214
3) Sebepsiz Yere veya Fazladan Ödenen Sigorta Tazminatının Tâbi Olduğu Zamanaşımı	215
§ V- ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASI SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ	216
1) Sözleşmenin Kendiliğinden Sona Ermesi	216
A) Sigorta Konusunun Ortadan Kalkması	216
B) Sözleşme Süresinin Sona Ermesi	217
C) Rizikonun Gerçekleşmesi	217
2) Sözleşmeden Dönme	217
3) Sözleşmenin Feshi	219
A) Sözleşmenin Kanuni Feshi	219
a) Sigorta Ettirenin Rizikoyu Ağırлаştırmama Külfetini İhlal Etmesi	219
b) Tarafların Aczi	219
c) Haklı Sebep Fesih	220
B) Sözleşmenin Genel Şarta Bağlı Feshi	220

SONUÇ	222
ÖZET	238
ABSTRACT	239

KAYNAKÇA

- Ackerman, Saul Benton:** Insurance A Practical Guide, 3 rd Edition, New York 1984.
- Akyazan, Sıtkı:** “Banka ve Sigorta Hukukunu İlgilendiren İki Önemli İçtihat Üzerine İncelemeler ve Eleştirmeler” (Sigortacının Rücu Hakkının Tabî Olduğu Zamanaşımı ve Bunun Başlangıcı), İmran Öktem’e Armağan, Ankara 1970 (s. 403 vd.).
- Akyol, Şener:** Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme, İstanbul 2008.
- Aral, Fahrettin:** Borçlar Hukuku - Özel Borç İlişkileri, Genişletilmiş 7. Baskı, Ankara 2007, (Borçlar).
- Aral, Fahrettin:** Kötü İfa, Ankara 1985, (Kötü İfa).
- Arbek, Ömer:** Satım Konusu Ayıplı Malın Tamir Edilmesi, Ankara 2005.
- Arkan, Sabih:** “Yeni Karayolları Trafik Kanununun Sigorta ve Garanti Fonuna İlişkin Hükümleri Üzerinde Bir İnceleme”, SHD, C.I, S.3-4, (s. 255 vd.), (KTK).
- Arkan, Sabih:** Ticari İşletme Hukuku, Onuncu Baskı, Ankara 2007, (İşletme).
- Arkan, Sabih:** “Sigorta Hukukunda Fazladan Yapılan Ödemelerin İadesinde Zamanaşımı”, AÜHFD, Yıl 2007, C.56, S. 2, (s. 39 vd.), (Zamanaşımı).
- Arseven, Haydar:** Sigorta Hukuku, İstanbul 1999.
- Aslan, Yılmaz:** Tüketici Hukuku, Ankara 2006, (2006).
- Aslan, Yılmaz:** Tüketici Hukuku ve İlgili Mevzuat, Bursa 1996, (1996).
- Aslan, Yılmaz:** En Son Değişiklikle ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, 2. Baskı, Bursa 2004, (2004).
- Atabek, Reşat:** “Sigorta Akdinin Yorumu”, SHD, C.1, S.2, Ankara 1982 (s. 125 vd.), (SAY).
- Atabek, Reşat:** Sigorta Hukuku, İstanbul 1950, (Kitap 1950).
- Atabek, Reşat:** “Sigorta ve Sorumluluk Sigortalarında Halefiyet ve Rücu”, İs. H.D. 1969, C.I, (Rücu).
- Atabek, Reşat:** “İmalatçının Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu” BATİDER 1979, C. X, (s. 159 vd.), (İmalatçı).
- Atabek, Reşat:** “Zarar Görenin Doğrudan Doğruya Sigortacıya Müracaat Hakkı”, BATİDER 1971, C.VI, S.1, (s. 111 vd.), (Müracaat Hakkı).
- Athearn, James L-**

- Pritchett S. Travis -Schmit Joan:** Risk and Insurance, West Publishing Company, Minnesota 1989.
- Aydos Oğuz, Sadık:** Ürün Sorumluluğu, Adalet Yayınevi, Ankara 2009
- Ayli, Ali:** Zarar Sigortalarında Prim Ödeme Borcu, Diyarbakır 2003.
- Bahtiyar, Mehmet:** “*Sigorta Poliçesi Genel Koşulları*”, BATİDER, C.XIX, S.2, Aralık 1997, (s. 89 vd.), (Batider).
- Bahtiyar, Mehmet:** “*Sigorta Poliçesi Özel Koşulları, Genel Koşullardan Ayırıldılması ve Bazı Sorunlar*”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998 (s. 133 vd.), (Armağan).
- Bağatur, Çağrı:** “*Can Sigortalarında Sigortacının Yasal Ardıllığı*”, Prof. Dr. Faruk Erem Armağanı, Türkiye Barolar Birliği, Yayın No: 8, Ankara 1999, (s. 65 vd.).
- Başgül, Mürsel:** “*Sigorta Poliçesi*”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 1983.
- Bennett, Carol:** Insurance Learners Insurance of Liability, London 1989.
- Bilge, Mehmet Emin:** “*Sigorta Tazminatını Alan Sigortalının Zarar Veren Üçüncü Şahısla Yaptığı İşlemlerin Sigortacının Halefiyeti Üzerindeki Etkisi ve Yargıtay Uygulaması*”, Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 2001, (s. 67 vd.).
- Bozer, Ali:** Sigorta Hukuku, Genel Hükümler–Bazı Sigorta Türleri, BTHAE, İkinci Baskı, Ankara 2007, (2007).
- Bozer, Ali:** Sigorta Hukuku, BTHAE Yayınları, Ankara 1981, (1981).
- Bozer, Ali:** Sigorta Hukuku, Ankara 1965, (1965).
- Bozer, Ali:** “*Türk Hukukuna Göre Şahıs Sigortalarını Yöneten Kanuni İlkeler*”, SHD, 1982, C.I, S.1, (s. 3 vd.), (Şahıs Sigortaları).
- Bozer, Ali:** “*Yangın Dolayısıyla Sorumluluk Sigortası*”, Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, III. Sigorta Semineri, Ankara 1977, (s. 305 vd.), (Yangın Sorumluluk).
- Brody, Michael:** “*When Products Turn Into Liabilities*” Fortune, March 3, 1986, (s. 22 vd.).
- Burcuoğlu, Haluk/Akçura-Karaman, Tuba:** “*Türk Hukukunda Ayıplı Ürünün Sebep Olduğu Zararlardan Sorumluluk Üzerine Bazı Açıklamalar*”, İsviçre Medeni Kanunu’nun İktibasının 80. Yıldönümü, İstanbul 2006, (s. 53 vd.).

- Burton, Tim:** “*Insuring The Product Liability Risk*”, Product Liability European Laws and Practice, London 1993, (s. 713 vd.).
- Can, Mertol:** Türk Özel Sigorta Hukuku Ders Kitabı, İmaj Yayıncılık, İkinci Bası, Ankara 2007, (*Sigorta*).
- Can, Mertol:** “*Yeni Değer Sigortası*” Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998 (s.167 vd.), (*YDS*).
- Can, Mertol:** “*Sigorta Ettirenin Sigorta Primini Ödeme Borcunu İfada Temerrüde Düşmesinin Sonuçları*”, BATİDER Yıl: 2005, C.23, S.4, (s. 155 vd.), (*Batider*).
- Clarke, Malcolme:** The Law of Insurance Contracts, London 1989.
- Çeker, Mustafa:** Yargıtay Kararları Işığında Sigorta Hukuku, Adana 2003.
- Çipil, Mahir:** Dünyada Zorunlu Sigorta Uygulaması ve Türkiye Örneklerinin İncelenmesi, Milli Reasürans TAŞ Yayınları, İstanbul 2004.
- Çuhacı, Kemal:** “*Azami İyiniyet Prensibi*”, Reasürör Dergisi, Ocak 1994, S.11 (s. 4 vd.).
- Demirci, Serdar:** “*Hastalık Sigortaları*”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2004, (*HS*).
- Demirci, Serdar:** “*Sorumluluk Sigortalarının Hukuki Yapısı, Zarar Sigortaları Kapsamında Değerlendirilmesi, Türkiye Uygulaması ile Türleri*”, T.C. Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı, Uzmanlık Tezi, Ankara 2009, (*SS*).
- Digby, C. Jess:** The Insurance Of Commercial Risks Law and Practice, London 1986.
- Dinsdale, W.A.:** History of Accident Insurance In Great Britain, London 1954.
- Dorfman, Mark S.:** Introduction to Risk Management and Insurance, Sixth Edition, 1998 USA.
- Ediz, Seyfullah:** Türk Borçlar Hukukuna Göre Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, Ankara 1963.
- Ekşi, Nuray:** Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi, İstanbul 1996.
- Eren, Fikret:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 9. Bası, Ankara 2006, (*Borçlar*).
- Eren, Fikret:** Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, AÜHF Yayınları, No:361, Sevinç Matbaası, Ankara 1975, (*İlliyet Bağı*).
- Ergün, Mevci:** “*Sorumluluk Hukuku İle Sorumluluk ve Genel Sigortaların İlişkisi*”, YD, C.10, S.3, (s. 482 vd.).

- Eriş, Gönen:** Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu Deniz Ticareti ve Sigorta, Ankara 1990, (TTK).
- Eriş, Gönen:** 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu Semineri Tartışmaları, 5-6 Aralık 1997, İstanbul 1998, (Seminer).
- Erlüle, Fulya:** “Avrupa Konseyi Yönergesi Çerçevesinde Yapımcının Sorumluluğu Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2002.
- Ez- Zerqua M.A.-en. Necar, M.A:** İslam’a Göre Banka ve Sigorta, (Çeviren: Hayrettin Karaman), 2. Baskı, İstanbul 1981.
- Franko, Nisim:** “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.).
- Franko, Nisim:** “Sigorta Akdinde Rizikonun Ağırlaşması”, IX. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumunda Sunulan Tebliğ, Ankara 1992, (s. 99 vd.).
- Genç, Ahmet:** “Türkiye’de Ürün ve İşveren Sorumluluk Sigortalarının Mevcut Durumun ve Geleceğinin Hazinenin Bakış Açısıyla Değerlendirilmesi”, TSRŞB II. Ulusal Sigorta Sempozyumu 15.05.2006, Küresel Sigorta Piyasaları ve Türk Sigorta Sektörünün Rekabet Gücü Bildiri Kitabı (s. 135 vd.).
- Greene, Mark R.** Risk and Insurance, 4 th Edition, South Western Publishing Co., Cincinnati Ohio 1977.
- Güvel, Enver - Güvel, A. Öndeş:** Sigortacılık, 3. Baskı, Ankara 2006.
- Hanımeli, Çağan:** “Ürün Sorumluluğu Sigortası” Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk ABD, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1997.
- Hardy, Tim:** “Conventions on Jurisdiction and Governing Law-The Law and Practice of European States” , Product Liability European Laws and Practice, London 1993, (s. 121 vd.).
- Hatemi, Hüseyin:** Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, 2. Bası, İstanbul 1988.
- Havutçu, Ayşe:** Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk: Üreticinin Sorumluluğu, Ankara 2005.
- Hodges, Christopher:** “Introduction-The Product Liability Directive-Product Liability in Practice”, Product Liability

- Hornby, Albert Sydney:** European Laws and Practice, London 1993, (s. 3 vd.).
Oxford Advanced Learner's Dictionary of Current English, 1975.
- Huebner, S.S.- Black Kenneth Webb, Jr. Bernard L.:** Property and Liability Insurance, Fourth Edition, USA 1996.
- İlhan, Cengiz:** Tüketicinin Koruması Hakkında Kanun-Şerh, Ankara 2006.
- Kabaklarlı, Muazzez:** "Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Doğruya Dava Hakkı", SHD, S.1, Yıl 1987, (s. 30 vd.).
- Kabukçuoğlu, F.Dilek:** "Borçlar Hukuku Yönünden Sigorta Sözleşmeleri", Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1993.
- Kahya, Mehmet:** "Hukuki Sorumluluk ve Sorumluluk Sigortaları", Sigorta Denetleme Kurulu Yayınlanmamış Hizmet İçi Eğitim Notları, İstanbul 1992.
- Kalpsüz, Turgut:** Deniz Ticareti Hukuku, C.I, Ankara 1974.
- Kaplan, İbrahim:** "İmalatçının Sorumluluğu Üzerine Düşünceler", BATİDER, 1985, C. XIII, S. 1, (s. 137 vd.), (Batider).
- Kaplan, İbrahim:** "Türk ve İsviçre Hukukunda İmalatçının Sorumluluğu", Adalet Dergisi, 1977, C. 68, S. 1-2, (s. 78 vd.), (Adalet Dergisi).
- Karaca, Uğurhan:** "Sorumluluk Sigortaları, Özellikleri - Türleri", T.C. Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı Uzmanlık Tezi, Ankara 1995.
- Karahasan, Mustafa Reşit:** Sorumluluk Hukuku, İstanbul 1996.
- Karaoğlu, Ebru / Pekmezcioglu, Alper:** "Günümüzde Ürün Sorumluluk ve Geri Çağırma Sigortaları", BUSİAD'dan Bakış, Ocak/Şubat/Mart 2009, (s. 66-67).
- Karayağcı, Yaşar:** Mesuliyet ve Sorumluluk Hukuku Bakımından Başlıca İşletme Kazaları, Ankara 1960, (İşletme Kazaları).
- Karayağcı, Yaşar:** "Sorumluluk Sigortaları", SHD, C.2, S.1-2, Ankara 1994, (s. 29 vd.), (SS).
- Karayazgan, Ahmet:** "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Zarar Sigortaları Hükümleri Hakkında Genel Bir Bakış", Türk Ticaret Kanunu Taslağı, Sigorta Hukuku Dergisi, Y: 2005, Özel Sayı 1, (s. 52 vd.).
- Kayhan, Şaban:** "Alman ve Türk Özel Sigorta Hukukunda Sigorta Ettirenin Kurtarma Ödevi", Erzincan Hukuk

- Fakültesi Dergisi, Cilt: IX, Sayı: 1-2, Erzincan 2005, (s. 513 vd.).
- Kender, Rayegan:** Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku, Ankara 2011, (Kitap).
- Kender, Rayegan:** “Mesuliyet Sigortasının Mahiyeti ve Türleri”, Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, III Sigorta Semineri, İstanbul, 4-7 Nisan 1977, Bildiriler ve Tartışmalar (s. 1-16), (Seminer).
- Kender, Rayegan:** “Sigorta Mukavelesinin Akdedilmesi ve Şartları”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Ankara 1984, (s.3-31), (Sempozyum).
- Kender, Rayegan:** “Sigorta Sözleşmesinin Süresine İlişkin Bazı Sorunlar”, Sigorta Hukuku Dergisi, 1998, S. 1, (s. 40 vd), (SHD).
- Kılıçoğlu, Ahmet:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 6. Bası, Ankara 2005 (Borçlar).
- Kılıçoğlu, Ahmet:** Türk Borçlar Hukukunda Kanuni Halefiyet, Ankara 1979, (Halefiyet).
- Kırca, Çiğdem:** Ürün Sorumluluğu, BTHAE, Yayın No:438, Ankara 2007, (Ürün Sorumluluğu).
- Kırca, Çiğdem:** “Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama”, AÜHFD, 2001, (s. 91 vd.) (Örtülü Boşluk).
- Koenig, W:** Sigorta Menfaati ve Değerlendirilmesi, (Çev:Öztan, Fırat) BATİDER, C.V, Ankara 1967.
- Kubilay, Huriye:** Özel Sigorta Hukuku, Barış Yayınları, İzmir 1999.
- Kulaklı, Emrah:** Ürün Sorumluluğu ve Ayıp Kavramı, İstanbul 2009.
- Kuran, Abdulselam:** “Yapımcının Sorumluluğu”, İBD, C. 65, S. 10- 12, 1991, (s. 841 vd.).
- Kuru, Baki:** Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Baskı, İstanbul 2001.
- Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/ Yılmaz, Ejder:** Medeni Usul Hukuku, Ankara 1999.
- Kutlu İhsan:** “Mamul Sorumluluğu Sigortası”, Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, III Sigorta Semineri, 4-7 Nisan 1977, İstanbul, (s. 272 vd.).
- Magee, John H-Serbein Oscar N:** Property and Liability, 4 th Edition, Richard D. Irwin, Inc., Illinois 1967.
- Memiş, Tekin:** “Sigorta Sözleşmelerinde Kullanılan Genel Şartların Yargısal Denetimi”, Türkiye’de Sigorta

- Hukukunun Sorunları ve Geleceği (*Sempozyum*), 19-20 Kasım 2004 Ankara, (s. 143 vd.).
- Merkin, Robert- Rodger, Angus:** EC Insurance Law London 1997.
- Metezade, Gül:** “Yasa Gereği Sigortalar (Zorunlu Sigortalar)”, (Marmara Üniversitesi Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü, Sigortacılık Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2000
- Mildred, Mark:** Product Liability Law and Insurance, London 2000.
- Milli Reasürans T.A.Ş. :** Açıklamalı Sigorta ve Reasürans Terimleri Sözlüğü, İstanbul 2004.
- Möller, H:** “Sigorta Menfaati ve Değerlendirilmesi”, (Çev:Öztan, Fırat) BATİDER, C.IV, Ankara 1967.
- Nart, Levent:** “Ürün Sorumluluğu Sigortası”, ÜSS Semineri Yayınlanmamış Tebliğ Notları, İstanbul 1996.
- Nomer, Ergin:** Devletler Hususi Hukuku, İstanbul 1999.
- Oğuzman, Kemal/Öz, Turgut:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2010.
- Oğuzman, M. Kemal/ Seliçi, Özer /Oktay-Özdemir, Saibe:** Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, İstanbul 2006.
- Oğuzman, Kemal/Seliçi, Özer:** Eşya Hukuku, İstanbul 2002.
- Omağ, Merih Kemal:** Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefiyeti (TTK md. 1301), İstanbul 2011, (*Halefiyet*).
- Omağ, Merih Kemal:** “Türk Ticaret Kanunu ile 1992 Tarihli Belçika Kanunu Açısından Hukuki Sorumluluk Sigortaları”, SHD, S.1, Yıl:1997, (s. 71 vd.), (*HSS*).
- Omağ, Merih Kemal:** “Türk Hukukunda Mecburi Sigortalara ve Sorunlarına Genel Bir Bakış”, Zorunlu Sigortalar Paneli, (İstanbul, 19 Kasım 1993), SHTD, Özdi Basımevi, İstanbul 1993, (s. 8 vd.), (*Mecburi Sigortalar*).
- Omağ, Merih Kemal :** Türk Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu, Olgaç Matbaası, İstanbul 1985, (*Rizikonun Ağırlaşması*).
- Ozanoğlu, Seçkin:** “Mukayeseli Hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Tüketicileri Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulama Alanı” (Tüketici Kavramına Mukayeseli Yaklaşım)”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, (s. 663 vd.).
- Öğüz Şeker, Zehra:** Sigorta Sözleşmesinde Sözleşme Öncesi İhbar Görevi, İstanbul 2010.
- Özcelik Bayraktaroğlu, Gülüm:** “Avrupa Topluluğunun C-01/03 sayılı ve 7 Şubat 2006 Tarihli Avrupa Toplulukları Adalet Divanı

- Özdamar, Mehmet:** Görüşü”, AÜHFD, C. 57, S. 2, Yıl 2008, (s. 17 vd.).
Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü, Ankara 2009.
- Özdamar, Naci:** Açıklamalı 4822 Sayılı Yasa İle Değişik 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Ankara 2004.
- Özel, Çağlar:** “Tüketicinin Korunması Açısından Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk Kapsamında Yapımcının Sorumluluğu Sorunu”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, (s. 771 vd.).
- Özer, F. Dilek (Kabukçuoğlu):** Mukayeseli Hukukta ve Uygulamada Hayat Sigortası, BTHAE Yayınları, Ankara 2005.
- Özsunay, Ergun:** “Türk Hukukunda Gerçek Bir Boşluk Yapımcının Sorumluluğu”, BATİDER, C.X, S.1, Haziran 1979 (s. 105 vd.).
- Özsunay, Ergun&Dural, Murat:** “Sorumluluk Kavramındaki Değişiklikler Karşısında Sigorta”, Sigorta Hukuku Dergisi, C.3, S.1, Ankara 1986 (s. 33 vd.).
- Özta, Bilge:** İmalatçının Sorumluluğu, İstanbul 1982, (Sorumluluk).
- Özta, Bilge:** Medeni Hukukun Temel Kavramları, 8.Bası, Ankara 2002, (Medeni).
- Özta, Fırat:** Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Sigortalı Malın Sahibinin Değişmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1971, (SMSD)
- Özta, Fırat:** Sigorta Akdinin İn’ikadında İhbar Mükellefiyeti, Ankara 1965, (İhbar).
- Özta, Fırat:** Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 2008, (Kıymetli).
- Parsons, Christopher:** “From Accident to Liability - A Brief History of Liability Insurance”, Journal of Insurance Research and Practice, Vol. 17, Part 2 January 2002, (p. 23 vd.), (Journal).
- Parsons, Christopher:** “Product Liability Insurance Workshop Notes 2010”, Section E, (WorkshopE).
- Parsons, Christopher:** “Liability Insurance-Introduction and General Principles” Product Liability Insurance Workshop Notes 2010”, Section A, (WorkshopA).
- Peck, Alan J:** Legal Liabilities, The Chartered Insurance Institute, London 1994, 2 nd Edition.
- Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal:** Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul 2005.
- Posch, Willibald:** International Product Liability; Chapter 1, London 1993.

- Reinsurance, Ağustos 2001:** “Yabancı Basından Haberler, Sigorta Sözleşmesi Sonrası Azami İyiniyet Prensibi”, Reasürör Dergisi, Ekim 2001, S.42, (s. 39 vd.).
- Reisoğlu, Safa:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ondokuzuncu Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2006.
- Rejda, George/Luthard, Constance /Ferguson, Cheryl/ Oakes, Donald:** Personal Insurance, 3. Edition, USA, 1997.
- Rinderknecht, Susanne:** International Product Liability, The European Community, Salzburg 1993.
- Saraçoğlu, Mahmut:** “AB ile Gümrük Birliği Aşamasında Sorumluluk Sigortaları ve Türkiye’deki Yeri” Marmara Üniversitesi Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü, Sigortacılık Bölümü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1996 (Tez).
- Saraçoğlu, Mahmut:** “Sorumluluk ve Tazminat Hukuku”, Yayınlanmamış Çalışma Notları, İstanbul 1995, (STH).
- Saraçoğlu, Mahmut:** “AB ile Gümrük Birliği Aşamasında Ürün Sorumluluğu Sigortalarının Türkiye’deki Konumu”, REASÜRÖR, S. 24, Nisan 1997, (s. 4 vd.), (Reasürör I).
- Saraçoğlu, Mahmut:** “Ürün Mali Mesuliyet Sigortası”, REASÜRÖR, S. 29, Temmuz 1998, (s. 25 vd), (Reasürör II).
- Saraçoğlu, Mahmut:** Sorumluluk Sigortaları Sunumu, Allianz Sigorta, İstanbul 2007, (SSS).
- Saraçoğlu, Mahmut:** “Ürün ve İş Veren Mali Sorumluluk Sigortalarının Türk Sigorta Sektöründeki Gelişimi ve Sorunları”, TSRŞB II. Ulusal Sigorta Sempozyumu 15.05.2006, Küresel Sigorta Piyasaları ve Türk Sigorta Sektörünün Rekabet Gücü Bildiri Kitabı, (s. 159 vd.), (Sempozyum).
- Sayhan, İsmet:** Sigorta Sözleşmelerinin Konusu, Yetkin Yayınları, Ankara 2001, (SSK).
- Sayhan, İsmet:** “Sigortalabilir Menfaat Kavramı Günün Koşullarına Uygun Mudur?”, Türkiye’de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği, 19-20 Kasım 2004 Ankara, (s. 350 vd.), (Sempozyum).
- Schnaurder, Erwin:** Sigortacılık Yazınında (IBNR) Olmuş Fakat Bildirilmemiş Hasar Karşılıkları “OFBHK” Kavramı (Çeviren: Ergin Gediz) TSEV Yayınları, 1996.
- Seliçi, Özer:** Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, 1977.

- Sergici, Erdoğan:** “*Mesuliyet Sigortası Türleri*”, Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, III Sigorta Semineri, İstanbul, 4-7 Nisan 1977, Bildiriler ve Tartışmalar (s.63 vd.), (Seminer).
- Sergici, Erdoğan:** “*Sorumluluk Sigortaları*” Aktüerler Derneği Bülteni, Özel Sayı İstanbul 1995, (s. 41 vd.), (ADB).
- Serozan, Rona:** Borçlar Hukuku Özel Bölüm (Borçlar Özel), İkinci Bası, İstanbul 2006, (Borçlar).
- Serozan, Rona:** Medeni Hukuk Genel Bölüm, İstanbul 2004, (Medeni).
- Sirmen, Lale:** Eşya Hukuku Dersleri, Ankara 1995, (Eşya).
- Sirmen, Lale:** Türk Özel Hukukunda Şart, BTHAE Yayınları, Yayın No:254, Ankara 1992, (Şart).
- Smith, Barry/Trieschmann James/Wiening, Eric/Johnson, Anita:** Property and Liability Insurance Principles, Second Edition, Insurance Institute of America, Pennsylvania, 1994.
- Smyth, Colin:** Sorumluluk Sigortaları Uygulamaları, The Chartered Insurance Institute 1991, Study Course 631 (TSEV Yayınları No: 20).
- Şeker, Zehra:** “*Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği Üzerine*”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul 2000 (s.1043 vd.).
- Şenocak, Kemal:** Mesleki Sorumluluk Sigortası, Turhan Kitapevi, Ankara 2000, (MSS).
- Şenocak, Kemal:** Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Konferans, 13-14 Mayıs 2005, (s.143 vd.), (Konferans).
- Şenocak, Kemal:** Çifte Sigorta, Turhan Kitapevi, Ankara 2002, (ÇS).
- Şenocak, Kemal:** “Mal Sigortalarında Sigorta Ettirenin Zararı Önleme ve Azaltma Vecibesi (TTK md. 1293)”; AÜHFD, 1995, S.1-4, (s. 365 vd.).
- Tandoğan, Haluk:** Türk Mesuliyet Hukuku, Ankara 1961, (Mesuliyet)
- Tandoğan, Haluk:** Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri Cilt I, Altıncı Tıpkı Basım, İstanbul 2008, (Borçlar).
- Tandoğan, Haluk:** Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku Ankara 1985, (Kusura Dayanmayan).
- Taşdelen, Nihat:** “*Mali Mesuliyet Sigortalarında Rizikonun Gerçekleşmesi Halinde İhbar Yükümlülüğü*” Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan SBArD, Eylül 2005 Sayı 6, (s. 459 vd.).
- Tekil, Fahiman:** “*Sigorta Hukukunda Tazmin İlkesi ve Rücu Hakkı*”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998, (s. 113 vd.).
- Tekinay, S. Sulhi/Akman, Sermet/**

- Burcuoğlu, Haluk/Altop, Atilla:** Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul 1993.
- The Cologne Reassurance:** Liability Insurance Brochure, London 1996.
- The Cologne Reassurance:** “*Product Liability Insurance*” Seminar Notes, İstanbul 1996, (PLI).
- The Cologne Reassurance:** Product Liability for Exports to the USA and Its Insurance, Cologne/Germany 1979, (Exports).
- Tıpyardım, Bayar:** “*Yapımcının Sorumluluğu ve Mamül Mal Sigortaları*” (Araştırma), İstanbul 1987.
- Tiftik, Mustafa:** Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural İle Düzenlenmesi Sorunu, 2. Bası, Yetkin Yayınevi, Ankara 2005.
- Tiryaki, Betül:** “*Avrupa Konseyi’nin 25.07.1985 Tarihli Direktifi’ne Göre Ürün Sorumluluğunun Şartları ve Tüketicinin Korunması Mevzuatı ile Mukayesesi*”, AÜHFD, Ankara 2006, (s. 230 vd.), (AÜHFD).
- Tiryaki, Betül:** Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk, Ankara 2007, (Ayıplı Hizmet).
- Trieschman, James/
Gustavson, Sandra:** Risk Management and Insurance, 10 th Edition, Ohio 1998.
- Türedi, Gülenay İlunt:** “*Ürün Sorumluluk Sigortasının Seçilmiş Avrupa Birliği Ülkeleri ve Türkiye’deki Uygulamaları*”, Marmara Üniversitesi Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2007.
- Türk, Hikmet Sami:** “*Sigortacının Temerrüdü Ne Zaman Başlar?*”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Cilt: XII, 28-29 Nisan 1995 Ankara, (s. 189 vd.).
- UK Department of Trade and Industry, Consumer Affairs Directorate (UK CAD):** Guide to Consumer Protection Act 1987 Product Liability and Safety Provisions, London December 2001.
- Ulaş, Işıl:** Uygulamalı Sigorta Hukuku, Mal ve Sorumluluk Sigortaları, 6. Bası, Ankara 2007, (Sorumluluk).
- Ulaş, Işıl:** Uygulamalı Can Sigortası Hukuku, (Can), Turhan Kitapevi, 2. Bası, Ankara 2002.
- Uluğ, İlknur:** “*Sigorta Hukukunda Riziko Kavramı ve Bu Kavramdaki Değişiklikler*”, Türkiye’de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği (Sempozyum), 19-20 Kasım 2004 Ankara, (s. 308 vd.).

- Ulusan, İlhan:** “*Tehlike Sorumluluğu Üstüne*” Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi Sayı 6, 1970, (s. 23 d).
- Ünan, Samim:** İsteğe Bağlı Genel Sorumluluk Sigortasında Riziko, Beta Yayıncılık, İstanbul 1998, (*Sorumluluk*).
- Ünan, Samim:** “*Türk Ticaret Kanunu Taslağı’nın Sigorta Hukuku Başlıklı Altıncı Kitabı Hakkında Düşünceler*”, Türk Ticaret Kanunu Taslağı, Sigorta Hukuku Dergisi, Yıl 2005, Özel Sayı 1, (s.109 d.), (*Tasarı*).
- Ünan, Samim:** Hayat Sigortası Sözleşmesi, İstanbul 1998, (*Hayat*).
- Vanci, William R.** HandBook On The Law of Insurance, Third Edition, Connecticut 1951.
- Vural, Güven:** Trafik Sigortası, Ankara 1981.
- Williams, Arthur/Heins, Richard:** Risk Management and Insurance, Sixth Edition, McGraw-Hill Publishing Company, Minnesota, 1989.
- William, C. Hoffman,**
Susane, Hill Arning: Guide to Product Liability, The Netherlands 1994.
Wright, Christopher J. : Product Liability The Law and Its implications For Risk Management, London 1989.
- Yavuz, Cevdet:** “*Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcunun Tanımı, Hukuki Niteliği, Özellikleri ve Bu Borcu Düzenleyen Kanun Hükümlerinin Uygulama Alanı*”, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın’a 65 Yaş Armağanı, Ankara 1988, (s. 503 vd.), (*Armağan*).
- Yavuz, Cevdet:** “*Tüketicinin Ayıplı Mal ve Hizmetlere Karşı Korunması*”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, (s. 1293 vd.), (*Ayıplı Mal ve Hizmetler*).
- Yavuz, Cevdet:** Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu, İstanbul 1989, (*Sorumluluk*).
- Yazıcı, Mehmet:** “*Rekabet ve Genel Şartlar*”, Reasürör Dergisi, Ocak 1992, S.3, (s. 12 vd.).
- Yongalık, Aynur:** Çevre Sorumluluk Sigortası, BTHAE Yayınları, Ankara 1998, (*Çevre*).
- Yongalık, Aynur:** “*Sigortalının Zararın Bir Kısımına Katılması (Bizzat Katılma)*”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998, (s.149 vd.), (*Makale*).
- Yürük, Ayşe Tülin:** Banka ve Sigorta Hukuku, Eskişehir 2006.
- Zevkliler, Aydın/Aydoğdu, Murat:** Tüketicinin Korunması Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2004.

Yararlanılan İnternet Siteleri:

- <http://curia.europa.eu/common/recdoc/convention/en/c-textes/brux-idx.htm>
- www.almancaozluk.gen.tr/index.php?search=ok&lang=tr&word=fehler
- www.efta.int
- www.ekonomist.com.tr/apps/dictionary.php/es.dict/ürün
- www.hazine.gov.tr
- www.sigortacilik.gov.tr
- www.tsrsb.org.tr/sayfa/tehlikli-maddeler-ve-tehlikli-atik-zorunlu-mali-sorumluluk-sigortasi-genel-sartlar
- <http://www.tsrsb.org.tr/sayfa/tupgaz-zorunlu-sorumluluk-sigortasi-genel-sartlari>
- www.wordiq.com

KISALTMALAR

AÜHF	:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AÜHFD	:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BATİDER	:	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BK	:	Borçlar Kanunu
BTHAE	:	Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
Cgl	:	Comprehensive general liability
dpnt.	:	dip not
E.	:	Esas
f.	:	fıkra
HUMK	:	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBK	:	İçtihadı Birleştirme Kararı
K.	:	Karar
KHK	:	Kanun Hükmünde Kararname
md.	:	Madde
MK	:	Medeni Kanun
MSSGŞ	:	Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları
s.	:	sayfa
SBArD	:	Sosyal Bilimler Araştırma Dergisi
SHD	:	Sigorta Hukuku Dergisi
SHTD	:	Sigorta Hukuku Türk Derneği
SK	:	5684 sayılı Sigortacılık Kanunu
SMK	:	7397 sayılı Sigorta Murakabe Kanunu
SSBİY	:	Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik
T.	:	Tarih
TGZSSGŞ	:	Tüp Gaz Zorunlu Sorumluluk Sigortası Genel Şartları
TKHK	:	4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMZSSGŞ	:	Tehlikeli Maddeler Zorunlu Sorumluluk Sigortası Genel Şartları
TTK	:	6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
ÜSS	:	Ürün Sorumluluk Sigortası
ÜŞKMMSGŞ	:	Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları
vd	:	Ve Devamı
Yeni TTK	:	1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
YHGK	:	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YKD	:	Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

Çağımız teknolojinin baş döndürücü gelişimiyle beraber artan ve çeşitlenen rizikoların, günümüzde sorumluluk sigortası himayesini zorunlu hale getirdiğini ve bu sigortaların kapsamını genişlettiğini söylememiz yanlış olmayacaktır. Zira, her geçen gün daha gelişmiş, çağdaş toplumlar içinde yaşama isteğinde olan insanoğlu, bu amaca ulaşmak için sanayileşmeye ve teknolojik her türlü gelişmeye muhtaçtır. Geleneksel toplumdan sanayi toplumuna geçiş süreci içinde, teknolojinin gelişmesi ve bunun birlikte getirdiği tehlikeler, sorumluluk sigortalarının da gelişmesini zorunlu hale getirmiştir. Bir zamanlar ahlaka ve kamu düzenine aykırı olduğu yönünde eleştirilere maruz kalan sorumluluk sigortaları, günümüzde artık bu eleştirilerden de tamamen arınmış ve hatta bu sigorta türünün sorumluluk hukukuna ilişkin ana kavram ve kurumların gelişip yerleşmesinde büyük faydaları olacağına inanılmıştır.

Sorumluluk sigortaları, dünyada yaygın olarak uygulanmasına ve sigortacılık sektöründe çok önemli bir yere sahip olmasına karşın; Türk sigortacılık sisteminde, sektör içinde küçük rakamlarla ifade edilmekte ve hatta bu sigortaların bazen ayrı bir sigorta türü olmaktan öte muhtelif sigorta türleri içerisinde ele alındığı dahi görülmektedir.

Toplumsal ve ekonomik alanda yaşanan gelişmelerin, Türk Hukukuna eş zamanlı olarak yansıdığını söylemek de pek mümkün değildir. Nitekim, bir sigorta sözleşmesi olması itibarıyla konunun asıl düzenleme yeri olan Türk Ticaret Kanunu'nda dahi sorumluluk sigortaları ayrı bir bölüm olarak ele alınmamıştır. Sorumluluk sigortalarına ilişkin hükümler, dağınık bir biçimde Türk Ticaret Kanunu'na serpiştirilmiş olup, ihtiyaca cevap vermekten çok uzaktır. Bunun dışında mevzuatımızda, sınırlı birkaç hüküm ve sigorta genel şartlarıyla sorun aşmaya çalışılmaktadır.

Gelişmiş ülkelerde yaygın olarak uygulanmasının yanı sıra bazı ülkelerde çeşitli türleri zorunlu hale de getirilen; fakat ülkemizde henüz yeterli seviyede uygulama alanı bulamamış olan sorumluluk sigortalarının, ilerleyen süreçte Türkiye'de de, yaşanan teknolojik ve sosyo-ekonomik gelişmeler neticesinde büyük bir ilerleme kaydedeceği şüphesizdir.

Önümüzdeki dönemde, ülkemizdeki sorumluluk sigortalarında yaşanılacağı tahmin edilen yükselişte, en büyük atılımlardan birisini de ürün sorumluluk sigortasının gerçekleştireceği düşünülmektedir.

Ürün sorumluluğuna ilişkin sorunlar, ilk olarak endüstri toplumlarında ortaya çıkmış, bu süreçte tüketici örgütleri oluşturulmuş ve tüketicilerin, üreticinin sorumluluğu yoluna gitmesini önleyecek yasal engellerin ortadan kalkmasıyla ürün sorumluluğu kavramı gelişmiştir. Kalkınma sürecini tamamlayan batılı ülkeler bu alanda, bir yandan üreticinin sorumluluğunu tüketici lehine olacak şekilde, diğer yandan da endüstri kesimini çöküntüye uğratmayacak biçimde, dengeli bir hukuki temel oluşturmuşlardır. Bu temel yapı içinde, ürün sorumluluk sigortasının ana çatısını oluşturan ürün sorumluluğu (Product Liability) deyimi, kavram olarak ilk kez Kıta Avrupası'nda ortaya çıkmıştır. Günümüzde "*Product Liability*" tabiri olarak literatürdeki yerini almış durumda bulunan ürün sorumluluğu kavramı esasen, yapımının imal ettiği ürünün piyasa sürülmesinden sonra, üründe bulunan bir kusur nedeniyle, üçüncü kişilerin uğrayabilecekleri bedeni ve maddi zararlardan ötürü doğan sorumluluğu ifade etmektedir.

Ürün Sorumluluk Sigortası uygulaması ise 20. yüzyıl ile beraber, sanayi devriminin de etkisiyle gelişen tüketici bilincinin bir sonucu olarak, çok kısa bir sürede bugünkü formasyonuna ulaşmıştır. İlk olarak, çeşitli sigorta poliçelerinde ek teminat olarak verilmeye başlanan ürün sorumluluk sigortası, daha sonraları giyim sektörü tarafından talep edilmiş ve bu talep diğer alanlara da yayılarak şu anda olduğu gibi her tür ticari faaliyeti kapsayan bir çeşitliliği yakalamıştır. Bugün hizmet sektörü de dahil olmak üzere oldukça geniş bir yelpazede bu sigorta türünün uygulanması söz konusudur.

Nitekim, otomasyon süreci içinde insan kusurunun ötesinde çeşitli teknolojik risklerin doğması, kitle ve yığın halinde gerçekleştirilen imalatın yine çok geniş bir insan topluluğunu hedef alması, ürün sorumluluk riskini kaçınılmaz hale getirecektir. Zira, bu nitelikteki bir risk, ekonomik sistem içinde büyük önemi haiz olan sigorta sektörünün katılımı olmaksızın altından kalkılabilecek boyutta değildir. Buna karşın, sorumluluk sigortalarının bir alt türü olan ürün sorumluluk sigortası da, ülkemizde gerektiği önemi görmekten çok uzaktadır. Zira, sigorta şirketlerinin de çeşitli sebeplerle bu teminatı

vermekten kaçınmaları, ürün sorumluluk sigortasının gelişimini olumsuz yönde etkilemiştir. Oysa ürün sorumluluk sigortaları bir yandan tüketicinin korunmasında önemli bir rol oynarken, diğer yandan yapımcıların sorumluluklarını üstlenmek suretiyle müteşebbislerin cesaretlenmesine ve böylelikle yatırımların artmasına olanak sağlayacak bir enstrüman niteliği arz etmektedir. Ancak sorumluluk sigortalarının birçok alt türünde olduğu gibi, ürün sorumluluk sigortasına ilişkin olarak da maalesef ülkemizde henüz yeterli teknik ve yasal alt yapı oluşturulmamıştır. Konu, özellikle son zamanlarda literatürde de kapsamlı bir şekilde incelenmemiştir.

Bahse konu eksikliklerin giderilebilmesi amacıyla bu çalışmada, üreticilerin sorumluluklarının sınırını ve sorumluluk alanlarında gerçekleşen rizikoları belirlemek suretiyle, sigortalılara bir güvence, sigortacılar ise bir kazanç sağlama imkanı yaratan ürün sorumluluk sigortası çeşitli açılardan değerlendirilmiştir. Bu sayede, son zamanlarda önemi giderek artmakta olan ürün sorumluluk sigortası konusunda çalışan araştırmacı ve sigorta sektöründeki uygulayıcılara yeni ve faydalı bir kaynak sunulması amaçlanmıştır. Ayrıca bu çalışmada ürün sorumluluk sigortasının, mevcut uygulama şeklinin pozitif hukukumuz ve sigortacılık sektörü açısından ne şekilde gerçekleştirildiği ve bu uygulamanın çeşitli uluslararası örnekleri de dikkate alınarak ne şekilde değiştirilmesi ve düzenlenmesi gerektiği hususları, temel araştırma problemi olarak belirlenmiştir.

Bu noktada iki ana bölümden oluşan çalışmamızın ilk bölümünde, ürün sorumluluk sigortasının konusu, teminat kapsamı, teminat kapsamının sınırları ve istisnaları ile bu sigortada yer alan riziko kavramına yer verilecektir. Ayrıca ürün sorumluluğuna ilişkin temel kavram ve tanımlar da bu bölümde açıklanacaktır. Bu kapsamda ürün sorumluluk sigortasının ana yapı taşlarını oluşturan; ürün, üründeki bozukluk, üretici ve ürün sorumluluğu kavramları detaylandırılacak ve üründen kaynaklanan rizikoların kapsamında nelerin yer alması gerektiği soruları üzerinde durulacaktır.

Tezin ikinci bölümü ise ürün sorumluluk sigortası sözleşmesine ayrılmıştır. Bu çerçevede, öncelikle sözleşmeye konu riziko olayı ele alınmış ve ürün sorumluluk sigortası özelinde, sorumluluk sigortalarında riziko ve sigorta olayı kavramları

irdelenmiş, bu konuya ilişkin doktrinde ileri sürülen teorilerin bahse konu sigorta türünde ne şekilde uygulanabileceğine yönelik değerlendirmelerde bulunulmuştur. Ardından, sözleşmenin akdinden sona ermesine kadar geçen süreçte, tarafların borç ve külfetlerinden, zamanaşımına kadar önem arz eden muhtelif sorunlar incelenmiştir.

Nihayet, Avrupa Birliğinin konuya ilişkin Direktifi, uluslararası uygulamalar ve yeni Türk Ticaret Kanunu¹, hükümleri göz önünde bulundurularak ürün sorumluluk sigortasına ilişkin kapsamlı bir genel şartın oluşturulması gerektiği fikrinin savunulduğu sonuç bölümünde, ürün sorumluluk sigortasına ilişkin ülkemizdeki hukuki durumun ne olduğu ve mevcut durumun ne olması gerektiği yönünde çeşitli varsayımlardan hareket ederek, ileri sürdüğümüz tezler çerçevesinde genel bir değerlendirme de bulunulacaktır.

¹Uzunca bir süredir Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) gündeminde yer alan ve çalışmamız süresince tasarı halinde olan 6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanunu, 13 Ocak 2011 tarihinde TBMM tarafından kabul edilerek yasalaşmıştır. Ancak Kanun'un yürürlük tarihi gerekli intibak işlemlerinin yapılabilmesi amacıyla 1 Temmuz 2012 olarak belirlenmiştir. Yeni Kanun'un yürürlüğe girmesi için önümüzde yaklaşık 1,5 yıllık bir süre bulunduğundan, bu zaman zarfında mer'i 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümleri uygulanmaya devam edecektir. Bu nedenle çalışmamızda esas olarak mer'i Kanun hükümleri dikkate alınmış; ancak yeni Ticaret Kanunu hükümleriyle de karşılaştırmalı bir değerlendirme yapılmaya çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASINA İLİŞKİN GENEL KAVRAM VE BİLGİLER

§ I- GENEL OLARAK ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASI

1) Ürün Sorumluluk Sigortasının Kavramsal ve Tarihsel Gelişimi

Dünyanın gelişmiş ülkelerinde sorumluluk sigortaları, sigorta sektöründe en büyük prim kaynaklarından birini oluşturmaktadır². Zira, zaman içinde sorumluluk kavramı, modern toplumlarda sosyal düşünce yönünde gelişmiş ve zararın, zarara maruz kalan üzerinde bırakılmaması, mutlaka tazmin edilmesi düşüncesi daha da önem kazanmıştır³. Ayrıca, ticaret ve sanayinin gelişmesi bilim ve teknolojinin beraberinde getirdiği gelişmeler, kusura dayanmayan bir sorumluluk bilincinin hukuksal alt yapıya yansımaları, eğitim düzeyindeki artışa bağlı olarak insan hayatına daha fazla değer verilmesi ve bunun mahkeme kararlarına da yansımaları her geçen gün sorumluluk sigortalarına yönelik talepleri artırmakta ve bu talepleri karşılayabilmek için yeni sorumluluk sigortası türleri geliştirilmektedir⁴.

Sorumluluk sigortası hakkındaki bu olumlu gelişmelerin, üreticinin sorumluluğuna yansımaları da pek uzun zaman almamış ve üreticinin sorumluluğunun

² Bkz: www.sigortacilik.gov.tr, Sigortacılık İstatistikleri (Erişim Tarihi:17.11.2010).

³ **Tiftik, Mustafa:** Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural İle Düzenlenmesi Sorunu, 2. Bası, Yetkin Yayınevi, Ankara 2005, s. 26.

⁴ **Kender, Rayegan:** “Mesuliyet Sigortasının Mahiyet ve Türleri”, (Seminer), Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, III Sigorta Semineri, 4-7 Nisan 1977, İstanbul , s. 1 vd. ; **Kutlu İhsan:** “Mamul Sorumluluğu Sigortası”, Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, III Sigorta Semineri, 4-7 Nisan 1977, İstanbul, s. 274; **Nart, Levent:** “Ürün Sorumluluğu Sigortası”, ÜSS Semineri Yayınlanmamış Tebliğ Notları, İstanbul 1996, s. 3 vd.; **Saraçoğlu, Mahmut:**, “AB ile Gümrük Birliği Aşamasında Sorumluluk Sigortaları ve Türkiye’deki Yeri” (Tez), M.Ü. Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü, Sigortacılık Bölümü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1996, s. 6.

sigortalanması düşüncesi bir fikir olmaktan çok ihtiyaç haline gelmiştir⁵. Zira, günümüz modern endüstrisinde ürünlerin tek tek imal edilmesinden ziyade, yığınlara yönelik bir üretim süreci gerçekleştirilmekte, bu da çoğu kez ürünün yapımına ilişkin bir bozukluğun tüm seriyi etkilemesine ve büyük çaplı tehlikelerin doğmasına neden olmaktadır. Öte yandan, üretim sürecinin otomatikleşmesi, teknik tehlikelerin boyutunu artırırken, imalat bandına birden çok teşebbüsün katılması da üretim sürecine ilişkin yaşanan sorunların çözülmesini daha da güçleştirmektedir. Kitle üretiminin beraberinde getirdiği kitlesel dağıtım ise bilhassa satıcının sadece bir dağıtıcı durumunda bulunduğu hallerde, ürünün sebep olduğu zarara maruz kalanları, bu zararları için kimsenin sorumluluğuna gidememeleri gibi olumsuz bir durumla karşı karşıya bırakmaktadır⁶.

Görüldüğü üzere üreticinin sorumluluğu, özellikle zarar gören ile üretici arasında sözleşmesel bir ilişkinin bulunmadığı durumlarda büyük önem arz etmekte olup; bu noktada karşılaşılan çok yönlü ve çözümü güç problemlerde, gerek ürün nedeniyle zarara maruz kalanların zararlarını karşılayabilmek gerekse üreticinin yüklenmiş olduğu hukuki sorumluluğu hafifletebilmek için “*ürün sorumluluk sigortası*” (*product liability insurance*) olarak adlandırılan bir sigorta türü geliştirilmiş ve uygulamaya konulmuştur⁷.

Ürün sorumluluk sigortası kavramı, üreticinin ürettiği malı pazarlamak amacıyla elinden ve kontrolünden tamamen çıkardıktan sonra, o ürünü kullanan kişilerin, üründe mevcut bir bozukluk nedeniyle herhangi bir zarara maruz kalmaları durumunda, üreticinin bu kişilere karşı olan yasal sorumluluklarını güvence altına alan bir sigorta türü olarak da tanımlanabilir⁸.

⁵ **Karaoğlu, Ebru/Pekmezcioglu, Alper:** “Günümüzde Ürün Sorumluluk ve Geri Çağırma Sigortaları”, BUSİAD’dan Bakış, Ocak/Şubat/Mart 2009, s. 66; **Özsunay, Ergun & Dural, Murat:** “Sorumluluk Kavramındaki Değişiklikler Karşısında Sigorta”, Sigorta Hukuku Dergisi, C.3, S.1, Ankara 1986,s. 36-37.

⁶ **Digby, C. Jess:** The Insurance Of Commercial Risks Law and Practice, London 1986, s. 106.

⁷ **Greene, Mark:** Risk and Insurance, 4 th Edition, South Western Publishing Co, Cincinnati 1977, s. 298.

⁸ **Bennett, Carol:** Insurance Learners Insurance of Liability, London 1989, s. 91; **Ackerman, Saul, Benton:**, Insurance A Practical Guide, 3 rd Edition, New York 1984, s. 502.

Ürün sorumluluk sigortasının Avrupa’da ilk ortaya çıkışı, *Dinsdale’in* de belirttiği üzere⁹, 1900 yılında bira üreticilerinin ürettikleri biralarında arsenik bulunması nedeniyle, İngiltere’deki tüketicilerin uğramış oldukları zararlarını tazmin etmek istemelerine dayanmaktadır. 1908-1909 yıllarında İngiliz sigortacıları, toplumda aynı yıllarda büyük sorunlara neden olan gıda zehirlenmelerine karşı da bu ürünleri satan kişilere yönelik çeşitli rizikoları teminat altına alan farklı ürün sorumluluk sigortaları geliştirmiştir¹⁰. 1924 ve sonraki yıllarda ise kürk imalatçıları, o zaman çok yaygın olan ve satılan kürklere bağlı olarak meydana gelen uyuz ve benzeri deri hastalıklarına karşı, kendilerine yöneltilen tazminat talepleri için teminat arar hale gelmiş; 1930’lı yıllarda da bilhassa bozuk süt ürünlerinin neden olduğu tazminat taleplerine ilişkin çiftçiler ürün sorumluluk sigortasına ihtiyaç duymuştur¹¹. Daha sonra bu nevi talepler Avrupa’da imalat sektörünün birçok alanında giderek artmış, plastik oyuncaktan, bilgisayar üretimine kadar hemen hemen her ürün gamına dağılmıştır¹². Zaman içinde yasal gelişmeler, mevzuat ve mahkeme kararları, yeni hukuki sorumlulukları ve buna bağlı olarak yeni sigorta türlerini ve ürün sorumluluk sigortalarının farklı uygulama örneklerini geliştirmiştir¹³.

Amerika’da da ürün sorumluluk sigortası özellikle 1960’lı yıllardan sonra önemli bir ivme kazanmıştır. Bozuk ürünlerin neden olduğu zararlar dolayısıyla, bu tarihten sonra açılan dava sayısında ve bu davalarda hükmedilen tazminat miktarlarında her yıl

⁹ **Dinsdale, W.A.:** History of Accident Insurance In Great Britain, London 1954, s. 197.

¹⁰ **Parsons, Christopher:** “From Accident to Liability-A Brief History of Liability Insurance”, Journal of Insurance Research and Practice, (*Journal*), Vol. 17, Part 2 January 2002, p. 23.

¹¹ **Parsons, Christopher:** “Product Liability Insurance Workshop Notes 2010”, Section E, (*WorkshopE*) p. 1.

¹² **Peck, Alan J.:** Legal Liabilities, The Chartered Insurance Institute, London 1994, 2 nd Edition, s. 7/11.

¹³ İngiltere’de 1932 yılındaki “*Donoghue v. Stevenson*” davası ürün sorumluluk hukukunun mihenk taşlarından sayılan bir davadır (Bkz: **Parsons, (WorkshopE)** p. 1). Benzer şekilde 1978 tarihli “*Hill v. J. Crowe Ltd.*” davasında, sandık imalatçısı J. Crowe şirketi; ürettiği sandıkları her türlü özeni göstererek asıl amacına uygun biçimde imal ettiğini iddia etmesine rağmen, üzerine çıktığı sandığın kırılması nedeniyle yaralanan müşterilerinden birisinin uğradığı zararı tazmin etmekten kurtulamamıştır (Bkz: **Peck,** s. 7/11).

çok ciddi artışlar yaşanmıştır¹⁴. Buna bağlı olarak birçok firma ya iş değişikliğine yönelmiş ya da kendileri için çok ciddi sıkıntıların yaşanmasına neden olan ürünlerin üretimini azaltma yoluna gitmiştir. Hatta bu yıllarda aşı imalatı gerçekleştiren firmaların hepsi üretimden çekilmiş, *Merck&Co* bu alanda faaliyet gösteren tek şirket olarak piyasada kalmıştır. Buna bağlı olarak da bir yıl içinde aşı fiyatları, 2,80\$’dan 11,40\$’a yükselmiştir¹⁵. Amerika’da aşı üretiminde olduğu gibi diğer birçok imalat sektöründe de benzer sıkıntılar yaşanmış, birçok firma ya iflas etmiş ya da iflasın eşiğine gelmiştir¹⁶.

Sanayisi gelişmiş ülkelerde zaman içinde yaşanan bu gelişmeler, ürün sorumluluk sigortalarını hem endüstrinin hem de sigorta sektörünün olmazsa olmaz unsurlarından biri haline getirmiştir. Nitekim, ürün sorumluluk sigortası ile sadece kusurlu üretilen ürünlerden dolayı, bedeni veya maddi hasar gören tüketici ya da üçüncü şahıslar değil, aynı zamanda seri üretim nedeniyle bundan büyük oranda zarar görecektir olan üreticiler de ekonomik yıkımdan kurtulmak suretiyle faydalanacaktır. Başka bir ifadeyle, ürün sorumluluk sigortası sayesinde üreticinin sorumluluğunun söz konusu olduğu hallerde, zarara maruz kalan tüketiciler veya üçüncü kişiler, kusurlu üretim nedeniyle maruz kaldıkları zararı üretici firmanın peşine düşmeden kolaylıkla tazmin edebilme imkanına sahip olmakta; diğer taraftan üretici ise miktarı henüz belli olmayan tazminat talepleri yerine, miktarı belirlenmiş sigorta primlerini ödemek suretiyle geleceğe dair planlarını net bir şekilde yapabilmektedir¹⁷.

¹⁴ **Burton, Tim:** “*Insuring The Product Liability Risk*”, Product Liability European Laws and Practice, London 1993, s. 713; **Parsons,** (*WorkshopE*), p. 1.

¹⁵ **Brody, Michael:** “*When Products Turn Into Liabilities*” Fortune, March 3, 1986, p. 22.

¹⁶ Ürün sorumluluk sigortası sayesinde üreticiler, gelecekte ödemek zorunda kalabilecekleri ve hatta iflaslarına kadar varabilecek tazminat olasılıklarını ortadan kaldırarak, büyük bir mali yıkımdan kurtulma ve firmalarının faaliyetlerini devam ettirebilme imkanına kavuşmaktadır (Bkz: **Burton,** s. 720; **The Cologne Reassurance:** Liability Insurance Brochure 1996, p. 5; **Smyth, Colin:** Sorumluluk Sigortaları Uygulamaları, The Chartered Insurance Institute 1991, Study Course 631 (TSEV Yayınları No: 20), s. 16; **Greene,** s. 298).

¹⁷ **Öztan, Bilge:** İmalatçının Sorumluluğu, (*Sorumluluk*), İstanbul 1982, s. 299; **Hanımeli, Çağan:** “*Ürün Sorumluluğu Sigortası*” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1997, (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü), s. 38.

Bununla birlikte, firmaların ekonomik varlıklarını tehdit edebilecek nitelikli risklerin kontrollü bir şekilde sigortacıya devrine olanak tanıyan ürün sorumluluk sigortası ile haklı hasar taleplerinin ödenmesinin yanı sıra, haksız taleplerde sigortalının savunma masraflarının üstlenilmesi, firmaların kredibilitesinin korunması ve bu sayede borsada işlem gören firmalar itibarıyla sermaye piyasalarında istikrarın sağlanması gibi daha geniş ölçekte bazı dolaylı faydaların elde edilmesine de olanak tanınmaktadır¹⁸.

2) Ürün Sorumluluk Sigortasının Hukuki Niteliği

Tarafların karşılıklı, birbirine uygun irade beyanlarında bulunmaları ve kanuna uygun biçimde yapılan icabın karşı akit tarafından kabulü ile in'ikad eden,¹⁹ yani borçlar hukuku esasları çerçevesinde yapılan bir sözleşme ile vücut bulan ürün sorumluluk sigortasının sigorta tasnifi içindeki yerini ve diğer sigorta türleriyle olan ilişkisini incelemeden önce, hukuki niteliğinin belirlenmesi gerekir. Zira, Türk Ticaret Kanunu'nun sigorta kitabında hüküm bulunmayan hallerde sigorta sözleşmesi hakkında Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanacağını öngören 1264/f.1 hükmü kapsamında, sigorta sözleşmesinin hukuki niteliğinin belirlenmesi, hem sigorta sözleşmelerinin yorumu²⁰ hem de sigorta kitabında hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu'nun hangi hükümlerinin uygulanacağını tespiti açısından büyük önem arz eder²¹.

¹⁸ **Saraçoğlu, Mahmut:** Sorumluluk Sigortaları Sunumu, (SSS), Allianz Sigorta, İstanbul 2007, Slide no: 17.

¹⁹ **Kender, Rayegan:** "Sigorta Mukavelesinin Akdedilmesi ve Şartları", (*Sempozyum*), Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Ankara 1984, s. 41; ayrıca bkz: İkinci Bölüm, § I- ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASI AKDİNİN İN'İKADI, s. 122 vd.

²⁰ Sigortacı ile sigortalı arasında meydana gelebilecek anlaşmazlıkların çözümlenebilmesi için genellikle taraflar arasındaki sözleşmenin değerlendirilmesi gerekir. Bu kapsamda sigorta sözleşmesinin yorumu, sigorta hukukunun temel ilkeleri ve mahkeme kararlarında benimsenen esaslar dikkate alınarak gerçekleştirilir. Dolayısıyla taraflar arasında uyuşmazlıkların çözümlenmesinde sözleşmelerin yorumlanması büyük önem taşır. Bu konuda detaylı bilgi için bkz: **Atabek, Reşat:** "Sigorta Akdinin Yorumu", (*SAY*), SHD, C.1, S.1, Ankara 1982, s.136 vd.

²¹ **Kabukçuoğlu, Fatma Dilek:** "Borçlar Hukuku Yönünden Sigorta Sözleşmeleri", Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1993, s. 2.

Ürün sorumluluk sigortası her şeyden önce bir sigorta sözleşmesi türüdür²². Her ne kadar ürün sorumluluk sigortası, sorumluluk sigortalarının kendisine has özelliklerini taşısa da, sigorta sözleşmesinin temel hukuki özelliklerine de sahiptir.

Ürün sorumluluk sigortası sözleşmesinin hukuki niteliğinin belirlenmesinde ilk olarak, sigorta ettirenin ediminden ziyade, sigortacının ediminin ne olduğu üzerinde durulmalıdır. Nitekim sigorta ettiren üreticinin edimi, kararlaştırılan prim borcunu ödemektir. Buna karşılık sigortacının ediminin sınırlarının belirlenmesi tartışmaya yol açmakta ve bunun neticesinde de ürün sorumluluk sigortası sözleşmesinin tam iki taraflı (sinallagmatik) bir sözleşme olup olmadığı sorunu ortaya çıkmaktadır²³. Bir an için üreticinin, kesin olarak borç altına girmesine karşılık; sigortacının borcunun, riski doğuran olayların gelişimine, belirli ihtimallerin oluşmasına bağlı olarak vücut bulması ürün sorumluluk sigortası sözleşmesinin eksik iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğinde olduğu fikrini düşündürebilir. Ancak sözleşmenin kurulması ile başlangıçta kesin olarak borç altına giren üreticinin prim ödeme borcu, sigortacının, olayların gelişimine-tehlikenin gerçekleşme olasılığına bağlı bulunan himaye borcunun karşılığını teşkil etmektedir. Dolayısıyla, ürün sorumluluk sigortası sözleşmesi de aslında diğer sigorta sözleşmeleri gibi “*sinallagmatik sözleşme*” niteliğine sahiptir²⁴.

²² Finansal anlamda, beklenmeyen kayıpların maliyetlerinin yeniden dağılımını esas alan finansal bir enstrüman olarak kabul edilen sigorta, Anglo Sakson Hukukunda da taraflardan birinin (insurer) diğer tarafın kayıplarını belirli bir prim karşılığında tazmin etmeyi taahhüt ettiği bir *sözleşme* olarak değerlendirilir (Bkz: **Dorfman, Mark**: Risk Management and Insurance, Sixth Edition, USA 1998, s. 2-4).

²³ Her iki tarafın borç altına girdiği bazı iki taraflı akitlerde, tarafların her birinin borcu diğer tarafın borcunun karşılığını teşkil eder. Bir edim değişiminin söz konusu olduğu bu akitlere “*tam iki taraflı akitler*” ya da “*sinallagmatik*” akitler denir. Bazı iki taraflı akitlerde ise bir taraf her zaman borç altına girerken, diğer taraf ancak bazı şartların gerçekleşmesi halinde borç altına girer. Bu tip akitlere de “*eksik iki taraflı akitler*” denir (Bkz: **Şeker, Zehra**: “*Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği Üzerine*”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul 2000 , s. 1043; **Oğuzman, Kemal / Öz, Turgut**: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2010, s. 43-44).

²⁴ **Kender, Rayegan**: Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku (*Kitap*), Ankara 2011, s. 115-116; **Şeker**, s. 1050.

Başka bir açıdan ürün sorumluluk sigortası sözleşmesi, diğer sigorta sözleşmeleri gibi taraflar arasında devamlı ilişkiler meydana getiren akitlerdendir. Sigorta priminin defaten ödenmiş olduğu sözleşmelerde dahi, her iki tarafın hak ve mükellefiyetleri devam eder. Zira, sigorta ettirenin yükümlülüğü yalnız prim ödeme borcundan ibaret değildir. TTK'nın 1291. maddesi gereği riskin gerçekleşme ihtimalini artırmamak ya da sigortalı malın durumunda meydana gelen değişiklikleri sigortacıya ihbar etmek gibi mükellefiyetler, primin defaten ödendiği sigortalarda dahi sigorta ettiren için devam etmektedir²⁵.

Bütün sözleşmelerde iyi niyet unsuru önemli bir yer tutmakla beraber, sigorta sözleşmesi, diğer sözleşme türlerine oranla tarafların daha fazla iyi niyetle hareket etmelerini gerektirir. Bu kapsamda ürün sorumluluk sigortası sözleşmesi de *azami iyi niyet prensibinin* geçerli olduğu akitlerdendir²⁶.

Ürün sorumluluk sigortası sözleşmesinde taraflardan birinin, sigortacının, tazminat ödeme şeklindeki edimi şüpheli bir olaya bağlandığından, ürün sorumluluk sigortası sözleşmesi aynı zamanda *tesadüfi* sözleşmeler²⁷ arasında yer alır²⁸. Sigorta

²⁵ **Bozer, Ali:** Sigorta Hukuku, (1981) BTHAE Yayınları, Ankara 1981, s. 22.

²⁶ Sigorta sözleşmesinde taraf olan herkes, iyi niyet prensibini ihlal ederek karşı tarafı suistimal edebilir. Bu hususta özellikle sigortacının durumu sigortalıya göre daha zayıf ve sigortalının suistimaline daha açık bulunmaktadır. Zira, sigorta şirketi teklifname veren kişi hakkında hiçbir bilgiye sahip değilken, teklifname veren kişi ödeyeceği prim karşılığında ne tür bir hizmet satın alacağını poliçe şartlarını inceleyerek değerlendirebilir. Ancak pek tabi ki sigorta sözleşmesinde iyi niyet prensibi sigortacı ve onun adına hareket eden araçları tarafından da ihlal edilebilir. Hatta öyle ki, sigorta sözleşmelerinde iyi niyet prensibi sözleşme sonrasında dahi büyük önemi haizdir (Bkz: **Çuhacı, Kemal:** “Azami İyi Niyet Prensibi” Reasürör Dergisi, Ocak 1994, S.11, s. 4; **Reinsurance, Ağustos 2001:** “Yabancı Basından Haberler, Sigorta Sözleşmesi Sonrası Azami İyi Niyet Prensibi”, (Reinsurance), Reasürör Dergisi Ekim 2001, S.42, s. 39-40).

²⁷ Sigorta sözleşmeleri ile tesadüfe bağlı sözleşmelerden sayılan kumar ve bahsi birbirinden ayırmak gerekir. Kumar ve bahis, iddialardan doğar. Her iki taraf için de kayıp ve kazanç şansının mevcut olduğu kumar ve bahis bu nedenle bahti nitelikte, talih ve şansa yer veren bir akitken; sigorta sözleşmesinde birbirine zıt iddialar mevcut değildir. Bu nedenle sigorta sözleşmesi bahti bir akit niteliği taşımaz. Ürün sorumluluk sigortası sözleşmesinde de hem sigortacı hem de sigorta ettiren için talih esasına yer verilmemiştir. Sigortada prim hesabında bir yanlışlık yapılmadıkça, sigortacının zarar etmemesi kuraldır.

sözleşmesinin unsurunu teşkil eden tehlikenin (üreticinin sözleşmeyle teminat altına alınan hukuki sorumluluğuna bağlı olarak meydana gelecek olan zararın) gerçekleşip gerçekleşmeyeceği ve tehlike gerçekleştiği takdirde, ne oranda bir hasarın meydana geleceği kural olarak belirli değildir²⁹. İşte sigortacının tazminat borcu, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği tam olarak bilinmeyen bu tehlikenin vukuu bulmasına bağlı olarak doğmakta, aksi halde sigortacının tazminat ödeme borcu söz konusu olmamaktadır. Keza, sigortacının borcunun kapsamı da sigorta sözleşmesinde yer alan sigorta bedeli üst

Bu nedenle sigortacının ödediği tazminat riske edilmiş bir para ya da zarar olarak nitelendirilmez. Sigortaya hakim olan menfaat ilkesi, tazmin ilkesi ve alacağın dava yoluyla talep edilebilirliği de kumar ve bahis için söz konusu değildir. Bkz: **Athearn, James L- Pritchett S.Travis - Schmit Joan**: Risk and Insurance, West Publishing Company, Minnesota 1989, s. 51; **Magee, John H.-Serbein Oscar N.**: Property and Liability, 4 th Edition, Richard D., Irwin, Inc., Illinois 1967, s. 13; **Yürük, Ayşe Tülin**: Banka ve Sigorta Hukuku, Eskişehir 2006, s. 122). Bu nedenle şansa bağlı sözleşmelerden olan kumar ve bahis sözleşmeleri ile sigorta sözleşmelerini ve bu temelde sorumluluk sigortası sözleşmelerini hukuki açıdan ayırtmak gerekir. Halbuki 17-18. yüzyıla gelinceye kadar sigorta işlemleri ile kumar ve bahis arasında açık bir ayırım yapılmamış, hatta sigorta kumar ve bahis sayılarak yasak edilmiştir (Bkz: **Eriş, Gönen**: Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu Deniz Ticareti ve Sigorta, (TTK), Ankara 1990, s. 950). Diğer taraftan İslam Hukukuna göre, sigorta sisteminin haram olduğuna fetva veren alimlerin zihinlerinde oluşan kavram dahilinde sigorta; bir nevi müşterek bahistir ve kumardır, kâr daima kumarda oyunu idare edenin yerini alan sigorta şirketine ait olur ve onun içine muamelesinin hiç ayrılmadığı faizi de katar (Bkz: **Ez-Zerqua M.A.-en.Necar, M.A.**: İslam'a Göre Banka ve Sigorta, (Çeviren:Hayrettin Karaman), 2. Baskı, İstanbul 1981, s. 163).

²⁸ **Kabukçuoğlu**, s.12

²⁹ Risklerin genellikle gerçekleşip gerçekleşmeyeceklerinin ya da ne zaman, nasıl ve ne yoğunlukta gerçekleşeceklerinin önceden tam olarak kestirilemeyeceği göz önünde bulundurulduğunda, sigorta sözleşmelerinin tesadüfe bağlı akitlerden olduğu yönündeki yaklaşımda büyük oranda gerçeklik ve tutarlılık payının olduğu ortaya çıkmaktadır. Ancak günümüzde sigortacılıkta yapılan hesaplarla tesadüflerin beklenilmezliği asgariye indirilmiştir. İstatistiksel yöntemler, Büyük Sayılar Kanunu, sigorta matematiği vb. özel tekniklerden yararlanan sigortacılar tesadüflerin ne oranda beklenebileceğini saptayabilir hale gelmiştir. Dolayısıyla sigorta sözleşmesinin tesadüfe bağlı akitlerden olduğu yaklaşımı bugün için bir ölçüde geçerliliğini yitirmiştir.

limit kabul edilerek, tehlikenin gerçekleşmesi sonucunda meydana gelen hasara göre değişmektedir³⁰.

Sigorta sözleşmeleri incelendiğinde; sigortacının tazminat ödeme borcunun rizikonun gerçekleşmesi sonucuna bağlı oluşu, tarafların riziko olarak kabul edilecek olan olayı iradelerine ya da tesadüfi olaylara bağlayabilmeleri ve taraflarca bu şekilde kabul edilen rizikonun gerçekleşmesi şüpheli ve gelecekte meydana gelecek olan bir olay olması, sigorta sözleşmeleri ile şarta bağlı sözleşmeler arasında da bir benzerlik kurulmasına neden olmuştur³¹. Fakat tüm bu paralelliklere rağmen, sigorta sözleşmesi ve özelinde ürün sorumluluk sigortası sözleşmesi *şarta bağlı bir sözleşme değildir*. Sigorta ettirene karşı olan borcunu sigortacı, akdin in'ikadından sözleşme süresinin sonuna ya da rizikonun gerçekleşme anına kadar riski üstlenmek suretiyle ifa etmekte ve TTK'nın 1295/f.1 hükmü gereği sigorta ettirenin prim ödeme borcu ile kural olarak sigortacının tehlikeyi ödeme borcu aynı anda doğmaktadır³². Bu nedenle, sigorta sözleşmesinin sigortacı bakımından şarta bağlı bir akit olduğunu ileri süren yaklaşım³³, sigorta sözleşmesinin hüküm ve sonuçlarını riskin gerçekleşmesinden önce doğurmaya başladığı gerçeği karşısında çok da isabetli görülmemektedir. Her ne kadar sigorta sözleşmesinde tazminatın ödenmesi için riskin gerçekleşmesi gerekse de, kanımızca bu koşul taraflarca belirlenmiş akdi bir şart değil, sözleşmenin yasa tarafından belirlenmiş olan bir unsurdur.

Diğer taraftan, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun zorunlu sigortalara ilişkin 13. maddesi ve ilgili diğer yasal düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla, özel hukuktaki sigorta sözleşmeleri ve bu kapsamda ürün sorumluluk sigortaları taraf iradelerine bağlı olarak akdedilen *rızai akitler* arasında yer almaktadır³⁴.

³⁰ **Bozer**, (1981), s. 25.

³¹ **Kabukçuoğlu**, s. 7.

³² **Sirmen, Lale**: Türk Özel Hukukunda Şart, (*Şart*), BTHAE Yayınları, yayın No:254, Ankara 1992, s. 39.

³³ Tartışmalar için bkz: **Bozer**, (1981), s. 25 vd.

³⁴ Sigorta sözleşmesinin içeriği de taraflar arasında serbestçe belirlenir. Zorunlu sigortalar hariç olmak üzere, sigortalı dilediği sigorta şirketiyle, içeriğini serbestçe kararlaştırdığı bir sorumluluk sigortası yaptırabileceği gibi sigortacı da kendisine gelen müşterileri seçebilme hakkına sahiptir. Bu durum BK'nın

Başka bir açıdan ürün sorumluluk sigortası sözleşmesi, tarafların şahsi özelliklerinin önem taşıdığı *intuitu rei* ³⁵ sözleşmelerdendir. Zira diğer sözleşmelere nazaran ürün sorumluluk sigortasında akidin (üreticinin) şahsiyeti, mesleği, durumu, yürüttüğü faaliyetin boyutu, imal ettiği ürünlerin neden olabileceği risklerin büyüklüğü gibi hususlar daha çok önem arz etmektedir.

Son olarak ürün sorumluluk sigortasının hukuki niteliği açısından ele alınması gereken bir diğer husus da bu sigortanın, üçüncü kişi yararına bir sözleşme niteliğinde olup olmadığıdır.

Üçüncü şahıs yararına sözleşme, temel olarak BK'nın 111 ve 112. maddelerinde düzenlenmiştir. Üçüncü şahıs yararına sözleşme, sözleşmenin tarafı olmayan bir şahsa, onun yararına bir edim kararlaştırılması ve sözleşmenin taraflarından birinin (borçlunun) diğerine karşı (alacaklıya) bir üçüncü şahsa edimi ifa edeceğini taahhüt etmesidir³⁶. Bu noktada, doktrinde genel olarak sorumluluk sigortalarında üçüncü kişilerin doğrudan sigortacıya başvurma hakkı³⁷ bulunmadığı hususundan hareketle, bu sigortanın üçüncü kişi lehine bir sözleşme niteliğinde olmadığı ifade edilirken; yasaların üçüncü kişilere sigortacıya doğrudan başvurma hakkı tanıdığı sorumluluk sigortalarında ise üçüncü kişi

19. maddesinde düzenlenen sözleşme serbestisine dayanmaktadır. Kural olarak bir kişi, dilediği kimse ile dilediği akdi yapmakta serbest olduğu gibi, istemediği bir akdi yapmaya da mecbur değildir. Bu serbestiyi, akit yapıp yapmama ve akdin tarafını seçme serbestisi olarak ikiye ayırmak da mümkündür. Aynı şekilde sözleşmenin tarafları için, akdin konusunu belirleme bakımından da bir serbesti söz konusudur. Bu durum Borçlar Kanunu'nda "*bir akdin mevzuu, kanunun gösterdiği sınır dairesinde serbestçe tayin olunabilir*" şeklinde ifade edilmiştir. Ancak elbette sözleşme serbestisi ilkesinin bazı sınırlamaları da bulunmaktadır. Buna göre, sözleşmeler emredici hukuk kurallarına, kamu düzenine, kişilik haklarına ve ahlaka aykırı olmamalı ve konusu da mümkün olmalıdır. Akdin konusunu tayin serbestisinin sınırları BK md.19/f.2'de genel olarak belirtilmiş ve bu sınırlara aykırılık halinde akdin batıl (hükümsüz) olacağı da BK md. 20/f.1'de ifade edilmiştir (Bkz: **Oğuzman/Öz**, s. 19, 71).

³⁵ **Bozer**, (1981), s. 231.

³⁶ **Akyol, Şener**: Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme, İstanbul 2008, s. 10.

³⁷ Doğrudan doğruya dava hakkı, zarar gören kişiye, asıl borçluya (sigorta ettirene) başvurmaksızın, doğrudan onun sigortacısına başvurma yetkisi veren bir haktır (Bu konuda detaylı bilgi için bkz: **Kabaklarlı, Muazzez**: "*Sorumluluk Sigortalarında Zarar Görenin Doğrudan Doğruya Dava Hakkı*", SHD, S.1, Yıl 1987, s. 30 vd.).

lehine bir sözleşmenin varlığı kabul edilmekte³⁸ ve buna ilişkin *BK'nın 112. maddesi, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 97. maddesi, Türk Ticaret Kanunu'nun 1309-1310 ve 1329 ile 1334. maddeleri ve Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 132 ve 138. maddeleri* örnek olarak gösterilmektedir³⁹. Ürün sorumluluk sigortasında ise zarar görene genel olarak doğrudan doğruya sigortacıya başvuru hakkı tanınmamaktadır⁴⁰.

³⁸ Doktrinde bazı yazarlarca sorumluluk sigortasının asıl amacının sigorta ettirenin mal varlığındaki eksilmeyi bertaraf etmek olduğu hususuna dayanılarak, sigorta ettirenin eylemlerinden dolayı zarar görenlerin, doğrudan sigortacıya karşı dava açma haklarının bulunmadığı kabul edilmektedir. Zira, bu kapsamda *Kender*, zarar görenin herhangi bir kanun hükmü veya sözleşmedeki bir şartla sigortacıya karşı doğrudan doğruya dava hakkının sahip kılınmadığı durumlarda, sigortacıdan tazminat talebinde bulunamayacağını, onun muhatabının zarar faili sigorta ettiren olduğunu ifade etmektedir (Bkz: **Kender**, (Seminer), s. 9).

Buna karşın diğer bir kısım yazarlar ise sorumluluk sigortasında üçüncü kişilerin doğrudan sigortacıya karşı talep ve dava hakkının mevcudiyetini halefiyet, başkası lehine şart, havale, eksik teselsül, alacağın temliki, üçüncü şahıs hesabına sigorta gibi çeşitli hukuki müesseselere dayanarak kabul etmektedir (Bkz: **Atabek**, Reşat, “*Zarar Görenin Doğrudan Doğruya Sigortacıya Müracaat Hakkı*”, (Müracaat Hakkı) BATİDER 1971, C.VI, S.1, s.126-130).

Uygulamada ise Yargıtay 1973 yılından bu yana kökleşmiş olan içtihatlarında, birkaç istisna düzenlemenin haricinde mevzuatımızda, mağdurun doğrudan doğruya sigortacıya müracaatına olanak tanıyan açık bir hüküm olmamasına rağmen; sorumluluk sigortasının türü ne olursa olsun zarar gören üçüncü kişinin doğrudan sigortacıya başvurabileceğini kabul etmektedir (İlgili Yargıtay kararları için bkz: 11. HD 25/01/1989 t., E.1998/5101, K.1989/2606; HGK 31/1/1996, E.1995/11-980, K.1996/18; 11. HD 21/05/2001 t., E.2001/2508, K.2001/4548 **Ulaş, Işıl**; Uygulamalı Sigorta Hukuku, Mal ve Sorumluluk Sigortaları, (Sorumluluk,) 6. Bası, Ankara 2007, s. 662-666). Tartışmalar ve daha detaylı bilgi için bkz: **Demirci, Serdar**: “*Sorumluluk Sigortalarının Hukuki Yapısı, Zarar Sigortaları Kapsamında Değerlendirilmesi, Türkiye Uygulaması ile Türleri*”, (SS), T.C. Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı, Uzmanlık Tezi, Ankara 2009, s. 51 vd.

³⁹ **Ulaş**, (Sorumluluk), s. 651.

⁴⁰ Kendine özgü bir genel şartı olmayan isteğe bağlı ihtiyari sorumluluk sigortalarının uygulamasında temel teşkil eden ve ürün sorumluluk sigortasında da uygulanan *Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları*'nın 9. maddesinde “*Sigortacı zarar ve ziyan talebinde bulunan üçüncü şahısla doğrudan doğruya temasa geçerek anlaşma hakkını haizdir.*” hükmü yer almaktadır. Ancak bu düzenlemede zarar görene, doğrudan doğruya sigortacıya başvuru hakkının tanındığını söylemek güçtür. Nitekim bu hüküm, zarar görenin sigorta ettirenden tazminat talebinde bulunduğunu öğrenen sigortacıya,

Ancak tarafların sözleşme özgürlüğü çerçevesinde aksini kararlaştırmalarını da hukukten engelleyen bir durum söz konusu değildir. Dolayısıyla, sözleşmede genel ya da özel şartlarda zarar gören kişiye doğrudan doğruya sigortacıya başvuru hakkı tanınabilir. O halde böyle bir düzenlemenin söz konusu olduğu istisnalar haricinde, ürün sorumluluk sigortası üçüncü şahıs yararına bir sözleşme niteliğinde değildir⁴¹. Kaldı ki, ürün sorumluluğunda, sorumluluk zincirinin karmaşık bir yapı sergilemesi çoğu zaman asıl sorumlunun dahi tespit edilmesinde büyük güçlükler yaşanmasına neden olmaktadır. Bu nedenle uygulamada da sıklıkla zarara uğrayan üçüncü kişiler, hem sorumluyu hem de onun sigortacısını aramaktansa, kusurlu ürün nedeniyle sorumlu olan kişiyi belirledikten sonra tazminat taleplerini ona yöneltmekte ya da o kişiye karşı dava açmayı tercih etmektedir⁴².

3) Ürün Sorumluluk Sigortasının Sigorta Tasnifi İçindeki Yeri

Ürün sorumluluk sigortası, “sorumluluk” kelimesinden de anlaşılacağı üzere en temelinde, doktrinde kimi yazarlarca borç sigortası olarak da adlandırılan ve bir borçtan doğacak olan sorumluluğun teminat altına alındığı bir sorumluluk⁴³ sigortasıdır⁴⁴.

doğrudan doğruya bu kişiyle temasa geçerek ödenecek tazminat miktarı konusunda anlaşma olanağına sahip olduğunu hatırlatmaktadır (Bkz: **Karayalçın**, *Sorumluluk Sigortaları*, (SS), SHD, C.2, S.1-2, Ankara 1994, s. 58).

⁴¹ **Karayalçın, Yaşar**: Mesuliyet ve Sorumluluk Hukuku Bakımından Başlıca İşletme Kazaları (*İşletme Kazaları*), Ankara 1960, s. 51; **Sergici, Erdoğan**: “Mesuliyet Sigortası Türleri”, (Seminer), Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, III Sigorta Semineri, İstanbul, 4-7 Nisan 1977, Bildirileri ve Tartışmalar, s. 65 vd.; **Kender**, (Seminer), s. 3 vd.; **Ergün, Mevci**: “Sorumluluk Hukuku İle Sorumluluk ve Genel Sigortaların İlişkisi”, YD, C.10, S.3, s. 493-498; **Omağ, Merih Kemal**: “Türk Ticaret Kanunu ile 1992 Tarihli Belçika Kanunu Açısından Hukuki Sorumluluk Sigortaları”, (HSS), SHD, S.1, Yıl:1997, s. 85 vd; **Nart**, s. 12; Krş: **Şenocak, Kemal**: Mesleki Sorumluluk Sigortası, (MSS), Turhan Kitapevi, Ankara 2000, s. 153.

⁴² **Hameli, Çağan**: “Ürün Sorumluluğu Sigortası”, Yayınlanmamış Yüksek Lisan Tezi, (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk ABD), İstanbul 1999, s. 136.

⁴³ Hukuki açıdan sorumluluk; yerine getirilmesi gereken bazı mesuliyetlerin karşılanmaması halinde, cezalandırma olgusunu içeren yasal bir durum veya hukuksal düzen çerçevesinde yapılan bir şeyden ya da yapılması gerektiği halde yerine getirilmeyen bir eylemin sonuçlarından sorumlu bulunma hali olarak

Sigortalının mal varlığını üçüncü şahısların sorumluluk taleplerine ve bu taleplere bağlı olarak açılacak davaların ekonomik sonuçlarına karşı koruma amacı taşıyan sorumluluk sigortalarının⁴⁵ bir alt türü olarak ürün sorumluluk sigortası da, bu sigortaların karakteristik özelliklerini ihtiva eder.

Ürün sorumluluk sigortası, “*zarar sigortası-meblağ sigortası*” ayrımında zarar sigortası kapsamında yer alır⁴⁶. Zira bu sigortada sigortacı, sigorta ettireni (üreticiyi) tazminat talebi sebebiyle oluşacak mükellefiyetlerden kurtarmakta, bu kapsamda sigorta ettirenin sebebiyet verdiği zararlardan ötürü mahkum olacağı tazminatı ya da sigorta ettirenin hukuki sorumluluğunun bulunmadığının anlaşıldığı hallerde, talep ve dava dolayısıyla bu kişinin yapmak zorunda kalacağı masrafları üstlenir. İşte sigortacı tarafından üstlenilen ve bir kimsenin mal varlığında iradesi dışında veya rızası hilafına meydana gelen bu nevi azalmalar bir “*zarar*” teşkil ettiğinden, ürün sorumluluk sigortası da bir *zarar sigortası* niteliği arz eder⁴⁷.

çeşitli şekillerde tanımlanmaktadır (Bkz: **Williams, Arthur- Heins, Richard**: Risk Management and Insurance, Sixth Edition, McGraw-Hill Publishing Company, Minnesota 1989, s. 118; **Hornby, Albert Sydney**:, Oxford Advanced Learner’s Dictionary of Current English, 1975, 4. Press, s. 493).

⁴⁴ Sorumluluk sigortalarında, her ne kadar sigorta ettirenin fiili sonucu oluşan zararları karşılamak, sigortacının üstlendiği bir borç ise de, hukuki açıdan sorumluluk altında olan ve zararı önleme vecibesine sahip olan sigorta ettirenin kendisidir. Bu nedenle sorumluluk sigortasını, sigorta ettirenin sorumluluğunu ortadan kaldıran bir kurum olarak değerlendirmemek gerekir (Bkz: **Can, Mertol**: Türk Özel Sigorta Hukuku Ders Kitabı (*Sigorta*), İmaj Yayınları, İkinci Bası, Ankara 2007, s. 157; **Bozer, Ali**: Sigorta Hukuku, Genel Hükümler-Bazı Sigorta Türleri (2007), BTHAE, İkinci Baskı, Ankara 2007, s. 130; **Çeker, Mustafa**: Yargıtay Kararları Işığında Sigorta Hukuku, Adana 2003, s. 162).

⁴⁵ **Smith, Barry-Trieschman James- Wining, Eric-Johnson, Anita**: Property and Liability Insurance Principles, Second Edition, Insurance Institute of America, Pennsylvania 1994, s. 17-275 vd.; **Rejda, George E.-Luthard, Constance-Ferguson, Cheryl L.- Oakes, Donald R.**: Personal Insurance, 3. Edition, USA, 1997, s. 5; **Trieschman, James-Gustavson, Sandra**: Risk Management and Insurance, 10 th Edition, Ohio 1998., s. 46; **Vance, William R.**: HandBook On The Law of Insurance, Third Edition, Connecticut 1951, s. 999; **Ünan, Samim**: İsteğe Bağlı Genel Sorumluluk Sigortasında Riziko, (*Sorumluluk*), Beta Yayınları, İstanbul 1998, s. 8.

⁴⁶ **Ulaş**, (*Sorumluluk*), s. 650.

⁴⁷ **Kender**, (*Seminer*), s. 8; **Omağ**, (*HSS*), s. 74 vd.; **Sergici**, (*Seminer*), s. 67; **Ergün**, s. 488 vd.

Gerçek zararı tazmin ilkesinin geçerli olduğu zarar sigortalarında, sigortacı, sigorta poliçesinde gösterilen sigorta bedelini aynen ödemez. Bu tür sigortalarda, sigortacının edimi, yalnızca sigorta bedeli ve menfaat değeriyle değil; aynı zamanda, meydana gelen zararın miktarıyla da sınırlandırılmıştır. Bunun sonucu olarak da rizikonun gerçekleşmesi halinde, bu rizikodan zarar gören üçüncü kişilerin gördükleri gerçek zararlar, sigorta limiti dahilinde karşılanır. Zarar sigortalarını idare eden en önemli ilke olarak kabul edilen ve sigortacıdan, ancak gerçekten uğranılan zararın karşılığının talep edebilmesini, başka bir ifadeyle sigortalı menfaatle ilgili uğranılan zarara uygun bir tazminattan daha yüksek bir tazminat hakkına sahip olunamamasını ifade eden *zenginleşme yasağı prensibi*,⁴⁸ ürün sorumluluk sigortalarında da uygulama alanı bulur.

TTK'nın 1263. maddesinde, sigorta sözleşmesinin esaslı unsurlarından birisi olarak düzenlenen ve zarar sigortalarının temel ilkelerinden birisini teşkil eden *menfaat ilkesi* de, ürün sorumluluk sigortalarında net bir biçimde görülür. Zira, ürün sorumluluk sigortasıyla, üreticinin hukuken meşru kabul edilen ve sigortayla güvence altına alınabilecek bir sorumluluk nedeniyle, mal varlığında meydana gelmesi muhtemel eksilmeye bağlı menfaati teminat altına alınır⁴⁹.

Zarar sigortalarının önemli bir diğer ilkesi de sigortacının, sigorta ettiren yerine geçerek oluşan zararlardan dolayı sorumlu üçüncü kişilere karşı dava açmasıdır. Bu hak, mal sigortalarında TTK'nın 1301. maddesinde düzenlenmişken; can sigortalarında⁵⁰ ilke

⁴⁸ **Şenocak**, (MSS), s. 18-19.

⁴⁹ Sigorta sözleşmesinde menfaat unsuruna ilişkin tartışmalar için bkz: **Bozer, Ali**: “*Türk Hukukuna Göre Şahıs Sigortalarını Yöneten Kanuni İlkeler*”, (Şahıs Sigortaları), SHD, 1982, C.1, S.1, s. 5; **Sayhan, İsmet**: “*Sigortalanabilir Menfaat Kavramı Günün Koşullarına Uygun Mudur?*” Türkiye’de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği Sempozyumu, (Sempozyum), 19-20 Kasım 2004, Ankara, s. 354; **Sayhan, İsmet**: Sigorta Sözleşmelerinin Konusu (Aşkın Sigorta-Eksik Sigorta-Sigorta Tazminatının Hesaplanması), (SSK), Ankara 2001, s. 65 vd.; **Özer, Dilek Kabukçuoğlu**: Mukayeseli Hukukta ve Uygulamada Hayat Sigortası, BTHAE Yayınları, Ankara 2005, s. 90.

⁵⁰ **Franko, Nisim**: “*Zararı Ödeyen Sigortacının Üçüncü Şahsa Rücu Hakkı*”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler- Tartışmalar V (25-26 Mart 1988), Ankara 1988, s. 50.

olarak halefiyet (ardıllık) prensibi uygulanmamaktadır⁵¹. Kanunun sigortacıya halefiyet hakkı tanıdığı durumlarda, sigortacı, ödenen tazminat oranında ve sigorta tazminatının ödendiği andan itibaren, sigortalının yerine geçip, sigortalının aynı zarardan dolayı üçüncü kişilere karşı sahip olduğu dava hakkına, ödeme oranında halef olmaktadır⁵². TTK'nın halefiyete ilişkin anılan hükmü, sigortacı ile sigortalı arasındaki ilişkiler yönünden emredici hüküm niteliğine sahip olduğundan, sigortalı ile zarar veren tazminat borçlusu, sözleşme özgürlüğünün genel sınırları içinde, halefiyet gerçekleşmezden evvel hukuki ilişkiye girebilirken; halefiyet gerçekleştikten sonra sigortalının bütün hakları halefe (sigortacıya) geçeceğinden, sigortalının artık bu haklar üzerinde herhangi bir tasarrufta bulunması mümkün değildir⁵³. Bununla birlikte sigortacının halefiyetinde, sigortacıya geçen haklara ilişkin zamanaşımı süreleri sigortacı için de geçerli kabul edilmektedir⁵⁴.

Zarar sigortalarında söz konusu olan bu ilke, üreticinin, tüketici hukuku mevzuatı kapsamında müşterek ve müteselsil sorumluluğunun söz konusu olduğu hallerde ürün sorumluluğunda da uygulama alanı bulur⁵⁵. Zira böyle bir durumda, üreticinin yanı sıra

⁵¹ Sigortacının 1301. maddede öngörülen halefiyeti özel bir halefiyet halidir Borçlar hukukundaki kanuni halefiyet halleri dışında sigorta hukukunda yer alan kanuni halefiyet, tazmin ilkesinin olmazsa olmaz unsurları olan, gerçek zararın tazmini prensibi ve zenginleşme yasağının da bir sonucudur (Detaylı bilgi için bkz: **Kılıçoğlu, Ahmet**: Türk Borçlar Hukukunda Kanuni Halefiyet, (*Halefiyet*), Ankara 1979, s.1-3; **Omağ, Merih Kemal**: Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefiyeti (TTK md.1301), (*Halefiyet*), İstanbul 2011, s. 53; **Bağatur, Çağrı**: “Can Sigortalarında Sigortacının Yasal Ardıllığı”, Prof. Dr. Faruk Erem Armağanı TBB. Yayın No. 8, Ankara 1999, s. 67-68).

⁵² **Tekil, Fahiman**: “Sigorta Hukukunda Tazmin İlkesi ve Rücu Hakkı”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998, s. 113 vd.

⁵³ **Bilge, Mehmet Emin**: “Sigorta Tazminatını Alan Sigortalının Zarar Veren Üçüncü Şahısla Yaptığı İşlemlerin Sigortacının Halefiyeti Üzerindeki Etkisi ve Yargıtay Uygulaması”, Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 2001, C. I, s. 70- 71.

⁵⁴ Bu konudaki tartışmalar için, bkz. **Akyazan, Sıtkı**: “Banka ve Sigorta Hukukunu İlgilendiren İki Önemli İçtihat Üzerine İncelemeler ve Eleştirmeler, (Sigortacının Rücu Hakkının Tâbi Olduğu Zamanaşımı ve Bunun Başlangıcı),” İmran Öktem’e Armağan, Ankara 1970, s. 403 vd.

⁵⁵ TTK'nın 1301. maddesi, zararın müştereken ve müteselsilen sorumlularına karşı, sorumluluk sigortacısı tarafından gerçekleştirilen rücu talebinde doğrudan değil, kıyasen uygulanacak bir hükümdür. Zira,

hukuken sorumlu olanlar, zararın tamamından sorumlu olmakla beraber, zarara nihai olarak katlanmış değildir. Nitekim haklı güvenlik beklentisini sağlamayan ürün nedeniyle zarara uğrayan kişinin zararını tazmin eden sorumlulardan her biri, fazladan ödediği miktar oranında zarardan müşterek ve müteselsilen sorumlu olan diğer kişilere karşı rücu hakkını haizdir. Bu noktada *Şenocak*'ın da belirttiği gibi, müşterek ve müteselsil sorumlulardan biri tarafından değil de, onlardan birinin sigortacısının, mağdurun zararını gidermesi halinde, sigortacının, sigorta ettirenin sorumlu olduğu miktardan fazlası için ona halef olarak, zarardan müşterek ve müteselsilen sorumlu olan diğer şahıslara ve varsa onların sigortacılarına rücu edebilme hakkına sahip olması gerekir⁵⁶.

Sigortalanan menfaatin ilgili olduğu konuya göre, mal veya mal varlığı sigortaları şeklinde ikili bir tasnife⁵⁷ tâbi tutulan zarar sigortaları kapsamında, ürün sorumluluk sigortası, mal varlığı sigortası niteliğini taşır. Mal varlığı sigortası, sigortalının mal varlığını, belirli bazı tehlikelerin mali sonuçlarına karşı bir bütün olarak korumakta; sigortalının mal varlığını ekstra harcama ve gelir kayıplarına karşı da güvence altına almaktadır. Mal varlığı sigortası niteliğindeki ürün sorumluluk sigortasında, mal sigortalarından farklı olarak sigortanın konusu bir mal, üreticinin ürettiği herhangi bir ürün değil, bilakis bu üründeki kusur (bozukluk) nedeniyle zarar gören kimselerin tazminat talebine muhatap olan ve hukuken sorumlu kılınan kişinin mal varlığıdır. Bu kapsamda, üreticinin mal varlığında meydana gelecek azalmayı önlemeyi hedef alan ürün sorumluluk sigortası, mal varlığının aktif ile değil, pasifi ile ilgilidir. Çünkü bu sigortada, sigorta ettirenin mal varlığındaki aktif veya aktifte gelecek

sorumluluk sigortalarında zarara sebebiyet veren bizzat sigorta ettirenin kendisi olduğundan, sigortacı, mağdurun zararını tazmin ettikten sonra, sigorta ettirene rücu talebinde bulunursa, zarara yine sigorta ettiren katlanmış olur. Krş: **Omağ**, (*Halefiyet*) s. 95; **Atabek, Reşat**: “*Sigorta ve Sorumluluk Sigortalarında Halefiyet ve Rücu*”, (*Rücu*), İs. H.D. 1969, C.I, S.3, s. 236-238.

⁵⁶ **Şenocak**, (*MSS*), s. 38; **Arkan, Sabih**: “*Yeni Karayolları Trafik Kanununun Sigorta ve Garanti Fonuna İlişkin Hükümleri Üzerinde Bir İnceleme*”, (*KTK*), Sigorta Hukuku Dergisi, C.I, S.3-4, s. 280 vd.

⁵⁷ **Koenig, W**: Sigorta Menfaati ve Değerlendirilmesi, (Çev:Öztan, Fırat) BATİDER, C.V, Ankara 1967 s. 46-55; **Möller H.**: Sigorta Menfaati ve Değerlendirilmesi, (Çev: Öztan, Fırat) BATİDER, C.IV, Ankara 1967, s. 225-273.

herhangi bir zarar söz konusu olmayıp, ilerde ortaya çıkacak ya da baştan mevcut olup da sonradan artacak olan muhtemel zararlar (borçlanmalar) diğer bir ifadeyle pasifler, sigorta teminatı altına alınmaktadır⁵⁸. Nitekim sorumluluk sigortası niteliği arz eden bu sigortada sigortacı, sadece üçüncü kişinin uğradığı doğrudan ve dolaylı zararı gidermekle kalmayıp, ayrıca üçüncü kişinin açtığı dava ve yaptığı icra takibi masraflarını da karşılamaktadır⁵⁹.

Sorumluluk sigortası olması nedeniyle bu sigortanın temel özelliklerini taşıyarak bir pasif sigortası niteliği arz eden ürün sorumluluk sigortasında, sigorta bedeli ve sigorta değerinin olmadığı doktrinde ağırlıklı olarak ileri sürülmektedir⁶⁰. Bu görüş kapsamında, sigorta edilen riziko belirli bir değere (sigorta değerine) taalluk etmeyip, sigorta ettirenin (üreticinin) mal varlığının tümüne aittir. Diğer taraftan sigorta değeri, zarar sigortalarından sadece aktif sigortalarda mevcuttur. Sigorta ettiren üreticinin, sigorta akdinde belirtilen faaliyetinden dolayı sebep olacağı zarar miktarı ve bunun ne kadarından sorumlu olacağı önceden belli değildir. Zira, ürün sorumluluk sigortasında tespit edilen miktar, riziko gerçekleşikten sonra, sigorta ettirenin mal varlığında ortaya çıkacak zarar çerçevesinde sigortacının sorumlu olacağı azami haddi gösterir. Bunun da sigorta bedeliyle alakası yoktur⁶¹. Ayrıca ürün sorumluluk sigortasında, sigorta değeri ve sigorta bedeli, akdin esaslı unsurlarından birisi de değildir. Buna karşın, ileri sürülen bu argümanlara katılmakla birlikte bizim de savunduğumuz karşıt görüş,⁶² sorumluluk sigortalarında ve dolayısıyla ürün sorumluluk sigortasında da sigorta değerinin, sigorta ettirenin kendisine cebri icra yoluyla müracaat edilen serbest mal varlığı göz önüne alınarak tespit edilebileceği fikrine dayanmaktadır. Bu nedenle sigorta ettirenin sadece cebri icraya tâbi olan değerlerine el konabileceğinden; sigorta ettiren, yalnızca mal

⁵⁸ **Can, Mertol:** “Yeni Değer Sigortası”, (YDS), Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998, s. 179; **Kender, (Seminer)**, s. 9.

⁵⁹ **The Cologne Reassurance:** “Product Liability Insurance” (PLI), Seminar Notes, İstanbul 1996, s. 3; **Kender, (Seminer)**, s. 9; **Karayalçın, (İşletme Kazaları)**, s. 53; **Ergün**, s. 490; **Ulaş, (Sorumluluk)**, s. 660.

⁶⁰ **Kender, (Seminer)**, s. 11; **Karayalçın, (İşletme Kazaları)**, s. 53; **Hanımeli**, s. 41.

⁶¹ **The Cologne Reassurance, (PLI)**, s. 4.

⁶² **Şenocak, (MSS)**, s. 67.

varlığının tehlikeye maruz kalan bu kısmını güvence altına almak isteyecektir. Dolayısıyla, ürün sorumluluk sigortasında da sigorta değerinin var olduğunun kabul edilmesi gerekir⁶³.

Bilindiği üzere genel olarak sözleşmelerde, sözleşmelerinin nispiyeti ilkesi çerçevesinde sözleşmeye konu malın malikinin değişmesi nedeniyle o sözleşmenin sona ermesi gerekir. Ancak, kanun koyucu TTK'nın 1303. maddesi ile bu ilkeye bir istisna getirmiş ve sigorta konusu menfaatin el değiştirdiği hallerde sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça, sigorta ilişkisinin yeni malikle de devam edeceği ilkesini kabul etmiştir. Mal sigortaları bakımından geçerli olan bu ilkenin sorumluluk sigortalarında uygulanıp uygulanamayacağı hususunda doktrinde farklı görüşlerin yer aldığı görülmektedir⁶⁴. Kanaatimizce Türk Ticaret Kanunu'ndaki mal sigortalarını düzenleyen hükümler, sorumluluk sigortalarına ilişkin hükümlerle birlikte değerlendirildiğinde, kanunun koyucunun anılan maddedeki “*sigortalı mal*” tabirini, kendisi dolayısıyla sigorta yapılan malı ifade etmek üzere kullandığı sonucuna ulaşılır. Bu nedenle kendisi dolayısıyla sigorta yapılan mal, mal sigortasında sigorta menfaatinin konusu olan mal; sorumluluk sigortalarında ise riziko faktörü olarak değerlendirilmelidir. Dolayısıyla, riziko faktörü ile tanımlanıp ferdileşen sorumluluk sigortası sözleşmesinin, TTK'nın 1303. maddesi mucibince intikale elverişli olabilmesi için, kendisi dolayısıyla sigortanın yapıldığı riziko faktörünün de intikale elverişli olması gerekir. Buna karşın, sorumluluk sigortasının yaptırılması hususundaki menfaatin sadece sigorta ettirenin kişisel bir niteliğine bağlı olduğu hallerde, sigortanın intikaline ilişkin kanun hükümlerinin uygulanması hiçbir şekilde mümkün değildir. Zira, kişisel niteliklerin devri imkansızdır.

⁶³ Bu tartışmalar esas olarak doktrinsel nitelik taşımaktadır. Ancak sorumluluk sigortasında sigorta değerinin sonsuz büyüklükte olması, ürün sorumluluk sigortalarında sigorta tekniği açısından sigorta değerinin göz ardı edilmesini ve Türk Ticaret Kanunu'ndaki sigorta değeri ile ilgili hükümlerin ürün sorumluluk sigortasına sınırlı şekilde uygulanmasını ya da hiç uygulanmaması gerektirir. Nitekim aktif sigortalarda zenginleşme yasağının bir sonucu olarak, sigorta değeri ile sigorta bedeli arasındaki ilişkiden kaynaklanan aşkın sigorta, menfaat değeri altında sigorta ve çifte sigorta kavramlarının bu sebeple ürün sorumluluk sigortalarında uygulanmayacağı iddia edilmektedir (Tartışmalar için bkz: **Şenocak, Kemal**: Çifte Sigorta, (ÇS), Turhan Yayınevi, Ankara 2002, s.1 vd.).

⁶⁴ **Arseven, Haydar**: Sigorta Hukuku, İstanbul 1999, s. 166.

Kişinin mesleki (doktor, avukat olması) ya da kişisel (avcı, yarışçı olması) bir niteliği dolayısıyla yaptırmış olduğu sorumluluk sigortalarında veya tezimizin konusunu teşkil eden ürün sorumluluk sigortasında çoğu zaman durum böyledir⁶⁵.

Ürün sorumluluk sigortası, zarar sigortası-meblağ sigortası şeklinde yapılan temel ayrım kapsamında zarar sigortası niteliği taşımakla birlikte, sigorta tasnifi içinde başka özellikler de arz eder.

Hukuki sorumluluk sigortaları bakımından yapılan temel tasniflemelerden birisi de sigorta ettirenin, bu sözleşmeyi yapıp yapmamakta tamamen serbest olduğu *ihtiyari sorumluluk* sigortası ile sigorta ettirenin sözleşmeyi yapmak mecburiyetinde bulunduğu *zorunlu sorumluluk* sigortası ayrımı şeklinde karşımıza çıkmaktadır⁶⁶.

Sigorta ettirenin herhangi bir yasal zorunluluk olmaksızın, bir kanun hükmü gereği, bir sigorta akdi yapma mecburiyeti bulunmaksızın akdettiği hukuki sorumluluk sigortaları, ihtiyari sorumluluk sigortalarıdır. Bu sigortalarda sigorta ettiren, sorumluluk rizikosundan kurtularak kendi mal varlığının korunmasını amaçlamaktadır. İhtiyari sorumluluk sigortalarında sigortalının menfaati esastır⁶⁷.

Sigorta ettirenin yasal bir zorunluluk nedeniyle akdetmek mecburiyetinde kaldığı zorunlu sorumluluk sigortalarında ise bir amaç birliği olmamakla birlikte, bu tür sigortalarda genellikle; milli servetin korunması, sosyal fayda ve emniyetin tesisi ile belirli bir rizikoya maruz kalanların korunması gibi esaslar hedeflenmektedir⁶⁸.

⁶⁵ **Bozer** (1981), s. 139; **Öztan, Fırat**: Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Sigortalı Malın Sahibinin Değişmesi, (SMSD), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1971, s. 64.

⁶⁶ Bu tasnif ve zorunlu sorumluluk sigortaları hakkında detaylı bilgi için bkz: **Demirci**, (SS), s. 38 vd.; **Metezade, Gül**: “Yasa Gereği Sigortalar (Zorunlu Sigortalar)”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2000, (Marmara Üniversitesi Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü, Sigortacılık Anabilim Dalı), s. 9; **Çipil, Mahir**: Dünyada Zorunlu Sigorta Uygulaması ve Türkiye Örneklerinin İncelenmesi, Milli Reasürans TAŞ Yayınları, İstanbul 2004, s. 32 vd.

⁶⁷ **Karayalçın**, (İşletme Kazaları), s. 53; **Omağ**, (HSS), s. 85; **Bozer**, (1981), s. 175.

⁶⁸ **Omağ, Merih Kemal**: “Türk Hukukunda Mecburi Sigortalara ve Sorunlarına Genel Bir Bakış”, (Mecburi Sigortalar), Zorunlu Sigortalar Paneli, (İstanbul, 19 Kasım 1993), SHTD, Özdi Basımevi, İstanbul 1993, s. 15.

Sigorta hukukunda zorunlu sigortalara özellikle sorumluluk sigortalarında ihtiyaç duyulmuş ve zarar görenlerin korunması amacıyla daha çok bu alanda sigorta mecburiyeti getiren yasal düzenlemeler yapılmıştır⁶⁹.

Ürün sorumluluk sigortası ihtiyari sorumluluk sigortası ile zorunlu sorumluluk sigortası ayrımında ilk grupta, ihtiyari sorumluluk sigortası başlığı altında yer almaktadır. Nitekim, mevzuatımızda ilerleyen bölümlerde değineceğimiz istisnalar haricinde, üreticiler bakımından sigorta yaptıрма zorunluluğu ihtiva eden yasal bir düzenleme yer almamaktadır.

Bir başka açıdan da sorumluluk sigortaları belirli bir mal ile ilgili olan ya da olmayan sigortalar şeklinde sınıflandırılmaktadır⁷⁰. TTK'nın 1269. maddesinde düzenlendiği üzere, herhangi bir malın muhafazasından dolayı mal sahibine karşı sorumlu olan kişilerin sorumluluklarını güvence altına aldıkları hallerde, örneğin kiracının, oturmakta olduğu evi, ev sahibinin tazminat istemlerine karşı sigortalatması halinde ya da nakliyeciyeye veya ardiyeciyeye tevdi edilen bir eşya dolayısıyla yapılan sorumluluk sigortalarında olduğu gibi, bazı sorumluluk sigortalarında zarara maruz kalacak şahıs bilinmekte ve ayrıca bu tür sorumluluk sigortalarında sigorta ettiren için bahse konu menfaat değeri de saptanabilmektedir⁷¹. Dolayısıyla bu tür sorumluluk sigortalarında; sigorta bedelinin sigorta değerine eşit olması ve bu eşitliğin bozulması sonucu ortaya çıkan aşkın sigorta, eksik sigorta (menfaat değeri altında sigorta) ve çifte sigorta gibi müesseseler söz konusu olabilmektedir. Zira, bu tür sigortalarda risk belirli bir malın değeri ile ilgilidir. Buna karşın ürün sorumluluk sigortası başta olmak üzere, çevre sorumluluk, mesleki sorumluluk gibi bazı sorumluluk sigortalarında zarara uğrayacak kişiler ve bunların maruz kaldıkları zarar miktarını önceden bilebilmek

⁶⁹ **Uluğ, İlknur:** “*Sigorta Hukukunda Riziko Kavramı ve Bu Kavramdaki Değişiklikler*”, Türkiye’de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği (Sempozyum), 19-20 Kasım 2004 Ankara, s.213.

⁷⁰ Benzer şekilde bazı sorumluluk sigortalarında, zarara maruz kalacak şahıs bilinmekteyken, başka bir kısım sorumluluk sigortalarında ise zarara uğrayacak kişileri ve sigorta ettirenin mal varlığında meydana gelmesi muhtemel eksilme miktarını önceden tespit etmeye imkan yoktur.

⁷¹ **Bozer,** (2007), s.133.

mümkün değildir⁷². Bu tür sigortalar da mal sigortaları kapsamında yer almakla beraber; mal sigortalarına ilişkin her hususun (sigorta bedeli sigorta değeri eşitliği, halefiyet ilkesi gibi) bu tür sigortalara ne derece uygulanabilir olduğu hususu yukarıda belirttiğimiz üzere farklı görüşlere neden olmaktadır.

Sorumluluk sigortaları için önem taşıyan bir diğer tasnif de *sınırlı-sınırsız* hukuki sorumluluk sigortaları ayrımıdır. Sigorta ettirenin sorumluluğunun bir tutarla sınırlanmadan sigorta edilmesi halinde sınırsız; belli bir tutarla sınırlandırılarak sigorta edilmesi halinde ise sınırlı sorumluluk sigortaları söz konusu olur. Sınırsız sorumluluk sigortalarında, sigortacının taşıyacağı riziko ağırlaşacak, dolayısıyla bu husus da primlere yansiyacaktır. Ancak, uygulamada genellikle sigorta ettirenler, belli bir tutarın üzerindeki sorumluluk hallerinin nadiren ortaya çıkacağı kanaati ile bu yüksek primi ödemeyi tercih etmemektedir. Dolayısıyla, sigortacılık tatbikatında hemen hemen bir kural olarak sınırlı hukuki sorumluluk sigortaları uygulanmaktadır⁷³. Bu kapsamda ürün sorumluluk sigortaları da sınırlı sorumluluk sigortaları içinde yer alır. Zira, ürün sorumluluğunda, rizikoyu belirleyen temel husus, sigorta ettiren üreticinin sorumluluğudur. Ancak üreticinin sorumluluğunun sınırlarını önceden tespit edebilmek mümkün olmadığından, sigortacılar büyüklüğü önceden bilinemeyen bu tür bir rizikoya karşı sınırsız teminat vermekten uzak durmaktadır. Bu noktada sigortacılar, çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde ayrıntılarıyla inceleyeceğimiz şekilde, taşıyacakları sorumluluk miktarını senelik toplam ya da beher olay başına bir limitle sınırlamayı tercih etmektedir.

Sorumluluk sigortaları diğer açılardan da; zarar gören üçüncü şahsa doğrudan doğruya müracaat hakkının tanındığı veya tanınmadığı sigortalar, sigortacının sigorta ettiren adına davanın yürütülmesini üzerine aldığı ya da sigorta ettirenin davayı kendisinin bizzat yürüteceği sigortalar ile sigorta ettirene dava yoluna gitmeksizin zarara maruz kalan üçüncü şahıslarla anlaşma imkanının tanındığı ve tanınmadığı sigortalar

⁷² **Karayalçın**, (*İşletme Kazaları*), s. 52; **Karayalçın**, (*SS*), s. 54; **Bozer, Ali**: “Yangın Dolayısıyla Sorumluluk Sigortası,” (*Yangın Sorumluluk*), Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, III. Sigorta Semineri, Ankara 1977, s. 310.

⁷³ **Karayalçın**, (*İşletme Kazaları*), s. 52; **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 27; **Omağ**, (*HSS*), s. 85.

olarak çeşitli ayrımlara tâbi tutulabilir⁷⁴. Ancak, bu hususlara ilişkin çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde yeri geldikçe açıklamalarda bulunulacağından, bu aşamada bu tasniflemelere değinmeyi isabetli bulmamaktayız.

4) Mevzuatımızda ve Uygulamada Ürün Sorumluluk Sigortası

Ürün sorumluluk sigortası, gelişmiş batılı ülkelerle kıyaslandığında ülkemizde nispeten yeni yeni uygulamaya ve yaygınlaşmaya başlayan bir sigorta türüdür.

Bugün için mevzuatımızda, sınırlı birkaç hükmün haricinde, ne genel olarak sorumluluk sigortalarına ne de spesifik olarak ürün sorumluluk sigortasına ilişkin özel bir düzenleme yer almamaktadır. Bir sigorta sözleşmesi olması nedeniyle, Türk Ticaret Kanunu'nun beşinci kitabında düzenlenmiş olması gereken sorumluluk sigortalarına ne yazık ki 6762 sayılı mer'i Ticaret Kanunu'nda sadece birkaç maddede değinilmiş ve bazı sorumluluk sigortası türleri mal sigortaları, bazıları da can sigortaları dolayısıyla hükme bağlanmıştır. Bunun haricinde muhtelif özel kanunlarda, ilgili ikincil mevzuatta, yönetmeliklerde ve genel şartlarda yer alan çeşitli hükümlerle ürün sorumluluk sigortasına ilişkin mevzuatımızda yer alan boşluk giderilmeye çalışılmaktadır.

Sigortacılık sektöründeki uygulamaya baktığımızda ise sigorta şirketlerinin ürün sorumluluk sigortası akdedebilmelerinin, 2007/1 sayılı Sigorta Branşlarına İlişkin Tebliğ⁷⁵ kapsamında öngörülen ilgili ruhsatnameye sahip olmaları şartına bağlı olduğu görülmektedir⁷⁶.

⁷⁴ **Bozer**, (2007), s. 134.

⁷⁵ 11. 07.2007 tarih ve 26579 sayılı RG.

⁷⁶ Anılan tebliğ kapsamında, ürün sorumluluk sigortaları, üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası başlığı altında, genel sorumluluk sigortasına sahip şirketler tarafından akdedilebilmektedir. Bugün bu ruhsata sahip olmayan Atradius Credit Insurance N.V., Cardif Sigorta A.Ş. ve Coface Sigorta A.Ş. haricindeki hayat dışı alanda faaliyet gösteren diğer 30 şirketin, genel sorumluluk ruhsatı bulunmaktadır. Bkz: <http://www.hazine.gov.tr/irj/portal/anonymous>, (Erişim Tarihi: 05.11.2009).

5) Ürün Sorumluluk Sigortasına Uygulanacak Olan Hükümler

Ürün sorumluluk sigortasına ilişkin mevzuatımızda özel bir düzenleme bulunmadığından, bu sigortaya ilişkin hangi hükümlerin uygulanacağını tespit edilmesi büyük önem arz eder. Bu nedenle aşağıda Türk Ticaret Kanunu, 6102 sayılı Kanun ve sigorta genel şartları açısından hangi hükümlerin uygulanacağı genel hatlarıyla incelenmeye çalışılacaktır.

A) Türk Ticaret Kanunu Açısından

Bütün sigorta sözleşmeleri en başta emredici nitelikteki kanun hükümlerine tâbidir. Bu nedenle TTK'nın 1264. maddesinde yer alan emredici hükümler ile anılan hükmün son fıkrası gereği diğer kanunlardaki sigorta sözleşmelerine uygulanabilecek nitelikteki emredici hükümlerin, ürün sorumluluk sigortasına da uygulanması kaçınılmazdır. Dolayısıyla, örneğin uyuşturucu gibi üretimi ve pazarlaması kanuna, ahlaka aykırı bir ürünün, üçüncü kişilere vereceği zarar nedeniyle sorumlu olunması rizikosuna yönelik yaptırılan bir sigorta, gerek TTK'nın 1277. maddesi gerekse BK'nın 20. maddesi uyarınca geçersizdir⁷⁷.

Bundan başka ürün sorumluluk sigortasına diğer bütün özel sigorta sözleşmeleri gibi, Türk Ticaret Kanunu'nun "sigorta hukuku" başlıklı beşinci kitabındaki "genel hükümler" faslında yer alan kuralların tümü de uygulanır. Ancak sorumluluk sigortasına ilişkin, Türk Ticaret Kanunu'nun beşinci kitabında yer alan diğer hükümlerin hangisinin ve bu kitabın düzenlemediği hususlarda mevzuatımızdaki diğer hükümlerin hangi sıraya göre uygulanacağına ilişkin doktrindeki tartışmalar ürün sorumluluk sigortası için de geçerlidir.

Ticari işlerde öncelikle ticari hükümlerin uygulanması esastır. Hakkında ticari bir hüküm bulunmayan işlerde ise mahkemenin ticari örf ve adete, bu dahi yoksa umumi hükümlere göre karar vermesi gerekir (TTK md. 1/f.2). Genel hükümlerden kastedilen ise Borçlar Kanunu, Medeni Kanun gibi kanun hükümleridir. Görüldüğü gibi ticari işler bakımından uygulanacak hükümler yönünden, ticari örf ve adet genel hükümlere oranla

⁷⁷ Ünan, (Sorumluluk), s. 13.

ön sıraya geçmiş, genel hükümlerin olmadığı hallerde ise adi örf ve adete başvurulması ve nihayet hakimin kendisini kanun koyucu yerine koyarak hüküm tesis etmesi öngörülmüştür⁷⁸.

Sigortacılık da, Ticaret Kanunu'nda düzenlenen (TTK md. 3) ve ayrıca yürütülen faaliyetin ticarethane (TTK md. 12/b.9) kapsamında değerlendirildiği, bir ticari iş mahiyetindedir⁷⁹. Dolayısıyla sigorta sözleşmelerine uygulanacak hükümler konusunda da yukarıdaki sıraya uyulması gerekir. Ancak, Türk Ticaret Kanunu'nun sigorta kitabında yer alan 1264. maddesinin 1. fıkrasına göre; bu kitapta hüküm bulunmadıkça sigorta mukavelesi hakkında (ve dolayısıyla ürün sorumluluk sigortası hakkında da) Borçlar Kanunu hükümlerinin tatbik olunacağı hüküm altına alınmıştır. Anılan maddenin, ticari işlerde, ticari hükümler ile ticari örf ve adetin Borçlar Kanunu hükümleri dahil olmak üzere genel hükümlerden önce geleceğini belirten TTK'nın 1. maddesinde değişiklik yapıp yapmadığı bazı duraksamalara neden olmaktadır.

Bu konuda *Ünan*, TTK md. 1264/f.1'in çok açık olduğunu, sigorta hukuku kitabında hüküm bulunmayan hallerde ilk önce Borçlar Kanunu hükümlerine bakılacağını ifade etmektedir. Yazara göre ancak, Borçlar Kanunu hükümlerinde boşluk olduğu hallerde, ticari hükümlerle, ticari örf ve adete başvurulacaktır⁸⁰.

Kender de, *Ünan* gibi bu durumda, sigorta mukavelesine ilk önce sigorta hukukuna dair beşinci kitaptaki hükümlerin, sonrasında da Borçlar Kanunu'nun, daha sonra ise diğer ticari hükümler ile ticari örf ve adetin uygulanması gerektiğini savunmaktadır⁸¹.

Buna karşın *Bozer*, sözü geçen maddenin TTK'nın 1. maddesinde yer alan hükmün bir teyidi niteliğini taşıdığını, 1264. maddede yapılan atfın bu anlamda değerlendirilmesi gerektiğini belirterek; sigorta hukuku alanında da, hükümlerin uygulanması yönünden TTK md. 1/f.2'de belirtilmiş bulunan sırada herhangi bir

⁷⁸ **Bozer**, (1981), s. 65.

⁷⁹ **Arkan, Sabih**: Ticari İşletme Hukuku, (*İşletme*), Onuncu Baskı, Ankara 2007, s. 58 vd.

⁸⁰ **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 14.

⁸¹ **Kender**, (*Kitap*), s. 21.

değişikliğin söz konusu olmadığını ifade etmektedir⁸². Nitekim *Bozer*'in de belirttiği gibi, TTK md. 1'de, Türk Ticaret Kanunu'nun, Türk Medeni Kanunu'nun ayrılmaz bir cüzü olduğu, MK md. 5'te ise, Medeni Kanun'un ve Borçlar Kanunu'nun genel nitelikteki hükümlerinin uygun düştüğü ölçüde sigorta sözleşmeleri dahil, tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanacağı açıkça belirtilmiştir. Bu nedenle, sigorta sözleşmesinin yapılması, hükümleri, son bulması, tarafların hak ve mükellefiyetleri gibi tüm hususlarda Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanması zaten kaçınılmazdır. Dolayısıyla, sigorta mukavelesine ilişkin beşinci kitapta hüküm bulunmayan hallerde, Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanacağını belirten 1264. maddeyi bu çerçevede yorumlamak gerekir⁸³. Aksi takdirde Borçlar Kanunu hükümlerinin, Ticaret Kanunu hükümlerinden önce uygulanması halinde, Türk Ticaret Kanunu'nun zamanaşımına ilişkin 6. maddesi, teselsül karinesine ilişkin 7. maddesi, faize ilişkin 8. ve 9. maddeleri ile tacirleri temerrüde düşürmenin şartlarını düzenleyen md. 20/f.3 hükümlerinin sigorta hukukuna ve aynı zamanda ürün sorumluluk sigortası sözleşmelerine uygulama alanı kalmaz. Bu da, sigortacılığı ticari iş ve bu faaliyetleri yürütenleri tacir olarak kabul ederek, bunlara özgü hukuki sonuçlar bağlayan Ticaret Kanunu'nun genel ruhuna aykırılık teşkil eder⁸⁴.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise, bu tartışmalara son verilmeye çalışılmıştır. Zira, yeni Kanunun 1451. maddesinde; bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde sigorta sözleşmesi hakkında Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır, denerek Türk Ticaret Kanunu'nda ve dolayısıyla ticari hükümlerde bir açıklık olmadığı hallerde genel hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir.

Öte yandan ürün sorumluluk sigortasının bir sorumluluk sigortası olması, buna karşın sorumluluk sigortasına ilişkin Türk Ticaret Kanunu'nun beşinci kitabında ayrı bir faslın bulunmaması, bu kitapta yer alan hükümlerden hangilerinin ürün sorumluluk sigortalarına uygulanacağı sorusunu gündeme getirmiştir.

⁸² **Bozer**, (1981), s. 65.

⁸³ Aslında TTK md. 1 hükmü varken ayrıca, 1264. madde ile Borçlar Kanununa atıf yapılması gereksizdir. Ancak mer'i Ticaret Kanunu hazırlanırken, mülga Ticaret Kanunundaki düzenlemelerden pek fazla ayrılmayarak, eski hükümler yeni Türk Ticaret Kanunu'na da aktarılmıştır (Bkz: **Bozer**, (1981), s. 67).

⁸⁴ *Arseven* de *Bozer*le aynı doğrultuda görüş açıklamaktadır (Bkz: **Arseven**, s. 32,33).

Sigorta hukuku kitabındaki “genel hükümler” faslında yer alan kuralların hiç şüphesiz tümünün sorumluluk sigortalarına, bu kapsamda ürün sorumluluk sigortasına da uygulanması söz konusudur. Bundan başka, denizcilik rizikoları ile herhangi bir ilgilisi olmayan sorumluluk sigortaları hakkında, kural olarak “mal sigortaları” faslında hükümler tatbik edilir. Ancak Kanunda mal sigortaları faslında hüküm bulmayan hallerde, denizcilik rizikolarına karşı sigortalar faslında hükümlerin de bu sigortalara kıyasen uygulanıp uygulanmayacağı öğretide tartışmalıdır⁸⁵. Kanımızca mahiyetine uygun olduğu ölçüde, her kuralı kendi içinde değerlendirmek suretiyle bu soruya olumlu cevap verilebilir. Zira Türk Ticaret Kanunu’nda sorumluluk sigortalarının tâbi olduğu genel esasları belirten ayrı bir fasıl mevcut değildir. Bu nedenle sorumluluk (ve dolayısıyla ürün sorumluluk) sigortası bir zarar sigortası niteliğinde olduğundan, zarar sigortalarına hakim olan ilkeler ve kanunda zarar sigortalarına tatbiki mümkün olan kurallar sorumluluk ve ürün sorumluluk sigortaları bakımından da niteliğine aykırı düşmedikçe geçerlidir⁸⁶.

B) Sigorta Poliçesi Genel Şartları Açısından

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun “*Sigorta sözleşmeleri*” kenar başlıklı 11. maddesinde; sigorta sözleşmelerinin ana muhtevasının, Müsteşarlıkça onaylanan ve sigorta şirketlerince aynı şekilde uygulanacak olan genel şartlara⁸⁷ uygun olarak

⁸⁵ **Bozer**, (1981), s. 68-69; **Ünan**, (Sorumluluk), s.15.

⁸⁶ **Ünan**, (Sorumluluk), s.13.

⁸⁷ Sigorta sözleşmesinde kullanılan sigorta genel şartları, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında düzenlenen, sözleşme hukukunda genel işlem şartı olarak adlandırılan ve sözleşmenin daha güçlü tarafınca hazırlanan sözleşme şartlarından sayılmaktadır. Ancak sigorta genel şartları, diğer genel şartlardan farklı olarak Türk Ticaret Kanunu’nun emredici ve yarı emredici hükümlerine tâbidir ve idari bir denetimden geçmektedir (Bkz: **Memiş, Tekin**: “*Sigorta Sözleşmelerinde Kullanılan Genel Şartların Yargısal Denetimi*”, Türkiye’de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği (Sempozyum), 19-20 Kasım 2004, Ankara, s. 125; **Bahtiyar, Mehmet**: “*Sigorta Poliçesi Genel Koşulları*”, (Batider), BATİDER, C.XIX, S.2, Aralık 1997, s. 93; **Zevkililer, Aydın/ Aydoğdu, Murat**: Tüketicinin Korunması Hukuku, Ankara 2004, s.159; **Yazıcı, Mehmet**: “*Rekabet ve Genel Şartlar*”, Reasürör Dergisi, Ocak 1992, S.3, s. 13).

düzenleneceği, ancak işin özelliğine uygun olarak sigorta sözleşmelerinde özel şartların⁸⁸ da tesis edilebileceği hüküm altına alınmıştır.

Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere sigorta genel şartları, sigorta hukukunun önemli kaynakları arasında yer alır. Kaldı ki, sorumluluk sigortaları bakımından Türk Ticaret Kanunu'ndaki yasal boşluk da dikkate alındığında, genel şartların bu alanda son derece önemli olduğu görülür. Bununla beraber ürün sorumluluk sigortasına özgü bugün itibarıyla mevzuatımızda bir genel şart yer almamaktadır. Ancak sigortacılık sektörünün düzenleme ve denetleme görevini üstlenmiş olan Hazine Müsteşarlığı Sigortacılık Genel Müdürlüğü, konuya ilişkin genel şart çalışmalarının devam ettiğini ve en kısa sürede ürün sorumluluk sigortası genel şartının yürürlüğe sokulacağını belirtmektedir⁸⁹. Bu kapsamda her ne kadar sigortacılık sektörü, ürün sorumluluk sigortasına ilişkin özel bir genel şartın yürürlükte olmayışını bir eksiklik olarak görse de, sektörün ürün sorumluluk sigortasına ilişkin kendi wordinglerini oluşturduğu dikkat çekmektedir⁹⁰. Bir sigorta sözleşmesinin akdedilebilmesi için mutlak surette o sigorta konusuna ilişkin herhangi bir genel şart düzenlemesinin varlığına ihtiyaç yoktur. Bir özel hukuk sözleşmesi olarak ürün sorumluluk sigortasının, akit serbestisi çerçevesinde tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanları ile kurulmaları olanak dahilindedir. Ancak uygulamada ürün sorumluluk sigortası genellikle üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları çerçevesinde temin edilmektedir. Bu kapsamda ürün sorumluluk

⁸⁸ Sözleşmenin esasına ilişkin düzenlemeler ihtiva eden, bu yönüyle de genel şartlardan ayrılan ve tarafların serbest iradeleriyle kararlaştırarak üzerinde uzlaştıkları ve *özel şart* olarak adlandırılan bazı hükümleri de sözleşmeye dahil etmeleri mümkündür (Bkz: **Bahtiyar, Mehmet**: “*Sigorta Poliçesi Özel Koşulları, Genel Koşullardan Ayırdedilmesi ve Bazı Sorunlar*”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, (Armağan), Ankara 1998, s. 134; **Başgöl, Mürsel**: “*Sigorta Poliçesi*”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 1983, s. 165).

⁸⁹ **Genç, Ahmet**: “*Türkiye’de Ürün ve İşveren Sorumluluk Sigortalarının Mevcut Durumun ve Geleceğinin Hazinenin Bakış Açısıyla Değerlendirilmesi*”, TSRŞB II. Ulusal Sigorta Sempozyumu 15.05.2006, Küresel Sigorta Piyasaları ve Türk Sigorta Sektörünün Rekabet Gücü Bildiri Kitabı s.135 vd.

⁹⁰ **Saraçoğlu, Mahmut**: “*Ürün ve İş Veren Mali Sorumluluk Sigortalarının Türk Sigorta Sektöründeki Gelişimi ve Sorunları*”, (Sempozyum), TSRŞB II. Ulusal Sigorta Sempozyumu 15.05.2006, Küresel Sigorta Piyasaları ve Türk Sigorta Sektörünün Rekabet Gücü Bildiri Kitabı, s.159 vd.

sigortası teminatı, bu genel şartlara göre düzenlenen bağımsız bir sigorta sözleşmesi şeklinde ya da söz konusu genel şartlara bağlı olarak akdedilen genel sorumluluk sigortasının bir ek teminatı biçiminde tatbik edilmektedir.

ÜŞKMMSGŞ, sigorta tatbikatında bilhassa sorumluluk sigortalarında özel bir anlam taşımaktadır. Zira, ürün sorumluluk sigortası başta olmak üzere, ihtiyari sorumluluk sigortalarının büyük bir kısmının genel şartı henüz düzenlenmemiş; bu nedenle ayrı genel şartları mevcut bulunan ve sadece bazı özel sorumluluk halleri ile sınırlı olarak koruma sağlayan isteğe bağlı birkaç sorumluluk sigortası haricindeki (motorlu kara taşıt araçları ihtiyari mali sorumluluk sigortası, işveren sorumluluk sigortası, asansör kazalarında üçüncü kişilere karşı sorumluluk sigortası, mesleki sorumluluk sigortası) tüm ihtiyari sorumluluk sigortası sözleşmelerinde ÜŞKMMSGŞ bir temel teşkil etmektedir⁹¹. Bu kapsamda, çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde, ürün sorumluluk sigortası hakkında da geçerli olacak olan bu genel şartın hükümlerine kapsamlı olarak değinilecektir.

Diğer taraftan her ne kadar ürün sorumluluk sigortası ihtiyari nitelikte bir sorumluluk sigortası niteliği arz etse de, tehlikeli maddelerin üretimi, nakli, depolama ve satımı ile ilgili faaliyette bulunan kişi ve kuruluşlar için Bakanlar Kurulu kararıyla “*Tehlikeli Maddeler Zorunlu Sorumluluk Sigortası (TMZSS)*” ihdas edilmiş ve bir nevi zorunlu bir tür ürün sorumluluk sigortası uygulamaya konulmuştur⁹².

2010 yılında ise anılan Bakanlar Kurulu Kararı revize edilerek, 2872 sayılı Çevre Kanunu kapsamındaki tehlikeli faaliyetlerde bulunan kişiler için de zorunlu bir sorumluluk sigortası öngörülmüştür⁹³. Bu karar kapsamında düzenlenen yeni genel şart “*Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları*” adı altında ele alınmıştır⁹⁴.

⁹¹ Ünan, (Sorumluluk), s. 5.

⁹² Ünan, (Sorumluluk), s. 3-4.

⁹³ İlgili Bakanlar Kurulu Kararı için bkz: 11.03.2010 tarih ve 27518 sayılı RG.

⁹⁴ Bkz: <http://www.tsrbsb.org.tr/sayfa/tehlikeli-maddeler-ve-tehlikeli-atik-zorunlu-mali-sorumluluk-sigortasi-genel-sartlari> (Erişim Tarihi:15.10.2010).

Anılan kararın 1. maddesine göre; *tabii veya sentetik, katı, sıvı veya gaz şeklinde bulunan her türlü yanıcı, parlayıcı, patlayıcı ve yakıcı maddelerin üretimi, depolanması, taşınması, satımı ve kullanımı faaliyetlerinde bulunan gerçek ve tüzel kişiler ile 9/8/1983 tarihli ve 2872 sayılı Çevre Kanunu kapsamındaki tehlikeli atıkların toplanması, taşınması, geçici ve ara depolanması, geri kazanımı, yeniden kullanılması ve bertarafı faaliyetlerinde bulunan gerçek ve tüzel kişiler, söz konusu mesleki faaliyetlerinin icrasında meydana gelebilecek kazalar sonucu, kusurları olsun veya olmasın üçüncü kişilerin uğrayacakları maddi ve bedeni zararlara karşı, her faaliyeti için ilgisine göre tehlikeli maddeler ve tehlikeli atık mali sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur.*

Aynı kararın 2. maddesinde ise sigortaya konu ürünler şu şekilde sıralanmıştır:

- a) Petrol ve petrol ürünleri.*
- b) Mühimmat ve patlayıcı maddeler.*
- c) Kimyevi gübreler, kimyevi tuzlar, asitler, bazlar, boyalar.*
- ç) Diğer kimyevi maddeler (oksijen asetilen karpit, sentetik benzin, azot, peroksit ve benzerleri).*
- d) Perakende olarak satılanlar hariç piroteknik mamuller (aydınlatma ve işaret fişekleri, havai fişekler, şenlik maytapları, çocuk tabanca mantarları).*
- e) Perakende olarak satılanlar hariç, her türlü ispirto, alkol ve kibrit.*
- f) Sıvılaştırılmış petrol gazları, sıkılaştırılmış doğal gaz ve havagazı.*
- g) 2872 sayılı Çevre Kanunu kapsamında bulunan ve yukarıda sayılmayan diğer tehlikeli kimyasallar.*
- ğ) 2872 sayılı Çevre Kanunu kapsamında bulunan tehlikeli atıklar.*

Bunun haricinde, yine kararın 3. maddesinde; *likit petrol gazını (LPG) tüpleyen firmaların (dolum tesisleri), 1 inci maddede düzenlenen sigortalara ek olarak, kusurları olsun veya olmasın, doldurdukları tüplerin kullanılmak üzere bulundukları yerlerde infilakı, gaz kaçırması veya yangın çıkarması sonucu üçüncü kişilerin uğrayacakları maddi ve bedeni zararlara karşı tüp gaz sorumluluk sigortası yapmak zorunda olduklarını hüküm altına almıştır. LPG faaliyeti ile uğraşan firmaların hangi şartlar altında bu sigortaları yaptırmaları gerektiği de 20/12/1991 tarihinde yürürlüğe giren ve*

12/04/2005 tarihinde yeniden düzenlenen “*Tüpgaz Zorunlu Sorumluluk Sigortası Genel Şartları*” nda belirlenmiştir⁹⁵.

Ürün sorumluluk sigortasının uluslararası uygulamasına bakıldığında ise çoğunlukla bu sigortanın, bizdeki gibi mali mesuliyet sigortasına karşılık gelen geniş kapsamlı sorumluluk sigortası teminatı altında sunulduğu görülmektedir. Geniş kapsamlı sorumluluk sigortası “*comprehensive general liability (cgl)*” Amerikan ve İngiliz sigorta hukukunda sıklıkla uygulanan ve sigortalıya çok çeşitli sorumluluk risklerini teminat altına alabilme olanağı sağlayan bir sigorta sözleşmesidir. Bazı mal sigortalarında söz konusu olan all risk esasıyla, sigorta sözleşmesinde belirtilmese de teminat harici bırakılmayan her türlü riski kapsayan bu sigorta sözleşmelerinde, özellikle istisna tutulmadıkça ürün sorumluluk riski de teminat altına alınmaktadır⁹⁶. Ancak bu nevi sigortalarda dahi, ürün sorumluluk sigortasının kendisine has özellikleri gerçekleşmediği müddetçe bu teminat devreye girmemekte, *Cgl* kapsamında yer alan başka bir teminatın şartları oluşmuş ise bu teminat kapsamında hasarın giderilmesi söz konusu olmaktadır⁹⁷.

Uluslararası uygulamada da bağımsız bir şekilde ya da genel sorumluluk sigortası ekinde sunulan ürün sorumluluk sigortası teminatı ayrıca, çiftçi sorumluluk⁹⁸ ve garaj sorumluluk⁹⁹ sigortası ekinde de temin edilmektedir.

C) Yeni Türk Ticaret Kanunu Açısından

6762 sayılı mer’i Türk Ticaret Kanunu’ndan farklı olarak yeni Türk Ticaret Kanunu’nda mal sigortaları yerine isabetli bir şekilde zarar sigortaları ifadesine yer

⁹⁵ Bkz: <http://www.tsrsb.org.tr/sayfa/tupgaz-zorunlu-sorumluluk-sigortasi-genel-sartlari> (Erişim Tarihi:15.10.2010).

⁹⁶ **Greene**, s. 318.

⁹⁷ **Greene**, s.320; **Smyth**, s.15.

⁹⁸ Çiftçi sorumluluk sigortası, bedensel ve mal varlığı nedeniyle çiftçilerin sorumluluklarını teminat altına alan bir sorumluluk sigortası olması yanında, aynı zamanda istendiği takdirde çiftçiler tarafından üretilen ürünlerin ürün sorumluluk sigortası kapsamında neden olacağı zararları da teminat altına alan bir sigortadır (Bkz: **Magee-Serbein**, s.432).

⁹⁹ Ürün sorumluluk sigortasının ek teminat olarak sunulduğu bir diğer sigorta sözleşmesi de garaj sorumluluk sigortasıdır. Detaylı bilgi için bkz: **Williams - Heins**, s. 422.

verilmiş; bu kapsamda da zarar sigortaları mal ve sorumluluk sigortaları olarak ikiye ayrılmıştır. Bu vesileyle 6102 sayılı Kanunda sorumluluk sigortalarına ayrı bir bölümde yer verilmiş ve mer'i Kanun döneminde yaşanan birçok soruna çözüm getirilmeye çalışılmıştır¹⁰⁰. Bu süreçte ürün sorumluluk sigortasına ilişkin özel bir hüküm sevk edilmemiş olsa da, sorumluluk sigortalarına ilişkin getirilen genel hükümlerin doğrudan doğruya ürün sorumluluk sigortaları açısından da uygulanması mümkündür.

6102 sayılı Kanun'un sorumluluk sigortalarında, rizikonun gerçekleştiği an olarak sebep olayı esasını benimseyen 1477. maddesi, doğrudan doğruya dava hakkını düzenleyen 1476. maddesi, sorumluluk sigortasına ilişkin halefiyet müesseseni ele alan 1481. maddesi, genel hükümlerden farklı olarak sorumluluk sigortalarına yönelik sigortacıya yöneltilecek tazminat istemlerinde on yıllık zamanaşımı süresi öngören 1482. maddesi, ürün sorumluluk sigortaları bakımından da uygulamada son derece önem taşıyan hususlara yönelik hükümler ihtiva etmektedir¹⁰¹.

§ II- ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASINDA RİZİKO

1) Ürün Sorumluluğu Rizikosu Kavramı

Günlük hayatta risk, gerçekleşme olasılığı bulunan ancak gerçekleşme olasılığı (gerçekleşip gerçekleşmeyeceği, ne zaman ya da hangi şiddetle gerçekleşeceği bilinemeyen) münhasıran insan iradesine bağlı olmayan olayları ifade eder¹⁰².

¹⁰⁰ 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanununun konuya ilişkin düzenlemeleri ve tartışmalar için bkz: **Eriş, Gönen:** 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu Semineri Tartışmaları, 5-6 Aralık 1997, (*Seminer*), İstanbul 1998; **Şenocak, Kemal:** Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Konferans, 13-14 Mayıs 2005, (*Konferans*), s. 174; **Karayazgan, Ahmet:** "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Zarar Sigortaları Hükümleri Hakkında Genel Bir Bakış", Türk Ticaret Kanunu Taslağı, Sigorta Hukuku Dergisi, Y: 2005, Özel Sayı 1, s. 67 **Uluğ,** s. 208; **Ünan, Samim:**, "Türk Ticaret Kanunu Taslağı'nın Sigorta Hukuku Başlıklı Altıncı Kitabı Hakkında Düşünceler" (*Tasarı*), Türk Ticaret Kanunu Taslağı, Sigorta Hukuku Dergisi, Yıl 2005, Özel Sayı 1, s.160.

¹⁰¹ İlerleyen bölümlerde, konuya ilişkin yeri geldikçe anılan maddelerin hepsine değinileceğinden, bu aşamada bahse konu hükümlere yönelik özel bir değerlendirme yapılmayacaktır.

¹⁰² **Omağ, Merih Kemal :** Türk Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu, (*Rizikonun Ağırlaşması*) Olgaç Matbaası, İstanbul 1985, s. 9 vd.

Sigorta terminolojisiinde ise birçok anlamda kullanılmakla birlikte risk, teminat altına alınmış sigorta konusunun karşı karşıya kaldığı tehlikedir¹⁰³. Sigortacılık açısından risk aynı zamanda muhtemel bir kayba ilişkin belirsizlik olarak da tanımlanmaktadır¹⁰⁴.

Riziko, sorumluluk sigortaları açısından da özel bir anlam ifade eder. Zira, sorumluluk sigortalarında rizikodan bahsedebilmek için öncelikle, sigorta ettirenin mal varlığında bir kötüleşmenin ya da en azından böyle bir kötüleşme olasılığının meydana gelmiş olması gerekir. Çünkü sorumluluk sigortalarında sigortacının koruma edimi, sigorta ettirenin mal varlığının kötüleşmesi halinde tazminat edimine dönüşür. Ayrıca bu tür sigortalarda rizikoyu özelleştiren temel husus, sigorta ettirenin sorumluluğudur. Dolayısıyla sigorta ettirenin mal varlığında, sigorta ettirenin sorumluluğu dışındaki bir sebeple meydana gelen kötüleşmeler kapsam dahilinde değildir¹⁰⁵.

Buna karşılık sorumluluk sigortalarında sigortacı, sigorta ettireni haksız ve aşırı tazminat taleplerine karşı da korumayı üstlenmiştir. Her ne kadar haksız talep olasılığında sigorta ettirenin sorumluluğundan bahsetmek mümkün olmasa da, haksız veya aşırı bir tazminat talebi sigorta ettirenin mal varlığını korumaya değer bir tehdit altında bırakmaktadır. Şayet bu talebe karşı savunma yapılmazsa tehdit gerçekleşmiş olacak ve sigorta ettirenin, dolayısıyla sigortacının da sorumlu olacağı bir risk doğacaktır¹⁰⁶.

Bunun haricinde, sorumluluk sigortalarında her türlü riskin teminat kapsamı altında yer alması mümkün değildir. Nitekim hem teknik sebepler hem de ekonomik koşullar nedeniyle, böyle bir sözleşmenin sigorta tatbikatında uygulanması çok zordur. Bu nedenle her sorumluluk sigortası, belirli bir ya da birden fazla sorumluluk sebebi ile

¹⁰³ **Milli Reasürans T.A.Ş.:** Açıklamalı Sigorta ve Reasürans Terimleri Sözlüğü, İstanbul 2004, s. 244.

¹⁰⁴ **Dorfman**, s. 7.

¹⁰⁵ **Karayalçın**, (SS), s. 31; **Bozer**, (1981), s. 174, **Yongalık, Aynur:** Çevre Sorumluluk Sigortası, BTHAE Yayınları, Ankara 1998, s. 158.

¹⁰⁶ **Smith-Trieschman-Wiening-Johnson**, s. 277; **Ünan**, (Sorumluluk), s. 28.

koruma sağlar¹⁰⁷. Ayrıca diğ er sigorta türlerinde oldu ğ u gibi sorumluluk sigortalarında da, risk, zaman, yer ve miktar bakımından da sınırlandırılır. Zira, sigortacının sözleşmeye konu koruma borcu, poliçede yazılı zaman periyodunda, belirlenmiş coğ rafi alanda ve ö ngörölmüş teminat limitleri dahilinde, tespit edilen riziko çerçevesinde geçerlidir¹⁰⁸.

Üretim faaliyeti gerçekleştiren bir işletmenin faaliyeti sırasında birçok sorumluluk rizikosuyla karşılaşması olağ andır. Bir işletmenin sorumluluk rizikoları genelde; işletme alanı rizikoları, işletme alanı dışındaki faaliyetler nedeniyle¹⁰⁹ karşılaşabileceğ i sorumluluk rizikoları, çevre sorumluluğ u¹¹⁰ kapsamındaki rizikolar ve nihayet ürün sorumluluğ u rizikoları olmak üzere dört ana başlık altında toplanmaktadır¹¹¹.

Çalışmamızın konusunu oluşturan üretim faaliyeti gerçekleştiren bir işletmenin temel sorumluluklarından birisini oluşturan ürün sorumluluk rizikosunun belli bir tanımını yapmak pek de mümkün değildir. Zira konunun çok değ işken ve karmaş ık olması böyle bir tanımlama yapmaya engel olmaktadır.

¹⁰⁷ Sorumluluğ un nedeni olan faaliyet ya da durumun açıkça belirtildiğ i, spesifik sorumluluk sigortalarında oldu ğ u gibi genel sorumluluk sigortasında da durum böyledir. Her ne kadar genel sorumluluk sigortalarında istisna tutulan riskler haricindeki hususlara yönelik teminat sağ lansa da, bu sigortalarda da belirli bir veya birkaç sorumluluk sebebi ö ngörölmektedir (Bkz: **Smith–Trieschman–Wiening–Johnson**, s. 279).

¹⁰⁸ **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 27.

¹⁰⁹ İşletmenin işletme alanı ve işletme alanı dışındaki rizikoları için bkz: **Hanımeli**, s. 51.

¹¹⁰ Detaylı bilgi için bkz: **Yongalık**, (*Çevre*), s. 63 vd.

¹¹¹ Ürün sorumluluğ u rizikosunu, bir işletmenin faaliyeti sırasında karşılaşabileceğ i risklerden sadece birisidir. Bu nedenle uygulamada genellikle üretim faaliyeti gerçekleştiren işletmeler, firmalarının geleceklerini ve mal varlıklarını güvence altına almak amacıyla, işletmelerinin sorumluluk rizikolarından kaynaklanabilecek hukuki sorumluluklara karşı geniş kapsamlı bir teminat olanağ ı aramaktadır. Bu da daha ziyade; gerek işletme alanında gerekse işletme alanı dışında sürdürölen faaliyetlerden kaynaklanan rizikolar nedeniyle doğabilecek hukuki sorumluluğ un üçünü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası çerçevesinde teminat altına alınması suretiyle gerçekleşmektedir (Bkz: **Kutlu**, s. 288; **Nart**, s.10; **Magge-Serbein**, s. 428; **Smith–Trieschman–Wiening–Johnson**, s. 278).

Ürün sorumluluk rizikoları oldukça geniş kapsamlı olup; sanayide kullanılan kimyasal maddelerden, inşaat malzemelerine, ilaç sanayinden, elektronik ve makine sanayine, gıda maddelerinden, boya ve yapıştırıcılara, otomotiv sektöründen, tekstile kadar uzanmaktadır. Yeni gelişen tekniklerin, bulunan formüllerin, daha önce hiç denenmemiş yeni ham maddelerin kullanımı, insanoğlunun mal ve şahıs varlığı için tehlikeli bir durum yaratmaktadır. Çok önemsiz gibi görünen kusurlu bir ürünün, örneğin bir vidanın, boyanın ya da bir damlalık bir gıda katkı maddesinin umulmayan boyutlarda zarara neden olması içten bile değildir. İşte bu nedenle seri ve geniş kapsamlı üretim sonucu ürünlerde oluşabilecek üretim hatalarının neler olabileceğini ve tüketiciler ile üçüncü kişilerde ne tür bir hasar ve zarara sebebiyet vereceğini önceden kestirmek çok zordur. Bu da sigortacılık uygulamasında ürün sorumluluk rizikosunun tanımlanmasını güçleştirmektedir. Bu nedenle uygulamada uygun üretimin kabulü ile kısıtlamalar yapılmak suretiyle teminatın kapsamı belirlenmeye çalışılmaktadır¹¹². Ancak ürün sorumluluk teminatının sigortalananabilir rizikonun olumsuz yönden tarifini yapmak suretiyle belirlenmesi, uygulamada çeşitli tartışmaları da beraberinde getirmektedir.

Sonuç olarak ürün sorumluluk rizikoları ancak poliçede yer alan istisna klotlarına girmemek kaydıyla teminat altına alınmakta, konuya ilişkin yaşanan ihtilaflar yargı mercilerince açıklığa kavuşturulmaktadır¹¹³.

Buna karşılık ürün sorumluluk rizikolarının bazı ortak özellikleri de söz konusudur.

2) Ürün Sorumluluğu Rizikolarının Müşterek Özellikleri

A) Hasarların Silsile Takip Etmesi

Ürün rizikoları küçük ve basit olayların dışında, büyük bir topluluk içinde seri hasarlara neden olur. Ürünlerin yığın-kitle pazarlaması da (*mass marketing*), kısa bir zaman içinde katastrofik ölçülere varan ve kendiliğinden daha da büyüyen bir riziko potansiyelinin oluşmasını tetikler. Dolayısıyla tek bir kusur, büyük ölçeklere varan hasarlara neden olur. Bu nedenle ürün sorumluluk sigortaları prensip olarak, tek bir

¹¹² **Greene**, s. 318.

¹¹³ **Kutlu**, s. 275-276.

olayda zarara uğrayanların sayılarının az olduğu sorumluluk sigortalarının diğer türlerinden farklılık arz eder. Aynı zamanda ürün hasarları birkaç yıla sirayet edecek vasıftadır¹¹⁴.

B) Hasarların Geniş Alanda Coğrafik Dağılıma Tâbi Olması

Uluslararası ticaretin gelişimi ve globalleşen dünya ekonomisi, kusurlu bir ürünün hasar potansiyelinin coğrafik dağılımını daha da komplike bir hale dönüştürmekte; hasar silsilesi, bir piyasanın coğrafik hudutları ile sınırlı kalmayıp, ülkeler ve hatta kıtalar arasındaki ihracat nedeniyle süratle yayılmaktadır. Bu durum ise, meydana gelmiş hasarın sebebini etkilerini ve sonuçlarını saptamakta büyük güçlüklerle neden olmaktadır¹¹⁵.

C) Hasarların Başlangıçta Belirti Göstermemesi

Ürün sorumluluğuna konu hasarların bir diğer özelliği de, hasara sebep olan olayın doğumu ile hasarın gerçekleşmesi arasında geçen zaman farkıdır. Her ne kadar bu durum bazı hallerde diğer bazı sorumluluk sigortası türlerinde de söz konusu olmakla birlikte; ürün sorumluluk sigortasında kural olarak hasarın vukuu, hasarın sebebinden çok uzun bir süre sonra gerçekleşmektedir. Başka bir ifadeyle, ürün sorumluluk sigortalarında hasarı doğuran olay kuluçkaya yatmakta ve neticesini belli bir süre sonra ortaya çıkarmaktadır¹¹⁶.

¹¹⁴ **Kutlu**, s. 276-277; **Sergici, Erdoğan**: “Sorumluluk Sigortaları”, (ADB), Aktüerler Derneği Bülteni, Özel Sayı İstanbul 1995, s. 46.

¹¹⁵ **Kutlu**, s. 276; **Sergici**, (ADB), s. 46.

¹¹⁶ **Kutlu**, s. 277; **Sergici**, (ADB), s. 46.

§ III- ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASININ KONUSU ve TEMİNAT KAPSAMI

1) Ürün Sorumluluk Sigortasının Konusu

Sigorta ettirenler, karşılaşma ihtimali bulunan her türlü riske karşı ve olabildiğince geniş kapsamlı bir teminatla sigorta güvencesi altına girmek ister. Ancak bilhassa sorumluluk sigortalarında, bütün sorumluluk olasılıklarına karşı ve herhangi bir sınır olmaksızın güvence sunulması sigortacılık tekniği açısından mümkün değildir¹¹⁷. Kaldı ki ürün sorumluluk sigortalarının sıklıkla genel sorumluluk sigortası poliçeleri ile kombine bir şekilde düzenlendiği dikkate alındığında, bazı istisnaların başka sorumluluk sigortaları kapsamında da yer alabileceği gerçeği, bu hususu kaçınılmaz kılmaktadır¹¹⁸. Bu nedenle bütün sorumluluk sigortalarında, korumanın bir kapsamı ve sigorta konusunun muhtelif sınırları vardır. Bu çerçevede sigorta korumasının ne şekilde sınırlandığı poliçe ve eklerinde belirtilir¹¹⁹.

Sorumluluk sigortalarının konusu günümüzde genellikle, sigorta sözleşmesinde öngörülen belli tür zararlarla ilişkilidir. Bu ilişki de, sigorta ettirenin sahip olduğu bir sığata, hukuki ilişkilerine veya yürüttüğü faaliyetlerine göre belirlenir. Ayrıca, sigorta koruması yer ve zaman itibarıyla da çeşitli esaslara bağılı olarak sınırlanır. Bu şekilde sorumluluk sigortası sözleşmelerinde, sigorta edilen tehlikenin tanımlanması suretiyle sigortanın konusu ile teminat kapsamının belirlenmesine doktrinde “*birincil riziko sınırlaması*” adı verilmektedir¹²⁰.

Diğer taraftan belirli bir sigorta sözleşmesinde, birincil riziko sınırlaması çerçevesinde, koruma kapsamı altında olmasına rağmen genel şartlarda ya da bazen özel şartlarda yer alan ve istisna hükümleri olarak adlandırılan çeşitli hükümlerle, koruma kapsamında olan hallerin bazılarının kapsam dışına alınması da mümkündür. Sigorta

¹¹⁷ Smith–Trieschman–Wiening–Johnson, s. 275; Mildred, Mark: Product Liability Law and Insurance, London 2000, s. 257.

¹¹⁸ Smyth, s.15; Mildred, s. 258.

¹¹⁹ Ünán, (Sorumluluk), s. 65.

¹²⁰ Yongalık, (Çevre), s. 158, Ünán, (Sorumluluk), s. 65.

teminatının bu şekilde sınırlandırılması da “ikincil riziko sınırlaması” olarak kabul edilir. Ancak istisnalar yoluyla, sigortalanması uygun görülmeyle korumadan hariç tutulan rizikolar, ek bir prim karşılığında ya da başka özel sigortalarla da koruma altına alınabilir. Bu nedenle, rizikonun sınırlanması hususunda söz konusu olan birincil ve ikincil riziko sınırlaması ayrımı mutlak bir anlam taşımaz. Nitekim birincil riziko kapsamında yer alması gereken bir risk, istisna hükümlerinin konusunu teşkil edebilir¹²¹. Zira, yukarıda da belirttiğimiz gibi, sigorta sözleşmesi bir özel hukuk sözleşmesi niteliğinde olduğundan, tarafların serbest iradeleri ile akit serbestisi çerçevesinde teminat kapsamını diledikleri şekilde belirlemeleri mümkündür¹²².

Ürün sorumluluk sigortasına ilişkin özel bir genel şart düzenlemesi söz konusu olmadığı için, birçok isteğe bağlı sorumluluk sigortasında olduğu gibi, bu sigortada ÜŞKMMSGŞ uygulanmaktadır. Bu kapsamda anılan genel şartın “*Sigortanın Mevzuu ve Şümülü*” kenar başlıklı birinci maddesinde yer alan düzenlemeye göre;

“İşbu poliçe sigortalıyı, sigortanın mer'iyet müddeti esnasında vukua gelecek bir hadise neticesinde,

- a) Üçüncü şahısların ölmesi, yaralanması veya sıhhatinin muhtel olması,*
- b) Üçüncü şahıslara ait mallarda ziya ve hasar (maddi zarar ve ziyanlar) husule gelmesi sebebi ile poliçede gösterilen sıfat, faaliyet ve hukuki münasebetlerinden dolayı, kendisine karşı, üçüncü şahıslar tarafından ileri sürülecek zarar ve ziyan taleplerinin neticelerine karşı, Türkiye Cumhuriyetinin hukuki mes'uliyete müteallik mevzuatı hükümleri dairesinde ve işbu poliçede tespit olunan meblağlara kadar temin eder.*

İşbu poliçe, sigortalıyı haklı taleplere karşı olduğu gibi yersiz ve aşırı taleplere karşı da korur.”

Sorumluluk sigortalarının konusunu belirleyen bu düzenleme, genel olarak bütün sorumluluk istemleri için öngörülmemiştir. Burada sadece belirli işletmeler, meslekler, faaliyetler gibi özel bazı riskler için teminat verilmesi söz konusudur. Nitekim anılan maddede belirtildiği üzere birinci riziko sınırlaması kapsamında sigorta ettirenin sıfatı,

¹²¹ Riziko sınırlaması ile ilgili detaylı bilgi için bkz: Ünân, (Sorumluluk),s. 65 vd.

¹²² Mildred, s 225; Merkin, Robert- Rodger, Angus: EC Insurance Law London 1997, s. 28.

faaliyeti ya da hukuki ilişkileri göz önünde bulundurularak, teminat altına alınacak sorumluluk riski özelleştirilecektir¹²³. Bu durum sorumluluk sigortalarında “*tehlikenin özelliği ilkesi*” olarak adlandırılmaktadır¹²⁴.

Bu çerçevede sigorta sözleşmesinin konusu “*ürün sorumluluğu*” olarak belirlenmiş ve özelleştirilmişse, ürün sorumluluğu haricindeki talepler koruma dışı kalacaktır. Bunun için diğer sorumluluk sebeplerinin açık bir şekilde teminat kapsamı dışında kaldığının belirtilmesi zorunlu değildir. Sigortanın konusunun “*ürün sorumluluğu*” olduğunu öngören bir genel şart hükmü, diğer sorumluluk sebeplerinin (işletme sorumluluğu, meslek sorumluluğu, taşınmaz sorumluluğu gibi) kapsam dışı kalması için yeterlidir¹²⁵.

Anılan düzenlemede yer alan “..... *Türkiye Cumhuriyetinin hukuki mes’uliyete müteallik mevzuatı hükümleri dairesinde*” güvence sunulacağı ibaresi, sigorta ettirenin sigorta teminatı altına alınan sorumluluğunun, yasalarda düzenlenmiş bulunan sorumluluk hükümlerine dayanması gerektiği şeklinde anlaşılmalıdır¹²⁶. Başka bir ifadeyle burada maksat, sigorta ettiren aleyhindeki tazminat talebinin Türk Kanunlarına dayandırılarak sonuca bağlanması, sigorta ettirenin sorumluluğu meselesinde yetkili hukukun Türk Hukuku olmasıdır. İhtilaf, yabancı bir mahkeme tarafından karara bağlanmış olsa dahi, esas hakkında yabancı mahkeme (ya da hakimler) tarafından Türk Hukuku uygulanmışsa ÜŞKKMSGŞ kapsamında aranan şart gerçekleşmiş olur¹²⁷.

Buna karşın bilhassa günümüz endüstri toplumunda sınır ötesi ticaretin gelişmesi ve çok hukuklu ilişkilerin içine girilmesi, ürün sorumluluk sigortasının uygulanması noktasında bazı sorunları da beraberinde getirmektedir. Zira, ürün sorumluluk rizikosunun dünya ülkelerini kapsayacak şekilde giderek genişlemesi karşısında, teminatın coğrafik sınırları da ortadan kalkmaya başlamıştır. Ancak genel şartın bu hükmü gereği, Türkiye’de üretilen ve AB’ye ihraç edilen bir ürün nedeniyle bir AB

¹²³ Yongalık, (Çevre), s. 158, Ünan, (Sorumluluk), s. 66.

¹²⁴ Yongalık, (Çevre), s. 159, dpnt:159.

¹²⁵ Ünan, (Sorumluluk), s. 66.

¹²⁶ Yongalık, (Çevre), s. 159.

¹²⁷ Ünan, (Sorumluluk), s. Ünan, (Sorumluluk), s. 75.

vatandaşı; kendi hukukuna göre, üründe bulunan ve üreticinin sorumluluğunu gerektiren bir kusur dolayısıyla zarara maruz kalmışsa, bu sorumluluk sebebinin Türk Hukukunda yer almaması nedeniyle, üreticinin sigortacısının bu zararı ürün sorumluluğu poliçesinden karşılamaması gibi bir durumla karşı karşıya kalabilmektedir.

Diğer taraftan “*hukuku mes’uliyete müteallik mevzuat*” ibaresinin geniş yorumlanması gerekir. Bu ibarenin kapsamına, hem kamu hukukundan hem de özel hukuktan doğan sorumluluk halleri girer. Zira, sorumluluk sigortaları bakımından uygulanan genel şartlarda güvence altına alınan sorumluluk istemlerinin, özel hukuk kaynaklı olması aranmadığından, kamu hukukuna dayanan tazminat talepleri de hem genel olarak sorumluluk sigortası hem de özel olarak ürün sorumluluk sigortası güvencesi altındadır. Ancak burada sorumluluğun özel hukuk içerikli olması gerektiği göz ardı edilmemelidir¹²⁸. Hatta Ünân’a göre ÜŞKMMSGMŞ md.3.A-1 uyarınca “*kast*” unsuruna yer vermeyen suçlar haricinde, anılan genel şartta suç teşkil eden fiillerden kaynaklanan sorumluluğun koruma dışında kaldığına dair kısıtlayıcı bir hüküm yer almadığından, suç niteliğindeki davranışlar dolayısıyla ileri sürülen tazminat talepleri hakkında da sigorta korumasının işlerlik kazanması gerekir¹²⁹.

Ürün sorumluluk sigortasının yabancı ülke uygulamalarına bakıldığında da, sorumluluk sigortasına konu riskin yasal sorumluluktan, hukuken tanınmış bir sorundan kaynaklanmış olması gerektiği görülmektedir. Bu kapsamda, haksız fiil ve kusur sorumluluğuna ilişkin¹³⁰ genel hükümlerin yanı sıra, özel olarak düzenlenmiş kusursuz

¹²⁸ **Yongalık**, (*Çevre*), s. 160; **Kender**, (*Seminer*), s. 6; **Karayaşın**, (*İşletme Kazaları*), s. 58; **Ünân**, (*Sorumluluk*), s. 75.

¹²⁹ **Ünân**, (*Sorumluluk*), s.75, dpnt: 241.

¹³⁰ Ürün sorumluluğuna konu teşkil edebilecek kusur, haksız fiil sorumluluğunun genel hükümler çerçevesinde sınırının ne şekilde çizilebileceği konusunda bkz: **Reisoğlu, Safa**: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ondokuzuncu Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2006, s.136; **Karahasan, Mustafa Reşit**: Sorumluluk Hukuku, İstanbul 1996, s. 61-62; **Kahya, Mehmet**: “*Hukuki Sorumluluk ve Sorumluluk Sigortaları*”, Sigorta Denetleme Kurulu, Yayınlanmamış Hizmet İçi Eğitim Notları, İstanbul 1992, s. 6; **Saraçoğlu, Mahmut**: “*Sorumluluk ve Tazminat Hukuku*”, (*STH*), Yayınlanmamış Çalışma Notları, s.17; **Karaca, Uğurhan**: “*Sorumluluk Sigortaları, Özellikleri-Türleri*”, T.C. Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı Uzmanlık Tezi, Ankara 1995, s.18.

sorumluluk halleri de ürün sorumluluk sigortasının konusunu oluşturan risk nedenleri olarak belirlenmiştir¹³¹. Bunların haricinde İngiltere’deki Tüketiciyi Koruma Yasasında da olduğu gibi çeşitli ülkelerde, ürün sorumluluğunun nedenleri doğrudan doğruya bir yasal düzenlemeye konu edilmiştir¹³². Benzer şekilde Avrupa Birliği’nde konuya ilişkin çıkarılan direktifler de, ürün sorumluluk sigortasına konu rizikoların hukuki dayanaklarını teşkil eden düzenlemeler arasında yer almaktadır¹³³.

ÜŞKMMSGŞ’nin 1. maddesindeki düzenlemenin bir diğer sonucu da, bu hükmün sadece tazminat ödenmesini öngören hükümleri kapsamasıdır. Dolayısıyla, özel hukuk karakterli olsa da, hukuki sorumluluk öngören bütün kanun hükümleri kapsama dahil değildir. Şu halde bir şahıs veya eşya zararı dolayısıyla, sigorta ettirene karşı ileri sürülen talepler; tazminat talebi niteliğinde olmak ve anılan genel şarttaki istisnalardan birine girmemek koşuluyla sigortaya dahil olacaktır¹³⁴.

Ürün sorumluluğu nedeniyle maruz kalınan zarar veya ziyan karşılığı talep olunan tazminat, yabancı bir poliçede “*damages*” ya da “*compensation*” kelimesi ile ifade edilmektedir. Çoğu poliçede bu iki kelime birbiri yerine kullanılmaktadır. Bununla birlikte bu poliçelerde, ürün sorumluluğu nedeniyle teminat altına alınan riskin, sadece telafi edici zararlar (*compensatory damage*) sınırlı olmadığı, cezalandırıcı mahiyetteki tazminat istemlerinin de (*punitive damages*) sigorta teminatı altında yer aldığı görülmektedir¹³⁵. Cezalandırıcı tazminatın uygulanmasının önündeki önemli bir engel, bu cezanın sigorta teminatı altında ödenmesi halinde, cezalandırıcı mahiyetinin ortadan kalkacağıdır. Diğer taraftan cezalandırıcı tazminatın sigortalanmasını ileri sürenler, bu

¹³¹ **Parsons**, (*WorkshopE*), p.1.

¹³² **Mildred**, s. 235.

¹³³ **Peck**, s. 7/11; **Mildred**, s. 235.

¹³⁴ **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 76.

¹³⁵ Bu husus, özellikle Amerikan Hukukunda önemli bir tartışma konusu teşkil etmiş, yargılamaya konu çoğu davada örnek niteliğinde kararlar verilmiştir. Bu kapsamda Batı Virjinya, Teksas gibi çoğu eyalet “*punitive damages*” istemlerinin de sigortalanacağını kabul etmişken; Kaliforniya gibi bazı eyaletlerde farklı kararlara hükmedilmiştir. Örnek kararlar için bkz: **Mildred**, s. 236.

cezanın da beklenmeyen bir finansal kayıp olduğunu ve bu nedenle sigorta teminatı altına alınmasında bir engel olmadığını iddia etmektedir¹³⁶.

Bununla birlikte *Ünan*'ın da vurguladığı üzere, sözleşme sorumluluğuna ilişkin hükümler de teminatın kapsamındadır. Anılan genel şartta, sözleşmelerin ifası istisnasına yer verilmediği için, bir eşya ya da şahıs zararı nedeniyle sözleşme sorumluluğu uyarınca sigorta ettirene yöneltilen bütün tazminat talepleri kural olarak bu sigortaya dahildir. ÜŞKMMSGŞ'nin md.3.A-2 hükmü de bu sonucu değiştirmez. Zira bu maddede yalnızca kanuni ölçüyü aşan talepler, sorumluluğu genişleten anlaşma veya tek taraflı taahhütler koruma dışı bırakılmıştır. Bunun ötesinde kanuni sınırlar içindeki sorumluluğa ise bir müdahalede bulunulmamıştır¹³⁷. Nitekim BK md. 96'da düzenlenen sözleşmenin müspet ihlali, kanundan kaynaklanan bir sorumluluktur. Dolayısıyla genel şartın anılan düzenlemesiyle teminat dışı tutulan tazminat istemlerinin, BK md. 96'ya konu tazminat talepleriyle ilgisi yoktur. Bu şekilde yapılan sözleşmelere garanti yükümlülükleri örnek olarak gösterilebilir¹³⁸. Garanti sözleşmeleri üreticinin kanuni sorumluluk ölçüsünü aşarak sorumluluğunu genişlettiği anlaşmalara örnek niteliği teşkil etmektedir. Öte yandan Türk Hukukunda sözleşmenin müspet ihlali ile garanti yükümlülüklerinin yarışabildiği de göz ardı edilmemelidir. Zira sigorta ettirene yöneltebilen bir tazminat talebinin garanti yükümlülükleri kapsamında değerlendirilmesi mümkün olsa da, üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası, sözleşme sorumluluğunu tam olarak kapsadığından, bunun sigorta korumasına dahil olması gerekir. Ayrıca, kanaatimizce *culpa in contrahendo*'dan kaynaklanan tazminat taleplerinin de üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası kapsamında ürün sorumluluğuna dahil olması gerekir¹³⁹.

Yukarıda yapılan tespitler neticesinde; üreticinin, gerek kusur sorumluluğu (BK md. 41 vd.) gerek sözleşme sorumluluğu (BK md. 96 vd.) ve gerekse de tüketici hukuku mevzuatında yer alan kusursuz sorumluluğu nedeniyle maruz kalacağı tazminat

¹³⁶ **Smith–Trieschman–Wiening–Johnson**, s. 282-283.

¹³⁷ **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 76; **Kutlu**, s. 280.

¹³⁸ **Bennett**, s. 92; **Smyth**, s. 21.

¹³⁹ **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 76.

taleplerinin, ürün sorumluluk sigortası ile güvence altına alınabileceğini söylemek mümkündür.

2) Kavramsal ve Hukuki Açıdan Ürün Sorumluluğu

Üreticinin, gerek kusurundan gerekse tarafı olduğu bir sözleşmeden kaynaklanan sorumluluğu, ürün sorumluluk sigortasının konusunu oluşturabilse de; bu sigortanın temel konusunu ürün sorumluluğu teşkil etmektedir. Ürün sorumluluğu, sorumluluk hukuku ile tüketici hukukunun kesiştiği noktada yeni bir sorumluluk türü olarak karşımıza çıkmaktadır. Ürün sorumluluğunda, ürünün alıcısı başta olmak üzere, ürünle temas halinde olan ve ürünlerdeki ayıp nedeniyle zarara uğraması muhtemel bulunan üçüncü kişiler kapsam altına alınarak, ürüne ilişkin risk tehdidi altında olan herkese karşı, üreticinin sorumlu olacağı öngörülmektedir¹⁴⁰.

Türk Hukukunda ürün sorumluluğu konusundaki temel düzenleme, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile bu kapsamda çıkarılmış olan *Ayıplı Malın Neden Olduğu Zararlardan Sorumluluk Hakkında Yönetmelik*'te ele alınmıştır. Avrupa Birliği müktesebatında ise ürün sorumluluğu, 25.07.1985 tarih ve 85/374 sayılı *Ayıplı Ürünlerden Dolayı Sorumluluğa İlişkin Üye Devletlerin Hukuki ve İdari Düzenlemelerinin Uyumlaştırılmasına Dair Avrupa Konseyi Direktifi*'nde düzenlenmiştir¹⁴¹. Bu kapsamda biz de çalışmamızın bu bölümünde; Avrupa Birliği'nin tüketicinin korunması politikası çerçevesinde çıkardığı tüm direktiflerle uyumlaştırılmasını sağlamayı hedefleyen ana düzenleme niteliğindeki TKHK'nın ilgili

¹⁴⁰ Bkz: **Kırca, Çiğdem**: Ürün Sorumluluğu, BTHAE, Yayın No:438, Ankara 2007, s. 3, 75, (*Ürün Sorumluluğu*); **Kulaklı, Emrah**: Ürün Sorumluluğu ve Ayıp Kavramı, İstanbul 2009, s. 6-8; **Havutçu, Ayşe**: Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk: Üreticinin Sorumluluğu, Ankara 2005, s.19; **Kaplan, İbrahim**: "İmalatçının Sorumluluğu Üzerine Düşünceler", (*Batider*), BATİDER, 1985, C.XIII, S.1, s. 139, **Saraçoğlu, Mahmut**: "AB ile Gümrük Birliği Aşamasında Ürün Sorumluluğu Sigortalarının Türkiye'deki Konumu", (*Reasürör I*), REASÜRÖR, S.24, Nisan 1997, s. 5.

¹⁴¹ Direktif ile ilgili detaylı bilgi için bkz: **Rinderknecht, Susanne**: International Product Liability, Salzburg 1993- Chapter 20, The European Community, s. 603 vd.; **Wright, Christopher J.** : Product Liability The Law and Its Implications For Risk Management, London 1989, s. 35; **Posch, Willibald**: International Product Liability; Chapter 1, London 1993, s. 1 vd.).

maddeleri ile bu düzenlemelere kaynak oluşturan Avrupa Birliği'nin *Ürün Sorumluluğu Direktifi* çerçevesinde, ürün sorumluluk sigortasının temel konusunu teşkil eden ürün sorumluluğuna kavramsal ve hukuki açıdan yer vermeye çalışacağız.

A) Ürün, Üretici ve Üründeki Bozukluk Kavramları

a) Ürün Kavramı

TKHK'da düzenlenen ürün sorumluluğunda, ayıplı malın neden olduğu zararlardan doğan sorumluluk esas alınmıştır¹⁴². Bu nedenle ürün sorumluluk sigortasında öncelikle üreticinin sorumluluğunun temel kaynağını oluşturan “ürün” kavramının tanımlanması gerekir.

TKHK'da ürün sorumluluğun uygulama alanı “mal”, Direktifte ise “ürün” kavramı ile belirlenmiştir¹⁴³. TKHK'nın 3. maddesinin (c) bendinde mal kavramı; *alış-veriş konu olan taşınır eşyayı, konut ve tatil amaçlı taşınmaz malları ve elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri gayri maddi malları*, kapsayacak tarzda geniş bir şekilde tanımlanmıştır. Direktif ise *amacına uygun olarak bir başka taşınır veya taşınmazla birleşse bile tüm taşınırların* ürün olarak nitelendirileceğini hükme bağlamıştır¹⁴⁴ (md. 2).

Ürün sorumluluğunun konusu olan mal, üretim faaliyetinin sonucu ortaya çıkan mal anlamında “ürün”dür¹⁴⁵. Ürünün seri üretim mahsulü veya el yapımı olup olmamasının önemi yoktur. Bu anlamda ürün, BK 355 vd. maddelerinde düzenlenen ve iş sahibi tarafından üretilen şey olarak tanımlanan *eseri* de kapsayan bir kavramdır¹⁴⁶.

¹⁴² Kırca, (Ürün Sorumluluğu), s. 183.

¹⁴³ Hodges, Christopher: “Introduction-The Product Liability Directive-Product Liability in Practice”, Product Liability European Laws and Practice, London 1993, s. 46.

¹⁴⁴ Posch, s. 14.

¹⁴⁵ Kırca, (Ürün Sorumluluğu), s. 184.

¹⁴⁶ Detaylı bilgi ve eser ile ürün arasında Yargıtay tarafından oluşturulan ayrım için bkz: Aydos, Oğuz Sadık: Ürün Sorumluluğu, Adalet Yayınevi, Ankara 2009, s. 131, dpnt: 484; Özdamar, Naci: Açıklamalı 4822 Sayılı Yasa İle Değişik 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Ankara 2004, s. 6.

Eşya olarak kabul edilen *hayvanlar*, özel olarak kurulmuş araştırma laboratuvarları veya hastaneler gibi tesislerde üretilip, mekanik olarak hakimiyet altında tutulmaları ya da yapılarında değişiklik meydana getirilmesi halinde *mikroorganizmalar*¹⁴⁷, *hava araçları* ile gemi siciline kayıtlı olup olmamaları önem taşımaksızın¹⁴⁸ *gemiler*, kan bankaları gibi çeşitli ünitelerde işlendiği ve dağıtıldığı durumlarda, kan ve türevi ürünler¹⁴⁹, yeniden değerlendirilmek amacıyla ticari olarak satışa sunulması ve başka bir ürün haline dönüştürülmesi şartıyla *çöpler ve atıklar*¹⁵⁰, tüm *tarım, hayvancılık ve av ürünleri*¹⁵¹ de ürün sorumluluğu kapsamında, ürün olarak kabul edilmektedir.

Kanundaki alışverişe konu taşınır eşya kavramı; malın alışverişe, ticarete konu olması, malın kazanç sağlamak amacıyla satılması, kiralanması ya da leasing vb. yollarla kullanılması anlamlarına da gelir. Bu nedenle alışverişe konu taşınır eşya kavramına, tüketim malları girebileceği gibi doğrudan doğruya kişisel kullanım veya tüketim için üretilmeyen, ancak alışverişe konu olan *ara mallar*¹⁵², *endüstri ürünleri, makineler, araçlar, kimyasal maddeler* gibi çeşitli varlıklar da girebilir¹⁵³.

¹⁴⁷ **Erlüle, Fulya:** “Avrupa Konseyi Yönergesi Çerçevesinde Yapımcının Sorumluluğu”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2002, s. 64; **Kırca, (Ürün Sorumluluğu)**, s. 186.

¹⁴⁸ Gemilerin, gemi siciline kayıtlı olup olmamaları ürün niteliği bakımından önemli değildir (Bkz: **Kalpsüz, Turgut:** Deniz Ticareti Hukuku, C.I, Ankara 1974, s. 264). Benzer şekilde hava araçlarının da kendilerine ilişkin tutulan sicillere kayıtlı olmaması, onların eşya ve dolayısıyla ürün olarak değerlendirilmelerini engellemez.

¹⁴⁹ **Sirmen, Lale:** Eşya Hukuku Dersleri, (*Eşya*), Ankara 1995, s. 7; **Havutçu**, s. 69, 121; **Tekinay, S. Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altop, Atilla:** Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993, s. 20; **Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe:** Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, İstanbul 2006, s. 6.

¹⁵⁰ **UK Department of Trade and Industry, Consumer Affairs Directorate (UK CAD):** Guide to Consumer Protection Act 1987 Product Liability and Safety Provisions, London December 2001, p. 5.

¹⁵¹ Detaylı bilgi için bkz: **Zevkliler/Aydoğdu**, s. 92; **Aydos**, s. 144 vd.; **Wright**, s. 48; **Hodges**, s. 49.

¹⁵² **UK CAD**, p. 5.

¹⁵³ Krş: **Havutçu**, s. 122.

Diğer bir taşınır veya taşınmazla birleşen ve onun bütünleyici parçası konumuna gelen tüm *taşınırlar* Ürün Sorumluluğu Direktifi anlamında ürün niteliğindedir¹⁵⁴. Bu nedenle ayıplı bir parçanın üreticisi, bir bölümünü oluşturduğu bitmiş bir ürünün üreticisi gibi sorumludur. Böylece, *ham madde veya ara mal* üreticisinin malının ayıplı olması halinde, bunun bir başka malın bütünleyici parçası olması dolayısıyla sorumluluktan kurtulmasının önüne geçilmesi amaçlanmaktadır¹⁵⁵.

TKHK md. 4’de tanımlanan ve ayıplı olduğu hallerde sorumluluk doğuran *mal* kavramı, esasen Direktifte tanımlanan *ürün* kavramından farklıdır¹⁵⁶. Zira Direktifte sadece taşınır malların verdiği zararlardan doğan sorumluluk düzenlenmiş iken, TKHK alışverişe konu taşınır eşya yanında *konut ve tatil amaçlı taşınmazları* da, mal kavramı içine dahil etmiştir¹⁵⁷. Benzer şekilde TKHK’nın 3. maddesinin (c) bendinin lafzı gereği, maddi bir malda cisimlenmemiş gayri maddi mallardan bilgisayar programlarının ve elektronik ortamda hazırlanan ses, görüntü gibi gayri maddi malların bağımsız bir veri aktarıcısı olmaksızın doğrudan internet üzerinden aktarılmaları halinde de, bunlar ürün niteliğini haizdir¹⁵⁸. Ayrıca yine Direktiften farklı olarak TKHK’da hizmetler¹⁵⁹ de, Kanunun uygulama alanı içine alınmıştır.¹⁶⁰

¹⁵⁴ **Hodges**, s. 46.

¹⁵⁵ **Sirmen**, (*Eşya*), s. 30, 253 vd.; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 17.

¹⁵⁶ **Tiryaki, Betül**: “*Avrupa Konseyi’nin 25.07.1985 Tarihli Direktifi’ne Göre Ürün Sorumluluğunun Şartları ve Tüketicinin Korunması Mevzuatı ile Mukayesesi*”, AÜHFD, (AÜHFD), Ankara 2006, s. 234.

¹⁵⁷ **Aydos**, s. 140.

¹⁵⁸ Ancak fikir ve sanat eserleri üzerindeki haklar ile patent, marka gibi diğer gayri maddi mallar, mal kavramı kapsamına alınmamıştır. Tartışmalar için bkz: **Aydos**, s. 136; **Erlüle**, s. 68 vd.

¹⁵⁹ Kanunun “Ayıplı hizmet” kenar başlıklı 4/A maddesinin “.....Tüketici, bu seçimlik haklarından biri ile birlikte 4 üncü maddede belirtilen şartlar çerçevesinde tazminat da isteyebilir.....” şeklindeki 2. fıkrasının 4. cümlesinin, TKHK md. 4’e yaptığı atıf neticesinde; hizmetler açısından da, sadece ölüm, vücut bütünlüğünün ihlali ve kullanımdaki diğer mallarda meydana gelen zararla sınırlı olmak koşuluyla ürün sorumluluğunun geçerli olduğu kabul edilmektedir. Hizmet edimlerinin ürün sorumluluğu kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği esasen tartışmalıdır. Nitekim *Havutçu*, bu atıfla kanun koyucunun üreticinin sorumluluğuna esas oluşturması bakımından bilinçli olarak, hizmetleri de sorumluluk kapsamına almayı amaçladığının düşünülmemeyeceğini; zira, gerek ayıplı mallar gerekse ayıplı hizmetlerle ilgili düzenlemelerde asli amacın ayıba karşı tekeffül borcu kapsamında bir giderim yükümlülüğünün

b) Üretici Kavramı

Üreticinin sorumluluğu bakımından, son yıllarda kusursuz sorumluluk prensibinin kabul edilmesiyle birlikte, üretici kavramının kapsamı giderek genişlemiş¹⁶¹ ve buna bağlı olarak doktrinde, ayıplı ürünlerin sebep olduğu zararları tazmin ile yükümlü kişi veya teşebbüslerin, *ürünle herhangi bir şekilde temas haline gelenler* olduğu görüşü ileri sürülmüştür¹⁶². Zira, bu kapsamda Direktifin 3. maddesinde *üretici*; “*bitmiş bir ürünün üreticisi, herhangi bir ham maddenin üreticisi veya bir bütünleyici parçanın üreticisi ve kendisini üretici gibi gösterecek şekilde adını yahut ticari markasını veya diğer bir ayırt edici işaretini ürünün üzerine koyan kişi*” olarak tanımlanmıştır. TKHK’da ise “*Kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere tüketiciye sunulmuş olan mal veya hizmetleri ya da bu mal veya hizmetlerin ham maddelerini*

doğacağı şeklinde anlaşılması gerektiğini savunmaktadır (Bkz: **Havutçu**, s. 123). Buna karşın ayıba karşı tekeffülün geçerli olduğu sözleşme hukuku anlamında, sözleşmenin konusunun salt bir hizmet edimi olduğu hallerde ayıplı ifadan değil, kötü ifadan bahsedileceği; ortada mal olmadığı durumlarda ayıp kavramından hareket edilmesinin mümkün olmadığı göz ardı edilmemelidir (Bkz: **Tiryaki, Betül**: Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk, *(Ayıplı Hizmet)*, Ankara 2007, s. 60 vd.).

¹⁶⁰ TKHK, tüketici haklarının korunmasına yönelik birçok konuyu tek bir düzenleme çatısı altında toplamakta ve sistematik olarak doğru olmayan bir yaklaşımla, tüm ihtiyaçlara cevap verecek genel bir maddede, muhtelif kavramların tanımlamasını yapmaktadır. Bu kapsamda *mal* tanımı da, üreticinin sorumluluğu dikkate alınmaksızın, tüketici hukukunun genel ihtiyacına cevap verecek şekilde ele alınmıştır. Bu nedenle kanaatimizce, ürün sorumluluğuna ilişkin olarak ya TKHK’da kapsamlı ayrı bir bölüm oluşturulmalı ya da ürün sorumluluğu sorumluluk hukuku içinde ele alınmalıdır (Tartışmalar için bkz: **Kırca**, *(Ürün Sorumluluğu)*, s. 192, 258; **Havutçu**, s. 121; **Erlüle**, s. 67). Öte yandan kanunun genel sistemi de dikkate alındığında, “*mal*” tanımı dahil olmak üzere kanundaki tüm tanımları, uygulandığı esas konuya uygun olduğu ölçüde dikkate alıp yorumlanmak ve amaca uygun bir sınırlama gerçekleştirmek gerekir. Amaca uygun sınırlandırıcı yorum ve tanım için bkz: **Kırca, Çiğdem**: “*Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama*”, *(Örtülü Boşluk)*, AÜHFD, 2001, s. 96 .

¹⁶¹ **Huebner, S.S.- Black Kenneth -Webb, Jr. Bernard L.**: Property and Liability Insurance, Fourth Edition, USA 1996, s. 381.

¹⁶² **Öztan**, *(Sorumluluk)*, s. 26; **Özsunay, Ergun**: “*Türk Hukukunda Gerçek Bir Boşluk Yapımcının Sorumluluğu*”, BATİDER, C.X, S.1, Haziran 1979, s. 153, **Hanımeli**, s. 15.

yahut ara mallarını üretenler ile mal üzerine kendi ayırt edici işaretini, ticari markasını veya unvanını koyarak satışa sunanlar” şeklinde bir üretici-imalatçı tanımı yapılmıştır.

Direktife ve TKHK’ya göre ayıplı ürünün neden olduğu zararlardan asıl olarak nihai ürünün, ham maddenin ve tali ürünün üreticisi olan kişiler (*gerçek üretici*) sorumludur. Bu anlamda üretici, üretime, ürünün güvenliğine etki edecek şekilde katılan kişidir¹⁶³. Ürün sorumluluğu kapsamında gerçek üretici olarak ilk akla gelen nihai ürünün üreticisidir. Nihai ürünün üreticisi, ayıp sadece başka bir kişiden edinilen ara üründen kaynaklanmış olsa da, kural olarak bu ürüne bağlı tüm ayıplardan sorumludur¹⁶⁴. Nihai üreticilerin yanı sıra, sorumluluğun ara malların üreticilerine de yayılması Topluluk Hukukunda hakim olan bir eğilimdir¹⁶⁵. Hatta tüketicinin korunmasının amaçlandığı ürün sorumluluğunda, sorumluluk zinciri, üretim sürecine katılan ham madde üreticisine kadar genişletilmiştir.

Diğer taraftan hem TKHK kapsamında hem de Direktif çerçevesinde asıl üreticilerin yanı sıra, üretici benzerleri de sorumlu kılınmıştır. Gerçekte üretici olmamasına rağmen, ürünün üzerine adını, ticari markasını ya da diğer ayırt edici özelliğini koymak suretiyle *üretici benzeri sıfatıyla* kendini üretici olarak tanıtan kişilerin üretici gibi sorumlu kılınmasıyla¹⁶⁶, tüketicilerin malın üzerinde bulunan tanıtma işaretlerine bakarak, bu işaretlerde yer alan belirli bir üne veya üreticinin iyi nitelikte mal üreteceğine duyduğu güvenin korunması amaçlanmıştır¹⁶⁷.

TKHK’dan farklı olarak ayrıca Direktifin 3. maddesi uyarınca, yapımının yanı sıra, ticari faaliyetleri gereği bir ürünü Topluluğa satış, kiralama, leasing ya da diğer bir dağıtım (sürüm) amacı ile ithal eden herkes üretici olarak kabul edilip, üretici gibi

¹⁶³ Üretici sıfatının tam olarak belirlenemediği durumlarda, kişinin faaliyetinin ürün güvenliğine ne derecede etki edip etmediğine bakılması gerekir (Bkz: **Hodges**, s. 57).

¹⁶⁴ **Aydos**, s. 115; **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 205.

¹⁶⁵ **Hodges**, s. 58-59; **Wright**, s. 41.

¹⁶⁶ Üretici sayılan kişinin gerçek üretici gibi sorumlu olması için ismini, markasını veya diğer ayırt edici işaretini kendi isteği ile ürüne koyması gerekir. Direktif anlamında üretici benzerlerinin sorumluluğunun gerçekleşmesi için ise ayrıca bu kişilerin “*kendisini üretici imiş gibi göstermesi*” şartı aranır (Bkz **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 216-217; **Erlüle**, s. 79; **Aydos**, s.118).

¹⁶⁷ **Wright**, s. 41.

sorumlu kılınmıştır¹⁶⁸. Bunun yanı sıra nihai amacı tüketicinin en geniş şekilde korunması olan Direktif, üreticisi belirlenemeyen bir ürünün neden olduğu zararların gideriminde, ürünün dağıtıcılarını¹⁶⁹ da üretici gibi sorumlu tutmuştur.

c) Üründeki Bozukluk (Haklı Olarak Beklenen Güvenlik) Kavramı

Üründeki bozukluk dolayısıyla üreticinin sorumluluğu yoluna gidilebilmesi için o ürünün “*kusurlu, bozuk*” sayılması gerekir. Bu bozukluğun tespiti de, ürün sorumluluğuna ilişkin yasal düzenlemeler kapsamında gerçekleştirilir¹⁷⁰. Ürün sorumluluğunda bahse konu üründeki bozukluk, kişinin vücut bütünlüğüne ve diğer mallarına zarar verecek nitelikte olmalıdır. Böyle bir bozukluk ise malın, tüketicinin sözleşmenin amacına göre beklediği özellik ve niteliklere sahip olmaması halinde değil; genel olarak beklenen güvenliği sağlamaması durumunda söz konusu olur¹⁷¹. Bu kapsamda gerek Direktifte gerekse Yönetmelikte, üründeki bozukluk tanımında bilhassa “*ürünün güvenli olması*” hususu vurgulanmış; ancak, ürünün güvenli olup olmamasından, herkesin tüm tehlikelere karşı mutlak güvende olması kastedilmemiştir. Zira üründe aranan, “*haklı olarak beklenen*”¹⁷² bir güvenliktir¹⁷³. Nitekim Direktifin 6. maddesi ile Yönetmeliğin 5. maddesine göre bir ürün; *sunumu, makul olarak beklenen*

¹⁶⁸İthalatçının sorumluluğu Direktifte “*yapımcının yanı sıra*” bir sorumluluk olarak öngörülmüş, bu nedenle ithalatçının sorumluluğu yanında üreticinin sorumluluğu sona erdirilmemiştir (Bkz: **Wright**, s. 43; **Hodges**, s. 60).

¹⁶⁹ Dağıtıcılar, üretici ve üretici gibi sorumlu olmayan, bir başka deyişle üretici benzerleri ve ithalatçılar dışında kalan, ürünün dağıtımını veya sürümünü yapan diğer kişilerdir (Bkz: **Kırca**, (Ürün Sorumluluğu), s. 219 vd.).

¹⁷⁰ **William, C. Hoffman/ Susane, Hill Arning**: Guide to Product Liability, The Netherlands 1994, s. 3.

¹⁷¹ **UK CAD**, p. 3.

¹⁷² Güvenlik beklentisinin belirlenmesinde zarar görenin kişisel beklentilerinden ziyade, objektif bir ölçüt esas alınmıştır. Zira, tüketicilerin beden bütünlüğü ve mal varlığı değerlerinin üründeki bozukluk nedeniyle zarar görmemesi amaçlanırken, genelin (kamunun) ürüne ilişkin güvenlik beklentileri esas alınmıştır (Detaylı bilgi için bkz: **Havutçu**, s. 72,73; **Kırca**, (Ürün Sorumluluğu), s. 132; **Kulaklı**, s. 40; **Wright**, s. 50).

¹⁷³ **Huebner-Black -Webb**, s. 380.

*kullanım tarzı ve piyasaya sürüldüğü zaman gibi*¹⁷⁴ somut olayın tüm özellikleri göz önünde tutulduğunda, ondan haklı olarak beklenen güvenliği sağlamadığı durumlarda bozuk sayılır (md. 6/f.2)¹⁷⁵.

Ürün sorumluluğu konusunda, gerek Direktifte gerekse Birlik üyesi devletlerde, üründeki bozukluk türleri düzenlenmemiştir. Zira, son derece karmaşık olan üretim aşamalarını ve dolayısıyla bu aşamalardan herhangi birisinde üründe meydana gelen bozuklukları kesin sınırlarla birbirinden ayırmak mümkün değildir. Bununla birlikte öğreti, üründeki bozukluk türlerini, Amerikan Hukukundan da esinlenerek *üretim (fabrikasyon), tasarım ve bilgilendirme ayıbı* olmak üzere üçe ayırmaktadır¹⁷⁶

TKHK’da her ne kadar üründeki bozukluk, “*ayıp*” kavramı ile ifade edilse de, buradaki ayıp kavramı ile sözleşme hukukunda geçerli olan ve Borçlar Kanunu’nda düzenlenen ayıba karşı tekeffül sorumluluğundaki “*ayıp*” kavramı, eş kavramlar değildir¹⁷⁷. Zira, Borçlar Kanunu’ndaki çeşitli sözleşme tiplerinde ayıba karşı tekeffül

¹⁷⁴ Yukarıda ele alınan üç kriter, ürünün ayıbın tespitinde kullanılacak objektif ölçütler olmakla birlikte, bunlar sınırlı sayıda değildir. Ürünün *ekonomik ve teknik standartları, fiyatı, masraf / yarar dengesi, ürünün takibi ve ürünün kullanım ömrü* gibi kıstaslar da haklı güvenlik beklentisine ilişkin diğer kriterlerdir. Bu kriterlere ilişkin detaylı bilgi için bkz: **Öztan**, (*Sorumluluk*), s. 147-154; **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 134 vd.; **Erlüle**, s. 110 vd.; **Hodges**, s. 54; **UK CAD**, p. 6; **Kulaklı**, s. 48 vd.

¹⁷⁵ **Hodges**, s. 52.

¹⁷⁶ Fabrikasyon bozukluğu, seri üretimde belli bir seri içindeki tek bir ürünün, üretim sürecine katılan bir işçinin kusuru ya da bir makine arızası gibi çeşitli sebepler yüzünden bozuk olarak üretilmesi sonucunda meydana gelirken; ürünün, tasarımı veya teknik konsepti açısından kendisi için öngörülen kullanımda yetersiz bir güvenlik içerdiği durumlarda tasarım bozukluğundan söz edilir. Talimat/bilgilendirme bozukluğu ise, ürünün nasıl kullanılacağı, tamir edileceği, saklanacağı gibi hususlarda, kullanıcıların hiç ya da yeterli şekilde bilgilendirilmemesi olarak tanımlanabilir. Bkz: **Kaplan, İbrahim**: “*Türk ve İsviçre Hukukunda İmalatçının Sorumluluğu*”, (AD), Adalet Dergisi, 1977, C.68, S.1-2, s. 78; **Özel, Çağlar**: “*Tüketicinin Korunması Açısından Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk Kapsamında Yapımcının Sorumluluğu Sorunu*”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 809; **Atabek, Reşat**: “*İmalatçının Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu*” (İmalatçı), BATİDER 1979, C.X, s. 167.

¹⁷⁷ **İlhan, Cengiz**: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun-Şerh, Ankara 2006, s. 27; **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 130; **Kulaklı**, s. 64; **Arbek, Ömer**: Satım Konusu Ayıplı Malın Tamir Edilmesi, Ankara 2005, s. 159.

borcunu düzenleyen hükümlerde ayıp kavramı; sözleşmenin konusunu oluşturan şeyin, borçlunun zikir ve vaat ettiği nitelikleri taşıyamaması¹⁷⁸ veya bu şeyin değerini ya da sözleşme gereğince ondan beklenen faydaları azaltan ya da ortadan kaldıran eksikliklerin bulunmasını ifade etmektedir¹⁷⁹. Öte yandan, ayıba karşı tekeffül hükümleri ile üreticinin sorumluluğuna ilişkin düzenlemeler arasında, gerek *yöneldikleri amaç* gerek *tazminatın işlevi, niteliği ve kapsamı* gerekse de sorumluluk kapsamına giren *zararlar* bakımından temel bazı farklılıklar yer almaktadır¹⁸⁰. Nitekim ayıba karşı tekeffül borcunda, sözleşme konusunun ayıplı olması durumunda tarafların edimleri arasındaki mübadele amacı zedelenip, edim ve karşı edim arasındaki denklik ilişkisi bozulduğundan, bozulan bu dengenin yeniden kurulması amaçlanmaktadır. Halbuki ürün sorumluluğu ile amaçlanan genelin, can ve mal güvenliği için tehlike yaratan, güvenli olmayan ürünlerin, piyasaya sürülmesinin yol açacağı zararlara karşı koruma sağlamaktır. Bu durumda ifa menfaatlerinin korunması değil, kişilerin edimle ilgili menfaatleri dışında, kişi varlığı ve mal varlığı değerlerinin, başka bir ifadeyle kişilerin bütünlük menfaatlerinin korunması hedeflenmektedir. Öte yandan ayıba karşı tekeffül hükümlerinde, tazminat borcunun doğması için ayıp nedeniyle sorumlu olan kişi ile tazminat isteminde bulunan kişi arasında bir sözleşme ilişkisinin bulunması gerekirken¹⁸¹; üreticinin sorumluluğunun doğması için, sorumlu ile zarar gören arasında bir sözleşme ilişkisinin varlığına ve bu ilişkinin ihlaline gerek yoktur. Ayrıca ürün sorumluluğunda, ayıba karşı tekeffül borcundan farklı olarak hatalı ürünün kendisinde

¹⁷⁸ **Aslan, Yılmaz:** Tüketici Hukuku, (2006), Ankara 2006, s. 112; **İlhan,** s. 128.

¹⁷⁹ **Aral, Fahrettin:** Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri, (*Borçlar*), Genişletilmiş 7. Baskı, Ankara 2007, s. 111; **Ediz, Seyfullah:** Türk Borçlar Hukukuna Göre Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, Ankara 1963, s. 7; **Serozan, Rona:** Borçlar Hukuku Özel Bölüm (Borçlar Özel), (*Borçlar*), İkinci Bası, İstanbul 2006, s. 136; **Tandoğan, Haluk:** Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri Cilt I, (*Borçlar*), Altıncı Tıpkı Basım, İstanbul 2008, s. 164.

¹⁸⁰ **Öztan,** (*Sorumluluk*), s. 31; **Yavuz, Cevdet :** “Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcunun Tanımı, Hukuki Niteliği, Özellikleri ve Bu Borcu Düzenleyen Kanun Hükümlerinin Uygulama Alanı”, (*Armağan*), Prof. Dr.Yaşar Karayalçın’a 65 Yaş Armağanı, Ankara 1988, s. 504.

¹⁸¹ **Yavuz, Cevdet:** “Tüketicinin Ayıplı Mal ve Hizmetlere Karşı Korunması”, (*Ayıplı Mal ve Hizmetler*), Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 1312.

meydana gelen zarar ile ürünün onarımında olduğu sürede kullanılamamasından doğan kâr kaybı ya da üründen beklenen yararın gerçekleşmemesi nedeniyle oluşan zararlar kapsam dışı tutulmuştur. Üreticinin sorumluluğu sadece ölüm ve yaralanma sonucu doğan maddi zararlar ile hatalı ürün dışında zarar görenin başka bir malının uğradığı zararlarla sınırlandırılmıştır.

Yukarıda ifade ettiğimiz birbirinden farklı amaç ve işlevlere sahip olan bu iki sorumluluk kurumu, TKHK’da maalesef hem aynı maddede düzenlenmiş hem de üretici ayıp nedeniyle tekeffül borçlularından biri olarak kabul edilmiştir. Ancak bu düzenlenmeye rağmen, kanaatimizce ürün sorumluluğu, satıcının ayıba karşı tekeffül borcundan bağımsız, kusura dayanmayan sözleşme dışı bir sorumluluk niteliğindedir¹⁸². Bu nedenle biz de çalışmamızda ürün sorumluluğu anlamındaki ayıp kavramını, ayıba karşı tekeffül sorumluluğundaki ayıp kavramından ayırtılabilmek maksadıyla, “üründeki bozukluk (kusur) ” şeklinde ele almayı tercih etmekteyiz¹⁸³.

¹⁸² Tazminat hukukunun, Ürün Sorumluluğu Direktifi esas alınarak düzenlenmesi, üreticinin sorumluluğunun alıcının veya malı kullanan üçüncü kişilerin satılan mal dışındaki diğer mal varlığı ve kişi varlığı değerlerinde meydana gelen ayıbı takip eden zararlarla sınırlandırılması, kanunda iki ayrı müteselsil sorumluluğun ve zamanaşımının düzenlenmesi, kanun koyucunun nihai amacı ile 2003 yılında TKHK’nın 4. maddesinde yapılan değişiklikte yer alan gerekçesi ve bu kapsamda çıkarılan Ayıplı Malın Neden Olduğu Zararlardan Sorumluluk Hakkında Yönetmelik hükümleri bizi bu nitelikte bir sonuca yöneltmektedir.

¹⁸³ Direktifin İngilizce metninde de noksanlık, kifayetsizlik anlamlarına gelen “*defect*” kelimesi ile noksan, bozuk, ayıplı mal anlamlarına gelen “*defective product*” kelimelerinden, makul olmayan tehlike, güvenlik ihtiyacı duyulan ürün, makul güvenlik ihtiyacı gibi anlamlar çıkarılmakta ve esas olarak “*defect*” kelimesinin, Almanca “*fehler*” kelimesine karşılık geldiği görülmektedir. Bu nedenle *defect* kelimesi ürün sorumluluğu anlamındaki ayıp kavramıyla özdeşleştirilmektedir. Detaylı bilgi için bkz: **Zevkliler/Aydoğdu**, s. 105; **Havutçu**, s. 23, 114; **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 128-129, dpnt: 558-559; **Hodges**, s. 52; <http://www.almancasozluk.gen.tr/index.php?search=ok&lang=tr&word=fehler>, (Erişim Tarihi: 25/01/2010).

B) Ürün Sorumluluğu Kavramı

Kalabalık tüketici toplulukları ihtiyaç duyduğu gereksinimlerini karşılayabilmek için üretim ve ticaret hayatını canlandırmakta; bunun yanında üreticileri de arzı artırma yönünde harekete geçirmektedir. Ancak üretim kapasitesindeki artış, doğal olarak normal çıktıların yanı sıra, bozuk ürünlerde de bir artışa neden olmaktadır¹⁸⁴. Bu nedenle kusurlu (bozuk) olarak nitelendirilen ürünlerin yol açtığı büyük çaptaki maddi ve bedeni zararlar, konunun yasal olarak düzenlenmesini ve birçok yönden kendisinden daha güçlü konumda bulunan üreticiler karşısında, kullanıcıların menfaatlerini korumaya yönelik hukuki düzenlemeleri zorunlu hale getirmiştir¹⁸⁵. İşte bu noktada ürün sorumluluğu, piyasaya sürülmüş kusurlu bir ürünün vermiş olduğu zararlardan dolayı tazminat yükümünü ifade eden ve “*product liability*” deyimi olarak ilk kez Kıta Avrupasında kullanılan bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁸⁶. Ürün sorumluluğuna ilişkin hukuki düzenlemelerde sorumluluğu kuran temel olgu, üreticinin kusurlu davranışından ziyade, üretilen ürünün bozuk (kusurlu) olması esasına dayanmaktadır. Ayrıca üretilen kusurlu ürün nedeniyle sorumluluk, sadece üreticinin sorumluluğu değil, aynı zamanda üretim sürecine doğrudan doğruya katılmamakla birlikte, ürün dolayısıyla zarar gören kişiye karşı üretici gibi sorumlu olan kişilerin de sorumluluklarını kapsamaktadır. Bu nedenle, bu sorumluluğu ifade etmek için “*imalatçının sorumluluğu*”, “*yapımcının sorumluluğu*”, “*üreticinin sorumluluğu*” gibi çeşitli kavramlar yerine, “*ürün sorumluluğu*” ifadesinin kullanılması kanaatimizce daha isabetlidir¹⁸⁷.

¹⁸⁴ **Türedi, Gülenay İlunt:** “*Ürün Sorumluluk Sigortasının Seçilmiş Avrupa Birliği Ülkeleri ve Türkiye’deki Uygulamaları*” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi (Marmara Üniversitesi Bankacılık Sigortacılık Enstitüsü), İstanbul 2007, s. 24.

¹⁸⁵ **Trieschman–Gustavson**, s. 60; **Kulaklı**, s. 1; **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 1.

¹⁸⁶ **Mildred**, s. 3; **Türedi**, s. 27.

¹⁸⁷ Zira, bu ifade her şeyden önce sorumluluk çemberini imalatçı, yapımcı, üretici gibi kavramlarla sırf ürünün gerçek anlamdaki üreticisiyle sınırlamamakta hem de üründeki bozukluk gibi objektif bir esası benimseyen ürün sorumluluğu rejimini, üreticiye ve dolayısıyla üreticinin kusuru olup olmasına dayandırmayarak sübjektifleştirmemektedir (Bkz: **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 2).

C) Ürün Sorumluluğunun Hukuki Mahiyeti

TKHK'nın yürürlüğe girmesinden önceki dönemde ayıplı ürünler nedeniyle ortaya çıkan zararlar kapsamında ürün sorumluluğu, Borçlar Kanunu ile Türk Ticaret Kanunu hükümleri kapsamında ele alınarak açıklanmaya çalışılmıştır. Buna göre üreticinin aynı zamanda satıcı, tüketicinin de alıcı olduğu durumlarda, zarar gören tüketici, BK md. 194 ve devamında yer alan ve satıcının satılandaki bozukluklara karşı garanti borcuna ilişkin düzenlemeler içeren hükümlerden de yararlanabilir. Ayrıca bu durumda BK'nın 205. maddenin 3. fıkrasındaki *“satıcı kendisine hiçbir kusur isnat edilemeyeceğini ispat etmedikçe, alıcının diğer her türlü zararlarını tazmin etmeye borçludur.”* hükmünden hareketle, üreticinin sorumluluğu yoluna gidilebileceği ileri sürülmüştür¹⁸⁸. Ancak anılan hükümler, tüketicileri yeterince koruyacak nitelikte kurullar olmaktan çok uzaktır. Zira, söz konusu hükümlerin satım sözleşmelerinde uygulanabilir nitelikte olması da koruma alanını oldukça daraltmaktadır¹⁸⁹. Ayrıca BK md. 205/f.3 kapsamında dikkate alınması gereken önemli bir husus, bu düzenlemenin sadece ayıba karşı tekeffülde sözleşmeden dönme halinde uygulanacağı ve sözleşmeden dönmenin hukuken ve fiilen mümkün olmadığı durumlarda 205. maddeden yararlanılamayacağıdır¹⁹⁰. Bir diğer güçlük de ayıba karşı tekeffül hükümleri kapsamında alıcıya tanınmış olan hakların ürünün tesliminden itibaren bir yıl içinde kullanılmasını hükme bağlayan 207. maddedeki zamanaşımı süresinin kısalığıdır. Satıcı ile alıcının yapacakları sözleşmeye BK md. 99, 100 ve 196'daki hükümler çerçevesinde koyacakları sorumsuzluk kayıtları da, satım sözleşmesi kapsamında zararın tazmini hususundaki engellerden birisidir. Öte yandan sözleşme hukukundaki nispiyet ilkesi gereği, tüketici olsalar bile, sözleşmenin tarafı (alıcı) olmayan kişilerin bir talep hakkının

¹⁸⁸ Kaplan, (AD), s. 87; Karahasan, s. 222.

¹⁸⁹ Tıpyardım, Bayar: *“Yapımcının Sorumluluğu ve Mamül Mal Sigortaları”* (Araştırma), İstanbul 1987, s. 14; Aydos, s. 90.

¹⁹⁰ Aral, Fahrettin: *Kötü İfa, (Kötü İfa)*, Ankara 1985, s. 172 vd.

olmayışı, ayıba karşı tekeffül hükümlerinin üründeki bozukluk nedeniyle oluşan zararları karşılama hususundaki bir diğer eksikliğidir¹⁹¹.

Ürün sorumluluğunun sözleşme hukuku çerçevesinde çözümlenmesinin yetersizliği karşısında, maruz kalınan zararların tazmin edilebilmesini teminen anılan sorumluluk çoğu kez sözleşme dışı sorumluluk hükümlerine başvurularak açıklanmaya çalışılmıştır¹⁹². Bu açıdan zarar görenlerin tazminat taleplerinin karşılanabilmesi ve üreticinin sorumluluğu konusunun çözümlenebilmesi maksadı ile doktrinde Borçlar Kanunu'nun haksız fiillere ilişkin 41. maddesinin tüketici yararına kullanılabileceği ifade edilmiştir¹⁹³. Ancak ürün sorumluluğu alanında kusura dayalı bir sorumluluk biçimi ile tatmin edici bir sonuç alınması mümkün olmamıştır. Nitekim her şeyden evvel BK md. 41 kapsamında, haksız fiile ilişkin tüm şartların varlığı kolayca kabul edilse bile, ispat meselesi büyük önem taşır. Buna ilaveten günümüzde imalatın karmaşık oluşu, yığın üretim ile giderek artan teknikleşme ve otomasyon, zarar gören kişinin ispat yükünü daha da zorlaştırmakta, hatta çoğu olayda imkansızlaştırmaktadır. Diğer taraftan ürünün imalatı çoklu bir süreçte gerçekleştirilmiş ise üründeki bozukluğa hangi süreçte neden olduğu, ispatı gereken bir diğer husustur.

Kusur ilkesinin üreticinin sorumluluğunu açıklamadaki yetersizliği karşısında, üreticinin bozuk ürünlerin sebep olduğu zararlardan kusuru olmasa da¹⁹⁴ sorumlu

¹⁹¹ Eleştiriler için bkz: **Aslan, Yılmaz:** Tüketici Hukuku ve İlgili Mevzuat, (1996), Bursa 1996, s. 170; **Öztan,** (Sorumluluk), s. 48; **Özsunay,** s. 123; **Karahasan,** s. 223; **Kaplan,** (AD), s. 88.

¹⁹² **Hodges,** s. 5; **Athearn- Pritchett – Schmit,** s. 509.

¹⁹³ **Kuran, Abdulselam:** “Yapımcının Sorumluluğu”, İBD, C. 65, S. 10-12, 1991, s. 847; **Aslan,** (1996), s. 172; **Atabek,** (İmalatçı), s. 166; **Öztan,** (Sorumluluk), s. 79 vd.; **Yavuz, Cevdet:** Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu, (Sorumluluk), İstanbul 1989, s. 236; **Karahasan,** s. 226; **Kaplan,** (AD), s. 91; **Özsunay,** s. 133.

¹⁹⁴ Kusura dayanmayan sözleşme dışı sorumluluk, olağan sebep sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu olmak üzere ikiye ayrılır. Üreticinin sorumluluğunun kusura dayanmayan bir sorumluluk olduğu kabul edilmekle birlikte, sorumluluğun olağan sebep sorumluluğu mu yoksa tehlike sorumluluğu mu olduğu konusunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur (Bkz: **Hatemi, Hüseyin:** Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, İstanbul 1998, N.1. vd; **Oğuzman, Öz,** s. 485).

tutulabilmesi gündeme gelmiştir¹⁹⁵. Bu kapsam da ilk olarak ürün sorumluluğu, üreticinin, üretim faaliyeti esnasında yardımcı kişiler kullandığı ve üretim hatalarının da çoğu kez bu kişilerin kusur ve ihmalleri neticesi olduğundan hareketle, BK'nın 55. maddesi anlamında istihdam edenin sorumluluğuna dayandırılmıştır¹⁹⁶. İkinci olarak üreticinin sorumluluğunun BK'nın 58. maddesindeki yapı eseri sahibinin sorumluluğu çerçevesinde çözümlenebileceği ileri sürülmüştür¹⁹⁷.

Buna karşın doktrinde *Tandoğan, Özsunay ve Kuran* gibi yazarların başını çektiği diğer bir görüş ise ürün sorumluluğunun tehlike sorumluluğu alanında düzenlenmesinin daha uygun olacağını ileri sürmüştür¹⁹⁸. Üreticinin bozuk bir ürünü imal etmesi sonucu özel bir tehlike kaynağı yarattığı fikrini savunan bu görüş de, tehlike sorumluluklarının ancak kanunla tesis edilebileceği, her ürünün imalinde özel bir tehlikenin olmadığı ve bozuk ürünlerin oluşturduğu tehlikenin bir istisna niteliği teşkil ettiği gerekçeleri ile haklı olarak eleştirilmiştir¹⁹⁹.

TKHK'nın kabulünden önce, genel hükümler esas alınarak çözümlenmeye çalışılan ürün sorumluluğuna ilişkin bir kanun boşluğu olduğu sıklıkla dile getirilmiş ve konunun özel bir kanunla düzenlenmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Ancak yasa koyucu üreticinin sorumluluğuna ilişkin özel bir kanun çıkarmaktansa, 4077 sayılı TKHK'da konuyu kısa bir şekilde düzenlemeyi uygun görmüştür. Bu kapsamda 2003 yılında yapılan değişiklikle Kanunun 4. maddesinin 2. fıkrasının son cümlesi, "*Tüketici bu seçimlik haklarından biri ile birlikte ayıplı malın neden olduğu ölüm ve/veya yaralanmaya yol açan ve/veya kullanımdaki diğer mallarda zarara neden olan hallerde*

¹⁹⁵ **Athearn- Pritchett – Schmit**, s. 510.

¹⁹⁶ Bu görüş, her türlü hatanın yardımcı şahsın hatası sayılamayacağı ve üreticiye kurtuluş beyinesi getirebilme imkanının tanınması sebebiyle eleştirilmiştir (Bkz: **Özsunay**, s. 133; **Öztañ**, (*Sorumluluk*), s. 189; **Kaplan**, (*AD*), s. 93).

¹⁹⁷ Bu görüş ise çoğu kez zararın doğumu anında üreticinin ürünün maliki olmadığı ve bu maddenin ürün sorumluluğu alanında uygulanması halinde sınırları belirsiz bir hüküm haline geleceği yönünde tenkit edilmiştir (Bkz: **Öztañ**, (*Sorumluluk*), s. 206, 210; **Kaplan**, (*AD*), s. 93).

¹⁹⁸ **Tandoğan, Haluk**: Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, (*Kusura Dayanmayan*), Ankara 1985, s. 45; **Özsunay**, s. 144; **Kuran**, s. 851.

¹⁹⁹ **Öztañ**, (*Sorumluluk*), s. 250 vd. ; **Kaplan**, (*AD*), s. 105.

imalatçı-üreticiden tazminat isteme hakkına da sahiptir” şeklinde değiştirilmiştir. Öte yandan TKHK’nın 4. maddesinin 3. fıkrasının “*satılan malın ayıplı olduğunun bilinmemesi bu sorumluluğu ortadan kaldırmaz*” hükmünü amir son cümlesinde, üreticinin sorumluluğun doğması için, satılan malın ayıplı olduğunu bilip bilmemesinin herhangi bir önem taşımayacağı ifade edilmiştir. Bu hükümle, ürün sorumluluğunda ürünün ayıplı olduğunun bilinmemesi nedeniyle, üreticinin kusurlu sayılmaması sonucu sorumluluktan kurtulmasının önüne geçilmeye çalışılmıştır. Böylece üreticinin, doğan zararı kusuru aranmaksızın²⁰⁰ tazmin etmekle yükümlü olacağı açık bir şekilde belirtilmiştir. Dolayısıyla üretici açısından TKHK’da da kusura dayanmayan bir sorumluluk öngörülmüştür²⁰¹.

TKHK hem satıcının ayıba karşı tekeffül borcunu hem de ürün sorumluluğunu aynı madde içinde ele almıştır. Zira, 4. maddenin 1. fıkrasında ürünün kullanıma elverişli olmaması, değerinin düşük olması, dürüstlük kuralına ya da sözleşmeye istinaden beklenen özellikleri taşınamaması sonucu oluşan ve ayıba karşı tekeffül hükümlerine göre tazmini söz konusu olan ayıp zararları; 2. fıkrasının dördüncü cümlesinde ise tüketicilerin güvenlik beklentilerini ihlal ederek ölüme, yaralanmaya veya ayıplı mal dışındaki diğer mallarda zarara sebep olarak bütünlük menfaatlerini tehdit eden ayıba karşı takip eden zararlar düzenlenmiştir. Ancak üreticinin sorumluluğu, satıcının ayıplı mal nedeniyle oluşan sorumluluğundan bağımsız bir şekilde düzenleme konusu yapılmıştır. Madde metninde yer alan “...ile birlikte” ve “*hakkına da sahiptir*” ifadeleri tazminat hakkının, satıcıya karşı ileri sürülecek seçimlik haklardan olmadığı, bu haklarla birlikte (bu haklardan birisi ile) yan yana bulunabilen, ayrı ve müstakil bir hak olduğu anlamını ortaya koymaktadır.

Bununla birlikte kanun koyucunun aynı madde içinde birbirinden bağımsız olarak hem satım sözleşmesine bağlı satıcının ayıba karşı tekeffül borcunu hem de haksız fiil sorumluluğu kapsamındaki üreticinin sorumluluğunu düzenlediği, her iki

²⁰⁰ Krş: **Burcuoğlu, Haluk/Akçura-Karaman, Tuba**: “*Türk Hukukunda Ayıplı Ürünün Sebep Olduğu Zararlardan Sorumluluk Üzerine Bazı Açıklamalar*”, İsviçre Medeni Kanunu’nun İktibasının 80. Yıldönümü, İstanbul 2006, s. 60.

²⁰¹ **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 94; **Aydos**, s. 95 vd.; **Havutçu**, s. 93; **Erlüle**, s. 93 vd.

sorumluluk türüne özgü olarak iki ayrı zamanaşımı süresinin öngörüldüğünden de anlaşılmaktadır. Zira, 4. maddenin 4. fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerindeki süreler, sözleşme hukukuna ilişkin, ayıba karşı tekeffül borcundan doğan talepler için öngörülmüştür²⁰². Buna karşılık anılan fıkrasının 3. ve 4. cümlelerinde yer alan “*Ayıplı malın neden olduğu her türlü zararlardan dolayı yapılacak talepler ise üç yıllık zamanaşımına tâbidir. Bu talepler zarara sebep olan malın piyasaya sürüldüğü günden başlayarak on yıl sonra ortadan kalkar.*” ifadeleri ile Direktifin 10 ve 11. maddelerine paralel bir şekilde²⁰³, haksız fiile dayanan ürün sorumluluğuna ilişkin öngörülen sürelerle yer verilmiştir²⁰⁴.

Kanunun 4. maddesinde yer alan müteselsil sorumluluğa ilişkin düzenlemeler de iki ayrı sorumluluğun aynı madde içinde ele alındığını göstermektedir. İlk olarak 4. maddenin 3. fıkrasının 1. cümlesinde üretici, sadece ayıplı mal ve seçimlik haklar için satıcı ve Kanunda belirtilen diğer kişilerle²⁰⁵ birlikte müteselsilen sorumlu kılınmıştır. Ancak buradaki sorumluluk sözleşmeye değil, kanuna dayanan ayrı bir sorumluluktur ve hukuk sistemimize son derece yabancıdır. Zira aralarında sözleşme ilişkisi bulunmayan kişilere karşı, sözleşmenin karşı tarafına edim menfaatinin korunması için tanınmış olan

²⁰² “*Bu madde ile ayıba karşı sorumlu tutulanlar, ayıba karşı daha uzun bir süre ile sorumluluk üstlenmemişlerse, ayıplı maldan sorumluluk, ayıp daha sonra ortaya çıkmış olsa bile malın tüketiciye teslimi tarihinden itibaren iki yıllık zamanaşımına tâbidir. Bu süre konut ve tatil amaçlı taşınmaz mallarda beş yıldır.*”

²⁰³ **Wright**, s. 55; **Hodges**, s. 10.

²⁰⁴ Kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin uygulanacağını öngören TKHK’nın 30. maddesi kapsamında; Kanunda zamanaşımının başlangıç tarihine, durmasına veya kesilmesine ilişkin herhangi bir hüküm yer almadığından bu konularda da genel hükümlere müracaat edilecektir (Bkz: **Aydos**, s. 259; **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 247). Ayrıca hak düşürücü süreden, nihai ürünün üreticisinin yanı sıra, ara mal ve ham madde üreticileri ve üretici benzerleri de yararlanabilir. Hak düşürücü süre itiraz niteliğinde olduğundan, 10 yıllık sürenin hakim tarafından re’sen dikkate alınması gerekir. Hak düşürücü sürenin kesilmesi ya da durması da söz konusu değildir. Bu kişiler açısından 10 yıllık süre, ürünü, hakimiyet alanından çıkardıkları andan itibaren başlar (Bkz: **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 249; **Serozan**, **Rona**: Medeni Hukuk Genel Bölüm, (*Medeni*), İstanbul 2004, s. 196, 208).

²⁰⁵ Bayi, acente, ithalatçı ve Kanunun 10 uncu maddesinin 5. fıkrasına veya 10/B maddesinin 9. fıkrasına göre kredi veren kişiler.

hakların ileri sürülmesi sözleşmenin nispiyeti ilkesine aykırıdır²⁰⁶. TKHK md. 4/f.3, c.5'te yer alan “..... *Ayıplı malın neden olduğu zarardan dolayı birden fazla kimse sorumlu olduğu takdirde bunlar müteselsilen sorumludurlar.....*” hükmü ise satıcının ayıba karşı tekeffül sorumluluğunun şartlarının gerçekleşmesine bağlı olmayan, sadece ürün sorumluluğuna ilişkin olan bir müteselsil sorumluluk halidir. Anılan hükümde yer alan “*ayıplı malın neden olduğu zararlar*” ibaresinden ayıba takip eden zararlar anlaşılmalıdır. Dolayısıyla 4. maddede biri ayıp zararlarından ve seçimlik haklardan aslen satıcının sorumlu olduğu, bir diğeri ise ayıba takip eden zararlar nedeniyle aslen üreticinin sorumlu olduğu iki ayrı müteselsil sorumluluk yer almaktadır²⁰⁷.

Yukarıda yapılan açıklamaların neticesinde TKHK md. 4/f.2, c.4'te ele alınan sorumluluğun, sözleşme sorumluluğundan bağımsız, kusura dayanmayan bir haksız fiil sorumluluğu olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

Ürün sorumluluğunda, üreticinin ve onun gibi sorumlu olanların genelin hukuki değerlerini zarara uğratmaksızın, ürünlerini imal edip piyasaya sürme ve bu konuda gerekli önlemleri alma konusunda objektif bir yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu kapsamda, ürün sorumluluğu da bir olağan sebep sorumluluğu niteliği taşır. Dolayısıyla ürün sorumluluğunu bir işletme ya da tesisin yarattığı özel ağırlıkta ve tipik bir tehlikenin varlığının arandığı bir tehlike sorumluluğu²⁰⁸ olarak nitelendirmemek gerekir. O halde ürün sorumluluğu tehlike sorumluluğu niteliği taşımayan bir kusursuz sorumluluk olarak, olağan sebep sorumluluğu kategorisine girmektedir. Ancak, ürün sorumluluğu kurtuluş kanıtı ileri sürülen, olağan sebep sorumluluklarından farklılık arz

²⁰⁶ Alıcının elde ettiği edimin ödediği bedele uygun olmadığı bir durumda, ödenen bedele ilişkin menfaatlerin karşılanması amacı ile dönme, bedelin iadesi, malın tamir edilmesi gibi hakların sözleşmenin tarafı olmayan bir üçüncü kişiden istenmesi, sözleşme ve haksız fiil hukukuna ilişkin temel ilkelere aykırılık teşkil etmektedir. Kaldı ki satıcının ayıba karşı tekeffül yükümünü düzenleyen 1994/44 sayılı AB Direktifinin 3.ve 4. maddelerinde de söz konusu seçimlik haklar için üreticinin veya ara satıcıların sorumlu olacağı düzenlenmemiştir (Bkz: **Wright**, s. 43, 71).

²⁰⁷ Detaylı bilgi ve konuya ilişkin tartışmalar için bkz: **Zevkliler/Aydoğdu**, s. 89,101; **Havutçu**, s. 117,118,153; **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 81.

²⁰⁸ **Tandoğan**, (*Kusura Dayanmayan*), s. 22, 25, 26; **Eren, Fikret**: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, (Borçlar)*, Ankara 2006, s. 610; **Havutçu**, s. 94.

etmelidir. Böylece doktrinde ürün sorumluluğunun, tehlike sorumluluğuna dayanması gerektiğine ilişkin görüşler de mesnetsiz kalacaktır²⁰⁹. Bu nedenle ürün sorumluluğunu, bina ve inşa eseri²¹⁰ sahibinin sorumluluğunda olduğu gibi, sorumluluğu ağırlaştırılmış, sorumlu kişiye özenli olduğunu ispatlama ve dolayısıyla sorumluluktan kurtulma olanağının tanınmadığı, ağırlaştırılmış bir sebep sorumluluğu olarak değerlendirmek gerekir²¹¹.

Bununla birlikte, ürün sorumluluğu her ne kadar ağırlaştırılmış bir olağan sebep sorumluluğu niteliği taşısa da; bu sorumluluğa ilişkin hiç bir durumda, sorumluluktan kurtuluş sebeplerinin ileri sürülemeyeceğini söylemek mümkün değildir. Nitekim *Hodges*'in de belirttiği gibi²¹² Direktifin 7. maddesi kapsamında ürün sorumluluğuna ilişkin çeşitli savunma mekanizmalarının ileri sürülebileceği açık bir şekilde ifade edilmiştir. Ancak anılan sebepler, hakimiyet ve yararlanma esasına dayanan kusursuz sorumluluk hallerinde olduğu gibi, *gerekli dikkat ve özenin gösterildiği veya bu dikkat ve özen gösterilseydi dahi zararın kaçınılmaz olacağına* yönelik değildir. Zira, gerekli özeni gösterdiğini ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulamayan üretici, her türlü özeni göstermiş olmasına rağmen, ürün sorumluluğunu gerektiren nedenlerden ötürü bir zarar meydana geldiği takdirde yine sorumludur. Bu çerçevede, Direktif kapsamında ileri sürülen sorumluluktan kurtuluş sebepleri ağırlıklı olarak; Direktifin öngördüğü şekilde bir ürün sorumluluğunun gerçekleşmediği ya da Direktif kapsamında sorumluluğu kaldıran bir nedenin var olduğuna ilişkindir²¹³.

Türk Hukuku açınsındansa, TKHK'da sorumluluktan kurtuluş sebeplerine ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak anılan kurtuluş sebepleri Yönetmeliğin

²⁰⁹ **Özel**, s. 806.

²¹⁰ Bina ve yapı eseri malikinin sorumluluğunun esası, kusura dayanmayan bir sorumluluk olmasıdır. Burada tesis veya inşadaki bozukluk veya bakım eksikliği malikin kusurundan ileri gelmese, malikin yapıdaki eksikliğe sebep olan özensizliği kusur derecesini bulmasa ve hatta bozukluk üçüncü bir kişinin eyleminden meydana gelse ve malik onu seçmede ve gözetlemede gerekli özeni göstermiş olsa dahi yine sorumludur (Bkz: **Tandoğan**, (*Kusura Dayanmayan*), s. 24, 163).

²¹¹ **Eren**, (*Borçlar*), s. 574.

²¹² **Hodges**, s. 6, 71-74, 84.

²¹³ **Wright**, s. 58, 62; **UK (CAD)**, p. 6.

7. maddesinde, Direktifteki düzenlemeden birkaç hususta farklılık gösterecek tarzda ele alınmıştır²¹⁴.

Ürün sorumluluğuna ilişkin ayrıca Direktifin 12. maddesinde, yapımcının zarar görene karşı sorumluluğunun önceden yapılacak bir anlaşma ile kaldırılmasının ya da miktar ve kapsam açısından bir sorumsuzluk kaydı ile sınırlandırılmasının mümkün olmayacağı hüküm altına alınmıştır²¹⁵. Bu amaç için yapılan sözleşmeler geçersizdir. Bahse konu yasak, üretim riskinin taraflar arasında adil olarak dağıtılması ve etkili bir tüketici koruması sağlamak için getirilmiştir²¹⁶. TKHK’da ise böyle bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak Yönetmeliğin 8. maddesinde Direktifteki düzenlemeye paralel bir hüküm yer almaktadır²¹⁷.

Ürün sorumluluk sigortasının teminat kapsamının belirlenmesi hususunda önem arz eden bir konu da, üreticinin hukuki sorumluluğu kapsamında zarar kavramından ne anlaşılması gerektiğidir. Bu kapsamda Direktifin “*zarar*” kenar başlıklı 9. maddesinde zarar kavramı, açıkça tanımlanmamış; sadece Direktifin birinci maddesi uyarınca üreticinin sorumlu olacağı zararlar iki kategoride toplanmıştır²¹⁸. Direktif öncelikle ilk kategoride, ölüm veya vücut bütünlüğünün ihlali halinde meydana gelen zararların tazmin edilmesini düzenlemiştir²¹⁹; ikinci kategoride ise mala verilen zararlar ele

²¹⁴ Kanunda yer almayan sorumluluktan kurtuluş sebeplerinin yönetmelik hükmüyle düzenlenmesine ilişkin tartışmalar için bkz: **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 166.

²¹⁵ Direktifin bu hükmü, sadece üreticinin zarar görene karşı ilişkisi bakımından söz konusu olup; dağıtım zinciri içinde yer alan ve üretici benzeri sayılan kişiler arasındaki ilişkilerde uygulanması söz konusu değildir. Ayrıca anılan hüküm sadece üreticinin ürün sorumluluğuna ilişkin sorumluluğu ile ilgilidir. Üreticinin sözleşme ya da sözleşme dışı herhangi bir hukuki sebepten doğan sorumluluğunu sınırlayan ya da ortadan kaldıran kayıtlar bu hüküm kapsamında değildir. **Wright**, s. 36.

²¹⁶ Detaylı bilgi için bkz: **Erlüle**, s. 202; **Aydos**, s. 265.

²¹⁷ Yönetmelikteki düzenlemenin içeriği ve geçerliliği hakkında bkz: **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 240-241; **Aslan, Yılmaz**: En Son Değişiklikle ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, (2004), 2. Baskı, Bursa 2004, s. 227-228; **Erlüle**, s. 204-205.

²¹⁸ **Hodges**, s. 12.

²¹⁹ **Wright**, s. 52; **Hodges**, s. 55.

alınmıştır²²⁰. Bu maddeye paralel bir düzenleme, TKHK'nın "*Tüketici ayıplı malın neden olduğu ölüm ve/veya yaralanmaya yol açan ve/veya kullanımdaki diğer mallarda zarara neden olan hallerde imalatçı-üreticiden tazminat isteme hakkın da sahiptir.*" hükmünü amir 4. maddesinin 2. fıkrasının son cümlesinde de yer almaktadır²²¹. Mala verilen zararlar açısından TKHK da Direktifle uyumlu olarak ayıplı malın kendisini sorumluluğun kapsamına dahil etmemiştir. Ancak Direktifin 9. maddesinin (b) bendine göre, mala verilen zararlar açısından sorumluluk; özel tüketim ve kullanım amacına olağan olarak hizmet eden ve zarar gören tarafından ağırlıklı olarak bu amaç için kullanılan ve tüketilen mallarda meydana gelen sorumlulukla sınırlandırılmıştır. TKHK'da ise Direktiften farklı olarak üretici; özel kullanım ve tüketim amacına hizmet eden ve ağırlıklı olarak bu amaç için kullanılan mallarda değil; tüketicinin kusurlu mal dışında kalan ve Yönetmeliğin 3. maddesinin (c) bendi kapsamında bulunan diğer mallarda meydana gelen zararlardan dolayı sorumlu kılınmıştır²²².

Ürün sorumluluğunun hukuki niteliği çerçevesinde TKHK ile Direktif arasındaki en önemli farklılıklardan birisi de, üreticinin üçüncü kişilere karşı olan sorumluluğu dolayısıyla tazminat talebinde bulunabilecek kişinin kim olduğunda ortaya çıkmaktadır. TKHK md. 4/f.2, c.4'te, sadece "*tüketicinin*" tazminat isteyebileceği öngörülmüşken; Direktif'te düzenlenen ürün sorumluluğu, ölüm ve vücut bütünlüğünün ihlalinde ayıplı

²²⁰ UK CAD, p. 6.

²²¹ TKHK, ölüm ve yaralanma halinde tazminat istenilebileceğini öngörmekle birlikte, bu kavramları tanımlamamıştır. Ancak TKHK'nın 30. maddesi kapsamında, özel bir düzenleme olmadığında genel hükümlerin uygulanacağı belirtildiğinden; ölüm ve cismani zararlara ilişkin olarak da Borçlar Kanunu'nun 45. ila 47. maddeleri uygulanacaktır. Bununla birlikte Türk Hukuku açısından günümüzde kusura dayanmayan sorumluluk hallerinde de manevi tazminatın istenilebileceği kabul edilmekte olup; vücut bütünlüğünün ihlaline dayanan ürün sorumluluğundaki manevi zararların da genel hükümler kapsamında talep edilmesine engel bir durumun olmadığı ifade edilmektedir (Bkz: **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s.603 vd.; **Eren**, (*Borçlar*), s. 711 vd.; **Kılıçoğlu, Ahmet**.; *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, (Borçlar)*, 6. Bası, Ankara 2005, s. 301 vd.; **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 154,155,161; **Aydos**, s. 188).

²²² **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 160

ürün dolayısıyla sırf zarar gören tüketicileri değil, herkesi koruma altına almaktadır²²³. Kanunda tüketici işlemlerinin yanı sıra, pek çok konunun ele alınması ve her konunun niteliği dikkate alınmaksızın genel bir düzenleme yapılmaya çalışılması, muhtelif konulara ilişkin ciddi yorum sorunlarını da beraberinde getirmiştir. Nitekim, üretilen ürün nedeniyle sorumluluğun sadece tüketici, bir başka deyişle tüketici işlemine taraf olarak ayıplı malı edinen, kullanan, yararlanan kişilerle sınırlandırılması ürün sorumluluk sigortasının mahiyetiyle bağdaşmamaktadır. Öte yandan tüketicilerin korunması her ne kadar hukuki işlemler çerçevesinde gerçekleştirilebilirse de, bir hukuki işlemin tarafı olmaksızın, çeşitli mal ve hizmetlerden yararlanan tüketicilerin korunması, ürün sorumluluğunda olduğu gibi bir kusursuz sorumluluk haliyle de mümkün olabilmelidir²²⁴. Bu nedenle, TKHK'nın tüketici işlemlerini kapsayan bir kanun niteliği taşıdığı fikrine katılmakla birlikte; kanaatimizce TKHK'nın kapsamını belirleyen 2. maddesi, tüketicinin taraf olduğu hukuki işlemlerin Kanun kapsamında olduğunu belirtmeyi amaçlamaktadır²²⁵. Dolayısıyla anılan hükmün, Kanunun sadece tüketici işlemlerini kapsadığı ve tüketicinin mutlaka bir hukuki işlemin tarafı olan kişi şeklinde anlaşılacağı yönünde yorumlanmaması gerekir²²⁶.

TKHK'da ürün sorumluluğunda ispat yüküne ilişkin bir kurala da yer verilmemiştir. Ancak sözleşme dışı kusursuz bir sorumluluk olarak ürün sorumluluğunda, haksız fiil sorumluluğuna ilişkin genel hükümler çerçevesinde MK md. 6'daki genel kurala göre sorumluluğun şartlarının gerçekleştiğini ispat etmek gerekir²²⁷. Bu kapsamda zarar görenin; zararı, zararın miktarını, ürünün kusurlu olduğunu, uygun illiyet bağı ve davalının ürün sorumluluğu kapsamında sorumlu kılınan bir kişi olduğunu

²²³ **Hodges**, s. 55.

²²⁴ **Kırca**, (*Ürün Sorumluluğu*), s. 233-234.

²²⁵ **Zevkliler/Aydoğdu**, s. 80; **Ozanoğlu, Seçkin**: "*Mukayeseli Hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Tüketicileri Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulama Alanı*" (*Tüketici Kavramına Mukayeseli Yaklaşım*)", Prof. Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 663; **Aslan**, (2004), s. 9.

²²⁶ **Zevkliler/Aydoğdu**, s. 140; **Havutçu**, s. 136.

²²⁷ **Öztan, Bilge**: *Medeni Hukukun Temel Kavramları, (Medeni)*, 8. Bası, Ankara 2002, s. 195.

ispatlaması şarttır²²⁸. TKHK, kusurlu ürünlerin yol açtığı zararlardan üreticinin kusursuz sorumluluğunu kabul ettiği için, zarar görenin, üreticinin kusurlu olduğunu ispatlaması ise gerekli değildir²²⁹.

Ürün sorumluluğu açısından zarar görene özel bir takım imkanlar tanıyan TKHK ve Yönetmelik hükümleri, sorumluluk açısından diğer hukuki sebeplerden doğan tazminat taleplerini ortadan kaldırmamaktadır. Zira diğer sorumluluk koşullarının gerçekleşmesi halinde (BK md. 41, 55, 58, 96 gibi) bu taleplerin yarışması mümkündür. Zarar gören, bunların arasından tazminat talebinin şartları bakımından kendisine en az yük getireni, dolayısıyla kendisi için en elverişli olanını seçme hakkına sahiptir²³⁰.

3) Ürün Sorumluluk Sigortasının Teminat Kapsamı

Hukuki sorumluluktan bahsedebilmenin ön koşullarından biri de “zarardır”. Zarar olmaksızın tazminat borcunun varlığından bahsedebilmek mümkün değildir. Bununla birlikte herhangi bir sorumluk sigortasının, belirli bir hukuki sorumluluk sebebine bağlı olarak meydana gelen tüm zararları kapsamına alması da zorunlu değildir. Bazı zararların sigorta kapsamı dışında tutulması mümkündür. Hangi tür zararlarla ilgili tazminat talepleri için koruma sağlandığı, sigorta genel şartlarında ya da taraflarca kararlaştırılan özel şartlarda açıkça belirtilir. Bu şekilde yapılan sınırlandırmaya sigortaya konu rizikonun “zararlar açısından” sınırlandırılması denir²³¹. ÜŞKMMSGŞ’nin 1. maddesinin 1. fıkrasının (a) ve (b) bentlerine bakıldığında bu sigorta için, rizikonun zararlar açısından ne şekilde sınırlandırıldığının açıkça görülmesi mümkündür. Bu hüküm gereği sigorta güvencesi, sigorta ettirenin sorumluluğunu doğuran olay sonucunda, üçüncü kişilerin uğradığı kişi ve mal zararları ile sınırlandırılmıştır²³². Buna karşın doktrinde sorumluluk sigortalarında koruma

²²⁸ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altın, s. 576; Oğuzman/Öz, s. 473 vd.

²²⁹ Hanımeli, s. 32; Benzer bir durum üreticinin kusursuz sorumluluğunun kabul edildiği Amerikan Hukuku için de geçerlidir (Bkz: Huebner-Black -Webb, s. 380).

²³⁰ Aslan, (1996), s. 192; Aydos, s. 267.

²³¹ Ünan, (Sorumluluk), s. 77.

²³² Yongalık, (Çevre), s. 161.

kapsamındaki zararlar, *şahıs zararları, mal zararları ve mal varlığı zararları* olmak üzere üç ayrı başlık altında incelenmektedir²³³. Biz de bu ayrıma bağlı kalmak şartıyla, ürün sorumluluk sigortası için önem arz eden “*savunma masrafları*”nı da bu üç başlık ile birlikte ele almayı uygun görmekteyiz.

A) Şahıs Zararları (Cismani Zararlar)

Genel sorumluluk sigortalarında şahıs zararları; bedensel yaralanma, bir hastalık veya bunların neticesine bağlı olarak meydana gelen zararlar olarak ele alınmaktayken²³⁴; ÜŞKMMSGŞ’nin 1. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde şahıs zararları; “*üçüncü şahısların ölmesi, yararlanması ve sıhhatinin muhtel olması*” biçiminde tanımlanmıştır. Ürün sorumluluk sigortası poliçelerine baktığımızda ise, şahıs zararları kavramının; “*bedensel hasar (yaralanma)*” olarak ifade edildiği görülmektedir²³⁵. Benzer şekilde bedeni hasarla kastedilen de, kişinin bedeni olarak yaralanması, hastalanması, rahatsızlanması ve bunlara bağlı olarak meydana gelen ölüm olayıdır. Ölüm olayı cismani zararın bir türü olmakla birlikte, çoğu genel sorumluluk sigortası poliçesinde ölüm halinin açık bir şekilde poliçede teminat kalemleri arasında sayılmış olması aranır²³⁶. Ayrıca, ürün sorumluluk sigortası kapsamı altındaki cismani zararlara bir işçinin maruz kalması hali de, ürün sorumluluk sigortası poliçelerinde bu zararların işveren sorumluluk sigortasıyla güvence altına alınabileceği gerekçesiyle, poliçede teminat dışı bırakılmaktadır²³⁷.

Kişilerin ölmesi, beden bütünlüğünün ihlal edilmesi veya sağlığının bozulması halinde söz konusu olan cismani zararlar da aslında bir mal varlığı zararıdır. Medeni hukuk açısından konuyu ele aldığımızda, tüm zararlar aslında mal varlığında bir

²³³ Smith–Trieschman–Wiening–Johnson, s. 279.

²³⁴ Smith–Trieschman–Wiening–Johnson, s. 279.

²³⁵ Örneğin Munich Re tarafından uygulanan ürün sorumluluk sigortası poliçesinde, cismani zararlar-bedensel hasarlar ifadesine yer verilmiştir.

²³⁶ Smith–Trieschman–Wiening–Johnson, s. 279.

²³⁷ Mildred, s. 239; Digby, s. 114.

kötüleşmeye neden olmaktadır²³⁸. Bu kötüleşme, aktifte yer alan değerlerin yok olması ya da azalmasından kaynaklanabileceği gibi, cismani bir zarardan da ileri gelebilir. Örneğin kullandığı bir ilacın etken maddesindeki bir kusur nedeniyle hastalanan kişi, bu yüzden uzunca bir süre işe gidemeyip, çalışmadığı zaman boyunca gelirinden yoksun kalacak ve hastane masraflarını karşılamak durumunda kalabilecektir. Dolayısıyla zarar için önemli olan, mal varlığındaki bir kötüleşmenin meydana gelmesidir. Bu kötüleşme, zarara uğrayan şahsın iradesi dışında meydana geldiği sürece, sebebin bir önemi yoktur²³⁹. Bu kapsamda sorumluluk sigortalarında da zararların, mal varlığında kötüleşme şeklinde ortaya çıkmaları şarttır. Ancak rizikoyu zarar türleri açısından sınırlandırabilmek amacıyla, medeni hukukun genel nitelikli mal varlığı zararı kavramı, sorumluluk sigortası genelinde, ürün sorumluluk sigortası açısından da bazı alt ayrımlara tâbi tutulmuştur. Bu nedenle, şahıs zararlarını (cismani zararları) mal varlığı zararlarından ayırıştırarak özel bir başlık altında teminat kapsamına almak gerekir.

Diğer taraftan, üçüncü kişinin ölümü ya da yaralanması neticesinde oluşan cismani zararların hesaplanmasında; ölüm halindeki destekten yoksun kalma tazminatı, bedensel zararlarda uzuv tatili, iş gücünün kaybı, üçüncü kişinin gerçekten uğradığı zararlar, hastane, doktor, bakım, ilaç giderleri, kazanç kaybı gibi giderler de dikkate alınmaktadır. Dolayısıyla sigortacı, bedensel zarara bağlı olan netice zararlarını da şahıs zararları olarak koruma kapsamına almakta ve poliçede gösterilen azami limit dahilinde bu zararı gidermekle yükümlü bulunmaktadır²⁴⁰.

Bunun yanında yaralanma halinde, bizzat yaralanan şahsın; ölüm halinde ise ölenin yakınlarının somut olayın koşulları göz önüne alınarak BK'nın 47 ve 49. madde hükümlerine göre manevi tazminat talep edebilmeleri gerekir. Bu konuda çalışmamızda yeri geldikçe bahsettiğimiz gibi TKHK'da manevi zararlara ilişkin bir hükme yer verilmemiş; Direktif kapsamında ise manevi zararların ürün sorumluluğu kapsamında

²³⁸ Tekiany/Akman/Burcuoğlu/Altóp, s. 548.

²³⁹ Ünán, (Sorumluluk), s. 78.

²⁴⁰ Mildred, s. 239; Parsons, (WorkshopE), p. 3; Yongalık, (Çevre), s. 42; Ulaş, (Sorumluluk), s. 659; Peck, s. 7/11.

tazmininin ulusal hukuklara bırakılacağı belirtilmiştir²⁴¹. Bununla birlikte Türk Hukuku açısından kusura dayanmayan sorumluluk hallerinde de manevi tazminatın istenebileceği hususunda genel bir eğilim söz konusu olup, vücut bütünlüğünün ihlaline dayanan ürün sorumluluğundaki manevi zararların da genel hükümler kapsamında talep edilebilmesine engel bir durumun olmadığı ifade edilmektedir²⁴². Konu genel şartlar açısından ele alındığında, iş veren sorumluluk sigortaları (md.2/d), mesleki sorumluluk sigortası (md.A.4.2/f) gibi bazı genel şartlarda manevi tazminat taleplerinin aksine sözleşme yoksa teminat dışı kalan tazminat talepleri arasında sayıldığını görmek mümkündür. Dolayısıyla sigorta sözleşmesine, manevi tazminat taleplerinin teminata dahil olduğunu belirtmek suretiyle, bu nevi taleplerin de teminat kapsamına dahil edilmesi mümkündür. Bunun haricinde ürün sorumluluk sigortası bakımından, ÜŞKMMSGŞ’de manevi tazminatlara ilişkin sınırlayıcı bir hüküm bulunmadığından, sözleşmede özellikle belirtilmese dahi manevi tazminat taleplerinin de genel hükümler gereği sigorta teminatı altında olması gerekir²⁴³.

B) Mal (Eşya) Zararları

Mal zararı, maddi malların yok edilmesi veya kısmen tahrip edilmesi yahut hasara uğratılması yüzünden mal varlığında meydana gelen eksilme olarak tanımlanabilir²⁴⁴.

Sigortacılık uygulamasında mal zararı genellikle, maddi varlığı olan nesnelerle (*tangible property*)²⁴⁵ ilgili zararları ifade eder. Medeni hukuktaki eşya kavramı, sigorta hukukunda da geçerli olmakla birlikte; bazı hallerde (bundan ayrılmayı gerektiren özel sebeplerin söz konusu olabildiği hallerde) sigorta uygulamasında esas alınacak eşya

²⁴¹ Mildred, s. 41.

²⁴² Kırca, (*Ürün sorumluluğu*), s. 154-155, 161; Aydos, s. 188.

²⁴³ Omağ, (*HSS*), s. 76.

²⁴⁴ Smith–Trieschman–Wiening–Johnson, s. 280; Eren, (*Borçlar*),s. 495; Ulusan, İlhan: “*Tehlike Sorumluluğu Üstüne*” Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi Sayı 6, 1979 s. 40.

²⁴⁵ Smith–Trieschman–Wiening–Johnson, s. 280.

kavramı²⁴⁶ sigorta hukukçuları tarafından ayrıca saptanabilmektedir. Bu nedenle maddi varlığı olmayan unsurlar (örneğin haklar) eşya olarak kabul edilmemektedir. Bununla birlikte sorumluluk sigortaları anlamında mal zararı, mülkiyet unsuru ile bağlı değildir. Nitekim sigorta koruması, bir mal zararı sebebiyle tazminat talep edilen kişinin o eşyanın maliki olmadığı hallerde dahi geçerlidir.²⁴⁷

Mal zararları bir nesnenin hasara uğraması (damage) ya da zayi olması (loss) şeklinde ortaya çıkabilir. Genel şartların 1. maddesinin (b) bendinde “*üçüncü şahıslara ait mallarda ziya ve hasar (maddi zarar ve ziyan)*” biçiminde ifade edilen bu husus, yabancı poliçelerde de çoğu zaman “*accidental loss or damage to material property*” şeklinde kaleme alınmaktadır²⁴⁸. Bu poliçelerde de maddi mallara yönelik gelen zararların teminat kapsamına dahil olduğu “*material*” kelimesi ile özellikle vurgulanmaktadır. Aksi halde “*accidental loss or damage to property*” ifadesi ile teminat kapsamının belirlendiği poliçelerde, fikri mülkiyete ilişkin taleplerin de ileri sürülmesi söz konusu olabilmektedir²⁴⁹. Aynı zamanda bu poliçelerde hasar ve ziyanın kazaen meydana gelmiş olması gerektiği de bilhassa belirtilmektedir. “*Accidental*” kelimesine yer verilmeyen poliçelerde ise, bu husus teminat kapsamı dışında kalan hallerde yapılan genişletme ve açıklamalarla vurgulanmaktadır. Bu kapsamda meydana gelen zararın teminat kapsamında yer alıp almadığı, çoğu zaman “*accidental loss or damage*” ifadesinin, sigortacı ile sigortalı arasındaki ilişki kapsamında ne şekilde yorumlandığına göre belirlenmektedir²⁵⁰. Türk Hukuku açısından ise TTK’nın 1278. maddesinde belirtildiği üzere, sigortacının, sigorta ettirenin veya sigortadan faydalanan

²⁴⁶ Medeni hukuktaki eşya kavramı için bkz: **Oğuzman, Kemal/Seliçi, Özer**: Eşya Hukuku, İstanbul 2002, s. 4.

²⁴⁷ **Ünan**, (Sorumluluk), s. 81,82.

²⁴⁸ **Mildred**, s. 239; Ayrıca bkz: Munich Re, Ürün Sorumluluk Sigortası Poliçesi, md. II Teminat Kapsamındaki Olaylar.

²⁴⁹ **Mildred**, s. 240.

²⁵⁰ “*Accidental loss or damage*” ile ilgili İngiliz mahkemelerine yansıyan çok sayıda örnek dava mevcuttur. Bunlardan birisi de “Commercial Union Insurance ile Rexodan International Ltd” arasındaki davadır. Dava detayları için bkz: **Mildred**, s. 239-240.

kimsenin kastından doğan hasarları karşılama yükümlülüğü yoktur. TTK md. 1264/f.3 yollamasıyla buna aykırı sözleşme şartları da hükümsüzdür.

Sorumluluk sigortalarında sigortanın koruma kapsamı, genel olarak üçüncü şahıslarla sınırlandırılmıştır. Mahiyeti itibarıyla, bir sorumluluk sigortası niteliği arz eden ürün sorumluluk sigortasında da, sigortacı kural olarak, sigortalının kendi şahsına ait mallara gelen zararları teminat altına almamaktadır²⁵¹. Örneğin, AIG sigortanın ürün sorumluluk sigortası poliçesinin teminat dışında kalan hususlara ilişkin 2. maddesinin (g) bendinde; mülke gelen hususlara ilişkin olarak, *sahibi olduğunuz, kiraladığınız veya içinde oturduğunuz teminat dışı tutulmuştur*, denmektedir²⁵².

Bununla birlikte sigorta ettirenin kendisine ait bir eşyayı ziya ve hasara uğratmış olması dolayısıyla da tazminat borcu doğabilir. Esasen böyle bir durumda dahi, sigorta sözleşmesinde “*üçüncü kişiye ait eşyaya zarar gelmesi*” koşuluna yer verilmedikçe, sigorta koruması ilke olarak sigorta ettirene ait eşyanın zarar görmesinden kaynaklanan sorumluluğu da kapsar²⁵³. Ancak ÜŞKMMSGŞ’ye baktığımızda böyle bir koşula yer verildiği görülmektedir. Zira, md.1/b uyarınca sigortacının, ancak üçüncü şahıslara ait mallarda ziya ve hasar husule gelmesi sebebiyle ileri sürülen tazminat taleplerine karşı koruma sağlayacağı hüküm altına almıştır. Bunun ötesinde çoğu ürün sorumluluk sigortası poliçesinde de, sigortalıya ait mallarda meydana gelen hasar ve ziya kapsam dışı bırakılmaktadır. Bununla birlikte anılan genel şartın 3.A/8.a maddesine göre, üçüncü şahıslara ait olup da, iare, icar ya da tevdi sebepleriyle ya da muhafaza, nakil veya işlenmek üzere ya da diğer herhangi bir maksatla sigortalının, aile efradının veya müstahdemlerinin ellerinde veya nezaretleri altında bulunan malların uğrayacağı zarar ve ziyandan doğan talepler de sigorta himayesinin kapsamı dışında tutulmuştur.

Zilyetlik klozu olarak adlandırılan bu istisnanın ilk şartı, zararın başkasına ait olan (mülkiyeti üçüncü bir kişinin olan) bir eşya üzerinde gerçekleşmesidir. Ancak bu eşyanın zilyetliği sigortalıda olmalıdır. Zilyetlik klozu bakımından, zarar olayının

²⁵¹ William-Susane, s. 3.

²⁵² Benzer şekilde Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinin VI) İstisnalar, 7) a-b maddelerinde benzer istisna hükümlerine yer verilmiştir.

²⁵³ Ünan, (Sorumluluk), s. 82.

gerçekleştiği andaki mülkiyet ilişkisi ölçü alınmalıdır. Ayrıca bu düzenleme kapsamında zilyetlik kloxunun uygulanabilmesi için, sigorta ettirenin kendisinin ya da müstahdemlerinin başkasına ait eşya üzerinde doğrudan doğruya zilyet olmaları gerekir. Buna karşın bizzat istisna kapsamında yer alan eşyanın zarar görmesinden kaynaklanan gerçek olmayan mal varlığı zararlarının (dolaylı zararlar)²⁵⁴ bu istisna kapsamında ele alınıp alınmayacağı tartışmalıdır. Ünan bu zararların sigorta koruması altında olduğunu iddia etmekteyken²⁵⁵; bizim de katıldığımız görüş çerçevesinde Şenocak²⁵⁶, bu zararların istisna kapsamında yer aldığını ve dolayısıyla sigorta himayesi kapsamı dışında kaldığını belirtmektedir. Zira bu madde de “*üçüncü şahıslara ait olup..... malların uğrayacağı zarar ve ziyandan doğan talepler*” hükmü, sadece sigorta ettirenin zilyetliğinde bulunan eşyada meydana gelen zarar ve ziyan taleplerini değil, bu eşyaların zarar ve ziyana uğraması dolayısıyla meydana gelen diğer zarar ve ziyanları da kapsam dışında bırakacak şekilde geniş ifade edilmiştir. Ayrıca bu sonuç, bu eşyaların zarara uğramasından dolayı oluşan cismani zararlar için de geçerlidir.²⁵⁷ Bununla birlikte bu madde içinde zilyetlik klozu yanında “*faaliyet klozu*” da yer almaktadır. Buna göre sigorta ettirenin tamir, işlenmek ya da nakil amacıyla aldığı eşyada taahhüt edilen işi yaparken faaliyet konusu eşyada sebebiyet verilen zararlara karşı da teminat bahşedilmemektedir²⁵⁸.

Ürün sorumluluk sigortasında teminat dahilinde olan zararlar açısından önem arz eden diğer bir husus da, bozukluk taşıyan ürünün kendisinde ya da bu ürünün tamamlayıcı parçalarında (ham maddesinde) meydana gelen bozukluk (kusur) nedeniyle uğranılan mal zararlarının kapsam dahilinde olup olmadığıdır.

Ürün sorumluluğu çerçevesinde, üreticinin ve dolayısıyla sigortacının sorumluluğu, sadece ürüne refakat eden zararlarla sınırlıdır. Zira, çalışmamızın ikinci bölümünde ele alındığı üzere, bozuk ürünün bizzat kendisinde meydana gelen zararlar,

²⁵⁴ Bu tür zararlar aşağıda C) Mal Varlığı Zararları, başlığı altında detaylarıyla incelenecektir. Bkz: s. 74.

²⁵⁵ Ünan, (Sorumluluk), s. 145.

²⁵⁶ Şenocak, (MSS), s. 457.

²⁵⁷ Şenocak, (MSS), s. 458.

²⁵⁸ Ünan, (Sorumluluk), s. 145; Şenocak, (MSS), s. 459.

sözleşme hukuku temelinde ayıba karşı tekeffül kapsamında ele alınmaktadır. Bu nedenle, mahiyeti itibarıyla farklı hususlar içeren ürün sorumluluğunda, bozuk ürünün bizzat kendisine gelen zararlardan dolayı ne üreticinin ne de sigortacının sorumlu tutulması gerekir²⁵⁹. Diğer taraftan TKHK'nın imalatçı-üretici tanımını yapan md. 3/(1) hükmü ve ürün sorumluluğuna ilişkin 4. maddesinin ikinci fıkrası gereği, kusurlu ürünü imal edenle birlikte, kusurun, bozuk hammadde ve yarı mamuller ile tamamlayıcı parçalar dolayısıyla ortaya çıktığı hallerde, bunların üreticileri de tüketiciye karşı sorumludur²⁶⁰. Ancak, genel şartın 3.A/8 (b) bendinde yer alan hükme göre “*Sigortalı veya müstahdemleri veyahut sigortalı hesabına hareket eden kimseler tarafından imal veya teslim edilen veya işlenen şeylerde veya bu şeylerle fonksiyonel rabitası olan teknik cihaz veya tesislerde, işin veya teslimatın kusurlu ve ayıplı olması dolayısı ile husule gelen zarar ve ziyandan doğan talepler*” sigorta teminatının kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu nedenle ham madde, ara mal ve tamamlayıcı parçalar sigortalı-müstahdemi ya da sigortalı hesabına hareket eden bir kişi haricinde, üçüncü bir şahıs tarafından üretilmiş olsa dahi, nihai malla fonksiyonel bağlantısı olması sebebiyle bu tür eşya zararları ile ilgili olarak, poliçede aksi öngörülmedikçe sigortacıyı sorumlu tutmak mümkün değildir²⁶¹. Buna karşılık üretim konusu eşya ile fonksiyonel bağlantısı bulunan cihaz ve tesislerin hangi kıstasa göre belirleneceği genel şartta ele alınmamıştır. Bu hususun da iş hayatındaki genel anlayış dikkate alınarak belirlenmesi gerekir²⁶².

C) Mal Varlığı Zararları

Sorumluluk sigortaları bakımından mal varlığı zararları, şahıs (cismani) zararlar dışında kalan zararlardır. Şahıs zararlarına ilişkin yukarıda yaptığımız açıklamalarda

²⁵⁹ Kanaatimizce Türk Ticaret Kanunu'nun, sigortacının aksine sözleşmede hüküm olmadığı müddetçe sigorta edilen malın ayıbından doğan hasarlardan sorumlu olmayacağını öngören 1278. maddesindeki “ayıp” kavramı, sözleşme hukuku temelinde ayıba karşı tekeffül hükümlerine konu olan ayıbı ifade etmekte olup; üründen beklenen haklı güvenliğe ilişkin bozukluk kavramını kast etmemektedir.

²⁶⁰ Bkz: yuk. § III(-2)A)b) Üretici Kavramı, s. 50 vd.

²⁶¹ Hanımeli, s. 65.

²⁶² Ünán, (Sorumluluk), s. 151.

belirtildiği üzere, medeni hukuk anlamında manevi zararlar haricinde kalan tüm zararlar, mal varlığında bir kötüleşmeye neden olmakta ve dolayısıyla aslında bir mal varlığı zararı teşkil etmektedir. Ancak sigorta hukuku anlamında rizikonun zarar türleri bakımından sınırlandırılabilmesi amacıyla, böyle bir tasnife gitme ihtiyacı duyulmaktadır²⁶³.

Ekonomik zarar olarak da ifade edilen mal varlığı zararı, daha ziyade Kıta Avrupası ve Amerikan Hukuklarında kişi ve mal zararı yanında üçüncü bir zarar türü olarak ifade edilmekte ve gerçek mal varlığı zararları ile gerçek olmayan mal varlığı zararları şeklinde ikili bir ayrıma tâbi tutulmaktadır²⁶⁴. Bu ayrım kapsamında, gerçek ya da saf mal varlığı zararı (*pure financial loss*)²⁶⁵, bir kişi veya mal zararı biçiminde oluşmayan, herhangi bir şahıs veya eşya zararından tamamen bağımsız bir şekilde meydana gelen mal varlığı eksilmesi olarak tanımlanmaktadır. Saf mal varlığı zararları genellikle, yoksun kalınan kâr ya da kazanç kaybı biçiminde ortaya çıkmaktadır.

Gerçek olmayan mal varlığı zararları ise, bir kişi veya mal zararı dolayısıyla onun sonucu olarak ortaya çıkan ve bir mal veya şahıs zararı niteliğinde de olmayan diğer bütün dolaylı zararları ifade eder²⁶⁶. Bu kapsamda, bir hazır yemek atölyesinin müşterisi bulunan bir lokantaya vermiş olduğu yemeklerden böcek çıkması nedeniyle lokantanın müşteri kaybetmesi ve düşen itibarı yüzünden uğradığı kayıp gerçek (saf mal) varlığı zararı niteliği teşkil ederken; kusurlu bir ürünün neden olduğu zarar yüzünden hastanede yatarak iş gücünden yoksun kalan bir işçinin zararı ise gerçek olmayan mal varlığı zararına örnektir²⁶⁷.

²⁶³ Ünan, (*Sorumluluk*), s. 78.

²⁶⁴ Yongalık, (*Çevre*), s. 49; Özsunay&Dural, s. 2; Şenocak, (*MSS*), s. 428-429.

²⁶⁵ Peck, s. 7/12.

²⁶⁶ Krş: Şenocak takip eden zararların (dolaylı zarar) kendisini doğuran ve sigorta himayesinden yararlanmayan zararın doğrudan mı yoksa dolaylı sonucu mu olduğuna göre değil, ondan tamamen bağımsız olarak ele alınması gerektiğini ileri sürmektedir. Ayrıcı bu görüşün sigorta hukukunda “zararın münferit kalemleri şeklinde ele alınması” gerektiği fikrine de uygun olacağını belirtmektedir. Detaylı bilgi için bkz: Şenocak, (*MSS*), s. 430.

²⁶⁷ Yongalık, (*Çevre*), s. 49; Ünan, (*Sorumluluk*), s. 88; Hanımeli, s. 66.

Türk Hukukunda söz konusu mal varlığı zararı esasında ne mevzuatımızda ne de sorumluluk sigortası uygulamasında kullanılmaktadır. Türk Hukukunda zarar kavramı, fiili zarar yanında yoksun kalınan kârı da kapsayan bir içerikte ele alındığından, bu kavramın tanımlanmasına ihtiyaç duyulmamıştır. Bu nedenle zarar kavramının kullanıldığı hallerde, sınırlayıcı-aksine bir düzenleme olmadığı sürece, zarar gören tarafından gerçek ve gerçek olmayan mal varlığı zararlarının da tazmininin istenebilmesi gerekir.

Zarar kavramı, Türk Hukukunda bir kimsenin mal varlığında rızası dışında meydana gelen azalma olarak tanımlanmaktadır. Mal varlığının zarar verici fiil olmasa idi, bulunacağı durumla, fiil sonucu aldığı durum arasındaki fark zarar olarak kabul edilmektedir. Hatta *Oğuzman*, mal varlığının azalmasına neden olan halleri sıralarken, pasifin artması, aktifin azalması yanında, yoksun kalınan kârın da mal varlığını azaltan bir kalem olduğunu vurgulamaktadır²⁶⁸. *Eren* de doktrin ve uygulamada, zararın geniş ve dar anlamda zarar olarak ikiye ayrıldığını; dar anlamdaki zararın teknik anlamdaki maddi zararı ifade ettiğini ve maddi zarara mal varlığı (mal varlığı kapsamı içinde yer alan her türlü değeri, yoksun kalınan kârı vs. içerecek şekilde) zararı da denildiğini belirtmektedir²⁶⁹.

Bununla birlikte, aksine bir düzenlemenin, sınırlamanın mevcut olduğu hallerde, bilhassa sigorta genel şartlarında yer alan “*mallarda ziya ve hasar*” gibi sınırlayıcı ibareler dolayısıyla, kazanç kaybı biçiminde ortaya çıkan gerçek mal varlığı zararları sigorta koruması dışında kalabilmektedir²⁷⁰.

Ürün sorumluluk sigortası açısından konu değerlendirildiğinde, genel şartın 1. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde yer alan “*mallarda ziya ve hasar*” ifadesiyle, sınırlayıcı bir teminat öngörüldüğü ve kazanç kaybı biçiminde ortaya çıkan ve imalat zararlarında büyük önemi haiz olan gerçek mal varlığı zararlarının sigorta koruması

²⁶⁸ *Oğuzman/Öz*, s. 496.

²⁶⁹ Zarar kavramı ile ilgili tartışmalar için bkz: **Eren**, (Borçlar), s. 489; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 548; **Tandoğan, Haluk**: Türk Mesuliyet Hukuku, (*Mesuliyet*), Ankara 1961, s. 63; **Karahasan**, s. 147.

²⁷⁰ **Yongalık**, (*Çevre*), s. 50.

dışında bırakıldığı görülmektedir. Bunun haricinde, anılan maddenin genelinde, sigorta koruması cismani ve mal varlığı zararları ile sınırlandırılırken, sadece saf mal varlığı zararlarının sigorta kapsamı dışında tutulması istenmiş, saf mal varlığı niteliğinde olmayan zararlardan, dolaylı zararlar²⁷¹ ile yansıma zararları²⁷² açısından böyle bir sınırlandırmaya gidilmemiştir²⁷³.

Bu nedenle esas itibarıyla kusurlu ürünün sebep olacağı şahıs ve mal zararlarına karşı teminat sağlayan ürün sorumluluk sigortasında, poliçelerde, aksine bir hüküm yoksa, açıkça istisna edilmediği sürece, şahıs ve mal zararları yanında, sadece bir şahıs veya mal zararı sonucunda ortaya çıkan gerçek olmayan mal varlığı zararları da sigorta kapsamı altındadır²⁷⁴. Ancak bu nevi zararların meydana gelen şahıs ya da mal zararı ile uygun nedensellik bağı içinde olması şarttır²⁷⁵. Örneğin bir kitap evi sahibi, işyerinde kullandığı merdivenin kusurlu üretimi nedeniyle kırılması sonucu, merdivenden düşerek bacağına kırmış ve bir ay boyunca hastanede yatmıştır. Bu süreç içerisinde işyerinin kapalı kalması nedeniyle uğranılan kazanç kaybı, poliçede aksi öngörülmedikçe ürün sorumluluğuna dahildir²⁷⁶.

Sonuç olarak ürün sorumluluğunda hangi tür mal varlığı zararlarının sigorta kapsamında değerlendirileceğini tespit etmek için, her poliçe teminatının kapsamına bakmak gerekir. Ancak genellikle sözleşmede aksini kararlaştırmak mümkün olmakla birlikte, şahıs ve mal zararları teminatı olmaksızın, bir mal ya da şahıs zararına bağlı

²⁷¹ Dolaylı zarar, hukuka aykırı fiilin mağdura verdiği doğrudan zarara bağlı olarak ilave bir sebeple mağdurun uğradığı zarardır. Başka bir ifadeyle ilk zarar verici eylem veya kaçınmanın uygun sonucu niteliğindeki yeni bir sebebe bağlı olarak ortaya çıkan zararlar dolaylı zarardır (Bkz: **Oğuzman/Öz**, s. 498; **Eren**, (*Borçlar*), s. 496.

²⁷² Yansıma zararı bir hukuka aykırı fiile maruz kalan kimseden başka bir şahsın da bu fiil yüzünden uğradığı zarardır (Bkz: **Oğuzman/Öz**, s. 499).

²⁷³ **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 98.

²⁷⁴ **Clarke, Malcolme**: The Law of Insurance Contracts, London 1989, s. 101.

²⁷⁵ **Kutlu**, s. 281.

²⁷⁶ Bedensel zarara bağlı netice zararları, cismani zararlar kapsamında koruma altına alınmakta ve poliçede cismani zararlara ilişkin öngörülen limit dahilinde karşılanmaktadır (Bkz: Munich Re, Ürün Sorumluluk Sigortası Poliçesi, “Teminat Limitleri”).

olmadan ortaya çıkmayan kazanç kaybı biçimindeki gerçek mal varlığı zararları (pure financial loss)²⁷⁷ koruma kapsamında değildir²⁷⁸.

Ç) Masraflar

Sigorta tatbikatında genel kabul gördüğü şekliyle çoğu zaman, sigortacının sigorta ettireni himayesi, poliçe ile temin edilmiş sorumluluklardan kaynaklanan tazminat taleplerine karşı savunması, tazminat ödeme borcundan daha büyük önem taşır. Zira, sigorta ettirenin iyi bir şekilde savunulması, tazminata hükmedilmemesine ya da hükmedilecek tazminat miktarının daha az olmasına neden olur²⁷⁹.

Sigortacı yaptığı inceleme neticesinde, mağdurun tazminat talebinin haklı olduğu sonucuna ulaşırsa, sigorta ettireni mağdurun haklı tazminat talebinden kurtarmakla yükümlü olur²⁸⁰. Ayrıca sigortacının, sigorta ettirenin sorumluluklarından doğan tazminatları ödemesinin yanı sıra, poliçeyle temin edilmiş sorumluluklardan kaynaklanan tazminat taleplerine karşı savunma hakkı da vardır²⁸¹. Hatta bazı ülke kanunlarında savunma bir görev olarak düzenlenmiştir²⁸².

Genel sorumluluk sigortalarında olduğu gibi ürün sorumluluğunda da, sigortacı, haklı hasar taleplerini ödemenin yanı sıra, haksız taleplere karşı da sigorta ettireni savunmak ve bu hususta söz konusu masrafları karşılamak durumundadır²⁸³. Sigortacının, sigortalıyı haklı taleplere karşı olduğu gibi, haksız taleplere karşı da koruyacağı genel şartların birinci maddesinin son fıkrasında da ifade edilmiştir. Ayrıca

²⁷⁷ Sadece finansal kayıplar istisnasına, ürün sorumluluğundaki teminat istisnaları incelenirken yer verileceğinden bu bölümde daha fazla detaya girilmeyecektir (Bkz: aşağıda, 4) Ürün Sorumluluk Sigortasının Teminat Kapsamının İstisnaları, s. 81).

²⁷⁸ Smyth, s. 25.

²⁷⁹ Smith–Trieschman–Wiening–Johnson, s. 283.

²⁸⁰ Sigortacı, sigorta ettireni, mağdurun haklı tazminat taleplerinden, tazminatı doğrudan doğruya mağdura ödenmek suretiyle kurtarabileceği gibi farklı şekillerde de kurtarabilir. Detaylı bilgi için bkz: Şenocak, (MSS), s. 161.

²⁸¹ Mildred, s. 249.

²⁸² Omağ, (HSS), s. 91.

²⁸³ Burton, s. 728.

anılan genel şartın dokuzuncu maddesinin ikinci fıkrasına göre de; “*Dava açılması halinde, sigortacı, sigortalı namına davayı takip eder. Sigortalı, sigortacının göstereceği avukata bu hususta lazım gelen her türlü salahiyeti vermek mecburiyetindedir. Davaya ait masraflar sigortacı tarafından ödenir. Şu kadar ki, bu masraflarla zarar görene verilmesi lazım gelen tazminat yekunu sigorta poliçesinde tespit edilmiş bulunan azami meblağı tecavüz edemez*”.

Benzer hükümler Alman ve İsviçre Hukukunda da yer almakta ve sigortacıya riziko gerçekleştiğinde kendi takdirine göre, sigorta ettirenin talimatından bağımsız olarak sorumluluk davasını sevk ve idare yetkisi vermektedir. Hatta haksız taleplerin önlenmesi için, sigortacının, sigorta ettirene talimat verme yetkisi de bulunmaktadır. Zira ÜŞKMMSGŞ’nin 9. maddesinin ikinci fıkrasına göre de, sorumluluk davasını idare yetkisi sigortacıya ait olup; sigorta ettiren onun belirleyeceği avukata davayla ilgili bilgi ve yetkileri vermek zorundadır. Böylece anılan hüküm kapsamında sigortacı, sorumluluk davasında hakimiyeti elde etmektedir. Eğer sigortacı hukuki himaye sağlamayı reddederse, sigorta ettiren kendi davasını bizzat kendisi yürütecektir. Bu durumda ise davayı idare yetkisi sigorta ettirene geçecektir²⁸⁴. Aslında bu hükümlerle sigortacı dava masraflarını karşılama yükümlüğünden öte, haksız tazminat taleplerinin önlenmesi için de çaba harcamakla yükümlü tutulmuştur.

Üçüncü kişinin haksız talebini mahkemede ileri sürmesi durumunda, sigortacı sigorta ettirenin hukuki savunmasının gerektirdiği masraflar ile mahkeme masrafları kapsamında; avukat, ekspertiz ve gerektiğinde hukuki mütalaa giderlerini (*litigation expenses*) karşılamak durumundadır²⁸⁵. Sigortacı ayrıca, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu kapsamında öngörülen diğer yargılama giderlerini de karşılayacaktır²⁸⁶.

ÜŞKMMSGŞ’ye göre, poliçede öngörülen sigorta bedeli, üçüncü kişinin haklı tazminat taleplerinin yanında, hukuki himaye masrafları için de bir sınır oluşturmaktadır. Zira savunma masrafları, poliçe teminatı dahilinde karşılanmaktadır²⁸⁷. Ancak, dava

²⁸⁴ Şenocak, (MSS), s. 168-170.

²⁸⁵ Smith–Trieschman–Wiening–Johnson, s. 283.

²⁸⁶ Şenocak, (MSS), s. 171.

²⁸⁷ The Cologne Re, (PLI), s. 18.

savunma masraflarının sigorta bedeline dahil edilmesi hususunda, farklı uygulamalarla karşılaşmak da mümkündür. Zira bazı ülkelerde (özellikle Kuzey Amerika’da) hukuksal savunma masrafları, tazminata ek olarak mahkeme kararı ile sigortacıya yüklenmekte iken²⁸⁸; bazı ülkelerde ise sigortalı hesabına girişilecek dava ve savunma giderleri de dikkate alınarak ödenecek tazminat ve teminat limiti saptanmaktadır²⁸⁹.

Sigortacının sigorta ettiren aleyhine bir cezai takibata geçilmesi halinde ise onun savunmasını üstlenmesi zorunlu değildir. Zira, sigortalanan rizikonun gerçekleşmesi dolayısıyla sigorta ettirene karşı girişilen cezai takibat, kural olarak o kişinin şahsi meselesidir. Genel şartın dokuzuncu maddesinde de, sigortacının sigorta ettirenin ceza davasında mahkum edildiği para cezasını tazmin etmekle yükümlü olmadığı belirtilmiştir. Bu hükme göre sigortacı, sadece tayin ettiği avukatın masraflarını karşılar; ceza davasında sigorta ettirenin ödemekle yükümlü olduğu mahkeme masraflarını ise ödemek zorunda değildir.

Para cezasının ürün sorumluluğu sigortasından karşılanmaması gerektiği, doktrinde öncelikle para cezasının bir cezai sorumluluğun müeyyidesi olmasına dayandırılmaktadır. Bunun yanı sıra, para cezasının müeyyidelendirildiği suçta, kasıt unsuru hakim olduğu oranda, rizikoda bulunması gereken tesadüfilik ya da yarı tesadüfilik ortadan kalkmakta, bu da bir sigortasızlık halinin ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Ayrıca para cezasının; kanunen yasaklanmış bir fiilin müeyyidesi olması, sigortalananın kamu düzenine aykırı olması ve para cezalarına cezaların şahsiliği ilkesinin hakim olması da bu kapsamda ileri sürülen gerekçeler arasındadır²⁹⁰. Öte yandan TTK’nın 1277. maddesi kapsamında da, sigortadan faydalanan veya sigorta

²⁸⁸ Smyth, s. 20.

²⁸⁹ Belirlenen sigorta tazminatının üzerinde dava ve savunma masrafının karşılanabileceği çoğu zaman sigorta şirketinin bu konuya ilişkin vereceği yazılı muvafakat ile gerçekleşmektedir. Bu masrafları tazminat limitinden ayrı tutan poliçe sayısı nispeten diğer ürün sorumluluk sigortası poliçelerine nazaran daha azdır. İngiltere de görülen “*TGA Chapman LTD&Others v. Christopher and Sun Alliance*” davası da mahkemece yargılama masraflarıyla birlikte sigorta bedeli olan 1.000.000 \$’ın daha üzerinde bir tazminata (1.300.000\$) hükmedildiği örnek bir dava niteliğindedir (Bkz: **Mildred**, s. 250).

²⁹⁰ **Kender**, (*Seminer*), s. 6; **Şenocak**, (*MSS*), s. 171; **Omağ**, (*HSS*), s. 78.

ettiren kimsenin kanunla yasak edilmiş ve ahlaka aykırı fiilinden doğabilecek bir zarara karşı sigorta yaptıramayacağı açıkça hükme bağlanmıştır.

Bu nedenle birçok ürün sorumluluk sigortası poliçesinde, ceza takibatına konu tazminat ve yargılama masrafları istisna tutulmakla birlikte²⁹¹; ceza davaları ile ilgili olarak ortaya çıkabilecek savunma giderlerinin ek kloz olarak ürün sorumluluk sigortası poliçelerine eklendiği sigorta sözleşmelerini de görmek mümkündür. Bilhassa İngiliz ürün sorumluluk sigortacılığı uygulamasında, ceza davalarına bağlı savunma giderlerinin poliçe genişletmesi (*extension*) olarak teminata dahil edildiğini görmek mümkündür²⁹². Bu hususta özellikle, 1987 tarihili İngiliz Tüketiciyi Koruma Yasası gibi üretici hakkında ceza davalarına olanak sağlayan yasal düzenlemelerin sayısında ciddi artışın olması etken olmuştur²⁹³.

4) Ürün Sorumluluk Sigortasının Teminat Kapsamının İstisnaları

Bu başlık altında ürün sorumluluk sigortasında teminat kapsamının ne şekilde sınırlandırıldığı ve bu sınırlandırmalara ilişkin temel örneklerin nelerden ibaret olduğu değerlendirilmiştir.

A) Genel Olarak

Sigorta edilen riskin tanımlanmasıyla konusu ve kapsamı belirlenerek genel sınırları çizilen sigorta teminatı, aynı zamanda bazı istisna klozları ile de sınırlandırılmaktadır. Sigorta korumasının kapsamı belirlenirken, birincil riziko sınırlamasına ek olarak “*muafiyet*”²⁹⁴, *risk istisnaları* ya da *ikincil riziko sınırlaması* olarak da adlandırılan bu özel istisna klozları (*exclusions*) oldukça önemli rol oynar. Bazen de himaye kapsamından istisna edilen risklerin de bazı istisnalarına yer verildiğine rastlanır. İstisnanın istisnasının öngörüldüğü bu hükümler, sigortacının

²⁹¹ Örneğin Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinin istisnalar başlığı altındaki 17. maddesinde; cezalar, para cezaları, ceza işlemler ve cezai tazminatlar istisna kapsamı tutulmuştur.

²⁹² **Bennet**, s. 93.

²⁹³ Ancak bu ek klozlarda dahi para cezalarının kapsam dışı tutulduğu görülmektedir (Bkz: **Smyth**, s. 23).

²⁹⁴ **Kender**, (*Kitap*), s. 225; **Omağ**, (*Rizikonun Ağırlaşması*), s. 32.

üstlendiği rizikonun üçüncül sınırlamasıdır²⁹⁵. Bu istisna hükümleri de sigorta edilen riskin tanımlanmasında olduğu gibi, ileride taraflar arasında yanlış anlaşılmalara ve ihtilafların gerçekleşmemesi için ayrıntılı, anlaşılır ve açık olarak sigorta poliçelerinde belirtilmelidir²⁹⁶.

Riziko istisnaları, istisnai hüküm mahiyetinde olup, kural olarak dar yorumlanmalıdır. Bu klostarda kullanılan ifade tarzı ve iktisadi amaç dikkate alınarak, bu istisnaları, sahip olduğu anlamdan daha geniş yorumlamak doğru değildir²⁹⁷.

Birincil riziko sınırlandırılmasından farklı olarak, ikincil riziko sınırlandırılmalarında, gerçekleşen rizikonun teminat kapsamı dışında yer aldığının ispatı sigortacıya aittir (TTK md.1281/f.2).

Birincil riziko sınırlamasında olduğu gibi, üçüncü riziko sınırlaması bakımındansa, gerçekleşen rizikonun, riziko istisnasının istisnası kapsamında yer aldığını sigorta ettiren ispatlar²⁹⁸.

Bu kapsamda ÜŞKMMSGŞ’de riziko sınırlaması çerçevesinde, korumaya dahil oldukları halde sigorta tekniği ilkeleri gereği sigortalanması caiz olmayan, sigortacı tarafından koruma kapsamında tutulmak istenmeyen ya da ancak ek prim karşılığında sigortalanabilen birçok istisna hükme yer verilmiştir. Bu hükümlerin bir çoğu ürün sorumluluk sigortasında da uygulanabilir nitelikte olmasına karşın; aşağıda ürün sorumluluk sigortası poliçelerine eklenmesi gelenek halini almış istisna klostarı incelenecektir. Ürün sorumluluk sigortası ile genel sorumluluk sigortası poliçelerinde istisna hükümler bakımından çoğu kez büyük paralellikler bulunmaktadır. Zira, nükleer infilaklar, radyoaktif kirlenmeler, harp, işyerinde çalışanlara karşı bedeni ve maddi sorumluluklar, malların sigortalının kontrol ve gözetim altında olması sırasında ortaya çıkan zararlar her iki poliçe türünde de genel olarak teminat dışı bırakılmaktadır²⁹⁹. Ünan’ın da belirttiği gibi sigortacılık tatbikatında poliçede yer alan istisna hükümleri,

²⁹⁵ Şenocak, (MSS), s. 439.

²⁹⁶ Ünan, (Sorumluluk), s.106; Yongalık, (Çevre), s. 169.

²⁹⁷ Şenocak, (MSS), s. 440.

²⁹⁸ Şenocak, (MSS), s. 439.

²⁹⁹ Smyth, s. 20.

ciddi sorunların yaşanmasına neden olmaktadır. Nitekim ÜŞKMMSGŞ’de de çoğu genel şartta olduğu gibi, istisna hükümleri son derece muğlak ve yetersizdir. Bu konuda doktrinde çok sayıda eserin olmaması ve uygulamayı yönlendirecek nitelikte mahkeme kararlarının bulunmaması da diğer bir sıkıntı nedenidir.³⁰⁰

B) Teminat Kapsamının İstisnalarına İlişkin Uygulamadaki Örnekler

Ürün sorumluluk sigortasında teminat kapsamını sınırlandıran temel istisnalara aşağıda detaylı bir şekilde yer verilmiştir. Diğer taraftan, bu poliçelerde yer alabilecek muhtelif istisna klostlarına da diğer istisnalar başlığı altında genel hatlarıyla değinilmiştir.

a) Kast İstisnası (Delibrate Acts)

Sigorta hukukunda, sigorta ettirenin kusurlu davranışlarıyla doğmasına neden olduğu zararlardan dolayı, sorumluluğa kendisinin katlanması gerektiği, kasıtlı bir davranışın sonuçlarının diğer sigortalıların üzerine devredilmesinin adil olmayacağı ittifakla kabul edilmektedir³⁰¹.

Bu kapsamda TTK md. 1278/c. 2’de sigorta ettirenin veya sigortadan yararlanan kimsenin kastından doğan hasarların koruma kapsamında olmayacağı öngörülmüştür. Genel şartların 3.A.1 maddesinde de sigorta hukuku alanındaki bu temel ilkeyi yansıtan ve Türk Ticaret Kanunu’nun anılan maddesi karşısında sadece açıklayıcı nitelik taşıyan bir hüküm yer almaktadır. Bu düzenlemede de, kasten ika olunan veya bilerek sebebiyet verilen zarar ve ziyan taleplerinin koruma dışı kalacağı hükme bağlanmaktadır. Buna karşılık sigortacı, sigorta ettirenin (ağır ve hafif kusuru dahil) kusuru nispetinde sebebiyet verdiği zararlardan sorumludur³⁰².

Genel şartlar açısından sigortacının edim yükümlülüğüne engel olan vakıa, tazminat talebine değil, zarara kasten yol açmasıdır. Hatta bu istisna klozunun

³⁰⁰ Ünan, (Sorumluluk), s. 108.

³⁰¹ Mildred, s. 261; Yongalık, (Çevre), s. 170.

³⁰² Şenocak, (MSS), s. 447.

uygulanması için kastın, zarar olayına değil, doğrudan zarara yönelik olması gerekir. Dolayısıyla sigorta ettiren ya da sigortadan faydalanan kişinin bir zarar vermeyi istemesi şarttır. Fail yaptığı hareket sonucunda hiçbir zararın meydana gelmeyeceğine inanıyorsa, sigortacının edim yükümlülüğünden kurtulması mümkün değildir. Ayrıca failin sırf icrai hareketleri değil, ihmali hareketleri de kast teşkil edebilir³⁰³.

Genel şartlar çerçevesinde kast, medeni hukuka göre belirlenir. Anılan genel şartta, kast istisnasında hukuka aykırılık şartına açıkça yer verilmemiştir. Bu nedenle, sigorta ettirenin ıztırar hali gibi hukuka aykırı bulunmayan kasti eylemleri nedeniyle sorumlu tutulduğu hallerde sigorta korumasının devam edip etmeyeceği tartışmalıdır. Bu konuda *Ünan*, sigorta korumasının işlerlik kazanmasının daha isabetli bir çözüm olacağını belirtmektedir. Sigorta tatbikatında, sigortalıların lehine olan bu çözüm tarzını benimsemekle birlikte, *Şenocak* konunun hukuki nedenlerini isabetli bir şekilde ortaya koymuştur. Zira bu genel şartta bahse konu kast kavramı, medeni hukuktan farklı olmadığı için, failin bir hukuk normunu ya da yükümlülüğünü ihlal bilincine sahip olması kastın varlığı için yeterlidir. Ancak zarar verenin davranışlarının hukuka aykırı bir nitelik taşıdığını bilmemesi kastı ortadan kaldırır. Bu halde hukuka aykırılığı bertaraf eden bir hukuka uygunluk sebebinin var olduğu, buna karşılık hukuki norma aykırılık bilincinin olmadığı bir yerde kasttan bahsetmek de mümkün değildir³⁰⁴.

Genel şartta esas olan sigorta talepleri değil, tazminat talepleridir. Dolayısıyla sigortalının kasten yol açtığı zararlarda da, sigorta korumasından yararlanılamaz. Bu kapsamda *Ünan*, sigorta ettirenin eylemlerinden sorumlu olduğu ve aynı zamanda sigortalı sıfatını taşıyan kişilerin kasten yol açtığı zararlarda da aynı hükmün geçerli olduğunu belirtmesine karşılık³⁰⁵; *Şenocak* TTK md.1278/c.2’de sigortacının, sigorta ettiren veya sigortadan faydalanan kişilerin yardımcı kişilerinin kastından sorumlu olmayacağına dair bir hükmün sevk edilmediğini, ayrıca anılan maddenin birinci fıkrasında sigortacının kusur nedeniyle sorumluluğu düzenlenirken açıkça, sigorta ettiren veya sigortadan faydalanan kişilerin yanında, bu kişilerin fiillerinden hukuken sorumlu

³⁰³ *Şenocak*, (MSS), s. 449-450.

³⁰⁴ *Ünan*, (Sorumluluk), s. 112; *Şenocak*, (MSS), s. 449.

³⁰⁵ *Ünan*, (Sorumluluk), s. 112.

bulundukları kişilerin kusurlarından doğan hasarlardan sorumlu olacağının vurgulandığını, buna karşılık ikinci cümlede bu kişilerin fiillerinden hukuken sorumlu bulunan kişilere yer verilmediğini dile getirmektedir³⁰⁶. Ancak, sigortalının ya da sigorta ettirenin fiillerinden hukuken sorumlu bulundukları kişilerin kasıtlı eylemleri nedeniyle sigortacıyı sorumlu kılmak hem kasıtlı fiillerin sigortalanabilirliğine ilişkin sigorta hukukundaki genel eğilime hem de mal sigortalarında hakim olan zenginleşme yasağı prensibine aykırılık teşkil etmektedir. Ayrıca kendi sorumlulukları altında bulunan kişilerin davranışlarının sonuçlarına katlanmamak, sorumluluk hukukunun genel mantığına da terstir. Dolayısıyla burada kanunda yer alan bir boşluğun olduğunu söylemek mümkündür. Nitekim yeni TTK'nın 1429. maddesinde kanun koyucu tarafından bu boşluk giderilmeye çalışılmıştır³⁰⁷.

b) Sorumluluğu Genişleten Sözleşmeler İstisnası (Contractual Liability)

Sigorta tatbikatında genellikle, sözleşmeden doğan ve eğer sözleşme yapılmıyorsa üstlenilmeyecek olan sorumluluklar istisna kapsamında tutulur. İngiliz poliçelerinde de ürün sorumluluğu teminatı esas itibarıyla “*hukuki sorumluluk*”, “*kanunca yüklenilmiş sorumluluk*” şeklinde ifade edilen ve ihmal ve özensizliğe dayandırılan akdi olmayan sorumluluğu kapsar³⁰⁸.

Sorumluluk sigortası prensip olarak, sadece özel içerikli kanun hükümlerinden kaynaklanan, yani hukuki sorumluluğa ilişkin tazminat taleplerine karşı koruma sağlar. Her ne kadar hukuki sorumluluk deyimi, bazen sadece sözleşme dışı sorumluluk

³⁰⁶ Şenocak, (MSS), s. 450.

³⁰⁷ cc) *Rizikonun gerçekleşmesinde kusur*

MADDE 1429 - (1) Sigortacı, aksine sözleşme yoksa, sigorta ettirenin, sigortalının, lehdarın ve bunların hukuken fiillerinden sorumlu bulundukları kişilerin ihmâllerinden kaynaklanan zararları tazmin ile yükümlüdür. 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.

(2) 1495, 1503 ve 1504 üncü maddenin ikinci fıkrası hükmü saklıdır.

³⁰⁸ Bennett, s. 92; Magee-Serbein, s. 427.

hallerini ifade etmek üzere oldukça dar bir anlamda kullanılmakta ise de; sözleşme sorumluluğu temeline dayandırılan talepler de özel hukuk alanına dahildir. Bu nedenle poliçede sigortanın “*hukuki sorumluluk sigortası*” olduğu belirtilmiş, fakat sözleşme sorumluluğuna dayanan taleplerin koruma dışında bırakıldığı açıkça öngörülmemişse, bunların da sigorta kapsamında olduğuna hiç şüphe yoktur³⁰⁹.

Diğer taraftan burada istisna klozu olarak belirlenen sorumluluk, yukarıda da belirtildiği üzere üreticinin BK md. 96 ve devamında yer alan, sözleşme sorumluluğu³¹⁰ kapsamındaki borcun müspet ihlalinden kaynaklanan tazminat sorumluluğu değildir³¹¹. Burada söz konusu olan sorumluluk, sigortacının İngiliz poliçelerinde de belirtildiği üzere, sigorta ettirenin (üreticinin) kanuni sorumluluk ölçüsünü aşan bir şekilde, üstlenmiş olduğu sorumluluğu genişleten anlaşmalardır³¹². Bu husus ÜŞKMMSGŞ md.3.A-2’de de, “*Bir mukavelelinin ifasına veya hususi bir anlaşmaya dayanıp sigortalının kanuni mes’uliyet ölçüsünü aşan talepler sigorta himayesi dışındadır.*” şeklinde ifade edilmiştir. Gerçi üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası, birincil riziko sınırlaması uyarınca sadece kanuni ölçü dahilindeki sorumluluklar için koruma sağladığından, sorumluluğu genişleten anlaşmalara dayanan tazminat taleplerinin, ikincil riziko sınırlamaları çerçevesinde bir istisna hükmü olarak belirlenerek, koruma dışında bırakılmasına ihtiyaç yoktur. Bu anlamda anılan genel şartın anılan maddesi açıklayıcı bir nitelik arz etmektedir.

³⁰⁹ Ünán, (Sorumluluk), s. 67-68.

³¹⁰ Trieschman -Gustavson, Risk Management and Insurance, 10 th Edition, Ohio 1998, s. 56.

³¹¹ Üreticinin bu anlamdaki sorumluluğu ürün sorumluluğu haricinde şartların varlığı halinde ayıba karşı tekeffül sorumluluğuna da neden olmaktadır (Bkz: yuk: .§ III)-2)A)c) Üründeki Bozukluk (Haklı Olarak Beklenen Güvenlik) Kavramı, s. 52 vd.). Ancak üreticinin sözleşmesel sorumluluğuna gidebilmesi için talepte bulunan kişi ile üretici arasında sözleşmesel bir ilişkinin bulunması gerektiğinde unutulmamalıdır. Şayet üretici ile zarar gören arasında böyle bir ilişki yoksa zaten bu ihtimalin uygulanması da söz konusu değildir.

³¹² Bu tür sigortalarda genellikle; “*Bu sigorta sigortalının bir anlaşma veya mukavele ile deruhte etmesine rağmen kendisine karşı atfedilmeyen sorumlulukları kapsamaz.*” ifadesi yer almaktadır (Bkz:Digby, s. 113).

Bu kapsamda söz konusu genel şarta göre, kanuni sorumluluk sınırının aşılp aşılmadığının tespitinde, sigorta ettirenin üstlendiği yükümlülüklerden ziyade, sigorta ettirene karşı ileri sürülen tazminat talepleri dikkate alınır. Sigorta ettirenin kanuni sorumluluk kapsamını aşan bir yükümlülüğü üstlenmesi, sigorta himayesini etkilemez. Sigorta ettiren, kanuni sorumluluk kapsamında taraf olduğu akit tipi için öngörülen hükümlerde düzenlenmeyen, onları aşan yükümlülükler üstlenebilir. Fakat bu yükümlülüklerin ihlali veya ifa edilmemesine bağlanan hukuki sonuçlar, kanunda öngörülenden öte gidemez. Bu hukuki sonuçlar, kanun kapsamını aştığı ölçüde sigorta himayesi sağlanmaz³¹³.

İngiliz ürün sorumluluğu sigortası uygulamasında, bu şekilde istisna klozu olarak tutulan sözleşmelere örnek olarak; *tazminat hükümleri içeren kalite taahhütleri, kaza olmaksızın salt malın tüketici nezdinde bulunması nedeniyle çıkabilecek hasarlara karşı teminat yüklenimleri ve özel garanti sözleşmeleri* gibi yasal sorumluluğun sınırlarını genişleten anlaşmalar gösterilmektedir. Normal şartlarda, üreticilerin bu tip sözleşmeler yapması beklenir bir durum değildir. Ancak çoğu zaman pazar kaybetmek istemeyen üreticiler, bu nevi sorumlulukları üstlenmek zorunda kalabilir³¹⁴. İşte bu tür sözleşmelerin varlığı sigortacı açısından sorumluluğu artıran, riskin boyutunu belirsizleştiren bir durum yaratacağından, bu nevi riskler açıkça sözleşme kapsamından istisna tutulmaktadır. Ancak sözleşme serbesti çerçevesinde ve bir ek prim karşılığında bu istisna klozlarının kaldırılması söz konusu olabilir. Bu durumda üstlenilecek ek sorumlulukların tanımının dikkatlice yapılması son derece önem taşır³¹⁵.

Öte yandan ürün sorumluluğunda bilhassa, yasal nedenlerle yapılması gereken bazı anlaşmalar, sorumluluğu genişleten sözleşmelere ilişkin istisna klozunun dışında

³¹³ Şenocak, (MSS), s. 441.

³¹⁴ Smyth, s. 21.

³¹⁵ Poliçe örneklerine baktığımızda bu kolazların şu şekilde ifade edildiği görülmektedir;

- “İşbu ürün sorumluluğu poliçesi sözleşmeden doğan bedeni ve maddi ürün sorumluluklarını kapsamaz.”
- “Böyle bir sorumluluğun bir sözleşme veya anlaşma olmasa da sigortalıya ait olacağı durumlar hariç olmak üzere sigortalı tarafından bir sözleşme ya da anlaşma ile üstlenilen sorumluluk bu poliçe ile sağlanan teminat kapsamı dışındadır.” (Bkz: **Mildred**, s. 258-259; **Smyth**, s. 21 ve Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesi md.14).

kalabilmektedir. Örneğin İngiltere’de, Menkul Mal Satış Kanunu (Sale of Goods Act) ya da Tüketiciyi Koruma Kanunlarından (Consumer Protection Act) kaynaklanan taahhütler, istisna kapsamının dışında değerlendirilmektedir. Benzer şekilde İngiliz İlaç Sanayi Derneğinin, tıbbi amaçlı ilaç deneylerinde, denekler üzerinde girdikleri çalışmalarda ilaç şirketlerinin deneklere uğrayacakları her türlü zarara ilişkin kusursuz sorumluluk ilkesi çerçevesinde tazminat ödemeyi taahhüt etmelerini öngören düzenlemesi de, İngiliz ürün sorumluluk sigortasında bir garanti taahhüdü olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği noktasında bazı tartışmalara neden olmuştur. Bu tartışmalar neticesinde, sponsor ilaç firmalarının taahhüdü gereği, tıbbi araştırmalar sırasında kusurlu olup olmamalarının ya da üzerinde çalıştıkları tıbbi ürünün hatalı-bozuk nitelik taşıyıp taşımadığının bir önem arz etmediği sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca deneklere de, sponsor firmalarının kusurlarını ispat yükümlülüğü getirilmemiştir. Nihai olarak şirketler ile gönüllü denekler arasında sözleşmesel bir ilişkinin varlığı sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla, bu husus da sorumluluğu genişleten sözleşmesel bir istisna olarak kabul edilmiştir³¹⁶.

c) Sadece Finansal Kayıplar İstisnası (Pure Financial Loss)

Ürün sorumluluğu çerçevesinde mal varlığı zararlarını incelerken³¹⁷ vurgulandığı üzere şahsi ve maddi zararlar teminatı olmadan, tek başına sadece finansal kayıplara karşı (*pure financial loss*) teminat verildiğini görmek pek olası değildir³¹⁸. Ancak, çok istisnai hallerde, sigortacının ikna edilerek bir mal ya da şahıs zararı olmaksızın, sadece finansal kayıpların teminat altına alınmasında da engel bir durum söz konusu değildir. Bununla birlikte, finansal kayıplar bir ek teminat şeklinde ürün sorumluluğu ya da ürün garanti sigortasına (*product guarantee insurance*) eklenmek yoluyla teminat altına alınır. Daha ziyade İngiliz ve Avrupa ürün sorumluluk sigortası piyasasında, saf mal varlığı

³¹⁶ Bkz: **Mildred**, s. 258-259; Aynı şekilde “*AS Screeprint v. British Reserve Insurance Company Ltd.*” ve “*Wells (Merstham) Ltd. V. Bucklan Sand and Silica Co. Ltd*” davaları bu konuda örnek niteliği teşkil eden uyuşmazlıklardır. Detaylar için bkz: **Digby**, s. 114; **Mildred**, s. 258.

³¹⁷ Bkz: yukarıda, § III -3-B) Mal (Eşya) Zararları, s. 70.

³¹⁸ **Greene**, s. 321; **Smyth**, s. 25.

zararı niteliğindeki finansal kayıpların bu şekilde teminat altına alındığı görülmektedir. Poliçelerde yer alan istisna klozları (exceptions) karşısında, sigorta teminatını genişleten ek klozlar, genişletmeler (extensions) başlığı altında poliçelerde yer almaktadır.

Finansal kayıplar teminatının ürün sorumluluğu poliçelerinde teminat olarak veriliş usullerine ilişkin *Burton*'un³¹⁹ verdiği örnek ile konuyu daha da netleştirmek mümkün hale gelebilir. Üreticinin bir fabrikaya kusurlu üretilen bir makine sağladığını ve bu nedenden dolayı fabrikanın kâr kaybına uğradığını düşünelim. Standart ürün sorumluluğu poliçesine göre, bu kayıptan dolayı üreticinin sorumluluğuna yönelik bir tazminat söz konusu olmayacaktır. Zira standart ürün sorumluluk sigortası poliçelerinde sıklıkla *“bir mülk (eşya, mal) zararından veya bedensel yaralanmadan kaynaklanmayan bir finansal kayıpla (yalnızca finansal kayıp) ilgili sorumluluk poliçeyle sağlanan teminatın dışındadır.”* şeklindeki istisna klozuna yer verilmektedir³²⁰. Buna karşılık bu poliçede kusurlu makinenin bir yangına sebebiyet verdiği varsayılırsa, hem yangının fabrikaya vermiş olduğu zararlar hem de bunun sonucunda doğan tüm zararlar (finansal kayıplar dahil) sigorta teminatı kapsamında karşılanabilecektir. Benzer şekilde ilk durumda, bir mal ya da şahıs zararı söz konusu olmaksızın, sırf kâr kaybına ilişkin zararın gerçekleştiği senaryoda, finansal kayıpların teminattan istisna edilmediğini varsayarsak, ürün sorumluluğu poliçesi bu zararı da karşılayabilecektir. Nitekim bu durum poliçelerde genellikle;

“İşbu poliçe teminatına her türlü muafiyet ve istisna koşulları aynı kalmak şartıyla sigortalı tarafından imal edilmiş, satılmış veya teslim edilmiş ayıplı ve hatalı malların bu ayıplarından ya da kullanım amaçlarına uygun olmamasından dolayı bedeni ve maddi bir hasara bağlı olmaksızın, doğrudan neden olacakları finansal kayıplar, aşağıdaki şartlarla ilave edilmiştir.,

1- Her bir hasarın ilk % 20 lik bölümü muafiyet olarak sigortalı tarafından karşılanacaktır.

2-Malların her türlü tamirat, değiştirme, yenileme, geri çekme giderleri teminat dışındadır.”

³¹⁹ **Burton**, s. 721.

³²⁰ Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesi VI. İstisnalar md.5.

şeklinde yer alan benzer “extensions” hükümleriyle, genişletme klozlarıyla teminat altına alınmaktadır. Ancak bu husus, yukarıda da belirtildiği gibi çok sık karşılaşılan bir durum değildir. Zira söz konusu ek teminat uygulaması, son yıllarda giderek azalmakla birlikte, uygulandığı durumlarda da çok fazla sınırlama ve muafiyete tâbi kılınmaktadır. Örnek poliçe hükmünde görüldüğü gibi bu ek teminatın, her rizikonun niteliğine göre değişebilir bir oranla muafiyete tâbi kılınması söz konusudur. Nitekim sigorta tatbikatında finansal kayıplar teminatının muafiyetsiz olarak verilmesi, hiçbir sigorta şirketinin kolaylıkla kabul edebileceği bir durum değildir³²¹.

ç) Üründen Beklenen Yararın Sağlanamaması İstisnası (Fayda Klozu-Efficacy Clause)

Ürün sorumluluğu kapsamında üründe bir bozukluğun varlığından bahsedebilmek için; ürünün sunumu, makul kullanım tarzı ve piyasaya sürüldüğü zaman gibi somut olayın tüm özellikleri göz önüne alınarak, o üründen haklı olarak beklenen güvenliğin sağlanamaması gerektiği³²² ifade edilmişti³²³. Üründeki bozukluğun belirlenmesinde ölçü olarak alınan ürünün makul kullanım şekli, daha ziyade somut olayın şartlarına ve ürünün niteliğine göre belirlenen ve çoğu olayda ürünün kötüye kullanımı ve tahsis amacı gibi diğer hususlarla birlikte değerlendirilerek yargı kararlarıyla şekillendirilen bir ölçüttür³²⁴.

Üründen beklenen yararın sağlanamaması istisnası konusunda, sigortacıların farklı uygulama örnekleriyle karşılaşmak mümkündür. Üründen beklenen yararın sağlanamaması rizikosunu, bir ek kloz vasıtasıyla, ürün sorumluluğu ya da garanti sigortası kapsamında sigorta güvencesi altına alınabilse de, ürün sorumluluğu poliçelerinde çoğu kez teminat harici bırakılmaktadır. Zira çoğu sigortacı, üründen beklenen yararın sağlanamaması nedeniyle meydana gelen bütün kayıp ve hasarı istisna kapsamında görerek teminat sağlamamaktadır. Bazı sigortacılar ise “sadece finansal kayıplara” (pure

³²¹ Bennett, s. 94; Burton, s.720-721; Smyth, s. 24.

³²² William-Susane, s. 3; Parsons, (*WorkshopE*), p. 6.

³²³ Bkz: yuk: .§ III-2)A)c) Üründeki Bozukluk (Haklı Olarak Beklenen Güvenlik) Kavramı, s. 52 vd.).

³²⁴ Hodges, s. 54.

financial loss) karşı teminat veren ürün sorumluluk sigortası poliçeleri ile birlikte bu teminatı sağlamayı tercih etmektedir³²⁵.

Üründen beklenen yararın sağlanamaması riski, ürün sorumluluğu poliçelerinde; *“Bir malı satın alan kimse, bedeni veya maddi hasara maruz kalmasa bile satın aldığı malın imalat amacına uygun olmaması nedeniyle, beklediği veya kendisine taahhüt edilmiş olan yararı sağlayamamış olabilir.”* biçiminde tarif edilmektedir³²⁶.

d) Ürünün Kendisinde Meydana Gelen Zararlar İstisnası

Hem genel sorumluluk sigortalarında hem de ürün sorumluluk sigortası poliçelerinde, sigortalı tarafından ve sigortalı adına imal ve teslim edilen mal ve işler dolayısıyla vukuu bulacak sorumluluk, sigorta teminatından hariç tutulmaktadır. Bu sayede, ürün garantisine ilişkin rizikolar istisna edilmeye çalışılır. Bu tür zararların, üreticinin sorumluluğu anlamında ürün garanti sigortasına ya da o eşyanın başına gelecek muhtemel zararlar nedeniyle bir mal sigortasına konu edilerek teminat altına alınması mümkündür³²⁷.

Ürünün kendisinde meydana gelen hasarları istisna etmekten maksat, kusurlu işçiliğin sigorta edilemeyeceği düşüncesine dayanır. Aksi halde üretim sürecinde iş kalitesinin bozulmasına sebebiyet verilir. Buna karşılık uçak yapım sanayi başta olmak üzere, bazı endüstri dallarında bu istisna kloxunun son yıllarda uygulanmadığı görülmektedir³²⁸.

Yabancı genel şartlarda genellikle, *sigortalı ürünün kendisi ya da herhangi bir parçası haricinde meydana gelen mal varlığı zararları (property damage to the insured's product arising out of it or any part of it)* şeklinde ifade edilen³²⁹ bu istisnanın

³²⁵ Bennett, s. 94.

³²⁶ Smyth, s. 25.

³²⁷ Mildred, s. 258.

³²⁸ Kutlu, s. 277.

³²⁹ Bu istisna hükmü Munich Re ürün sorumluluk sigorta poliçesinde *“Sigortalı tarafından (veya sigortalının talimatıyla veya sigortalı namına üçüncü şahıslar tarafından) yapılan işte veya üretilen veya tedarik edilen mallarda üretimdeki veya tedarikteki yapısal kusur nedeniyle meydana gelen hasarlarla*

yer almaması durumunda, yapım hatası nedeniyle bizzat üründe ortaya çıkan zararların koruma içine alınması halinde, sigortacı ticari girişim rizikosunu da üstlenmiş olur³³⁰.

Bu istisna klozu ürün sorumluluk sigortası bakımından uygulanması söz konusu olan ÜŞKMMSGŞ'nin 3.A maddesinin 8.b bendi çerçevesinde, sigorta teminatı kapsamından istisna edilmiştir³³¹.

e) Usul Hataları İstisnası (Çizim, Plan, Formül vs. İstisnası- Design Risks)

Ürün sorumluluk sigortası poliçelerinde; doğrudan doğruya veya dolaylı olarak çizim, plan, formül, kullanım, depolama, muhafaza, tarife ve talimat ile malın özelliklerinden hasır olan hata ve ayıplardan doğacak maddi ve bedeni hasarların da sıklıkla istisna klostarı arasında yer aldığı görülmektedir. Bu istisna klozu ile üreticinin mesleki kusur risklerini ve esasen ürün garanti sigortası ile teminat altına alınması gereken ürünün kendisinden beklenen fonksiyonunu yerine getirmesindeki başarısızlığı nedeniyle kendisinden beklenen yararın sağlanamaması rizikosunun, teminat dışında bırakılması amaçlanmaktadır³³².

İlk defa Amerikan sigorta şirketleri tarafından uygulanan; fakat daha sonrasında İngiliz sigorta piyasasında da kabul görmüş olan bu istisna, poliçelerde, Türkçesi yönetim hatası olan “*management errors*” adıyla yer almaktadır. Ancak *Kutlu*, anlamını daha iyi bir biçimde gösterdiği için bu ifadeyi “*usul hataları*” olarak tercüme etmeyi tercih etmiştir³³³.

Usul hataları istisna klozu sigortalının veya sigortalı adına hareket eden kimselerin imal ettiği ve tamamladığı işte kullandığı proje, formül, plan, tarifname, reklam malzemeleri ve basılı talimatlarda herhangi bir yanlışlık ve noksanlık nedeniyle

ilgili hasar talepleri poliçeyle sağlanan teminat limitleri dışındadır.” şeklinde ifade edilmiştir (Bkz: VI.İstisnalar md.10'da).

³³⁰ **Ünan**, (Sorumluluk), s. 151.

³³¹ Bu konuya mal zararları kapsamında detaylı bir şekilde değindiğimizden, bu başlık altında daha fazla bilgi verilmeye ihtiyaç duyulmamaktadır.Bkz: yukarıda § III -3)- B) Mal (Eşya) Zararlar s. 70).

³³² **Smyth**, s. 21; **Mildred**, s. 259; **Burton**, s. 731.

³³³ **Kutlu**, s. 278.

meydana gelen maddi ve bedeni zararları kapsam dışına alırken; söz konusu ürün ya da işin “*active malfunctioning*”dan ileri gelen zararlara uygulanmaz. Faal kötü işleyiş ya da etkin kusurlu özellik olarak çevrilebilen “*active malfunctioning*” in daha iyi anlaşılabilmesi için *Kutlu* şu örneği vermektedir: Zirai ilaçlamada kullanılan ve böceklerin imhasını amaçlayan bir zehrin üretimi sırasında, bir işçinin hatası nedeniyle böceklerin imhasında başarı sağlanamayıp tarımsal ürünlere zarar verilmesi halinde, sigorta teminatı işlerken, zehirdeki kusurun, zehrin istenilen vasıfta olmayışının, zehrin formülündeki hatadan, başka bir ifadeyle usul hatasından ileri gelmesi halinde sigorta teminatı devreye girmeyecektir. Buna karşılık böcek ilacı tarımsal ürünlere zarar vermekle birlikte, böcekleri de imha etmişse bu durumda yine sigorta koruması işleyecektir. Burada etkin kusurlu özellik, ürünün direkt olarak yan tesiridir³³⁴.

Yakın geçmişte, bilhassa Avrupa sigorta piyasasında ürün sorumluluğu poliçelerinin çizgi, plan, proje, formül hatalarından kaynaklanan bedeni ve maddi hasarlara karşı teminat vermemesine çok sık rastlanılmaktaydı. Ancak günümüzde sigorta piyasasında yaşanan rekabet, bu istisna klotlarının poliçelerde eskisi kadar yer almamasına ve hatta usul hatalarının ürün sorumluluğunun ayrılmaz bir parçası olduğuna ilişkin fikrin giderek kabullenilmesine neden olmuştur³³⁵. Bununla birlikte, sigortacılar tatbikatta söz konusu istisna hükmünü daha ziyade üreticilere uygulama; ürünün toptancı ve perakendecilerini bu istisnaya tâbi tutmama eğilimindedir. Zira üreticiler, toptancı ve perakendecilere nazaran çok daha reel bir yük taşımaktadır³³⁶.

Öte yandan, her ne kadar eskiye nazaran sigorta uygulamasında usul hataları istisna klotuna çok fazla yer verilmese de, halen sigortacılar tarafından bu istisnanın ısrarla uygulandığı ürünler de söz konusudur. Örneğin, basit tek bir plan, formül, bilgi ya da proje hatası durumunda dahi, kendisinden beklenen fonksiyonunu yerine getirmede başarısız olabilecek ve buna bağlı olarak da ölüm yaralanma ya da maddi

³³⁴ **Kutlu**, s. 259. Ayrıca bir zamanlayıcı parçanın elektronik kontrolünü ifa eden bir ürünün “malfunctioning” nedeniyle zarara sebep olduğu uyuşmazlıkla ilgili “*Nittan v. Solent Steel*” davası örneği için bkz: **Mildred**, s. 259.

³³⁵ **Burton**, s. 731.

³³⁶ **Wright**, s. 171; **Smyth**, s. 21.

hasarlara yol açabilecek bir ürün için usul hataları istisnası katı bir biçimde uygulanmaktadır. Uygulamada yangın söndürücüler başta olmak üzere, ilaç ya da diğer sağlık ürünleri üreticileri bakımından anılan istisna olmadan ürün sorumluluğu poliçelerinin düzenlendiğine rastlamak pek olası değildir³³⁷. Bunun sebebi de bu tür ürünlerin işlevini başarıyla yerine getiremedikleri takdirde bir bedeni ya da maddi zararın ortaya çıkma olasılığı bakımından çok büyük bir risk potansiyeline sahip olmalarıdır³³⁸.

f) Havacılık Ürünleri İstisnası (Aviation Products)

Havacılık endüstrisi ile uçak, hoverkraft, uzay gemisi, deniz uçakları ya da bunlarda kullanılmak üzere üretilen ürünler, hiç kuşku yok ki ürün sorumluluğu rizikolarının en ağırını teşkil etmektedir. Her ne kadar bazı sigortacılar bu risklere karşı teminat vermek istese de, bilhassa uçak ve gemi hasarlarının katastrofik nitelik taşıması, bu şirketleri bir daha düşünmeye sevk etmektedir. Zira küçük bir parçanın imalat hatası nedeniyle, uçağın düşmesine ya da geminin batmasına neden olması imkan dahilindedir. Bu yüzden sigortacıların, bu teminatı verirken oldukça dikkatli olmaları ve bu alana ilişkin standart bir istisna klozu da bulunmadığından, bu istisna klotunu³³⁹ sigortalı ile müzakere ederek bir sonuca ulaşması gerekir³⁴⁰.

Öte yandan havacılık endüstrisinde risk unsuru içeren ürünler çok yönlü bir imalat sürecinden geçmekte ve pek çok üretici bir araya gelmektedir. Bu kapsamda sigortacılar bu üretim sürecinde yer alan ve katastrofik riske neden olabilecek ürün için

³³⁷ Mildred, s. 259.

³³⁸ Hodtges, s. 731.

³³⁹ Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinde bu istisna klozu; “Havacılıkta veya uzay aracı olarak kullanılmak amacıyla veya otomobil endüstrisinde (yedek parçalar ve komponentler de dahil olmak üzere) kullanılmak amacıyla sigortalı tarafından tedarik edilen, kurulan veya montajı yapılan emtiayla veya mallarla ilgili sorumluluk poliçeyle sağlanan teminat kapsamı dışındadır.” şeklinde ifade edilmiştir (Bkz: IV. İstisnalar madde 12).

³⁴⁰ Smyth, s. 22-23.

halı, perde, tefrişat gibi hayati önemi taşımayan bazı parçaların üreticileri bakımından bu istisna klozunu göz ardı etmektedir³⁴¹.

g) Kusurlu Ürünün Tamir/Değiştirilme ve Geri Çağırma (Toplama) Masrafları İstisnası (Repair/Replacemet or Recall)

Ürün sorumluluk poliçelerinde önemli istisnalardan birisi de, bedeni ya da maddi zarara sebep olan ürünlerin tamir, değiştirilme ve geri çağırılmasına yönelik yapılan masraflardır³⁴². Ürünlerdeki kusur ve hatadan ileri gelen, bedeni ve maddi sorumlulukları temin eden sorumluluk sigortasında, bizatihi ürünün kendisinde meydana gelen zarar ve kayıplar ile bunların tamir, değiştirilmesi ve geri çekilmesine ait masraflar teminat dışındadır. Bu çerçevede sigortacı, sigortalısı olan bir koltuk imalatçısının hatalı imalat nedeniyle koltuktan düşen ve yaralanan alıcısının zararlarını, sigorta kapsamında öder. Buna karşılık koltuğun maddi değeri, tamiri ya da değiştirilmesi teminat kapsamı dışındadır. Yine aynı şekilde direksiyon sistemindeki arıza nedeniyle kaza yapan aracın imalatçısının, sürücüye kiralamak ya da yeniden vermek zorunda kalacağı arabaya ilişkin giderler de sigortacıyı ilgilendirmez³⁴³. Ürünün ıslahına yönelik bu tür riskler ticari risk olarak değerlendirildiklerinden, sigortalıların üzerlerinde kalması gerektiği yaygın bir düşüncedir³⁴⁴.

Bu istisna klozu ürün sorumluluk sigortalarında genellikle;

- *Sorumluluğun üründe mevcut bir kusurdan veya ürünün tehlikeli niteliğinden veya uygun olmamasından kaynaklanması halinde, sigortalı tarafından tedarik edilen kurulan veya montajı yapılan emtianın veya malların geri çekilmesiyle, kaldırılmasıyla, onarımıyla, yenisiyle değiştirilmesiyle veya maliyetiyle ya da değer kaybıyla ilgili sorumluluk*³⁴⁵,

³⁴¹ Bennett, s. 93.

³⁴² Burton, s.729; Parsons, (WorkshopE), p. 6.

³⁴³ Smyth, s. 22.

³⁴⁴ Burton, s. 729; Mildred, s. 260.

³⁴⁵ Bkz: Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesi VI. İstisnalar madde 11.

- Ürünüüz, işiniz veya bozuk mal, bilinen veya şüphelenilen bir kusur, noksan, yetersizlik veya tehlikeli bir durum nedeniyle herhangi biri tarafından piyasadan veya kullanımdan çekilirse bu ürün iş veya malın kullanım kaybı, geri çekilmesi, geri alınması, muayenesi, tamiri, değiştirilmesi, ayarlanması, taşınması veya elden çıkarılması ile ilgili sizin veya diğerleri tarafından maruz kalınan kayıp, masraf veya harcamalar için talep edilen tazminat sigorta koruması kapsamında değildir³⁴⁶.

şekillerinde ifade edilmektedir.

Son yollarda gelişmiş hukuk sistemlerinde tüketicilerin korunmasına yönelik düzenlemelerin de etkisiyle³⁴⁷ kusurlu ürünlerin geri toplanmasında büyük bir artış meydana gelmiştir. Bu da, tüketimi halinde sigorta ettirenin sorumluluğunu doğuran malların piyasadan çekilmesi hususunda büyük harcamaların yapılmasını beraberinde getirmiştir³⁴⁸. Zira bu amaç için yapılan masraflar ürünün geri toplanması amacıyla yapılan bildirimleri, reklamları, toplanan malların muhafazasını, tamirini ya da gerektiği hallerde yenisi ile değiştirilmesi giderlerini içermektedir³⁴⁹.

Öte yandan söz konusu istisna klotunun, uygulamada yanlış anlaşılmalara neden olmayacak tarzda kaleme alınması gerekir. Zira sigorta konusu ürünün birden çok bileşeninin olduğu kompleks bir yapı arz ettiği hallerde, bu bileşenlerden biri nedeniyle zararın meydana gelmesi durumunda istisna klotunun tüm ürüne mi, yoksa sırf o bileşene mi uygulanacağı cevabı bulunması gereken önemli bir sorudur. Bu kapsamda sigortacılar, çoğunlukla anılan istisna klotunu tüm ürün için uygulama eğilimindedir³⁵⁰. Bununla beraber ayrı sözleşmeler ile yerine getirilmesi öngörülen işler ya da tedarik edilen mallar bakımından, ürün sorumluluğu sigortalarında bu istisnanın uygulanmaması gerekir. Zira, B ürününün montajı sırasında daha önceki bir tarihte satılan ya da tedarik edilen A ürünü de zarar görmüşse, ayrı bir sözleşme konusu olan A ürünü için

³⁴⁶ Bkz: AIG ürün sorumluluk sigortası poliçesi d.2.Sigorta Poliçesinin Dışında Kalan Hususlar (k) bendi.

³⁴⁷ Bu hususta özellikle İngiltere’de “1987 tarihli Tüketicuyu Koruma Yasası” ile “1994 tarihli Genel Ürün Güvenliği Tüzüğü” etkili olmuştur (Bkz: **Mildred**, s. 260).

³⁴⁸ **Bennett**, s. 93.

³⁴⁹ **Mildred**, s. 262.

³⁵⁰ **Parsons**, (*WorkshopE*), p. 6; **Mildred**, s. 260; **Burton**, s. 730.

sorumluluk teminatı tam olmalıdır. Ayrıca doktrinde, ekonomik değeri çok yüksek olan bir ürünün, değeri çok düşük olan hatalı bir parçası nedeniyle, sebep olduğu zararlarda söz konusu istisna klotunun sadece bu parçaya yönelik olması gerektiği fikri ileri sürülmektedir³⁵¹.

Türk Hukuku açısından konu ele alındığında ise ÜŞKMMMSGŞ'nin 3.A/8.b maddesinde yer alan“..... bu şeylerle fonksiyonel rabıtası olan teknik cihaz ya da tesislerde” husule gelen zarar ve ziyandan doğan talepler sigorta kapsamı dışında tutulduğundan, sigorta teminatı altında yer almayan bir hususa ilişkin istisna klotunun uygulanmasını tartışmaya gerek yoktur³⁵².

Diğer taraftan ürün sorumluluk poliçelerinde, sigortalı tarafından satılan ve teslim edilen malların kendi hasarları, tamir, değiştirme masrafları teminat kapsamına girmemesine karşılık, bazı poliçelerde bu istisna klotlarının da istisnalarına yer verildiği görülmektedir. Örneğin, sigortalının ürünün satış veya tesliminden farklı bir anlaşma sonucu (bakım sözleşmesi gibi) kendi sorumluluğu altında bulunan malları tamir ederken ya da bakımını yaparken bir hasara uğratmış olması durumunda, şayet bir “sorumluluğu genişleten sözleşme” istisnası da yer almıyorsa, sigortacı bu hasarlardan dolayı sorumlu olabilecektir³⁵³.

ğ) Ürün Garantisi Rizikoları İstisnası (Product Guarantee)

Ürün garanti sigortası, standart ürün sorumluluğu poliçeleri kapsamı dışında kalan bazı rizikoları temin etmeyi ve özellikle malın imalat amacını tam olarak yerine getirememesi nedeniyle, sigortalının maruz kalabileceği tazminat taleplerini karşılamayı amaçlayan bir sigortadır³⁵⁴.

Satılan, teslim edilen kusurlu ürünün tamiri, piyasadan toplanması, ikamesi yani yenisi ile değiştirilmesi ve saf finansal kayıpların karşılanması, ürün sorumluluk sigortası kapsamında temin edilmediğinden, bu risklerin teminat altına alınması

³⁵¹ Bennett, s. 93.

³⁵² Bkz: yukarıda § III -3)- B) Mal (Eşya) Zararlar s. 70.

³⁵³ Smyth, s. 22.

³⁵⁴ Smyth, s. 24.

amacıyla ürün garanti sigortası geliştirilmiştir. Aslında ürün garanti sigortası, yukarıda ürün sorumluluk sigortasının kusurlu ürünün tamir, değiştirme ve geri çağırılması istisnalarının tümünü kapsayan bir üst başlıktır. Dolayısıyla, bu haliyle ürün sorumluluk sigortasının da bir istisnasını teşkil etmektedir. Sayılan bu riskler, yukarıda da ifade edildiği üzere ticari ya da girişim riski olarak değerlendirilmektedir. Ürün garanti sigortasına konu rizikoların neden olduğu zararlar, sigortacılık piyasası bakımından oldukça yüksek meblağlara ulaşmaktadır. Örneğin 1985 yılının sonlarına doğru “*Farley Health Products*”, ürettiği “*ostemilk*” adlı bir çocuk mamasının salmonella salgınına neden olması dolayısıyla 4 milyon £’a yaklaşan bir zarara sebep olmuştur. 1980 yılında “*Rank Hovis McDougall*” firması ürettiği portakal sularının geri toplatılması için 5 milyon £ harcamıştır. 1989 yılında da bir Fransız firması olan “*Perrier*” doğal kaynak sularında “*benzen*” maddesinin yer alması nedeniyle, 160 milyon şişe suyu toplatmış ve yürüttüğü bir kampanya ile imajını kurtarmaya çalışmıştır. Bu amaç için yaklaşık 130 milyon £ harcanmıştır. Bir diğer örnek olarak da, Amerikan firması olan “*Johnson&Johnson*”un sekiz kişinin de ölümüne neden olan 1982 ve 1986 yıllarında yaşanan iki talihsiz olay nedeniyle 150 milyon \$ harcama yapması gösterilebilir³⁵⁵. Bu nedenle bu teminatın piyasası doğal olarak oldukça dardır ve genellikle sigortalının belirli oranda her bir hasara iştirak etmesi aranır. Ayrıca bu teminatı sağlayan sigorta piyasasının isteksizliği, prim oranlarını son derece yükseltmekte ve teminatın sunulduğu ürün çeşitliliğini de sınırlamaktadır³⁵⁶.

Ürün garantisi sigortaları çoğunlukla talep esasına (claims made) göre düzenlenmektedir. Bu nedenle teminat sadece, poliçe süresi içerisinde zarara uğrayan kişi tarafından hasarın sigortalıya ve sigortalı tarafından da sigortacısına ihbar edildiği hasarlar için geçerlidir. Hasarın vukuu tarihinin de mutlaka poliçenin tanzim tarihinden sonra gerçekleşmesi gerekir. Zira sigortalının, poliçe süresi içerisinde meydana gelen ve muhtemelen hasar ihbarına ve tazminat talebine neden olabilecek olayları, sigortacıya haber verme yükümlüğü vardır³⁵⁷.

³⁵⁵ Örnekler ve detaylar için bkz: **Parsons**, (*WorkshopE*), p. 6, dpnt: 4 ve 5.

³⁵⁶ **Burton**, s. 730-731.

³⁵⁷ **Smyth**, s. 24; **Bennett**, s. 93.

Tıpkı mesleki sorumluluk sigortasında olduğu gibi, bir sözleşmenin ediminin yeterince yerine getirilememesinden doğan, karşılanmamış beklentilerin sonuçlarına karşı düzenlenmiş bir teminat niteliğinde olduğu düşünülen ürün garanti sigortasında; sadece finansal kayıplar (pure financial loss), üründen beklenen yararın sağlanamaması-fayda klozu (efficacy risk), değiştirme ve geri çağırma (replacement ve recall)³⁵⁸ teminatlarının yanı sıra ek teminat şeklinde sunulan uzatılmış garanti ve kısmi ürün teminatlarını görmek de mümkündür³⁵⁹.

Ürün garanti sigortasında da, ürün sorumluluk sigortasında görülen iş veren sorumluluk riski, radyoaktivite riski gibi, teminatın kapsamını genişleten bazı riskler sigorta korumasının kapsamı dışında bırakılmaktadır. Ayrıca sigorta piyasası çok sınırlı olmakla birlikte sırf “ürünün değiştirilmesi” riskini (replacement risk only) içeren ürün garanti sigortaları da mevcuttur³⁶⁰.

h) Diğer istisnalar

Genel hatlarıyla yukarıda incelemeye çalıştığımız istisnalar haricinde, ürün sorumluluğu poliçelerinde de gündeme gelebilecek özellikte bazı istisna klostarı da bulunmaktadır.

³⁵⁸ Ürünün geri alım teminatı sadece tüketimi ya da kullanımı sigortalı açısından hukuki sorumluluk doğuran ürünler için söz konusu olmakta; devletin ya da kamu otoritelerinin müdahalesi nedeniyle geri çekilen ürünleri kapsamamaktadır. Bu teminattan bahsedebilmek için kusur ve hatanın objektif koşullarda malı işe yaramaz ve tehlikeli hale getirmiş olması gerekir. Örneğin müşteri memnuniyetsizliği, kalite yetersizliği gibi nedenler geri çekme gerekçesi olarak kabul edilmemektedir (Bkz: **Smyth**, s. 22; **Bennett**, s. 93; **Mildred**, s. 263).

³⁵⁹ Günümüzde tüketim piyasalarında yaşanan hızlı rekabet, üreticilerin ürettikleri ürünlerin garanti sürelerini de çoğu zaman 5 ila 10 yıla kadar uzatmalarına neden olmuştur. Özellikle elektrikli aletler piyasasında giderek artarak uygulama alanı bulan bu teminat, aslında ürün tamirat ve ürün yenileme sigortasının değişik ve farklı bir varyasyonundan başka bir şey değildir. Kısmi ürün teminatı da, aynı mal içinde yer alan birden fazla parçadan bir tanesinin hatalı olmasının, diğer parçaları da hasara uğratması halinde söz konusu olur. Transformatör, mekanik iş aletleri çoğu kez bu tür emtiadan sayılır. Aslında bu teminatın da ürün yenileme sigortasından çok da bir farkı yoktur (Detaylı bilgi için bkz: **Smyth**, s. 26).

³⁶⁰ **Peck**, s. 7/19; **Hodges**, s. 93.

Bu bağlamda; sigortalının herhangi bir işçisinin iş esnasında karşılaşabileceği iş kazalarının sonuçlarına ilişkin işveren sorumluluğu³⁶¹, para cezaları, hürriyeti bağlayıcı cezalar, cezai tazminatlar, manevi tazminatlar, savaş-isyan-halk ayaklanması istisnası³⁶²,

³⁶¹ İşveren sorumluluğu, İngiltere gibi ülkelerde zorunlu işveren sorumluluk sigortasının konusunu teşkil ettiğinden, bu sorumluluk teminat dışı tutulmaktadır (Bkz: **Mildred**, s. 258). Bu husus, AIG ürün sorumluluk sigortası poliçesinde de;

“İşveren mesuliyeti,

1-(a) sigortalı tarafından istihdam edilmesi veya (b) sigortalının işini yürütmesi ile ilgili görevlerini yerine getirmesi süresince veya bunlardan dolayı, sigortalının çalışanının maruz kalacağı bedensel yaralanmalar

2- Yukarıdaki paragraf (1) sonucunda çalışanın eşi, ebeveynleri, erkek veya kız kardeşinin maruz kaldığı bedensel yaralanmalar teminat dışıdır.” şeklinde ifade edilmiştir (Bkz: Sigorta poliçesinin dışında kalan hususlar md. d.2-e).

Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinde de bu husus; *“Bedensel yaralanma veya hastalıkla ilgili sorumluluğun bu kişinin istihdam süresi içinde meydana gelmiş olması halinde, sigortalıyla yapılmış bir istihdam, hizmet veya stajyerlik/çıraklık sözleşmesi kapsamında bulunan bir kişinin yaralanması veya hastalığı veya rahatsızlığı ile ilgili sorumluluk poliçe ile sağlanan teminatın kapsamı dışındadır.”* şeklinde kaleme alınmıştır (Bkz: VI. İstisnalar md.1).

³⁶² Bu nevi politik ve sosyal risklerin sorumluluk sigortalarında aslında hiç bir rolü yoktur. Bu tür risklerin mal sigortalarında, sigortacının meydana gelecek zararı temin etme edimi ile sigorta ettirenin prim ödeme edimi arasında uygun bir dengenin kurulması için sigortalanan rizikonun hesap edilebilirliği hususunda tespiti önem taşıyabilir. Ancak sorumluluk sigortalarında ve teminat dışı bırakılan özel hukuk içerikli kanun hükümlerinin bu sayılan hallerle ilgili olarak öngördüğü özel bir sorumluluk kuralı yoktur. Zaten bu istisnai durumlarda işlenen haksız fiillerin çoğu kasıtlıdır ve bu nedenle de koruma kapsamı dışındadır. Öte yandan bu tür fiiller kamu makamlarınca yapıldığında da özel hukuk muhtevası taşımayacak ve sigortalananabilir riziko tanımında da yer almayacaktır. Ayrıca savaş, istila vb. riskler sigorta ettirenin kusur sorumluluğu yanında, kusursuz sorumluluğunu da kesecektir. Bu nedenle, **Şenocak** ve **Ünan**’ın belirttiği gibi bu istisna klozunun ürün sorumluluk sigortası poliçesinde yer alması anlamlı değildir (Bkz: **Ünan**, (Sorumluluk), s. 163; **Şenocak**, (MSS), s. 466).

ÜŞKMMSGŞ’da da bu husus md.3.A b.6’da; *“Harp, ihtilal, isyan, ayaklanma, iğtişâş, grev ve bunların tenkilinden ve el koyma hallerinden doğan zarar ve ziyanlara taalluk eden talepler”* şeklinde istisna kapsamına dahil edilmiştir. Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinde ise; *“Harp, istila, yabancı düşmanların fiilleri (harp ilan edilmiş olsun yada olmasın), iç savaş, isyan, devrim, ayaklanma, askeri yönetim veya sıkı yönetim, terörizm, vandalizm, kötü niyetli hareketler, fesatlık veya sabotajın*

asbest istisnası³⁶³, DES-Dioksin vb. istisnalar³⁶⁴, aids vb. bulaşıcı hastalıkları ihtiva eden kan ürünleri istisnası³⁶⁵, kirlilik istisnası³⁶⁶, elektromanyetik alan istisnası³⁶⁷, tütün

sonuçlarıyla ilgili sorumluluk poliçeyle sağlanan teminatın kapsamı dışındadır.” şeklinde ele alınmıştır (Bkz: VI. İstisnalar madde 16). AIG ürün sorumluluk sigortası poliçesi, sigortası poliçesinin dışında kalan hususlar başlıklı d.2 maddesinin (f) bendinde de “İlan edilsin veya edilmesin savaş veya savaşa bağlı olan herhangi bir fiil veya şart sebebiyle bedensel zarar veya mülk zararı poliçenin teminat kapsamı dışındadır.” ifadesine yer verilmiştir.

³⁶³ Bu istisna, Amerikan haksız fiil hukukuna ilişkin ciddi tartışmaların yaşanmasına neden olan ve ardından İngiltere Lloyd’s piyasasını ve tüm dünya sigorta piyasalarını etkileyen “*Borel v. Fibre Board*” davası neticesinde büyük önem arz etmiştir. Amerikan Temyiz Mahkemesinin, asbest içeren ürünleri üreten davalıları, meydana gelen zararlar nedeniyle müşterek ve müteselsilen sorumlu kılmasının ardından Amerika’da 160.000’in üzerinde bu nevi dava açılmış ve onlarca şirket iflas etmiştir. Bu dava neticesinde “*exposure*” ve “*manifestation*” teorileri geliştirilmiştir. Yaşanan bu olayların ardından sigorta şirketleri asbest başta olmak üzere bu nevi maddelerin neden olduğu zararlara karşı kapsamlı istisna hükümleri geliştirmişlerdir (Bkz: **Mildred**, s. 246).

Bu yönde bir istisna hükmü, Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinde de şu şekilde kaleme alınmıştır;

“Niteliği ne olursa olsun doğrudan veya dolaylı yoldan aşağıdakilerin neden olduğu veya katkıda bulunduğu veya bunlardan kaynaklanan sorumluluk

- a) *iyonlaştırıcı radyasyonlar veya herhangi bir nükleer yakıttan veya bir nükleer yakıtın yanması sonucu oluşan nükleer atıktan radyoaktif bulaşma*
- b) *herhangi bir infilak edici nükleer tesisin veya bunun bir nükleer elemanının radyoaktif, zehirleyici, infilak edici veya diğer tehlikeli özellikleri*
- c) *asbestin, asbest ürünlerinin ve/veya asbest içeren ürünlerin mevcudiyeti, üretimi, yüklenmesi ve boşaltılması, işlenmesi, imalatı, satışı, dağıtımı, depolanması, tortu bırakması veya kullanımı sonucunda meydana gelen asbestoz hastalığı ve diğer ilişkili hastalıklar (kanser de dahil olmak üzere);*

poliçeyle sağlanan teminatların kapsamı dışındadır.” (Bkz: VI. İstisnalar md.15).

³⁶⁴ **Mildred**, s. 247.

³⁶⁵ Asbest istisnasında olduğu gibi faktör VII. olarak anılan kan ürünlerine bağlı olarak Amerika’da bir tıbbi trajedi yaşanmıştır. Hiv virüsü içeren kanları piyasaya süren ve onlarca insanın ölümüne neden olan *Rhône-Poulenc Rorer Inc.* şirketi, “*Wadleigh v. Rhône*” davasında kusursuz sorumluluk hükümleri gereği sorumlu kılınmış ve milyonlarca dolar tazminat ödemek zorunda kalmıştır. Bu olay neticesinde sigorta

ürünleri istisnası³⁶⁸, su zararları, zelzele, çığ, heyelan, yanardağ püskürtmesi, infilak, yangın, duman, sis, buhar, çürüme, tedrici surette rutubet almadan kaynaklanan zararlar³⁶⁹, belirli kişilerin ileri sürdüğü tazminat talepleri³⁷⁰, zilyetlik istisnası³⁷¹,

şirketleri bu nevi zararlara neden olan kan ürünlerini teminat kapsamına almamaya başlamıştır (Bkz: **Mildred**, s. 248).

³⁶⁶ Çevre zararlarının neden olduğu tahribatın giderilmesi ve bu amaçla hükmedilen tazminat miktarlarının yüksekliği nedeniyle, sigortacılar bu teminatı istisna tutma eğilimindedir. Özellikle Amerika ve Kanada’da bu teminat hiç verilmemekte ya da tek bir olayla sınırlı olmak üzere, belirli limitler dahilinde sunulmaktadır. Çevre zararlarının neden olduğu tahribat yanında, yukarıda ele aldığımız asbest zararları oldukça önemsiz kalmaktadır. İngiltere’de ürün sorumluluk sigortası anlamında çevre zararlarına yönelik teminat istisnası bakımından önem arz eden bir dava yer almamakla birlikte, Amerika’daki “*Home Insurance Co v. Park Ohio Industry Inc*” ve “*Harleysville Mutual Insurance Company v. Brake & Clutch Company Philadelphia*” davaları literatür bakımından önem taşıyan dava örnekleridir (Bkz: **Mildred**, s. 261; **Şenocak**, (MSS), s. 469; **Yongalık**, (Çevre), s. 31).

³⁶⁷ Elektromanyetik alanların insan sağlığı üzerindeki etkisi henüz tam olarak kanıtlanmamakla beraber, EMF’nin (electromagnetic fields) bir kirlilik olarak tanımlanıp tanımlanmayacağı ve bu kapsamda ürün sorumluluğu riski altında ele alınıp alınamayacağı çok net değildir. Ancak sigortacılar, son yıllarda bilhassa kanser başta olmak üzere çeşitli sağlık sorunlarına neden olan elektromanyetik alana sebebiyet veren ürünlerin, bu nedenden kaynaklanan hasarlarını istisna kapsamında tutma eğilimindedir (Bkz: **Mildred**, s. 262).

³⁶⁸ Tütün ürünlerine bağlı olarak meydana gelen şahıs zararlarının, beklenmeyen ve kasıtsız nitelik arz etmeyen bir kaza sonucu oluşmadığı, sigara ve tütün ürünlerini kullananların buna bağlı olarak meydana gelebilecek hasarları tahmin edebilme, öngörebilme gücüne sahip oldukları gerekçesiyle bu nevi hasarlar da sigorta koruması dışında bırakılmaktadır (Bkz: **Mildred**, s. 262).

³⁶⁹ Bu istisnalara ilişkin detaylı bilgi için bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 467; **Ünan**, (Sorumluluk), s. 164-167 ve ÜŞKMMSGŞ md.3.A.7.

³⁷⁰ ÜŞKMMSGŞ’nin md.3.A.3 bendine göre, sigortalının aile efradı tarafından vaki olan tazminat talepleri sigorta himayesi dışındadır. Sigortalının eşi, usul ve fûruu (sigortalının edindiği evlatlar ile sigortalıyı evlat edinenler dahil) sigortalının kendisi ile birlikte oturmaları halinde kardeşleri, damatları, gelinleri ve kendisi tarafından bakılan sair akrabaları, sigortalının eşinin usul ve fûruu ile kardeşleri bu madde anlamında aile efradı sayılmaktadır. Bu kişilerin sigorta himayesi dışında bırakılmasının sebebi bu kişiler arasında sıkı ailevi ilişkiler nedeniyle, sigortalılar topluluğu aleyhine komplo teşebbüslerine girişme ihtimallerinden kaynaklanmaktadır. Aile ilişkileri, toplumdan topluma değişen özellikler gösterir. Bu ilişki çerçevesinde kimlerin taleplerinin hangi şartlarla koruma dışında bırakılacağına uygun olacağı

tartışılmaya son derece açık bir konudur (Bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 443-444; **Ünan**, (Sorumluluk), s. 116). Öte yandan sigorta ettirene bir hizmet veya vekalet ilişkisiyle bağlı kişilerin tazminat taleplerini başkaca bir sınırlamaya (örneğin işveren sorumluluğu gibi) tâbi olmaksızın koruma dışında bırakmanın da bir anlamı yoktur. *Ünan*'ın da belirttiği gibi büyük bir işletmede çalışan ve işletme ile aralarında hizmet ilişkisi bulunan çalışanları, işletmenin yakını sayıp koruma dışına almak anlamlı değildir. Sigorta ettirenle kanuni temsilcisi gibi temsil ilişkisi içinde bulunan kişilerin taleplerinin, sigorta ettirenle yakınlığı münasebetiyle istisna kapsamına alınması daha doğru iken; istisna kapsamını temsil ilişkisinden öte, vekalet ilişkisine bağlamak da son derece isabetsizdir. Anılan maddenin son fıkrasında ise, sigorta ettirenin bir şirket olması durumunda, sorumluluğu sınırlanmamış ortakları (kolektif ortaklar TTK md.178, komandite ortaklar TTK md. 243) ve bunların aile ferdi sayılan kimseler (bu maddede yer alan kişiler) tarafından şirkete karşı ileri sürülen talepler de koruma dışında bırakılmıştır. Adi şirket, sayılan istisna kapsamında yer almamaktadır. Zira adi şirket tüzel kişiliği bulunmadığından, sigorta ettiren sıfatını da iktisap etmemektedir (Bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 444) .

Yabancı poliçelere baktığımızda ise, ÜŞKMMSGŞ'de yer alan bu hükmün kapsamında birden çok sigorta ettirenin birbirlerine karşı ileri sürdükleri taleplerin de istisna tutulduğunu görmek mümkündür. Bu istisnanın temelinde de aile efradında yer alan kişiler gibi danışıklı taleplerin önünü kesmek yer almaktadır. Ancak burada, aile fertleri istisnasından farklı olarak, zarara uğramış olan kişi değil, zararın meydana gelmesi dolayısıyla lehine tazminat hakkı doğmuş bulunan kişiler esas tutulmaktadır. Bu kişiler, aralarında herhangi bir hukuki bağ bulunmayan kişiler olabileceği gibi, adi ortaklık veya miras ortaklığına dahil kişilerde olabilir (Bkz: **Ünan**, (Sorumluluk), s.114-115). Bu istisna klozu Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinde; *Bu poliçe kapsamında teminat altına alınan sigortalılar tarafından birbirlerine karşı yapılan hasar talepleri veya*

- *Sigortalı tarafından doğrudan veya dolaylı yoldan sahip olunan, kontrol edilen, işletilen veya yönetilen,*
- *Sigortalının sahibi olan, sigortalıyı kontrolü altında bulunduran, işleten veya yöneten,*
- *Sigortalının ortağı, danışmanı veya çalışanı veya akrabası (eşi de dahil olmak üzere) olan*

bir tarafça yapılan hasar talepleri.” şeklinde ifade edilmiştir (Bkz: VI. İstisnalar md.18).

³⁷¹ Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinde bu istisna klozu şu şekilde ifade edilmiştir;

“- Sigortalıya ait olan,

- Sigortalının veya sigortalı tarafından istihdam edilmiş veya Sigortalı için çalışan herhangi bir kişinin üzerinde çalıştığı veya sigortalının veya böyle bir kişinin bakımı, muhafazası veya kontrolü altında bulunan,

mesleki tazminat istisnası³⁷², araç işletenlerin sorumluluğu istisnası³⁷³ özel olarak değerlendirilmesi gereken rizikolar kapsamında ele alınabilir.

Yine özel olarak belirtilmesi gereken bir diğer istisna da Amerika ve Kanada’da karşılaşılan sorumluluk istisnasıdır. Zira Avrupa ürün sorumluluğu piyasasında, Amerika ve Kanada’da karşılaşılabilecek sorumluluklara ilişkin olarak, ya hiç teminat verilmemekte ya da çok yüksek primler talep edilerek sınırlı olarak teminat sağlanmaktadır. Bunun en büyük sebebi, çalışmamızda da yer yer belirtildiği gibi bu ülkelerdeki mahkeme kararlarında tazminat tutarlarının olağanüstü yüksek olmasıdır³⁷⁴.

bir mülkün maruz kaldığı ziya veya hasarla ilgili sorumluluk.” (Bkz: VI. İstisnalar md.7). Ayrıca bu konuda mal zararları kısmında detaylı açıklama yapıldığı için bu aşamada daha fazla bilgi verilmeyecektir (Bkz: yukarıda § III -3)- B) Mal (Eşya) Zararlar s. 70).

³⁷² Daha ziyade sözleşmesel sorumluluğu ilgilendiren ve mesleki sorumluluk sigortasına konu olabilen işlemlerle ilgili sorumluluklar, ürün sorumluluk sigortasında genellikle kapsam dışı bırakılmaktadır. Bu husus, Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinde “*Sigortalı tarafından verilen, yönetilen veya ihmal edilen herhangi bir iyileştirici, profesyonel veya bir diğer bir tavsiye ile veya hizmetle veya işlemlerle ilgili sorumluluk (mesleki tazminat) poliçeyle sağlanan teminatın kapsamı dışındadır.*” şeklinde ifade edilmektedir (VI.İstisnalar md.4).

³⁷³ ÜŞKMMMSGŞ md.3.A.4: “*Motorlu nakil vasıtalar ile römorkların, motorlu bisikletlerin ve her nev’i hava nakil vasıtalarının kondüktörleri, zilyetleri (detenteur) veya sahiplerine karşı ileri sürülen mutalebeler*”.

Burada en başta KTK uyarınca zorunlu bulunan trafik sigortası kapsamındaki işletenin sorumluluğu hallerinin teminat dışına bırakılması amaçlanmıştır. Ancak bu madde de sadece araç işletene karşı ileri sürülen zorunlu sigortaya tâbi tazminat talepleri değil, aynı zamanda bu araçların kullanıcılarına ve maliklerine yöneltilen talepler ile römorklar ve motorlu bisikletlerin yol açtığı zararlar da koruma dışı bırakılmıştır. Farklı temellere dayanan ve bu sebeple sadece bir kısmı başka sigortalara tâbi bulunan birçok tazminatın kapsam dışı bırakılması doğru değildir. Sadece zorunlu sigortaların kapsamına dahil olan tazminat taleplerinin kapsam dışı bırakılmasına ilişkin bir hüküm bu anlamda daha isabetlidir (Bkz:Ünan, (Sorumluluk), s. 167).

³⁷⁴Amerika’da tazminat kavramı, “punitive damages-exemplary damages-treble damages” gibi isimlerle anılan gerçek zararı aşan değerleri de içermektedir. Nitekim Amerikan Hukukunda tazminat tutarının zarara eşit olması zorunluluğu yoktur. Hakim talep edilen zarar miktarıyla da bağlı değildir. Zira bu kapsamda aşağıda yer alan örnekler Amerika’da verilen tazminat miktarları bakımından fikir verici niteliktedir.

Bunun yanında Amerikan Hukukundaki yargılama sisteminin kendisine has özellikleri de bu istisnada önemli bir etkidir.³⁷⁵

5) Ürün Sorumluluk Sigortasının Yer Bakımından Sınırlandırılması (Territorial Restrictions)

Genel kural olarak, sigorta teminatı “*ülke içinde*” geçerlidir. Ancak sınır ötesine taşan ilişkileri ihtiva eden sigortalarda (ki bu ihtiyaç bilhassa ürün sorumluluk ve mesleki sorumluluk sigortalarında daha belirli bir şekilde ortaya çıkmaktadır) bu ilişkileri teminat harici bırakmamak amacıyla teminatın yer bakımından genişletilmesi “*coverage territory extension*” adı verilen özel şartlar aracılığıyla rizikonun yer itibarıyla sınırı genişletilmektedir³⁷⁶. Sınır ötesi ilişkilerin çok yaygın olduğu, ithalat ve ihracatın son derece önem arz ettiği günümüz imalat sanayinde, ülkesel sınırlar içinde teminat sunan bir ürün sorumluluk sigortası poliçesinin üreticilerin sigorta ihtiyacına cevap vermesi ve sigorta piyasasının rekabet ortamı içinde ayakta kalması oldukça zordur. Nitekim yabancılık unsuru ihtiva eden bu ilişkilerde örneğin, bir İngiliz otomobil üreticisi Çin’de ürettiği hatalı bir aracı, Fransa’da satıp, ürünündeki hata nedeniyle oluşan

-
- Uçuş sırasında kabin basıncını ayarlayan aygıttaki bozukluk nedeniyle duyma kaybı ve denge bozukluğu yaşayan kişiye 1 milyon \$,
 - Geçirdiği trafik kazasında aracının koltuğundaki boyunluğun hatalı üretilmesi nedeniyle hayatını kaybeden kişinin yakınlarına 2 milyon \$,
 - Geçirdiği trafik kazasında aracının emniyet kemerindeki bozukluk nedeniyle kafa travmasına maruz kalarak parapleji olan kişiye 9,3 milyon \$,
- tazminat ödenmiştir (Bkz: **Kutlu**, s. 286-287; **Smyth**, s. 22; **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 102; **Şenocak**, (*MSS*), s. 462).

³⁷⁵ Amerikan yargılamasında çoğu kararların halktan kişiler tarafından oluşturulan jüri tarafından verilmesi, hissi kararlara neden olmaktadır. Yine yargıçların halk tarafından seçilmesi, halka sempatik gelen kararların verilmesinde etkidir. Avukatların hükmedilen tazminat üzerinden ücret almaları, sorumluluk davalarında zamanaşımının işlememesi, çoğu eyalette yüksek tutarlar üzerinden manevi tazminatlara hükmedilmesi, hatalı ürünlerden zarar gören tüketici ve kullanıcılar ile avukatlarını dava açma konusunda teşvik etmektedir (Bkz: **Smyth**, s. 32; **Nart**, s. 8; **The Cologne Re**, (*PLI*), s. 13).

³⁷⁶ **Burton**, s. 724 ; **Bennett**, s. 91; **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 105.

zarar talebine Almanya’da maruz kalabilmektedir. Böyle komplike bir örnekte sırf sigorta teminatının üretimin gerçekleştiği ya da sırf satışın yapıldığı ülkeyle sınırlandırılması, meydana gelen zararın ürün sorumluluğu poliçesinden karşılanması imkanını ortadan kaldıracaktır³⁷⁷.

İmalat sanayinin niteliği gereği bugün ürün sorumluluk rizikosunun dünya genelini kapsayacak şekilde giderek genişlemesi, sigorta teminatının coğrafik sınırlarının da ortadan kalkmaya başlamasına neden olmuştur. Ancak bu durum da beraberinde sigortacıları fiyatlandırma ve hasar tasfiyesi gibi konularda yeni sorunlarla karşı karşıya bırakmıştır. Zira, sigortacıların kendi ülkelerinde yaşadıkları hasar tecrübeleri, ülkelerin kültürel ve sosyo-ekonomik yapıları, prim ve hasar oranları gibi bazı hususların tespitinde güçlük arz etmektedir. Buna karşın sigortacılar, yeterli prim tahsil edebildikleri takdirde dünyanın her yerinde geçerli teminat vermeye hazır olmakla birlikte; bilhassa Kuzey Amerika’daki hukuki sisteminin ve haksız fiil anlayışının farklılığı sigortacıları bu bölgede teminat verme konusunda oldukça zorlamaktadır³⁷⁸. Bu nedenle yukarıda da vurgulandığı üzere³⁷⁹, ürünlerini Amerika ve Kanada’ya ihraç eden üreticiler için, ürün sorumluluğu teminatı ya hiç verilmemekte ya da çok yüksek primler karşılığında sınırlı olarak verilmektedir³⁸⁰.

Coğrafik sınırlama, sorumluluğa yol açan davranış veya zarar olgusuna dayanan sigortalarda rizikoyu teşkil eden hususların belirli bir coğrafi alanda meydana gelmiş

³⁷⁷ **Burton**, s. 725; **Kutlu**, s. 287.

³⁷⁸ **Smyth**, s. 17-18.

³⁷⁹ Bkz: yukarıda, h) Diğer istisnalar, s. 99 vd.

³⁸⁰ Munich Re ürün sorumluluk sigortasında bu husus; “*Poliçenin coğrafi sınırları (sigortacının ikametgahının bulunduğu ülke)’dir. Bununla birlikte aksine bir mutabakata varılmadığı ve bilgi formunda belirtilmediği sürece, sigortalı tarafından satılan veya tedarik edilen mallarla ilgili olarak ABD, Kanada ve bunların başka yerlerdeki toprakları ve sömürgeleri hariç olmak kaydıyla tüm dünyadır.*” şeklinde kaleme alınmıştır (Bkz: md. IV.Coğrafi Sınırlar).

Ürün sorumluluğu teminatının coğrafik açıdan sınırları bazen poliçenin teminat maddesinde açıkça belirtilirken bazen de, bu poliçede olduğu gibi özel bir maddeyle ele alınmaktadır. Poliçeye eklenen bazı klozlar ya da doğrudan doğruya istisna hükümleri ile de coğrafik sınırlar belirtilebilir (Bkz: **Burton**, s. 723).

olmaları şartıyla yapılır. Talep esasına (claims made) dayanan ürün sorumluluk sigortalarındaysa çoğunlukla tazminat talebinin ilgili bulunduğu zararın veya davranışın belirli bir yerde vukuu bulması şart koşulur. Bazen de tazminat talebinin esası hakkında belirli milli hukukun yetkili olması aranır³⁸¹.

Uluslararası uygulamaya baktığımızda da teminat kapsamındaki ürünlerin belirli ülkelerden temin edilmesi (üretim, satış, tedarik, onarım, dönüşüm vs. şeklinde) şartıyla bu ürünlere bağlı zararların dünyanın her neresinde olursa olsun³⁸² teminat altına alınacağı yönünde hükümler görmek mümkündür³⁸³. Örneğin İngiltere’de; İngiltere, Kuzey İrlanda, Kanal Adaları ve Isle of Man içinde veya bu yörelerden dışarıya sevk edilen bir ürünün satışı, teslimi, tedariki, tesisi, montajı, tamiri, değişikliğe uğratılması, bir işleme tâbi tutulması ve denmesi sırasında herhangi başka bir kimseye poliçe süresi içinde ve dünyanın neresinde olursa olsun bir kaza sonucu verebileceği ölüm, hastalık dahil bedeni ve taşınır taşınmaz mallara verilebilecek maddi hasarlar nedeniyle maruz kalınacak hukuki sorumluluk, azami tazminat bedeli üzerinden teminat altına alınmaktadır³⁸⁴.

Bununla birlikte her ne kadar dünyanın her yerinde meydana gelebilecek bedeni ve maddi hasarların poliçe teminatına girdiği kabul edilmekte ise de, yasal düzenlemelerin sorunlu sayıldığı bazı bölgelerde, sigortacılar teminat vermek ve davalara maruz kalmak istememektedir. Nitekim hasarın bir sözleşme hükmünün yerine getirilmesinden mi yoksa haksız fiil sonucunda mı ortaya çıktığını belirlemek, sorumluları ve kusur oranlarını tespit etmek, hasarın nerede ve ne zaman gerçekleştiğini bilebilmek hangi hukukun uygulanacağını saptamak bu kapsamda oldukça zordur³⁸⁵.

Tüm bu hususları göz önüne alan sigortacılar, ürün sorumluluğu taleplerine karşı mahkemeleri önünde kendini savunmak istemedikleri çeşitli ülkeleri poliçede istisna kapsamına almaktadır. Bu istisnaya “*jurisdiction exclusion*” (yargılama yetkisi istisnası)

³⁸¹ Hanımeli, s. 91.

³⁸² Konuyla ilgili uluslararası dava örnekleri için bkz: Digby, s. 117.

³⁸³ Parsons, (WorkshopE), p. 3; Burton, s. 725; Smyth, s. 17; Mildred, s. 243.

³⁸⁴ Smyth, s. 16.

³⁸⁵ Burton, s. 725; Smyth, s. 18.

denmektedir³⁸⁶. Bu istisna ile sigortacılar genellikle ya kendileri için sakıncalı gördükleri bazı devletlerin mahkemeleri önünde sigortalıya yöneltilen talepleri sigorta teminatı dışında bırakmakta ya da sigortalının bir şubesi, temsilciliği ya da vekilinin bulunduğu ülkelerin mahkemelerinde, bu yabancı ülkenin mahkemesinin hiç bilmedikleri usul kuralları çerçevesinde sigortalıyı savunmak zorunda kalmalarının neden olacağı zorlukları göz önüne alarak, sigortalıya yöneltilen tazminat taleplerini koruma dışı bırakmayı tercih etmektedir³⁸⁷.

Bu tür “jurisdiction exclude” içeren poliçelerde ayrıca çoğu zaman sigortalı ile sigortacı arasında uygulanacak hukuk kurallarını belirlemek ve yargı yetkisine sahip ülkeleri tespit etmek için yetkili mahkeme³⁸⁸ (jurisdiction claus) ve yetkili hukuk³⁸⁹ klostları (choice of law) kullanılmaktadır.

Sigorta poliçesindeki coğrafik sınırlamalar sunulan teminatın bölgesel olarak eksik kalmasına neden olmakta, bu da imalat sanayindeki üreticilerin beklentileriyle örtüşmemektedir. Ürün sorumluluk sigortalarında yaşanan bu sıkıntılar 1968 yılında Avrupa Topluluğuna üye ülkelerin aralarında akdettikleri Brüksel Konvansiyonuyla³⁹⁰

³⁸⁶ **Burton**, s. 726; **Mildred**, s. 243; **Parsons**, (*WorkshopE*), p. 3; **Digby**, s. 117.

³⁸⁷ **Burton**, s. 724-725.

³⁸⁸ Yetkili mahkeme klotu ile sigorta sözleşmesine konu uyuşmazlığın görüleceği ülke mahkemesi belirlenebileceği gibi belirli ülke mahkemelerinin yargısal yetkisi de kaldırılabilir (Bkz: **Burton**, s. 725).

³⁸⁹ Yetkili mahkeme klotu ile uyuşmazlığın ele alınacağı yargılama yetkisine sahip mahkeme belirlenmekte iken, yetkili hukuk klotu ile uyuşmazlığın çözümü için kullanılacak hukuk belirlenmektedir (Bkz: **Burton**, s. 726-727).

³⁹⁰ 1968 tarihli “Hukukî ve Ticarî Konularda Yargı Yetkisi ve Yargı Kararlarının Tenfizine Dair Brüksel Konvansiyonu”, hukukî ve ticarî konularda yargı yetkisi, yargı kararlarının tanınması ve tenfizi hakkındaki en eski Topluluk düzenlemesidir (Brüksel Konvansiyonunun metni için bkz: <http://curia.europa.eu/common/recdoc/convention/en/c-textes/brux-idx.htm>, Erişim Tarihi: 14.01.2008). Bu Konvansiyon, 1968 yılında Belçika, Fransa, Almanya, İtalya, Lüksemburg ve Hollanda tarafından imzalanmış ve 1973 yılında yürürlüğe girmiştir. Brüksel Konvansiyonunun yasal temelini, AT Antlaşmasının 293. maddesi (eski 220. madde) teşkil etmektedir. Anılan hüküm, üye devletlerin, mahkeme, heyet ve hakem kararlarının karşılıklı tanınması ve tenfizine ilişkin usullerinin sadeleştirilmesi amacıyla birbirleriyle müzakerelerde bulunmalarına olanak sağlamaktadır. Brüksel Konvansiyonunun

bir nebze önlenmiştir. Ardından imzalanan “Lugana Konvansiyonu”³⁹¹ da Brüksel Konvansiyonunun getirdiği rejimi EFTA³⁹² ülkeleri içinde genişletmiştir³⁹³.

Coğrafik sınırlandırmaya ilişkin tartışılması gereken bir diğer sorun da forum shoppingdir³⁹⁴. Forum shopping milletlerarası yargılama yetkisi olmasına karşın bir davada davacının doğal mahkemesini bilinçli olarak aşarak kendisi için en elverişli olan ülke mahkemesinde davasını açmasıdır³⁹⁵. Bilhassa uygulanacak hukuku gösteren kanunlar ihtilafı kuralları ve tanıma ve tenfize ilişkin kuralların hukuk sistemleri

amacı, Konvansiyonun giriş kısmında belirtildiği üzere, AT kapsamında kişilerin hukukî korunmasının güçlendirilmesi amacıyla, mahkemelerin yargı yetkisinin tayinine, yargı kararlarının tanınmasının kolaylaştırılmasına ve yargı kararları ile birlikte resmi senetlerin ve mahkeme içi sulhlerin süratli bir şekilde tenfizine ilişkin usulün kabulüne imkân sağlamaktadır. Brüksel Konvansiyonu, 2004 yılından önce A(E)T de yaşanan her genişleme sonrasında olmak üzere, 1978, 1982, 1989 ve 1996 yıllarında toplam dört kez gözden geçirilmiş ve zaman zaman da yenilenmiştir (Bkz: **Özçelik Bayraktaroğlu, Gülüm:** “*Avrupa Topluluğunun C-01/03 sayılı ve 7 Şubat 2006 Tarihli Avrupa Toplulukları Adalet Divanı Görüşü*”, AÜHFD, C. 57, S. 2, Yıl 2008, s. 23).

³⁹¹ Hukukî ve Ticarî Konularda Yargı Yetkisi ve Yargı Kararlarının Tenfizine Dair Lugano Konvansiyonu da, Brüksel Konvansiyonu ile elde edilen başarı dikkate alınarak, ona “paralel” bir düzenleme olarak kabul edilmiştir. Lugano Konvansiyonu, 1988 yılında, o zamanki 15 AET üyesi ülke ile Avrupa Serbest Ticaret Birliği (EFTA)’ne üye olan İzlanda, İsviçre ve Norveç tarafından imzalanmıştı. Konvansiyonun öncelikli amacı, AET üyeleri için Brüksel Konvansiyonunun getirdiği sistemin, AET üyesi olmayan ülkeler bakımından da uygulanmasının sağlanması, bir diğer ifadeyle, Brüksel Konvansiyonu ile mahkemelerin yetkisi, yargı kararlarının tanınması ve tenfizi konusunda gerçekleştirilen uyumlaştırmanın coğrafi uygulama alanının EFTA üyeleri bakımından da genişletilmesiydi. Bu itibarla, Lugano Konvansiyonu, belli istisnaların dışında Brüksel Konvansiyonu ile aynı hükümleri getirmiştir (Bkz: **Özçelik Bayraktaroğlu**, s. 24 vd.).

³⁹² Avrupa Serbest Ticaret Birliği (European Free Trade Association) 3 Mayıs 1960 tarihinde Avrupa Birliğine alternatif olarak kurulmuş ve günümüzde 4 üye ülkesi bulunan uluslararası bir ticari örgüttür. Detaylı bilgi için hakkında bkz: www.efta.int, Erişim Tarihi: 13.01.2008.

³⁹³ Detaylı bilgi için bkz: **Hardy, Tim:** “*Conventions on Jurisdiction and Governing Law-The Law and Practice of European States*” , Product Liability European Laws and Practice, London 1993, s. 121, 131, 123, 140 vd.

³⁹⁴ Detaylı bilgi için bkz: **Hardy**, s. 151.

³⁹⁵ Bkz: www.wordiq.com, Erişim Tarihi: 07.11.2010.

arasındaki farklılıklar arz etmesi nedeniyle değişiklik göstermesi, forum shoppinge neden olmakta ve davacı, yetki kurallarını kendi çıkarına kullanarak, davasını gerek usul gerekse maddi hukuk açısından en elverişli mahkemede açmakta ve etkili bir sonuç almak istemektedir. Uluslararası ticari faaliyetlerin söz konusu olduğu ürün sorumluluğuna ilişkin davalarda da forum shopping bu anlamda büyük önem kazanmıştır. Davacının forum shoppinge giderek alternatif mahkemelerden hangisinde davasını açacağına karar verme serbestisi, hem usule hem de esasa uygulanacak kuralların davacı tarafından belirlenmesine ve böylelikle daha basit bir yolla davayı kendi lehine sonuçlandırıp diğer ülke mahkemelerine nazaran daha yüksek bir tazminat hakkına sahip olmasına neden olmaktadır. Zira, davacının tercih ettiği ülke mahkemesi hangi hukukun uygulanacağını kendi kanunlar ihtilafı kurallarına göre belirlemekte, dolayısıyla davacı bu tercihle aslında esasa uygulanacak hukuku da seçmiş olmaktadır³⁹⁶. Bu konuda aslında ürün sorumluluk sigortalarındaki coğrafik sınırlamalar forum shoppinge karşı bir tedbir oluşturmaktadır. Zira sigortacılar bazı ülkelerde teminat vermemek suretiyle kendi çaplarında bir çözüm geliştirmiştir. Ancak bu da sigortalıların, örneğin Amerika'ya ihracat yapan bir üreticinin teminattan yoksun kalması sonucunu doğurmaktadır. Bu konuda Brüksel Konvansiyonu Avrupa Birliğinin Ürün Sorumluluğu Direktifini de dikkate alarak ürün sorumluluğuna ilişkin haksız fiil davalarını, zarar verici davranışla (harmful act)³⁹⁷ ilişkilendirmiştir. Bu çerçevede bir İngiliz otomobil üreticisi, Fransa'da sattığı bir aracın kusuru nedeniyle Almanya'da bir zararın vukuu halinde, sadece İngiltere'de, Almanya'da ya da Fransa'da açılacak bir davaya muhatap olacaktır³⁹⁸. Bu nedenle sigortacıların poliçeyi düzenlerken sigorta ettirenin hangi

³⁹⁶ Amerikan mahkemelerinin Avrupa'dakilere nazaran daha yüksek tazminatlara hükmetmeleri yabancılık unsuru taşıyan ürün sorumluluğuna ilişkin davalarda, bu ülke mahkemelerinin yargı yetkisinin tercih edilmesine sebep olmakta, dolayısıyla sigortacılar da ürün sorumluluğu poliçelerinde genellikle Amerikayı istisna tutmayı tercih etmektedir (Bkz: **Eksi, Nuray**: Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi, İstanbul 1996, s. 229).

³⁹⁷ Detaylı bilgi için bkz: **Hardy**, s. 121.

³⁹⁸ **Burton**, s. 725.

lkelerle iş yaptığını yeterince dikkate alması ve prim miktarını rizikonun ağırlığına göre belirlemesi zorunludur³⁹⁹.

şKMMMSGş'de sigorta korumasının *“Türkiye Cumhuriyetinin hukuki sorumluluğa ilişkin mevzuatı dairesinde”* işlerlik kazanacağını öngören birinci maddesindeki dolaylı hüküm dışında, sigorta korumasının yer itibarıyla sınırlanması konusunu doğrudan doğruya düzenleyen bir hüküm mevcut değildir.

Bununla birlikte sigorta tatbikatına baktığımızda, genel şartlarda coğrafı limit genellikle Türkiye ile sınırlı kalırken, ürün sorumluluk sigortasında İngiliz poliçelerinin esas alındığı ve teminatın ABD ve Kanada genellikle hariç olmak üzere tüm dünyada geçerli olacak şekilde verildiği grlmektedir⁴⁰⁰. Buna göre tazminat talebine dayanak teşkil eden olgular herhangi bir yabancılık unsur içermiyorsa (tarafaların Türk olması, zararın Türkiye'de olması, taraflar arasında yabancı hukukun uygulanmasıyla ilgili bir sözleşme olmaması halinde) ihtilaf Türk Hukukuna tâbi olacak ve sigorta koruması devreye girecektir.

5718 sayılı Milletlerarası zel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun⁴⁰¹ md. 24'e göre de, taraflar aralarında yaptıkları akde (sigorta sözleşmesine) tatbik edilecek hukuku bizzat seçebilir (choice of law clause). Seçtikleri hukuk Türk Hukuku olabileceği gibi yabancı hukuk da olabilir. Yabancı bir hukukun seçimi için akdin bir yabancılık unsuru taşıması da şart değildir. Zira, yabancı bir hukuk seçimi ile o hukuki ilişki yabancı unsurlu bir hukuki ilişki haline girmektedir⁴⁰².

Diğer taraftan yabancılık unsuru taşıyan meselelerde hangi hukukun uygulanacağı, sözleşmelerden doğan borç ilişkilerinde uygulanacak olan hukuku belirleyen Milletlerarası zel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 24. maddesi ile imalatçının sözleşme dışı sorumluluğuna ilişkin 36. maddesi çerçevesinde belirlenir.

³⁹⁹ Smyth, s. 31; **The Cologne Reassurance**: Product Liability for Exports to the USA and Its Insurance, (Exports), Cologne/Germany 1979 s. 87-88.

⁴⁰⁰ **Saraçoğlu, Mahmut**: *“rn Mali Mesuliyet Sigortası”, (Reasürör II)*, REASÜRÖR, S.29, Temmuz 1998, s. 31.

⁴⁰¹ Bkz: 4.12.2007 tarih ve 26728 sayılı Resmi Gazete.

⁴⁰² **Nomer, Ergin**: Devletler Hususi Hukuku, İstanbul 1999, s. 261.

Bu gibi durumlarda Türk Hukukunun uygulanmasının söz konusu olmadığı hallerde, genel şartların birinci maddesi uyarınca sigorta koruması devre dışı kalır⁴⁰³.

Bununla birlikte Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un "Yetki anlaşması ve sınırları" kenar başlıklı 47. maddesinde, Türk mahkemelerinin yer itibarıyla yetki kaidelerinin kamu düzeni veya münhasır yetki esasına göre tayin edilmediği hallerde, tarafların aralarında yabancılık unsuru taşıyan ve borç ilişkilerinden doğan uyuşmazlığın yabancı bir ülke mahkemesinde görülmesini kararlaştırılmalarına izin verilmiştir. Ancak anılan maddenin ikinci fıkrasında bir üst maddede yer alan ve sigorta sözleşmelerine ilişkin davalarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini belirleyen hükmün tarafların anlaşmalarıyla bertaraf edilemeyeceği öngörülmüştür. Kaldı ki, sigorta sözleşmelerine ilişkin davalarda münhasır bir yetki öngörülmeseydi dahi, anılan genel şartın birinci maddesi gereği yabancı bir mahkemede yabancı bir hukukun uygulandığı hallerde sigorta koruması devre dışı kalacak; yabancı bir mahkemede Türk Hukukuna göre meselenin ele alındığı hallerde ise sigorta korumasının devam edip etmeyeceği ayrı bir tartışma konusunu teşkil edecektir.

6) Ürün Sorumluluk Sigortasının Miktar Bakımından Sınırlandırılması

Sorumluluk sigortalarında, sigorta dönemini kapsayan süre içinde meydana gelecek zarar miktarları poliçelerde açık bir biçimde belirlenir. Bu konuda yasal bir zorunluluk olmamakla birlikte, sigorta tatbikatının genel uygulaması bu yöndedir. Zira, geleceğe yönelik yaşanma ihtimali bulunan belirsizlikler, sigortacılar açısından bu şekilde tespiti zorunlu kılmaktadır. Nitekim, sigorta ettirene sınırsız himaye sağlanamaması, rizikoyu hesaplanabilir bir sınır için de tutmak, sigortacının ödeme kabiliyetini devam ettirmek ve reasürörlerin rizikoyu sigortacıyla birlikte taşımasını kolaylaştırmak açısından zorunludur⁴⁰⁴.

Sigortacının sorumluluğunun sınırlandırılması hususunda ayrı ayrı veya birlikte uygulanacak birçok yöntem vardır. Sorumluluk sigortalarında miktar yönünden

⁴⁰³ Ünan, (Sorumluluk), s. 105.

⁴⁰⁴ Smith-Trieschman-Wiening-Johnson, s. 286; Mildred, s. 248; Bennett, s. 91.

sınırlandırma hususunda genellikle, kişi başına limit (per-person limit), olay başına limit (per-occurrence limit) ve toplam limitten bahsetmek mümkündür⁴⁰⁵.

Kişi başına limitte, zarara maruz kalan her bir şahıs için ödenecek azami miktar gösterilmektedir; olay başına limitte sorumluluk kapsamındaki zararlara neden olan beher olay için bir miktar sınırlaması söz konusu olmaktadır⁴⁰⁶. Beher olay limiti aynı zarar verici koşullardan kaynaklanan (sebebi aynı olan) bütün zararlar için sigorta ettirene karşı yöneltilen tazminat taleplerinin tamamı hakkında uygulanmaktadır. Burada zarara uğramış olanların ve tazminat taleplerinin sayısı önemli değildir⁴⁰⁷. Maddi süre içindeki her sigorta senesi için geçerli olacak toplam limit ise o seneye ilişkin bütün olaylar hakkında uygulanacak azami miktarı, sigorta bedelini ifade etmektedir. Bir sigorta yılı için ödenecek bedeni ve maddi hasarlar toplamı, poliçe de öngörülen, toplam sigorta limitini aşamayacaktır⁴⁰⁸.

Sigorta miktarına ilişkin hangi sınırlandırma seçilirse seçilsin, sigorta teminat limitleri, genellikle karşılanması gereken zarar, faiz ve yargılama giderleri dahil olmak üzere, sigortacının sorumlu olacağı azami tutarı ifade etmektedir⁴⁰⁹. Bununla birlikte, savunma masrafları teminatını, herhangi bir limit sınırlamasına tâbi kılmayan ürün sorumluluk sigortaları da mevcuttur. Zira bazı ülkelerde hukuksal savunma masrafları tazminata ek olarak sigortacıya yüklenmektedir⁴¹⁰.

Öte yandan ürün sorumluluk rizikosunun kendine has özellikleri gereği, bu sigorta kapsamındaki hasarlar bir dizi şeklinde meydana gelebilmektedir. Bu nedenle tek bir ünite ürünün hatalı üretimi sebebiyle belirsiz bir zaman içinde ortaya çok miktarda hasar talebi çıkabilir. Bu talepler çoğu kez belirli bir piyasanın kapasitesine de ulaşabilir. Dolayısıyla ürün sorumluluk sigortasında (ve çoğu genel sorumluluk sigortasında)

⁴⁰⁵ **Smith-Trieschman-Wiening-Johnson**, s. 287.

⁴⁰⁶ **Willams-Heins**, s. 411.

⁴⁰⁷ **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 105; **Sergici**, (*Seminer*), s. 69.

⁴⁰⁸ **Bennett**, s. 91; **Greene**, s. 316.

⁴⁰⁹ **Şenocak**, (*MSS*), s. 172-173.

⁴¹⁰ **Willams-Heins**, s. 411; **Smyth**, s. 20 ve ayrıca savunma masraflarıyla ilgili yapılan açıklamalar için bkz: yukarıda 3)- Ç) Masraflar s.78 vd.

teminat limitlerinin sınırlandırılmasında ağırlıklı olarak “aggregate limits” olarak da adlandırılan birikimli limit sınırlaması tercih edilmektedir.

Buna göre ürün sorumluluğu teminat limiti, her bir kaza, hasar veya hasar doğuran olay başına değil, birikimli limit olarak tespit edilmekte ve genellikle yıllık limit olarak belirlenmektedir.

Teminat limitinin; “*sigorta şirketinin her bir poliçe döneminde ödeyebileceği tüm bedeni ve maddi hasarların birikimli toplamı, teminat limitini geçemez.*”, şeklinde aggregate limits olarak belirlenmesinde, etkisi çok uzun süre devam edecek hasar olasılıklarına karşı sigortacıyı koruma amacı yer almaktadır. Bu sayede sigortacı katastrofik sonuçlarla karşılaşma olasılığını ortadan kaldırmaktadır⁴¹¹.

Bununla birlikte ürün sorumluluk sigortası başta olmak üzere, mesleki sorumluluk, çevre sorumluluk sigortaları gibi çeşitli sigortalarda bazen sigorta olayının uzun bir zaman sürecine yayıldığı ve birden fazla sayıda bağımsız zararın ortaya çıkmasına neden olan zararlarda nasıl davranılacağı önem arz eden bir diğer husustur. Nitekim bu tür zararlar sigorta ettirenin daha kapsamlı bir sigorta koruması elde etmesine ve zarar görenlerin daha yüksek bir tazminat miktarına kavuşabilmelerine yol açmaktadır⁴¹².

Buraya kadar yapılan açıklamalarda da belirtildiği üzere, tek ve aynı zarar olayından doğan birden fazla zarar ve buna ilişkin tazminat talepleri de kararlaştırılan sigorta bedeline kadar karşılanır. Eğer gerçekleşen zarar olayıyla uygun illiyet bağı içinde yeni zarar olayları gerçekleşiyorsa, aslında birbirinden müstakil zarar olayları söz konusu olur⁴¹³. Bu da sigortacının her bir sigorta olayı için ayrı sigorta tazminatı ödemesine neden olur. İşte bu tür zararların belli koşullar altında birbirine bağlanması suretiyle tek bir sigorta olayı olarak değerlendirilmesi ve böylece sigortacının kararlaştırılan sigorta bedelini sadece bir kez ödemekle borcundan kurtulması olanağı

⁴¹¹ Magee-Serbein, s. 427; Parsons, (WorkshopE), p. 4; Bennett, s. 91.

⁴¹² Greene, s. 317; Şenocak, (MSS), s. 177; Yongalık, (Çevre), s. 204.

⁴¹³ Sorumluluk hukukunda zararlar, failin fiili arasındaki uygun illiyet bağına ilişkin geniş bilgi için bkz: Eren, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, (İlliyet Bağı), AÜHF Yayınları, No:361, Sevinç Matbaası, Ankara 1975.

sigorta sözleşmelerine konulan ve *seri zararlar*⁴¹⁴ klozu olarak adlandırılan bir klozla sağlanmaktadır. Alman sorumluluk sigortası genel şartlarının üçüncü paragrafının II. bendinin 2. fıkrasına göre de; *aynı sebepten bir zaman birliği içerisinde hasıl olan birden çok zarar, tek bir zarar verici olay* olarak kabul edilir. Bu hüküm çerçevesinde seri zararlar, birden fazla (müteaddit) zarar, zaman birliği ve aynı sebep kavramları büyük önem taşır⁴¹⁵.

Seri hasarlar klozu yanında, sigorta poliçelerinde teminatın miktar olarak sınırlandırılması bakımından her korkulan olayın meydana gelişinde, mağdur tarafından ileri sürülen tazminat talebinin bir kısmını sigorta ettirenin kararlaştırılan miktar

⁴¹⁴ Bilhassa ürün sorumluluk sigortasında teknolojik gelişmelerin etkisiyle, seri üretim ve benzeri olanaklar, otomasyona bağlı hatalı ürünleri ve bunlara bağlı zarar potansiyelini de artırmaktadır. Modern pazarlama yöntemleri ve teknik imkanlar da bu ürünlerin geniş alıcı kitlelerine ulaşmasını kolaylaştırmakta ve bu sayede seri zararlar meydana gelmektedir. Bu konuda *Smyth*'nin verdiği örnek seri zararların etkisinin ne derece yıkıcı olabileceğini açık bir şekilde ortaya koymaktadır:

*“Amerika’nın Michigan eyaletinde yaşanan bir felakette; PBB adıyla anılan ve yangın söndürücü nitelik arz eden kimyevi bir madde ile hayvan yemlerine konulan bir bileşen aynı fabrika da üretilmekte, ancak farklı renklerdeki ambalajlara konmakta idi. PBB bileşeninin konduğu ambalajın tükendiği bir anda işletmeci, geçici olarak bu ürünler için kahve rengi bir ambalaj kullandı ve ilgili ürünün adını (PBB) rahatlıkla okunabilecek bir şekilde çuvalların üzerine siyah harfle yazdı. Okuma yazması olmayan bir kamyon şöförü bu çuvalları hayvan yemi sanarak ana dağıtıcıya götürdü. Malları teslim alan görevli çuvalların rengini ve hatta üzerinde yazılı olan PBB harflerini görmesine karşın bunu ürünün yeni bir sürümünü sanarak çok sayıda besi çiftliğine dağıttı. Bu çiftlikteki tavuklar yumurtadan, inekler sütten kesilince, kesime gönderilmek zorunda kaldı. Bu arada elde edilen et, süt ve yumurtalar tüm eyalete dağıtıldı. Kalan artıklar, hayvan yemi olarak tekrar değerlendirildi. Sonuçta 9 milyon insan PBB maddesi ile zehirlendi ve bu ürünleri bolca tüketen çiftçiler de oryantasyon bozukluğu, çıldırma ve fatigue hastalıkları başladı. Bu yemleri tüketen onlarca hayvan ise itlaf edildi (Bkz: **Smyth**, s. 35-36).*

Seri zararlarla ilişkin yakın tarihli bir başka davada da (*Citibank N.A. v. Excess Insurance Company Limited* davası) 1999 yılında 2 milyon £ sigorta bedelini içeren bir ürün sorumluluk sigortası sözleşmesine dayanarak, binadaki elektrik tesisatı nedeniyle bir şubesi yanan Citibank, zararları için toplam 4 milyon £ talep etmiş, ancak sözleşmede yer alan seri zararlar klozu nedeniyle yalnızca 2 milyon £ tazminat alabilmiştir. Bu ve ilgili diğer dava örnekleri için bkz. **Mildred**, s. 248-249.

⁴¹⁵ Detaylı bilgi ve bu kavramların açıklamaları için bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 178 vd.; **Yongalık**, (Çevre), s. 204.

oranında üstleneceğine dair hükümler de yer alır. Sigortacının, sorumluluğu doğuran sigorta olayının gerçekleşmesi ile oluşan zararın tamamını kendisi taşımaksızın, bu riskin belirli bir kısmını sigorta ettiren üzerinde bırakmasına ilişkin bu düzenlemelere genel olarak *sigorta ettirenin zarara katılması* denilir⁴¹⁶.

Sigorta poliçelerinde zararın şahsen taşınmasına ilişkin hükümlerin konulmasının sebebi, sigorta ettirenin zarar olaylarına ilgisinin sağlanarak, rizikonun gerçekleşmesi yönündeki aktif ve pasif rolünün önüne geçilmesi, hatta zararın önlenmesi ve azaltılmasına yönelik hareket edilmesi ile sorumluluk hissinin güçlendirilmesidir.

Sigorta ettirenin zararın belli bir kısmına katlanması iki şekilde olmaktadır. Bunlardan ilki, zararın bir kısmının şahsen üstlenilmesidir. Bu durumda sigorta ettiren, meydana gelen zararın yüzdelik belli bir kısmını şahsen taşımayı üstlenmektedir. Örneğin, sigorta ettiren meydana gelen zararın % 15'ini şahsen taşımayı üstlenmişse, sigortacı, 100 liralık zararın yalnızca 85 lirasından sorumludur⁴¹⁷. Sigorta ettirenin meydana gelen zararın bir kısmına iştirak şekillerinden ikincisi de *Franchise* (muafiyet) dir. Rizikonun meydana gelmesi sonucu önemli olmayan küçük hasarları sigorta ettiren üzerinde bırakan sorumluluk sigortalarına franchiseli sorumluluk sigortası adı verilir. Franchise kaydı içeren poliçeler sınırlı da olsa ürün sorumluluğu sigortaları alanında da uygulanır. Örneğin bazı gıda üreticileri veya perakendeciler için küçük ve önemsiz hasarlar muafiyet uygulamasına maruz kalabilir. Sigorta ettireni daha dikkatli olmaya sevk ettiğiinden sosyal bir faydası da bulunan muafiyet uygulamasının, sigortacının masraflarını azaltmak ve sigorta primlerinin indirilmesine neden olmak gibi temel fonksiyonları vardır⁴¹⁸.

Muafiyet uygulamasında sigorta ettiren zararın tespit edilen sınıra ulaşmayan miktarını bizzat üstlenir. Dolayısıyla muafiyet sınırı, sigortacının tazminat yükümlülüğünün asgari sınırıdır. Muafiyet uygulamasının da iki türü vardır. Taraflar

⁴¹⁶ **Şenocak**, (MSS), s. 190; **Güvel, E. Alper & Güvel, A. Öndeş**: Sigortacılık, Ankara 2006, s. 113; **Kender**, (Kitap), s. 227; **Yongalık**, (Çevre), s. 214; **Sergici**, (Seminer), s. 82-83.

⁴¹⁷ **Yongalık, Aynur**: “Sigortalının Zararın Bir Kısımına Katılması (Bizzat Katılma)”, (Makale), Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998, s.160-161.

⁴¹⁸ **Ulaş**, (Sorumluluk), s. 661; **Smyth**, s.37; **Yongalık**, (Çevre), s. 213-214; **Yongalık**, (Makale), s. 151.

sigortacının sorumluluğunun tespit edilen azami miktarı aştıktan sonra muafiyet miktarını kapsayacak şekilde genişleyeceğini kararlaştırmışlarsa *eklenen muafiyet*; meydana gelen zararın tespit edilen muafiyet sınırını aşmasına rağmen sigortacının ödeyeceği tazminat tutarından muafiyet bedelini indirebildiği durumlarda ise *tenzili muafiyetten* ⁴¹⁹söz etmek mümkündür ⁴²⁰.

ÜŞKMMSGŞ'nin 1. maddesinde de, sigortacının şahıs veya eşya zararlarıyla ilgili tazminat taleplerinin sonuçlarına karşı poliçede tespit edilen meblağ kadar güvence sağlayacağı hüküm altına alınmış olup; bunun haricinde herhangi bir toplam limit ya da beher olay limiti gibi bir ayrıma gidilmemiştir. Bu düzenleme nedeniyle, sigortacı tarafından karşılanan bir tazminat talebi sonrasında vukuu bulan sonraki taleplerin karşılanmasında, toplam limitten birinci talep tutarının indirilip indirilmeyeceği hususuna cevap bulmak gerekir. *Ünan*'ın verdiği örnekte olduğu gibi; poliçede öngörülen meblağın (sigorta bedelinin) 500.000 Lira, belirli bir talep dolayısıyla sigortacının yaptığı ilk ödemenin 250.000 Lira, ikinci talebin ise 400.000 Lira olduğu varsayılan bir olayda şayet belirlenen sigorta meblağı bütün talepler için toplam bir limit (üst sınır) ise ikinci talebin sadece 250.000 Liralık kısmı karşılanacak, kalan 150.000 Liralık kısmı teminat dışı kalacaktır. Buna karşılık sigorta meblağı talep başına belirlenmişse sigortacı 500.000 Liraya kadar olan ikinci diğer talepleri de karşılamak durumunda kalacaktır⁴²¹. Ayrıca bu maddede, belirtilen sigorta bedelinin zarar olayı başına mı yoksa talep başına mı himaye sınırı oluşturduğu hususu da açık değildir. Zira meydana gelen bir zarar olayı, birden fazla talebin vukuuna sebebiyet verebileceği için sigorta bedelinin her bir zarar olayı ve böylece vücut bulan her bir zarar olayının

⁴¹⁹ **Yongalık**, (*Makale*), s. 157-158.

⁴²⁰ Bu konuda Şenocak, tenzili muafiyette sigorta ettirenin sorumluluğunun her halükarda muafiyet miktarınca devam etmesi, meydana gelen zararın tespit edilen muafiyet bedelini aşmasının sigorta ettirenin üstlendiği miktara herhangi bir etkisi olmaması nedeniyle bu muafiyete *mutlak muafiyet* derken; eklenen muafiyet ise meydana gelen zararın tespit edilen muafiyet miktarını aşması durumunda, sigortacının muafiyet tutarından sorumlu olması dolayısıyla bu nevi muafiyete de *nispi muafiyet* demektedir. Muafiyet hükümlerinde de küçük zarar için yapılan idari masrafların önlenmesi ve bu sayede primlerin ucuzlaması hedeflenmektedir (Bkz: **Şenocak**, (*MSS*), s. 191).

⁴²¹ **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 105.

sebebiyet verdiği tüm tazminat talepleri için mi, yoksa her bir talep için mi sigortacının edim yükümlüğünün sınırının oluşturacağı hususunun açıklığa kavuşturulması gerekir⁴²².

Bununla birlikte genellikle yapıldığı şekilde, poliçelerde zarar türü ayrımı yapılmaksızın maktu bir rakam gösterilebileceği gibi, eşyaya ilişkin zarar, cismani zarar ya da saf mal varlığı zararları için ayrı ayrı bedeller de belirlenmiş olabilir. Bu durumda meydana gelen her zarar, kendisi için belirlenen sınıra kadar teminat altına alınmıştır. Bu konuda Şenocak'ın verdiği örnekten hareket edersek, 100 Liralık eşyaya ilişkin zararın 50 Liralık saf mal varlığı zararının tazmininin istendiği bir poliçede; eşyaya ilişkin zararlar için 80 lira, cismani zararlar için 100 Lira, saf mal varlığı zararları için 40 Lira bedel öngörülmüşse, sigortacı 80 Liralık eşyaya ilişkin, 40 Lira da saf mal varlığına ilişkin zararı ödeyecek, 20 Liralık eşya zararı ile 10 Liralık saf mal varlığı zararını ise sigorta ettiren bizzat taşıyacaktır.⁴²³

Öte yandan genel şartın birinci maddesi, mezkur düzenlemenin; “*Dava açılması halinde, sigortacı, sigortalı namına davayı takip eder. Sigortalı, sigortacının göstereceği avukata bu hususta lazım gelen her türlü salahiyeti vermek mecburiyetindedir. Davaya ait masraflar sigortacı tarafından ödenir. Şu kadar ki, bu masraflarla zarar görene verilmesi lazım gelen tazminat yekunu sigorta poliçesinde tespit edilmiş bulunan azami meblağı tecaviüz edemez.*” hükmünü amir 9. maddesinin 2. fıkrasıyla birlikte değerlendirildiğinde, bu genel şartlara göre düzenlenen ürün sorumluluk sigortası poliçelerinde, doktrinde bizimde katıldığımız görüşe göre poliçede yazılı tutarın talep başına sınırlama getirdiği kabul edilmektedir. Bu hükümden tarafların aksini kararlaştırmaları her zaman imkan dahilinde olmak koşuluyla, her talep için poliçede yazılı tutardan bir azalma olmaksızın bu tutara kadar koruma sağlanacağı anlamı çıkarılmaktadır. Dolayısıyla anılan düzenleme de teminat limitine ilişkin özel bir ayrıma gidilmemiş olması nedeniyle, aynı olaydan kaynaklanan çeşitli zararlarla ilgili bütün tazminat taleplerinin ayrı ayrı karşılanması gerekecektir. Sigorta ettiren yararına olmakla birlikte, pratikte sigortacılar bakımından uygulanması pek de mümkün olmayan (ya da

⁴²² Şenocak, (MSS), s. 173.

⁴²³ Şenocak, (MSS), s. 173.

çok yüksek primlere dayanan) her talep başına öngörülen bu düzenlemenin isabetli olmadığını düşünmekteyiz. Nitekim bu genel şartın ya da spesifik olarak ürün sorumluluk sigortalarına özgü olarak düzenlenecek genel şartların, dünya uygulaması doğrultusunda beher olay limitine yer verecek tarzda düzenlenmesi gerekir⁴²⁴.

Diğer taraftan söz konusu genel şartın 1. maddesine göre, sigorta poliçesi (yalnızca sigorta ettiren için değil) sigortalıyı, poliçede tespit edilen meblağlara kadar temin ettiğinden, sigorta ettirenle birlikte müşterek sigortalı kişiler varsa, sigorta bedeli hem sigorta ettirene hem de sigortalıya karşı ileri sürülen talepler için birlikte sınır oluşturur. Dolayısıyla, sigorta bedelinin sigorta ettirene karşı ileri sürülen talepler için ayrı, müşterek sigortalıdan istenen talepler için ayrı bir sınır oluşturması söz konusu değildir. Ayrıca sigorta bedeli, üçüncü kişinin haklı tazminat talepleri yanında hukuki himaye masrafları için de bir sınır oluşturmaktadır. Ancak sigortacı, sigorta ettirene karşı hukuki himaye sağlama yükümlülüğünü onun vekili sıfatıyla yerine getirdiğinden vekaletini iyi niyetli ifa etmek durumundadır. Vekaleti iyi niyetle ifa yükümlülüğüne aykırı olarak hareket etmek suretiyle (örneğin üçüncü kişinin açmış olduğu tazminat davasının boşuna sürüncemede bırakarak mahkeme masraflarının artmasına neden olduğu durum gibi) oluşan ve sigorta bedelini aşan masraflara da bu nedenle sigortacı bizzat kendi katlanmalıdır⁴²⁵.

⁴²⁴ Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinde, sigorta bedeline ilişkin getirilen sınırlama şu şekilde düzenlenmiştir:

III. Tazminat Limitleri

1- Tek bir olay

Tek bir olayla ilgili olarak bir veya birden çok talep sahibine ödenecek tüm tazminatlar, maliyetler ve giderler için sigortacının sorumluluğu, bilgi formunda tek bir olay için tazminat limiti olarak belirlenen tutarı aşmayacaktır.

2- Toplam limit

Herhangi bir tazminat dönemi içerisinde meydana gelen tüm olaylarla ilgili olarak ödenecek tazminatlar, maliyetler ve giderler için sigortacının sorumluluğu bilgi formunda toplam limit olarak belirlenen tutarı aşmayacaktır.

⁴²⁵ Şenocak, (MSS), s. 174-175.

Seri zararlar klozu ile sigorta ettirenin zararın bir kısmına katlanmasına ilişkin ÜŞKMMSGŞ'ye bakıldığında ise anılan düzenlemede konuya yönelik herhangi bir hükme yer verilmediği görülmektedir. Ancak tatbikatta, ürün sorumluluk sigortalarında seri zararlar kloxuna çok sık rastlanmaktadır⁴²⁶. Zira birden çok poliçenin söz konusu olduğu durumlarda hangi poliçenin ödemede bulunacağını ve zarara ilişkin olarak hangi limitlerin uygulanacağını tespit etmek çok önemlidir⁴²⁷.

Uygulamada ürün sorumluluk sigortaları genellikle talep esasına göre düzenlenmektedir. Bu nedenle seri zararların talep esasına göre ne şekilde düzenlendiği de önem arz eden bir diğer husustur. Seri zararlar, bir seri olaya ilişkin ileri sürülen taleplerin hepsi o olaya ilişkin ilk hasar talebinin yapıldığı tarihte gerçekleşmiş sayılır. Bu kapsamda, aynı zarar olayına bağlı hasar talebinin yapıldığı zaman yürürlükte olan sigorta poliçesi, bu zarar olayına bağlı seri zararlarla ilişkin diğer hasar taleplerini de (diğer taleplerde ilk talep tarihinde yapılmış sayılacağından) karşılamak durumundadır.

⁴²⁶ Nitekin Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinde bu kloza yer verilmiş ve seri hasarlar klozu şu şekilde tanımlanmıştır.

“Aşağıdaki bölümler için tamamlanan sigortalı olaylarla ilgili olarak sigortacının sorumluluk limitinin tespiti amacıyla sigortanın geçerlilik süresi içinde meydana gelen ve

-aynı nedenden, örneğin,Tasarımdaki, üretimdeki, kullanım şartlarındaki veya etiketlemedeki aynı hatadan kaynaklanan

-veya aynı ürünlerin tedarikine veya aynı kusura sahip ürünlere atfedilebilecek tüm hasarlar, tek bir olay olarak ve ilk olayın meydana geldiği tazminat dönemi içerisinde meydana gelmiş bir olay olarak kabul edilecektir. (Bkz: Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesi md. III.Tazminat Limitleri, Seri Hasarlar Kloxu)

Benzer şekilde böyle bir klox bir zamanlar Şark Sigorta tarafından da ÜŞKMMSGŞ'nin eki olarak daha çok ürün sorumluluk sigortalarında “hasar serileri kloxu” adı altında sunulmuştur. Buna göre de; “*poliçede belirtilen limit sigortacının her bir hasar için ve/veya her bir senelik toplam olarak ödeyebileceği azami miktarı göstermekle birlikte,sigortacının farklı zamanlarda ortaya çıkmış olsalar bile*

-Hasar serisine atfedilecek çeşitli hasarlardan dolayı sorumluluğu bu limiti hiçbir surette aşamayacaktır.

-Hasar serisinden kasıt çeşitli ürünlere veya farklı ayıplara ilişkin olarak ortaya çıkmış olsalar bile aynı ve tek bir nedenden kaynaklanmış zarar verici olaydır.” (Bkz: Yongalık, (Çevre), s.205).

⁴²⁷ **The Cologne Re, (PLI)**, s. 29.

Ancak burada poliçede belirtilen ve diğer talepler neticesinde arta kalan limit nazarı itibara alınmalıdır. Şayet poliçede öngörülen limit tükenmediyse, tüm talepler karşılanacakken, limit sıfırlandıysa bu seri zarara bağlı taleplerin, takip eden yıla ya da sonraki yıllara tekabül eden ve ilgili hasar talebinin yapıldığı an yürürlükte olan poliçeden karşılanması söz konusu değildir.

İKİNCİ BÖLÜM ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASI SÖZLEŞMESİ

§ 1- ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASI AKDİNİN İN'İKADI

Ürün sorumluluk sigortası sözleşmesinin in'ikadı hususunda TTK md. 1264/f.1 hükmü gereği, Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri tatbik edilir. BK'nın 1. maddesine göre, akdin kurulması için tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarında bulunmaları gerekir. İki tarafın karşılıklı birbirine uygun irade beyanları ile akdin kurulması için ise bir tarafın teklifini diğer tarafın kabul etmesi şarttır. Bu kapsamda, ürün sorumluluk sigortası da Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerine göre, yapılan icabın kabul edilmesi ile in'ikad eder⁴²⁸.

Taraf iradelerindeki uygunluk, tarafların aynı şeyin gerçekleşmesini, belirli bir konu veya alanda aynı sonucun doğmasını istedikleri zaman ortaya çıkar. Eğer irade beyanları, tarafların gerçek iradelerine uygun değilse, irade sakatlığı söz konusu olur. Bu durumda da Borçlar Kanunu'nun irade sakatlığına bağlanan sonuçları düzenleyen 23 vd. maddeleri, ürün sorumluluk sigortası hakkında da uygulanır⁴²⁹.

Ürün sorumluluk sigortası sözleşmesi Türk Ticaret Kanunu'nda herhangi bir şekle tâbi tutulmamıştır. Ancak TTK md. 1265'te, sigortacının, sigorta ettirene, kendisi tarafından imzalanan ve her iki tarafın haiz olduğu hak ve borçları gösteren bir sigorta poliçesi ya da onun yerine geçen bir geçici ilmühaber vermesi zorunlu kılınmıştır. Bu hükme göre poliçe, sözleşmenin akdedilmesinden sonra verilen, sigorta sözleşmesinin in'ikadı için kurucu nitelik arz etmeyen, sözleşmenin geçerlilik şartı olmayan, sadece usul hukuku hükümleri gereğince kanıt belgesi niteliği taşıyan bir senettir⁴³⁰. Nitekim Yargıtay kararları da bu hususu teyit edici mahiyettedir⁴³¹.

⁴²⁸ **Oğuzman/Öz**, s. 47.

⁴²⁹ **Kabukçuoğlu**, s. 29; **Öztan, Fırat**: Sigorta Akdinin İn'ikadında İhbar Mükellefiyeti, (*İhbar*), Ankara 1965, s.156.

⁴³⁰ **Bozer**, (2007), s. 47.

⁴³¹ Örnek Yargıtay kararları için bkz: **Kender**, (*Kitap*), s. 116; **Ulaş, Işıl**: Uygulamalı Can Sigortası Hukuku, (*Can*), Turhan Kitapevi, 2. Bası, Ankara 2002, s. 16.

Sigortacılıkta genel olarak sigorta ettiren icapta bulunur. Ancak uygulamada bazen şirketler sigorta ettirene bir teklifname vererek bunun doldurulmasını ister. Bunun haricinde sigortacı tarafından verilen ve teklifname niteliği taşımayan prospektüs, talep ve bilgi formu gibi daha çok reklam ve tanıtım amaçlı belgeler icap olarak değil; icaba davet olarak nitelendirilir. İcap da kanunda herhangi bir şekle tâbi tutulmamıştır. Sözlü olarak da icapta bulunulabilir. Ancak icap, ürün sorumluluk sigortasının esaslı noktalarını teşkil eden, *sigortalının şahsı, sigorta menfaati, ürün sorumluluğuna bağlı riziko, akdin süresi, sigorta bedeli ve prim miktarına*⁴³² ilişkin hususları içermelidir. Bununla birlikte, sigorta ettirenin akdin kurulması için gerekli gördüğü bazı yan noktalar varsa (akdin sübjektif esaslı noktaları), icap beyanı bunları da ihtiva etmelidir⁴³³.

İcap beyanının hüküm ve sonuç doğurabilmesi için muhatabın hakimiyet alanına ulaşması gerekir. Ürün sorumluluk sigortasının in'ikadı için, bir sonraki aşamada muhatabın hakimiyet alanına ulaşan icap beyanının kabulü şarttır. Kabul, icap beyanının ihtiva ettiği esaslı noktaları genişletici, daraltıcı ya da değiştirici nitelikte ise, bu, icabın reddi veya yeni bir icap sayılır⁴³⁴. Türk Ticaret Kanunu'nda sigortacının kabul beyanı için de herhangi bir şekil şartından bahsedilmemiştir. Bu nedenle kabul beyanının da açık veya zımni olarak⁴³⁵ yapılması mümkündür⁴³⁶. Kural olarak sigortacının kabul

⁴³² İcap beyanının sözleşmenin muhtevasına ilişkin herhangi bir boşluk bırakmayacak nitelikte olması gerekse de; prim miktarını içermeyen bir icap da geçerlidir. Zira, sigorta bedeli tespit edildiğine göre, prim miktarı, kabili tayindir. Ayrıca ilgili riziko için, sigortacının işletmesinde ölçü olan esaslara göre prim miktarının tespiti de mümkündür (Bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 75; **Kubilay, Huriye**: Özel Sigorta Hukuku, Barış Yayınları, İzmir 1999, s. 60; **Kender**, (Kitap), s. 161).

⁴³³ **Oğuzman / Öz**, 1998, s. 65; **Kabukçuoğlu**, s. 30.

⁴³⁴ **Eren**, (Borçlar), s. 239; **Oğuzman / Öz**, s. 58.

⁴³⁵ **Eren**, (Borçlar), s. 240; **Oğuzman / Öz**, s. 59.

⁴³⁶ Bu hususta mülga 7397 sayılı Sigorta Murakabe Kanunu'nun 28. maddesinin 6. fıkrasında, hayat sigortası sözleşmelerinin in'ikadına ait bir hüküm yer almakta idi. Bu hükme göre: "*Hayat sigortalarına ilişkin sözleşmelerin yapılmasına dair teklifnamenin sigorta şirketine ulaştığı tarihten itibaren 30 gün içinde, sigorta şirketi tarafından reddedilmemesi halinde, sigorta sözleşmesinin yapılmış olacağı*" hüküm altına alınmıştır. Ancak bu hüküm, sigortacının, teklifi alınca, isterse sigorta ettireni 30 gün bekletebileceği bir duruma neden olması itibarıyla, sigorta ettiren aleyhine bir duruma sebep olmaktaydı. Diğer taraftan, esas amacı sigortalıların korunması olan bir denetim kanununda, böyle bir düzenlemenin

beyanı, poliçeyi imzalayıp vermek suretiyle gerçekleşmiş olur. Aynı şekilde sigortacının primi tahsil etmiş olması da kabul anlamına gelir⁴³⁷. Bununla birlikte, sigorta ettirene prim faturasının gönderilmesi, poliçe bedelinin acenteye ödenmesinin istenmesi, yer alması da eleştirilen bir diğer husus idi. Ancak bu eleştirilere rağmen bu hükmün tekrarı, 7397 sayılı Sigorta Murakabe Kanunu yerine ihdas edilen 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu md. 11/f.2’de de yer almaktadır.

Bununla birlikte, bu hükmün bir benzeri 6102 sayılı Kanun’a da taşınmıştır. Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun “Sözleşmenin yapılması sırasında susma” kenar başlıklı 1405. maddesinin ilk fıkrasında; *sigortacı ile sigorta sözleşmesi yapmak isteyen kişinin, sözleşmenin yapılması için verdiği teklifnâme, teklifnâme tarihinden itibaren otuz gün içinde reddedilmemişse sigorta sözleşmesinin kurulmuş sayılacağı*” hüküm altına alınmıştır. Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun madde gerekçesinde, Sigorta Murakabe Kanunu’nda yer alan bu hükmün asıl düzenleme yerinin Türk Ticaret Kanunu olması gerektiği düşüncesi ile maddeye kanunda yer verildiği ifade edilmiştir. Düzenleme yapılırken iki konuda Sigorta Murakabe Kanunu’na (Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun gerekçesi kaleme alınırken, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu henüz yasalaşmadığı için, bu Kanunun 11/f.2 maddesinde yer alan düzenlemeden bahsedilmemiştir) göre farklılık yaratılmıştır. Bunlardan ilki, Yeni TTK’nın 1405. maddesinin tüm sigorta türleri için geçerli olacak şekilde kaleme alınmasıdır. Diğer farklılık ise susmanın kabul sayılması için öngörülen otuz günlük sürenin başlangıç anına ilişkindir. Sigorta Murakabe Kanunu’nda otuz günlük sürenin başlangıcı borçlar hukukuna uygun olarak teklifin sigorta şirketine ulaştığı an iken, Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda bu sürenin başlangıcı teklifin verildiği ana çekilmiştir. 6102 sayılı Kanun bu hususu sigortalıların korunması esasına dayandırmıştır. Kanunda bu hususa ilişkin olarak; *“teklifnamenin sigorta şirketinin hakimiyet alanına ne zaman ulaştığının tespiti, özellikle aracı acentelerin kullanıldığı durumlarda, teklifname sahibi tarafından bilinemediğinden ve bir riziko gerçekleştiği zaman sigortacının sorumlu olup olmadığının tespiti açısından sigortacının hakimiyet alanına ulaşma anı konusunda uyumsuzluklar yaşanabileceğinden otuz günlük süre teklifnamenin verildiği tarihten itibaren başlatılmıştır.”* denmektedir. Ancak kanaatimizce, susma yoluyla sigorta sözleşmesinin kurulmuş sayılacağına ilişkin hüküm ihtiva eden bu düzenleme çok da isabetli değildir. Zira, sigorta sözleşmesi bir borçlar hukuku sözleşmesi niteliği arz etmektedir. Hüküm ve sonuçları bakımından da genel hükümlere tâbidir. Her ne kadar mülga 7397 sy. SMK md. 28/f.6 ile 5684 sy. SK md. 11/f.2 hükümlerinin, hayat sigortasının kendine has özellikleri dikkate alınarak sevk edilmiş bulunduğu kabul edilebilir olsa da, bu düzenlemenin bütün sigorta sözleşmesi türlerine hasredilmesinde ne derece ihtiyaç olduğu tartışmalıdır. Sigorta sözleşmesine ilişkin denetim kanununda yer alan bir hususun, sigorta sözleşmelerine ilişkin düzenlemeleri ihtiva eden Türk Ticaret Kanunu’na taşınması doğru olmakla birlikte, Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun benimsediği çözüm tarzı bizce çok isabetli değildir.

⁴³⁷ Kender, (Kitap), s. 117-118.

sigortacının sigorta sözleşmesinden doğan yükümlülüğü gereği, poliçeyi sigorta ettirene göndermesi gibi hallerde de sigortacının zımni kabulünden bahsetmek mümkündür. İstisnaen sigortacı tarafından yapılan icaplarda, sigorta ettirenin, gönderilen poliçeyi teslim alması da zımni bir kabuldür⁴³⁸.

Acente aracılığıyla akdedilen sigorta sözleşmelerinde ise durumu, acentenin sigorta şirketini temsile yetkili olup olmamasına göre ikiye ayırmak gerekir. Sigorta şirketini temsile yetkili acente bakımından, acentenin sigorta ettirenin icabını kabul ettiği anda sigorta sözleşmesi in'ikad etmiş olur iken; acente akit yapmaya yetkili değilse, sigorta ettirenin icabı veya teklifnamesi şirkete intikal ettirilir ve şirket poliçeyi vermek suretiyle kabul beyanında bulunmuş olur. Acentenin yetkisini aşarak sigorta sözleşmesi yapması halinde ise TTK'nın 122. maddesinin göz önünde tutulması gerekir⁴³⁹.

Sigorta ettirenin veya sigortacının icabı ile bağlı oldukları süreler, genel hükümlere tâbidir⁴⁴⁰. Bu nedenle kabul beyanının zamanında, yani sigorta ettirenin icabının hüküm ve sonuç doğurmaya devam ettiği süre içinde, sigorta ettirenin hakimiyet alanına ulaşması şarttır. Zamanında yapılmayan bir kabul beyanı akdin in'ikadını sağlamaz; sadece ilk icapta bulunanın kabul veya reddedebileceği yeni bir icap niteliği taşır. Bununla birlikte, BK md. 5/f.3 hükmü gereği, kabul haberi geç hasıl olsa bile, icapçı, icabıyla bağlı olma niyetinde olmadığı hususunu derhal muhataba bildirmek zorundadır. Kanunun kendisine yüklediği bu külfeti yerine getirmeyen sigorta ettiren, sigortacının kabul beyanı gecikmiş sayılmayacağından, bu kabul beyanı ile bağlı olacak ve dolayısıyla ürün sorumluluk sigortası akdi de in'ikad etmiş olacaktır.

Sigorta sözleşmesinin in'ikad anı *sigortanın şekli başlangıcıdır*. Ancak sigorta himayesinin başlangıç anı, sigortacının riziko taşıma yükümlülüğünün başladığı tarihtir. Buna da sigortanın *maddi başlangıç tarihi* denir. TTK md. 1295/f.3'e göre, sigortacının sorumluluğunun başlaması, primin tamamının veya sigorta priminin taksitle ödenmesi

⁴³⁸ Şenocak, (MSS), s. 77.

⁴³⁹ Kender, (Kitap), s. 120.

⁴⁴⁰ Bu konuda geniş bilgi için bkz: Oğuzman / Öz, s. 47-61.

kararlaştırılmışsa ilk taksitinin ödenmesi koşuluna baēlıdır⁴⁴¹. Yani sigorta ettirenin fiilen sigorta teminatından yararlanması, prim ödemesi ile gerekleřir⁴⁴². Sigortanın teknik başlangıcı ise, sigorta ettirenin prim ödeme borcunun yerine getirilmesi gerektiēi anın başlangıcını gösterir. Sigorta ettirenin bu temel borcu da, akit yapılır yapılmaz ve poliçenin teslimiyle doēar⁴⁴³.

⁴⁴¹ Kara ve denizde mal taşıma sigortalarında, TTK md. 1295'teki mevcut durumun aksine istisnai olarak, sigortacının mesuliyeti sigorta akdinin yapıldıēı tarihte başlar. Ayrıca, ilk primim ödenmesi tarafların anlaşması ile sonraki bir tarihe bırakılmış, yani tecil edilmiş ise, bu durum da sigorta himayesinin başlamasına engel deēildir (Bkz: **Kender**, (Kitap), s. 166).

⁴⁴² TTK md.1295/f3 ve TTK md. 1282/c.1'deki bu kuralın aksinin taraflarca kararlaştırılması da mümkündür. Zira, taraflar sigorta himayesinin daha önceki bir tarihten bařlayacaēını ngrebilir. Bu şekilde taraflar, TTK md.1279'da yer alan "*sözleşme anında sigorta ettiren veya sigortadan faydalanan kimse (sigortalı) rizikonun gerçekleşmiş olduēunu veya sigortacı rizikonun gerçekleşmesi imkanı kalmadıēını bilmekte iseler sigorta sözleşmesi hükümsüzdür.*" hükmüne baēlı kalarak, başlangıç tarihinin sözleşmenin yapıldıēı günden daha önceki bir tarih olmasını kararlaştırabilir. Böyle bir durumda "*geçmişe etkili sigorta*" söz konusu olur (Bkz: **nan**, (Sorumluluk), s. 99).

Bu çerçevede ürün sorumluluk sigortasında ařaēıda detayları ile inceleyeceēimiz sigorta olaylarından hangisi kabul edilirse edilsin, sigortacının riziko üstlenme ykmllē ilke olarak "*maddi süre*" son bulana kadar devam eder. Ancak bilhassa zarar esasına dayanan sigortalarda, geçmişe etkili sigorta yapılması, sigortacının koruma ykmllēn önemli ölçüde genişletir. Zira bu durumda, sigortacı, geçmişe etki tarihi ile maddi sürenin bitimi tarihi arasındaki zaman dilimi içinde meydana gelen zararları karşılamak zorunda kalır.

Talep esasına dayanan sigortalarda ise rizikonun gerçekleşme anı, zarar gören üçüncü kişinin sigorta ettirenden tazminat istediēi andır. Bu tür sigortalarda kural olarak sigortacı, maddi süre içinde sigorta ettiren aleyhine ileri sürülmüş bulunan talepleri karşılamak durumundadır. Ancak bazı koşullarda bir *uzatılmış bildirim süresinin* devreye gireceēi de öngörülebilir. Uzatılmış bildirim süresi sigortacının riziko üstlenme ykmllēnn bazı sınırlamalara tâbi olarak devam ettiēi ek bir süredir ve bu açıdan maddi süre ile benzerlik arz eder (Bkz. **nan**, (Sorumluluk), s.100-101).

Bu konuda, alt başlıkta ürün sorumluluk sigortasında sigorta olayını ele alırken detaylı bilgi verileceēinden, bu aşamada sadece sigorta korumasının maddi süre haricinde; *geçmişe etkili sigorta* ve *uzatılmış bildirim süresi* vasıtası ile geniřletilebileceēine deēinmekle yetineceēiz (Bkz: ařaēıda § II- ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASINDA RİZİKONUN GEREKLEřTİēİ AN (SİGORTA OLAYI), s. 127 vd.).

⁴⁴³ **şenocak**, (MSS), s. 78.

Diğer taraftan sigorta sözleşmesinde, sigorta himayesinin hangi süre boyunca hüküm ifade edeceği tarafların ortak iradeleriyle belirlenir. Sigortacı ile sigorta ettiren, özellikle sigorta ettirenin gereksinimini göz önünde tutarak, bu sürenin uzunluğunu ortaklaşa belirler. Ancak klasik ürün sorumluluk sigortalarında bu süre genellikle diğer zarar sigortalarında olduğu gibi⁴⁴⁴ bir yıl olarak belirlenmektedir⁴⁴⁵.

ÜŞKMMSGŞ'nin 1. maddesinin 1. fıkrasında ise sigorta ettirenin sigorta güvencesinden yararlanabilmesi için, sigorta olayının “*sigortanın mer’iyet müddeti esnasında*” gerçekleşmesinin gerekli olacağı hüküm altına alınmıştır. Bu maddede, sigorta koruması için zaman itibarıyla bir sınırlama getirilmesine karşın, mer’iyet müddetine ilişkin bir hüküm sevk edilmemiş, bu husus tarafların ortaklaşa belirleyecekleri özel şartlara bırakılmıştır.

§ II-ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASINDA RİZİKONUN GERÇEKLEŞTİĞİ AN (SİGORTA OLAYI)

1) Genel Olarak

Yukarıda açıklamaya çalıştığımız gibi, sigorta himayesinin zaman bakımından sınırının tespiti açısından rizikonun gerçekleştiği anın; sorumluluğu doğuran sebebin gerçekleşmesinden, tazminat talebinin ileri sürülmesi ve mağdura ödeme yapılmasına kadar geçen süre içindeki yerinin belirlenmesi gerekir. Sigortacı yalnız sigorta ettirenin kendisi için prim ödediği zaman aralığındaki rizikoları üstleneceğinden, sigortacının

⁴⁴⁴ **Kender, Rayegan:** “*Sigorta Sözleşmesinin Süresine İlişkin Bazı Sorunlar*”, (SHD), Sigorta Hukuku Dergisi, 1998, S.1, s. 40 vd.

⁴⁴⁵ Münich Re tarafından uygulanan ürün sorumluluk sigortası poliçesinde de bu süre “*Tazminat dönemi bir yıldır.*” şeklinde ifade edilmiştir (Bkz: **Munich Re Ürün Sorumluluk Sigortası Poliçesi** madde VIII. Tazminat Dönemi). Ayrıca bkz: **Mildred**, s. 243; **Smyth**, s. 18.

Yeni TTK'nın 1411. maddesinde de sigorta dönemi, primin daha kısa zaman dilimlerine göre hesaplanmamış olduğu hallerde kural olarak bir yıl olarak tespit edilmiştir.

garanti yükümünün kapsamı ve ediminin zaman yönünden sınırlarının tespiti son derece önemlidir⁴⁴⁶.

Zarar sigortalarının olağan türlerinde, sigortalanan rizikonun gerçekleştiği anı, sigorta olayını belirlemek sorumluluk sigortalarına nazaran daha basittir. Nitekim bu tür sigortalarda, sigortalanan rizikonun gerçekleşmesi, genellikle hasara uğrama veya ziya ile eş zamanlıdır. Örneğin yangın sigortasında, sigortanın konusunu oluşturan bir evin yanması ya da hayat sigortasında sigortalının ölmesi, sigorta olayı rizikonun gerçekleştiği andır. Buna karşılık sorumluluk sigortasında, eşyanın zarara, hasara uğraması veya ziyanı, sigortalının sigorta himayesine kavuşabilmesi için gerekli şartlardan yalnızca birisidir⁴⁴⁷. Nitekim ürün sorumluluk sigortasında, sigorta edilen tehlikenin (yani sigorta ettirenin sorumlu olması riskinin) gerçekleştiği değişik anlar; *kusurlu üretimin banttan çıkması, ürünün kullanıma arz edilmesi, tüketici vasıtası ile ürünün kullanımı, zararın ortaya çıkışı, zararın fark edilmesi, zararın tespiti, hasara ilişkin tazminat talebinin ileri sürülmesi* vb. biçimde uzun bir liste halinde sıralanabilir⁴⁴⁸.

İşte bu nedenle sigorta edilen riskin somut olarak gerçekleşmesi, yani tazminat ödeme yükümlülüğünü doğuran olay olarak tanımlayabileceğimiz “sigorta olayının”⁴⁴⁹ net bir şekilde ortaya konması gerekir. Bununla birlikte, diğer sigortalara nazaran, hukuki sorumluluk sigortalarında, rizikonun gerçekleştiği anın tespiti, sigorta hukuku ve tatbikatı bakımından bilhassa; zamanaşımı süresinin başlangıcının tayin ve tespiti, sigorta ettirenin koruma tedbirleri alma mükellefiyetinin başlangıcının belirlenmesi, sigortalanan rizikonun gerçekleşmesinden sonraki ihbar yükümlülüğünün başlangıç anının tespiti, sigorta akdinin uygulama alanının tayini, teminat limitlerinin uygulanması

⁴⁴⁶ Şenocak, (MSS), s.78.

⁴⁴⁷ Şenocak, (MSS), s.78.

⁴⁴⁸ Nart, s.16.

⁴⁴⁹ Türk Ticaret Kanunu terminolojisi açısından çeşitli hükümler arasında tam bir uyum sağlanmamış olmakla birlikte; sigorta olayı, genellikle “rizikonun gerçekleşmesi” biçiminde ifade edilmektedir (Bkz: TTK md.1263/f.1, 1270/f.2, 1279,1280,1288/f.2,1292/f.1,1300/f.1,1332/f.7; Yongalık, (Çevre), s.183,184).

vb. hususlarda önem taşımaktadır. Bu hususların yanı sıra, ürün sorumluluk sigortası bakımından da, bilhassa birden fazla sigorta teminatının söz konusu olduğu hallerde; hangi poliçenin ödemede bulunacağı, sigorta olayının hangi teminatın kapsamında karşılanacağı, hangi limitlerin uygulanacağı hususları dikkat çekmektedir⁴⁵⁰.

Bu soruların cevaplandırılması sadece sigorta ettiren için değil, aynı zamanda sorumluluk sigortacıları ve onların reasürörleri açısından da son derece gereklidir. Bu kapsamda sorumluluk sigortasında, sigorta olayının gerçekleştiği anı açıklamak amacı ile birçok görüş öne sürülmüştür. Bunlar; *sebepl olayı teorisi*, *zarar olayı teorisi*, *tazminat talebinin ileri sürülmesi teorisi*, *zararın tespiti teorisi*, *zararın mahkeme önünde veya dışında yapılan işlemlerle kesin olarak tespiti teorisi*, *mürekkep sigortalanan olay teorisi* ve *süreklilik gösteren olay teorisi* olarak sıralanabilir. Ancak doktrin ve uygulamada ileri sürülen bu görüşlerden, özellikle ilk üçü üzerinde durulacaktır. Nitekim ürün sorumluluk sigortası bakımından da en çok tartışılan teoriler bu üçünden oluşmaktadır⁴⁵¹.

2) Sigorta Olayının Gerçekleştiği Anı Açıklayan Başlıca Teoriler

A) Sebepl Olayı Teorisi

Bu teoriye göre, sigortacının edim yükümlülüğünü doğuran sigorta olayı, sigorta ettirenin sorumluluğunu doğuran bir harekette bulunduğu anda gerçekleşir. Bu nedenle sigorta güvencesi, sadece sigorta sözleşmesinin yürürlüğü sırasında, yani sorumluluk süresinde *neden olunan* zararlardan dolayı tazminat istemlerini kapsar. Dolayısıyla

⁴⁵⁰ **Omağ**, (HSS), s. 82; **The Cologne Re**, (PLI), s. 19.

⁴⁵¹ Bu teorilere ilişkin detaylı bilgi ve tartışmalar için bkz: **Şenocak**, (MSS), s.79; **Ünan**, (Sorumluluk), s. 28 vd.; **Yongalık**, (Çevre), s. 86 vd.; **Omağ**, (HSS), s. 82-85; **Taşdelen**, **Nihat**; “*Mali Mesuliyet Sigortalarında Rizikonun Gerçekleşmesi Halinde İhbar Yükümlülüğü*”, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan SBArD, Eylül 2005 Sayı 6, s. 478 vd.

sigorta ettirenin zarara yol açan ve sorumluluk hukuku açısından önem taşıyan olumlu ya da olumsuz davranışının⁴⁵² bu süre içinde gerçekleşmiş olması gerekir.

Söz konusu teori kapsamında sigortacının edim yükümlülüğünün doğumu, sigorta ettireni sorumlu kılan bir vakıanın varlığını gerektirdiğinden, bu teori aynı zamanda “neden olayı teorisi”, “nedensel olay teorisi”, “aykırılık teorisi”, “neden olma ilkesi” ve “fiilin işlenmesi (act committed basis)” olarak da adlandırılmaktadır⁴⁵³.

Bahse konu teori kapsamında zararın fiilen ortaya çıktığı an önem arz etmemektedir. Dolayısıyla sigorta ettiren, neden olayının sorumluluk süresi içinde gerçekleşmesi koşuluyla, bu sürenin sona ermesinden sonra meydana gelebilecek zararlardan kaynaklanan tazminat talepleri bakımından da sigorta güvencesinin koruması altında olacaktır⁴⁵⁴. Zira, üretim bandında fren sisteminin montajı sırasında meydana gelen bir aksaklık nedeniyle, hatalı üretime maruz kalmış bir aracın kusuru ancak frenlerin tutmaması nedeniyle bir kazanın gerçekleşmesi halinde anlaşılabilecek ve bu takdirde eğer ürün, poliçe döneminde üretilmiş ve piyasaya sürülmüş ise ortaya çıkabilecek bedeni ya da maddi zararlarla ilgili tazminat talepleri, sözleşmenin yürürlük tarihi sona erse bile, söz konusu poliçeden karşılanabilecektir.

Yukarıdaki örnekten de anlaşılacağı üzere, sebep olayı teorisindeki sorumluluğun sebebi olan davranışın (örneğin özen yükümlülüğün ihlali, kusurlu üretimin gerçekleşmesi vb.) sigorta ilişkisinin yürürlükte olduğu süreye tesadüf etmesi şartıyla, sigorta garantisinin devam etmesine ilişkin bu müspet durum, bilhassa mesleki faaliyetlerin sona erdirilmesinde, işletmenin faaliyetlerini durdurmasında ya da ürün sorumluluğunda üretim yönteminde bir değişikliğin yapılmasında büyük önem taşır. Ayrıca, bilhassa ilaç sanayi gibi birçok imalat sektöründe söz konusu olan ve illeti sigorta süresine tesadüf etmekle birlikte, zarar hadiselerinin daha sonraki bir dönemde

⁴⁵² Kusur sorumluluğunda kusurlu eylem veya kaçınma, kusursuz sorumlulukta sigorta ettirenin sorumluluğunu gerektiren diğer davranış.

⁴⁵³ **Yongalık**, (Çevre), s.187, dpnt:283.

⁴⁵⁴ **Clarke**, s. 317; **Burton**, s. 721; **Smith–Trieschman–Wiening–Johnson**, s. 295.

gerçekleştiği “geç zararlar” da⁴⁵⁵, bu zararları teminat altına alacak mahiyette sonraki başka bir sorumluluk sigortasının olmadığı durumlarda⁴⁵⁶ sigortalının birden bire sigorta teminatından yoksun bırakılmaması açısından da son derece önem arz etmektedir⁴⁵⁷.

Diğer taraftan, tehlikenin gerçekleşmesi sürecinde (sebeup olayı-zarar-talepte bulunma) ilk halkanın esas alınması, halkanın başında yer alan sebep olayı vukuu bulmadan, diğer safhaların gerçekleşmesinin mümkün olmayacağı gerçeği karşısında son derece isabetli görülmektedir⁴⁵⁸. Ayrıca, sigortacı açısından bu teorinin en büyük yararı, sigorta sözleşmesinin yapılmasından önce neden olunmuş üretim hataları için, sigorta güvencesi vermek zorunda kalmayacak olmasıdır⁴⁵⁹. Ancak sigortacı açısından avantaj teşkil eden bu husus, teoriye ilişkin ileri sürülen eleştirilerin başında yer alır. Zira, sigorta süresi içinde gerçekleşen zarar olaylarına, bu olayların illetinin sigorta

⁴⁵⁵ Sigorta hukuku açısından bu zararlar, sigorta yılında neden olunmuş, ancak etki ve neticeleri sigorta yılından sonra ortaya çıkan ve sigorta yılından sonra sigortacıya bildirilen zararlardır. (Bkz: **Yongalık, (Çevre)**, s. 191). Bu zararlar sigorta tatbikatında *long–tail risks/claims* ya da daha genel şekli ile *long tail problems* olarak isimlendirilmektedir ve bu zararlar sigorta tatbikatı açısından önem taşıdığı gibi reasürans piyasalarını da son derece ilgilendirmektedir (Bkz: **Mildred**, s. 244; **Parsons, Christopher**: “*Liability Insurance-Introduction and General Principles*”, (WorkshopA), Product Liability Insurance Workshop Notes, 2010, Section A, p.3).

Nitekim imalat sanayinde 1940 yılında üretilen bir ürünün, aradan geçen elli yıl sonunda, 1990 yılında, üründeki bir kusur nedeniyle üçüncü kişilere zarar vermesi rastlanılmayan bir durum değildir (Bkz: **Dorfman**, s. 319).

⁴⁵⁶ **Şenocak, (MSS)**, s. 81.

⁴⁵⁷ Zira bu kapsamda, gıda imalatında faaliyet gösteren bir işletmenin, üretim faaliyetini değiştirip, tekstil sektörüne dönmesi ya da işletmesini kapatması veya devretmesi halinde; işletme sahibi sigortalı, işletmenin faaliyet döneminde üretilip satılan ve işletmenin faaliyetini durdurduktan sonra tüketilen bozuk bir gıda nedeniyle zehirlenen üçüncü kişinin tazminat taleplerine karşı, işletmesinin kapatılmasından sonra ortaya çıkacak zarar olaylarını teminat altına alan ilave bir sorumluluk sigortası akdetmesine gerek kalmaksızın sigorta himayesinden yararlanabilecektir.

⁴⁵⁸ **Şenocak, (MSS)**, s. 83.

⁴⁵⁹ **Yongalık, (Çevre)**, s.189.

ilişkisinin başlamasından önceki bir ana rastlaması durumunda sigorta teminatı sağlanmamaktadır⁴⁶⁰.

Söz konusu teori çerçevesinde, gecikmiş zararların karşılanması ise, sigortalı açısından bir avantaj teşkil ederken, sigortacılar bu zararlar için ihtiyat ayırmak zorunda kalacaktır. Aslında, ayrılan ihtiyatların uzunca bir süre sonra ortaya çıkacak zararların emrine hazır tutulması, beraberinde primlerin yükselmesine ve sigorta ettiren aleyhine de bir duruma neden olacaktır. Öte yandan bu tür poliçeler sigortacıyı adeta bir öngörüde bulunmaya zorlamaktadır. Zira, poliçelerin fiyatlandırılması, sigortacının gelecekte gerçekleşmesi muhtemel tazminat taleplerine ilişkin öngörüsüne bağlı olarak gerçekleşmektedir. Bilhassa *uzun kuyruklu riskler (long tail risks)* olarak adlandırılan riziko kategorisine giren bu alanlarda, prim hesabı iyice zorlaşmaktadır. Hatta bu tür poliçelerde primlerin rizikoya uyumlu olup olmadığı en çok tartışılan konuların başında yer alır⁴⁶¹.

Sebeup olayının benimsenmesiyle gündeme gelen diğer bir dezavantaj da, “*olmuş fakat halen bildirilmemiş hasarlar (incurred but not reported losses)*” ile “*olmuş fakat yeterince bildirilmemiş hasarlar (incurred but not enough reported losses)*” olarak adlandırılan durumların ortaya çıkma olasılığının daha yüksek olmasıdır⁴⁶². Zira sigortacı, hasar taleplerine ilişkin bir sonraki bilanço yılı için, o sene toplanan primlerden ayıracağı rezervlere yönelik güçlük yaşamakta, ilgili yılda toplanan primlerin değişen şartlar nedeniyle oluşan zararları giderememe riski ile karşı karşıya kalmaktadır. Zira ürün sorumluluğu anlamında önem arz eden gelişim risklerinin, teknolojinin sürekli değişimi karşısında önceden öngörülemeyen muhtelif risklerin ortaya çıkmasına ve üreticinin bunlara bağlı hasar talepleri ile karşılaşmasına neden olacağını öngören

⁴⁶⁰ Danimarka Hukukunda anılan teorelin bu sakıncasını gidermek için; sigorta mukavelesinin in'ikadından önce işlenmiş, fakat sigorta ettirenin halen zarar verici sonucun doğmasını engelleme imkanına sahipken hiçbir şey yapmaması durumunda, onun bu ihmali hareketinin tazminat yükümlülüğünü doğuran sebep olayı olarak nitelendirilmesi fikri ortaya atılmıştır. Bu görüş kapsamında ileri sürülen detaylar için bkz: **Şenocak, (MSS)**, s. 84.

⁴⁶¹ **Clarke**, s. 317.

⁴⁶² **Schnaurder, Erwin**: Sigortacılık Yazınında (IBNR) Olmuş Fakat Bildirilmemiş Hasar Karşılıkları “OFBHK” Kavramı (Çeviren: Ergin Gediz) TSEV Yayınları, Yıl 1996.

sigortacı, bu tür risklere karşı rezerv ayırmasının pratik bakımından bir anlamı olmayacağını farkındadır⁴⁶³.

Sebeup olayı teorisinin kabul edilmesi halinde, sigorta ettirene, zarara sebebiyet verildiği andaki şartlara göre teminat sağlanacaktır. Bu durumda, illeti ilk sigorta ilişkisine tekabül eden zarar olayı, sonraki sigorta ilişkisi mer'î olduğu süre zarfında gerçekleşirse, sigorta ettiren daha yüksek prim karşılığında elde ettiği sigorta teminatlı sorumluluk sigortasından da faydalanamayacaktır. Ayrıca, araya giren zaman içinde sigorta sözleşmesinin tarafları arasında, sözleşmenin yapıldığı anda geçerli olan hukuki ve fiili ilişkilerde bazı değişiklikler vukuu bulacaktır. Örneğin enflasyon riski gibi, para değerindeki düşme rizikosunu sigorta ettireni olumsuz etkileyecektir. Böyle durumlarda, sigorta bedelinin artırılmasına veya sigorta koşullarının değişiklik risklerine paralel olarak uyumlaştırılmasına yönelik düzenlemelere ihtiyaç duyulacaktır. Ancak söz konusu düzenlemeler de, sigortacının edimi ile sigorta ettirenin karşılık ilişkisini dengelemek adına, sigorta primlerinin de enflasyonist gelişime paralel olarak gözden geçirilmesini gerektirecektir. Halbuki ilgili dönemde sigorta ettirenin prim ödeme borcu çoktan sona ermiştir. Olsa olsa, geciken zararları karşılamak için ilave prim alınması yoluna gidilmesi düşünülebilir. Ancak söz konusu tedbirlerin uygulanması da, sigorta himayesinin maliyetini artıracaktır. Öte yandan değişen ekonomik koşullar çerçevesinde, sigortacının iktisadi durumu da pek net değildir. Sigortacının iflas tehlikesi, sigorta ettiren bakımından sigorta korumasının ortadan kalkması anlamında her zaman ciddi bir risk teşkil etmektedir⁴⁶⁴.

Ürün sorumluluğu anlamında bu teorisinin neden olduğu diğer bir sakınca da, zarara neden olma ile zararın ortaya çıkması ya da tespit edilmesi arasında çok uzun bir zamanın geçmesidir⁴⁶⁵. Zira, böyle bir durumda ortaya çıkan zarara neden olma anının belirlenmesi, nedensellik bağının kurulabilmesi, eskilere dayanan çok uzun ve kapsamlı bir incelemeyi gerektirir. Halbuki yukarıda da belirtildiği gibi, sözleşmenin yapıldığı

⁴⁶³ **Omağ**, (HSS), s. 83; **Yongalık**, (Çevre), s. 191.

⁴⁶⁴ **The Cologne Re**, (PLI), s. 22; **Dorfman**, s. 319; **Şenocak**, (MSS), s. 85-86; **Yongalık**, (Çevre), s.188-189.

⁴⁶⁵ **Williams-Heins**, s. 405; **Smith-Trieschman-Wiening-Johnson**, s. 285.

anda geçerli olan hukuki ve fiili ilişkide, o ana kadar önemli değişikliklerin olması kaçınılmazdır. Ayrıca hatalı üretim, hatalı ürünlerin yanlış montajı ve üreticinin ürünün kullanımına ilişkin yeterli ve doğru bilgilendirilmemesi gibi, birden çok sebebin aynı zarar olayına neden olması⁴⁶⁶ ya da geniş zaman süreci içinde birden çok sigortacının ve sigorta teminatının işin içine girmesi ya da sebep olayının vukuunun sigorta süresine tesadüf ettiğinin sigorta ettiren tarafından ispat edilmesi keyfiyeti, bu teorisinin uygulanmasını daha da güçleştirmektedir⁴⁶⁷.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da prensip olarak sebep olayı teorisi benimsenmiştir. Ancak Kanun'un konuyu ele alan 1473. maddesinde aksine sözleşme düzenlenmesine olanak tanınarak, sebep olayının emredici bir nitelik taşımadığı belirtilmiştir⁴⁶⁸.

B) Zarar Olayı Teorisi

“Sonuç olayı teorisi”, “olay teorisi” veya “zarar olayı ilkesi (loss occurrence basis)” olarak da adlandırılan bu teori kapsamında, sigorta olayı; sigorta ettirene karşı sorumluluk isteminde bulunulması sonucunu doğurabilecek bir zararın gerçekleşmesi neticesinde vukuu bulmakta, yani gerçek ihlal durumunun ortaya çıkması, sigorta olayı olarak kabul edilmektedir⁴⁶⁹.

Bu teori çerçevesinde sigorta ettirenin sorumluluğu, mağdurun, tazminat talebinde bulunmasıyla değil; zarar olayının gerçekleşmesiyle meydana gelir. Zira, sorumluluk sigortasının da dahil olduğu pasif sigortanın esaslarına göre, sigorta ettirenin mal varlığını borçlandıran bir yükümlülüğün doğumu, mal varlığı zararının doğumu için yeterlidir. Tazminat yükümlülüğünün doğmuş olması da bir mal varlığı zararıdır. Nitekim, tazminat yükümlülüğü de, tazminat talebinin ileri sürülmesi ile değil, zarar

⁴⁶⁶ **Şenocak**, (MSS), s. 86.

⁴⁶⁷ **Williams-Heins**, s. 405.

⁴⁶⁸ Sigorta olayının gerçekleştiği anı açıklayan teorilerin, ürün sorumluluk sigortaları kapsamında değerlendirildiği bölümde, yeni Ticaret Kanunu'ndaki düzenlemeye kapsamlı bir şekilde değinildiğinden, burada daha fazla detaya girilmeyecektir.

⁴⁶⁹ **Yongaluk**, (Çevre), s. 191; **Smith-Trieschman-Wiening-Johnson**, s.285.

olayının meydana gelmesiyle doğar. Talebin ileri sürülmesi, sigortalanan rizikonun gerçekleştiğini sigorta ettirene bildiren harici bir vakiadır. Zarar olayı teorisinde önemli olan, zarar olayının sigortanın mer'î olduğu sürede gerçekleşmesidir. Bu nedenle zararın sebebinin, sigortanın maddi himaye süresinden evvel başlaması ya da tazminat talebinin sigorta sözleşmesinden sonra ileri sürülmesi, sigorta korumasının doğumuna engel değildir. Dolayısıyla, zarara neden olan davranış veya olayın, ne zaman gerçekleştiği, sigorta ettiren tarafından ne zaman öğrenildiği, ona karşı ne zaman tazminat isteminde bulunulduğu ve istemlerin ne zaman sigortacıya yöneltildiğinin de önemi yoktur.

Zarar olayı teorisine yönelik ileri sürülen ilk eleştiri, zarar olayının meydana gelmesiyle sigorta ettirenin tazminat yükümlülüğü, yani mağdurun bir tazminat talebini ileri sürme hakkı doğmuş olmasına rağmen; bu talebin, zarar veren sigorta ettirene karşı ileri sürülmedikçe, hiçbir önem arz etmeyeceği noktasında yoğunlaşmaktadır. Nitekim mağdurun, eksik bilgi, ihmalkârlık ya da zarar vereni tespit edememe gibi çeşitli nedenlerle tazminat talebinde bulunmaması da mümkündür. Halbuki sigortalının mal varlığında bir zarar kaleminin oluşabilmesi için, mağdurun zarar vereni suçlaması, ona yönelik bir tazminat talebinde bulunulması gerekir⁴⁷⁰.

Zarar olayı teorisi İngiltere, Almanya ve diğer pek çok ülkede uygulama alanı bulmuş, bu nedenle de sorumluluk sigortalarının geleneksel teorisi olarak kabul görmüştür⁴⁷¹. Zira klasik ürün sorumluluk sigortalarında, poliçede yer alan “*olay (occurrence)*” kelimesine verilen anlam, sorumluga yol açan davranıştan ziyade, zarar olgusunu ifade etmektedir. Bununla birlikte, günümüzde başta Amerika olmak üzere, teorinin ürün sorumluluk sigortasında uygulanması son derece azalmıştır. Bu eğilim günümüzde İngiltere dahil birçok Avrupa ülkesinde de görülmektedir⁴⁷². Öte yandan

⁴⁷⁰ Şenocak, (MSS), s. 88,89,95; Dorfman, s. 319; Smith–Trieschman–Wiening–Johnson, s. 285; Yongalık, (Çevre), s. 191; Ünan, (Sorumluluk), s. 29.

⁴⁷¹ Yongalık, (Çevre), s.193; Bilhassa İngiltere’de ağırlıklı olarak sebep olayı teorisinin hakim olduğu işveren sorumluluk sigortaları haricinde, ürün sorumluluk sigortaları da dahil olmak üzere, motorlu taşıtlar sorumluluk, yönetici sorumluluk, genel sorumluluk gibi birçok sorumluluk sigortası poliçesinde bu teori sıklıkla uygulanmıştır (Bkz: Parsons, (WorkshopA), p. 3).

⁴⁷² Smyths, s. 18; Hardy, s. 177 ; The Cologne Re, (PLI), s. 22.

teoride zarar olayından ne anlaşılması gerektiği konusunda bir görüş birliği de yoktur⁴⁷³. Bu teorinin doktrinde en çok eleştirilen yönü de budur. Bu soruna en bariz örnek diethylstibesterol (DES) olayıdır. Hamile kadınlara önerilen bir östrojen hormonu türü olan DES, 1950-1970 yılları arasında Amerika’da yaygın bir şekilde kullanılmıştır. Önceleri ilacı kullanan annelerin çocukları sağlıklı bir yaşam sürmüşken, yirmi yıl sonra bu çocuklardan bir kısmı rahim kanserine yakalanmıştır. Bu olayda zararın anne tarafından ilacın alındığı tarihte mi, yoksa hastalığın belirdiği tarihte mi meydana gelmiş sayılacağı birçok tartışmayı da beraberinde getirmiştir.⁴⁷⁴

Zarar olayı teorisi kapsamında sonuç olayı genellikle “*hasarın vukuu*” veya “*zararın gerçekleşmeye başlaması*” ya da “*fiili ihlal durumunun vukuu*” olarak değerlendirilmektedir. Amerikan Hukukunda da sonuç olayına ilişkin bu yönde değerlendirmeler mevcuttur. Zira, Amerikan ürün sorumluluk sigortası poliçelerinde; zarar olayının tespitinde mahkemeler, kişisel ve maddi zararlara neden olan ürünün üretimi-temini, bu ürünün kullanımı ya da ürünle ilk temas, algılanabilir bir zarar vukuu bulmasa da bedeni ya da maddi bir zararın bilfiil oluşması, bedeni ya da maddi zarara ilişkin bir belirtinin görülmesi gibi hususları tek başına ya da çoklu olarak değerlendirmeye tâbi tutmaktadır. Amerikan mahkemeleri genellikle bu kavramı yorumlarken sigortalıların, sigorta teminatına ilişkin makul beklentilerini dikkate almaktadır⁴⁷⁵.

İngiliz Hukukunda da zarar olayının tespitine ilişkin bazı yorum farklılıkları bulunmakla birlikte “*Cartledge v. E. Jopling & Sons, Ltd.*” davasındaki örnek kararda olduğu gibi, mahkemeler genellikle zararın bilfiil meydana geldiği “*injury in fact*” yaklaşımını benimsemektedir. Bu yaklaşıma yönelik de çeşitli eleştiriler söz konusudur. Özellikle asbest gibi zararlı ürünlerde, bu ürüne aynı süre zarfında, aynı miktarda maruz kalan kişilerin sağlıklarına yönelik fiziksel tepkilerin farklı olabileceği, zararın belirtilerinin başladığı tarihin kesin olarak belirlenmesinin mümkün olamayacağı iddiaları öne sürülmektedir. Ancak İngiliz mahkemeleri, en ufak bir zarar belirtisini,

⁴⁷³ Williams-Heins, s. 405.

⁴⁷⁴ Ünán, (Sorumluluk), s. 29; Şenocak, (MSS), s. 87.

⁴⁷⁵ Burton, s.722.

zararın tespit edildiği ilk an, injury in fact olarak değerlendirmekte ve zarar olayını buna göre tespit etmektedir⁴⁷⁶.

Alman Federal Mahkemesi de, zarar olayını “*şahsa veya eşyaya ilişkin zarara doğrudan doğruya sebebiyet veren, gözle görülebilir, harici vakıa*” olarak tanımlamaktadır. Mahkemenin bu tanımında zarar olayı, zarar verici olay olarak anlaşılmakta, ancak zararlar bir tutulmamaktadır. Bu çerçevede, sigorta himayesinin sağlanması için, fiili ihlal durumunun, sigortanın maddi himaye süresi içinde gerçekleşmesi yeterlidir. Dolayısıyla sorumluluğu doğuran davranışın (sebebin-illetin) sigorta ilişkisinin başlamasından önce meydana gelmesi önem arz etmez. Aynı şekilde zararın sigorta ilişkisinden sonra ortaya çıkması da sigorta himayesinin sağlanmasına mani değildir. Konuya ilişkin Şenocak’ın da belirttiği gibi zarar, fiili ihlalden (tecavüzden), fiili ihlal de zararın illeti olan olaydan (örneğin bozuk ürünün imalatından) kaynaklanır. *Fiili ihlal (tecavüz) tazminat yükümlülüğünü doğuran süreçte zarar ile zararın illeti arasında bir yerdedir*. Ancak esas olan, fiili zararı doğuran ihlal-tecavüzdür.⁴⁷⁷ Bahse konu yorum çerçevesinde hatalı üretilen bir aracın bu kusuru nedeniyle kaza yapması, yanlış montaj nedeniyle bir uçağın havada infilak etmesi, insan sağlığına zararlı içeriğe sahip olan bir ilacın yutulması fiili ihlal, tecavüz durumudur. Tecavüzün sigorta himayesi içinde gerçekleşmesi sigorta teminatı için yeterlidir. Dolayısıyla ihlale neden olan sebebin (illetin); aracın üretiminin, uçağın montajının, ilacın imalatının hangi süreçte yapıldığı çok da önemli değildir. Aynı şekilde, araçta kaza geçiren kişinin o an kolunun kırılması, ardından hastanede iç kanama geçirmesi, bir ay sonra bilincini kaybetmesi de zarar olayının tespiti açısından bir anlam ifade etmemektedir. Anılan fikir esasında İngiliz ve Amerikan mahkemelerinde ele alınan fikirlere nazaran daha somut ve pratik bir çözüm içermektedir. Nitekim “*zararın ilk başlangıç anı olan ihlal olayı*” (tecavüz), zarara maruz kalınan ilk an, zararlı sonucun doğduğu ilk belirti, ilk somut zarar emaresi gibi kavramlar yanında daha rahat anlaşılır ve daha kolay tespit edilebilir bir husustur.

⁴⁷⁶ **Burton**, s.723; **Mildred**, s. 244, 245.

⁴⁷⁷ **Şenocak**, (MSS), s. 90.

Zarar olayının tespitinde rizikonun ne zaman meydana geldiği hususunun belirlenmesinde önem arz eden diğer bir nokta da sigorta ettirene karşı ileri sürülen haksız taleplerdir. Zira, ÜŞKMMSGŞ'de de belirtildiği üzere, sorumluluk sigortasında sigortacı, aynı zamanda sigorta ettirene karşı ileri sürülen haksız taleplerin bertaraf edilmesine yönelik hukuki himaye edimini de üstlenmektedir. Sigortacının hukuki himaye edimi, mağdurun haksız bir talep ileri sürmesine bağlıdır. Mağdurun haksız bir talebinden de genellikle, sigorta ettiren tarafından somut bir zarar olayının gerçekleştirilmediği sonucu ortaya çıkar. Dolayısıyla böyle bir durumda da, sigortalanan riziko meydana gelmiş sayılmaz ve sigortacının edim yükümlülüğü doğmaz. Bu konuda Alman Hukukunda, iddia edilen fakat aslında gerçek olmayan olayın, zarar olayı olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Böylece sigortalanan tehlike, iddia edilen, ancak gerçekte mevcut olmayan sorumluluk olarak belirlenmiş; sigorta ettiren gerçek olmayan bir sorumluluk iddiası ile karşılaştığında da tehlikenin gerçekleşmiş olduğu sonucuna ulaşmıştır⁴⁷⁸.

Zarar olayı teorisinde, geriye doğru (geçmiş kapsayan) bir himayenin sağlanması, sigorta ettiren açısından avantajlı bir durum yaratmaktadır. Zira sorumluluk sebebi sigortanın maddi himaye süresi başlamadan evvel gerçekleşmiş olsa bile, zarar olayının, sigorta güvencesinin geçerli olduğu zaman aralığına tesadüf ettiği durumlarda, sigorta ettiren sigorta himayesinden yararlanma imkanına sahiptir. Ancak bu teori; sigorta ettiren tarafından zarara neden olunduğunun bilindiği, ancak henüz zararın ortaya çıkmamış olduğu durumlarda, bir sigorta sözleşmesinin yapılmasına, hukuka aykırı bir davranışa bağlı sorumluluk nedeniyle doğacak zararın peşinen bertaraf edilmesine yönelik bir kötüye kullanıma son derece açıktır⁴⁷⁹. Söz konusu teori kapsamında sonradan ortaya çıkan zararlarla ilgili diğer bir sakınca da, zararın henüz ortaya çıkmadığı, ancak ortaya çıkma ihtimalinin arttığı durumlarda, bunun farkına varan

⁴⁷⁸ Bu fikre ilişkin detaylı bilgi için bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 98.

⁴⁷⁹ Bu teoriyi savunanlar, bu sakıncanın, akdin in'ikadı anındaki ihbar külfetini düzenleyen hükümlerle giderilebileceğini savunmaktadır. Ancak bu hükümlere göre de, sigortacının, sigorta ettirenin akdin in'ikadı sırasında tehlike açısından önemli görülen bu hususları bildiğini ispat etmesi son derece zordur (Bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 92).

sigortacının, sigorta sözleşmesini feshetme yoluna gidebilecek olmasıdır⁴⁸⁰. Ayrıca zarar olayının, sebep olayına göre tespitinin daha kolay olması da bir diğer avantajını teşkil etmektedir. Öte yandan zararın tespiti veya tazminat isteminde bulunulması, çok zaman sonra gerçekleşse bile, sigorta ettiren rizikonun gerçekleştiği anda geçerli poliçe kapsamında, sigorta mukavelesinin hali hazırdaki şartlarına göre sigorta güvencesi altında olacaktır⁴⁸¹. Dolayısıyla sigorta ettiren, ekonomik koşulların değişmesiyle para değerinde meydana gelebilecek düşüslere karşı da bu sayede korunmuş olacaktır⁴⁸².

Zarar olayı teorisinin sebep olayına nazaran, diğer bir avantajı da sigortacının, illeti sigortanın maddi himayesi süresine tekabül etse de, sigorta ilişkisinin bitiminden sonra ortaya çıkacak zarar olayları için ihtiyat ayırmak zorunda kalmayacak olmasıdır⁴⁸³. Ancak, sigortacının ihtiyat ayırmaması onun açısından bir avantaj teşkil ederken; illeti sigorta müddeti içinde bulunup da sigorta sözleşmesinin sona ermesini müteakip oluşacak zarar olayları için sigorta ettirenin teminat kapsamı dışında kalması onun açısından bir dezavantaja neden olacaktır. Zira sigorta ettiren, ticari işletmesini kapatması, üretim faaliyetine son vermesi ya da farklı bir üretim alanına yönelmesi nedeniyle sigorta ilişkisinin nihayet bulmasından sonra doğacak zarar olayları için, zarar olayı teorisine göre sigorta himayesinden yoksun kalacaktır. Ancak sigorta sözleşmesinin sona ermesinden sonra oluşacak güvence boşluğunun, taraflar arasında kararlaştırılacak bir ek sorumluluk sigortası ile doldurulması da mümkündür⁴⁸⁴. Zira mesleki sorumluluk sigortası genel şartlarında⁴⁸⁵ zarar esasının benimsendiği hallerde,

⁴⁸⁰ **Williams-Heins**, s. 406; **Mildred**, s. 244-245; **Yongalık**, (*Çevre*), s. 190-193.

⁴⁸¹ Bu nedenle bu teoriye göre, ortaya çıkan zararlar için “bir kez sigortalı, her zaman sigortalı” kuralı geçerli olmaktadır (Bkz: **Yongalık**, (*Çevre*), s.192-193).

⁴⁸² **Şenocak**, (*MSS*), s. 94.

⁴⁸³ Buna karşın, sigorta ilişkisinden sonra hasıl olacak zarar olayları riskini bizzat sigorta ettiren taşıyacak; bu nedenle sigorta ettiren, belli bir miktar likit kaynağı, kendisine başvurabilmesi ihtimaline karşı ayırmak zorunda kalacaktır. Bu likit kaynağın, sigortacının ihtiyatı gibi uzun süreli yatırım aracı olarak kullanılamaması sonucunda da, kısa süreli yatırımlarda daha az gelir elde edilecek ve makro ekonomi açısından daha atıl ve verimsiz bir kaynak kullanımı söz konusu olacaktır (Bkz: **Şenocak**, (*MSS*), s. 96).

⁴⁸⁴ **Yongalık**, (*Çevre*), s.193; **Şenocak**, (*MSS*), s. 96.

⁴⁸⁵ Bkz: 16.03.2006 tarih ve 26110 sy. RG.

sigortalının sözleşme süresi içinde yürüttüğü mesleki faaliyeti dolayısıyla, gerek sözleşme dönemi gerekse sözleşmenin bitiminden itibaren iki yıl için başkalarının zarara uğraması sonucunda, rizikonun gerçekleşmiş sayılacağı hüküm altına alınmıştır⁴⁸⁶.

Öte yandan söz konusu teorelin uygulanması halinde, sözleşme akdedilmeden önce meydana gelen sorumluluk sebepleri, zarar olayının, sigorta ilişkisi mer'i iken gerçekleşmesi şartıyla, sigorta teminatı altında olduğundan, bu durum tehlike ile prim arasında bir dengesizliğe neden olmaktadır. Çünkü prim, sözleşmenin akdi sırasındaki mevcut koşullara göre hesaplanmakta, oysa geçmişte meydana gelen hadiseler (sebepler) tehlikenin büyüklüğünü etkileme olasılığını her zaman için ihtiva etmektedir⁴⁸⁷.

C) Tazminat Talebinin İleri Sürülmesi Teorisi

Ürün sorumluluk sigortaları da dahil olmak üzere, başta Amerikan sigorta piyasasında çeşitli ağır sorumluluk riskleri için “*occurrence basis*” esaslı poliçelerin yanında, alternatif bir poliçe türü olarak “*claims made*” esaslı poliçeler de yaygın bir şekilde uygulanmaya başlamıştır. Bu poliçeler aslında, ilaç sanayi gibi belli bazı sektörlerde daha fazla kabul görmektedir. Günümüzde Amerikan sigorta piyasasından sonra, Avrupa sigorta sektöründe de *claims made* esaslı poliçeler, *occurrence basis* esasına dayalı poliçelerden daha fazla rağbet görmeye başlamıştır⁴⁸⁸.

Tazminat talebinin ileri sürülmesi teorisinin esas alındığı sözleşmelerde zarar gören tarafından, zarar verene (sigorta ettirene) karşı tazminat talebinin ileri sürülmesiyle sigorta olayı gerçekleşmiş olur⁴⁸⁹. Bu nedenle sigorta olayının tespiti bakımından, sigorta ettirenin haksız fiili işlediği veya özen yükümlülüğünü ihlal ettiği tarihin bir önemi yoktur. Zarar olayı teorisinin aksine, mağdurun zarara maruz kaldığı anda, zarar (sigorta olayı) gerçekleşmiş sayılmaz. Zira bu anda, sigorta ettirene karşı bir

⁴⁸⁶ *Alman Sorumluluk-Kaza-Otomobil ve Hukuki Himaye Sigortacıları Birliği* de, bu süreyi beş yıl olarak öngörmüştür (Bkz. Şenocak, (MSS), s. 96).

⁴⁸⁷ Şenocak, (MSS), s. 97.

⁴⁸⁸ *Mildred*, s. 244; *Williams-Heins*, s.405; *Wright*, s. 177; *The Cologne Re*, (PLI), s. 21; *The Cologne Re*, (Exports), s. 71 vd.

⁴⁸⁹ *Smith-Trieschman-Wiening-Johnson*, s. 285; *Parsons*, (WorkshopA), p. 3; *Mildred*, s. 244.

talep ileri sürülmediğinden, onun mal varlığına el atmak için henüz harekete geçilmediğinden, sigorta ettirenin uğramış olduğu bir zarardan bahsedilemez⁴⁹⁰. Buna göre sigorta ettirenin, TTK md.1279 hükmü gereği, durumdan haberi olmamak koşuluyla, sigorta himayesi başlamadan önce meydana gelmiş zarar verici olaylara ilişkin talepleri dahi, sigorta akdinin yürürlük süresi içinde yapılmış olmak kaydıyla, sigorta koruması altındadır⁴⁹¹. Amerikan Hukukunda, talep esasına dayalı poliçelerde esas olan talebin dermeyeran ediliş tarihi olduğundan, haksız fiilin ne zaman işlendiğinin bir önemi yoktur⁴⁹². Ancak mahkeme kararlarında sigortacının maddi himaye süresine tesadüf etmesi zorunlu olan talebin, “*gerçek bir talep*” şeklinde olması gerektiği şart koşulmaktadır. Bu nedenle, sigortanın maddi himaye süresi sınırları içinde, sigorta ettirene karşı yürütülen bir idari tahkikat, bilgi ricası ya da bir talebin ileri sürüleceğinin haber verilmesi gibi işlemlere dayalı potansiyel bir talep, sigortacının edim yükümlülüğünü doğurmamaktadır. Bununla birlikte sigorta ilişkisinin bitmesini takiben ileri sürülen gerçek talepler, sigorta ettirene sigorta ilişkisi yürürlükte iken yöneltilen potansiyel bir taleple bağlantılı ise, sigorta ettiren potansiyel bir talebin mevcudiyetini sigorta süresi içinde sigortacıya bildirmesi şartıyla, sigorta garantisinden yararlanabilmektedir⁴⁹³.

Günümüzde, bu görüşün benimsendiği sigorta sözleşmelerinin çoğunun (ürün sorumluluk sigortaları da dahil olmak üzere) tam manasıyla talep görüşünü yansıttıklarını söylemek olası değildir. Zira, daha ziyade Alman ve Fransız poliçelerinde, talep esasına dayalı sözleşmelerde, sigorta süresi içinde gerçekleşmiş sorumluluğu doğuran davranışlardan (sebeup olayı veya zarar olaylarından) kaynaklanan ve aynı sigorta süresi içinde sigorta ettirene yönelik ileri sürülen taleplere karşı, sigorta korumasının sağlandığı görülmektedir. Dolayısıyla, talep esasına dayalı poliçelerde, sebeup olayı veya zarar olayının sigorta ilişkisi mer’i iken gerçekleşmesi; fakat aynı

⁴⁹⁰ **Smith–Trieschman–Wiening–Johnson**, s. 285; **Williams–Heins**, s.405-406; **Şenocak**, (MSS), s. 101-102.

⁴⁹¹ **Ünan**, (Sorumluluk), s. 31; **Clarke**, s. 321; **Wright**, s. 177.

⁴⁹² Bkz: “*Robert Irvin & Burns v. Stone & Others*” davası. **Mildred**, s. 244.

⁴⁹³ **Şenocak**, (MSS), s. 104.

zamanda mağdurun tazminat talebinin de sözleşme sona ermeden önce sigorta ettirene dermeyeran edilmiş olması şartı aranmaktadır⁴⁹⁴.

Ürün sorumluluğu rizikolarının kendine has özellikleri de dikkate alındığında, talep esasına dayalı bir poliçede, yıllar öncesi yapılan bir üretim hatasının sebep olduğu zararlarla ilgili bir tazminat talebinin, aradan uzun bir zaman geçse dahi gündeme getirilebileceği görülmektedir. Sigorta sözleşmesinin kurulmasının ardından, bahse konu taleplerin sigorta ettirene ve dolayısıyla sigortacıya yöneltilmesi ise sigortacılar açısından belirsiz ve tehlikeli bir sonuç yaratmaktadır. Zira, ilgili talepler için söz konusu olan zamanaşımı ve hak düşürücü süreler nihayet bulmamışsa, bu zararları sigortacı karşılamak durumundadır. Oysa sigortacılar, rizikoya ilişkin yükümlülüklerini olabildiğince daraltma eğilimindedir. Bu gerekçe ile sigortacılar, talep esasına dayalı ürün sorumluluk sigortalarında, zarar veya zararı doğuran olay bakımından bir geçmişe etki tarihi saptarlar ve belirlenen tarihten önceki olaylarla ilgili talepleri koruma dışı bırakırlar⁴⁹⁵. Talep esasının tam manasıyla uygulandığı poliçelerde (Amerikan Hukukunda) geçmişe etki tarihi (*retrospective date*) poliçenin kapsamını daraltan ve sigortacının lehine sigorta koruma süresini bu tarihten önce meydana gelen sebep veya zarar olaylarına yönelik tazminat taleplerinden arındıran bir etkiye sahiptir⁴⁹⁶. Öte yandan çoğunlukla sigorta tatbikatında görüldüğü üzere, talep esasının tam anlamıyla uygulanmadığı; sebep olayı veya zarar olayının sigorta ilişkisi mer'î iken gerçekleşmesinin ve aynı zamanda sözleşme sona ermeden mağdurun da tazminat talebinde bulunmuş olmasının şart koşulduğu poliçelerde, *retrospective cover* olarak da adlandırılan geçmişe etkili koruma klotu, bir himaye genişlemesine neden olmaktadır⁴⁹⁷.

⁴⁹⁴ **Yongalık**, (*Çevre*), s. 195; **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 31-32; **Şenocak**, (*MSS*), s. 105.

⁴⁹⁵ **Dorfman**, s. 320; **Williams-Heins**, s. 406; **Smith-Trieschman-Wiening-Johnson**, s. 285; **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 31; **Yongalık**, (*Çevre*), s. 195.

⁴⁹⁶ **Parsons**, (*WorkshopA*), p. 3.

⁴⁹⁷ **Mildred**, s. 244; **Dorfman**, s. 320; **Williams-Heins**, s. 406; **Şenocak**, (*MSS*), s. 106.

Geçmişe etki tarihi, tarafların karşılıklı olarak anlaştıkları belirli bir tarihtir⁴⁹⁸. Geçmişe etki tarihi esasına göre düzenlenen ürün sorumluluk sigortası poliçelerinde söz konusu tarih olarak genelde, sigortalının talep esasına dayalı ilk ürün sorumluluk sigortası poliçesinin başlangıç tarihi esas alınmaktadır⁴⁹⁹. Ancak, taraflarca belirlenen geçmişe etki tarihi, poliçenin başlangıç tarihinden önceki bir tarih olarak belirlendiği hallerde, sigortacının üstlenilecek riziko ve bunun karşılığını teşkil eden prim üzerinde ayrıca düşünmesi gerekmektedir⁵⁰⁰.

Geçmişe etki klozu sayesinde, teminatla ilgili anlaşmazlıkların ve birden fazla poliçe teminatının işlemesine neden olan tek bir olay ihtimalinin önüne geçilmektedir. Nitekim sebep ve zarar olayının ilk poliçe döneminde meydana geldiği, ancak talebin ikinci poliçe döneminde ileri sürüldüğü bir örnekte; birinci sigorta sözleşmesinin himaye süresi zarfında henüz bir talep ileri sürülmediği, ikinci sigorta sözleşmesi süresi içinde de herhangi bir sebep ya da zarar olayı gerçekleşmediği için, ileri sürülen tazminat talepleri kapsam dışı kalabilecektir. Buna karşılık, ikinci sözleşme akdedilirken kararlaştırılan *retrospective cover* klozu ile, akdedilen sözleşmeden önce taraflarca kararlaştırılmış belirli bir süre zarfında gerçekleşen, sebep veya zarar olayları dolayısıyla ileri sürülen talepler de sigorta himayesine dahil olacaktır⁵⁰¹.

Talep esasına göre işleyen ürün sorumluluk sigortalarında, sigorta teminatının bu şekilde sınırlandırılmasının doğuracağı sakıncaları bertaraf edebilmek amacıyla, sigorta ettirene bazı ek sorumluluk güvenceleri de sağlanmaktadır. Öyle ki sigortanın maddi himaye süresi içinde sorumluluğa sebep olacak davranışlara istinaden, sigorta ilişkisinin bitiminden sonra ileri sürülmüş taleplerin bazı şartlar altında sigorta himayesinden

⁴⁹⁸ MSSGS’de de, sözleşmenin talep esasına göre düzenlenebileceğini öngören A.1.b maddesine ilişkin “Rizikonun gerçekleşmesi” kenar başlıklı B.1 maddesinde, geçmişe etki tarihi olarak en az bir yıllık süre öngörülmüştür. “A.1’in (b) bendinde belirtilen şekilde yapılması halinde, bir yıldan az olmamak kaydıyla sözleşme yapılmasından önce veya sözleşme yürürlükteyken meydana gelen olaya bağlı olarak;” ifadesinden de anlaşılacağı üzere, bu süre asgari bir sınır olarak ele alınmakta, tarafların daha uzun bir süreyi öngörmelerine engel teşkil edilmemektedir.

⁴⁹⁹ Williams-Heins, s. 406.

⁵⁰⁰ Wright, s. 177; The Cologne Re, (PLI), s. 21.

⁵⁰¹ Mildred, s. 245; Williams-Heins, s. 407; Şenocak, (MSS), s. 106.

yararlanmasına olanak tanınmıştır. Uygulamada “uzatılmış bildirim süresi klotu” (extended reporting period clause) olarak adlandırılan poliçelerde, sigortacı, sigorta ettirene sigorta akdinin feshi ya da yenilenmemesi durumunda ek prim karşılığında bildirim süresinin uzatılmasını talep etme hakkı tanımaktadır. Bunun için sigorta sözleşmesinin sona ermesinden sonra başlamak üzere bir tarih tespit edilir ve bahse konu süre içerisinde sigorta ettirene, genellikle son sigorta yılında kullanılmamış olan sigorta limiti dahilinde kalmak koşuluyla, herhangi bir tazminat talebine karşı ek bir güvence sağlanır⁵⁰². Böylece sigorta ettiren, sigorta süresi içinde gerçekleşen sorumluluğu doğuran davranış sonucunda, kendisine, sigorta ilişkisinin nihayetinden belli bir süre sonra bir talep ileri sürülmesi halinde, durumun uzatılmış bildirim süresi zarfında sigortacıya iletilmesi şartıyla, sigorta himayesine kavuşur.. Maddi süre geçtikten sonra yapılan hasar talebi ise, maddi sürenin son günü yapılmış sayılır. Bunu takiben maddi sürenin son günündeki teminat limitine bakılır. Son günkü teminat limitinin başka taleplerin karşılanması nedeniyle sıfırlanması halinde ise uzatılmış bildirim süresi içinde ileri sürülen ve maddi sürenin son günü yapılmış sayılan talepler koruma dışı kalır. Buna karşılık tüketilmeyen limitler dahilinde talepler, kısmen ya da tamamen karşılanır⁵⁰³. Uzatılmış bildirim süresi içinde yapılan hasar talebi, seri hasar klotuna tâbi bir talep ise, (bu talep daha önce maddi sigorta süresi içinde ileri sürülen bir talep ile aynı olaydan kaynaklanıyorsa) geçmişteki hasar talebinin ileri sürüldüğü tarihte yapılmış sayılır ve onunla aynı teminat limitine tâbi olur⁵⁰⁴.

Öte yandan talep esasına dayanan poliçelerdeki uzatılmış bildirim süreleri genellikle kısadır. Ortalama bir kaç yıldır⁵⁰⁵.

⁵⁰² Williams-Heins, s. 406; Bennett, s. 92; Parsons, (WorkshopA), p. 3; Dorfman, s. 320.

⁵⁰³ Ünân, (Sorumluluk), s.100;Yongalık, (Çevre); s. 96; Şenocak, (MSS), s.105.

⁵⁰⁴ Seri hasarlarla ilgili yapılan açıklamalar için bkz: Birinci Bölüm, § III- 6) Ürün Sorumluluk Sigortasının Miktar Bakımından Sınırlandırılması, s. 112 vd.

⁵⁰⁵ Munich Re ürün sorumluluk sigortası poliçesinde uzatılmış bildirim süresi üç yıl olarak öngörülmüştür. Anılan poliçede“bu poliçe ile sigortalanan tazminat dönemi içerisinde meydana gelen ve bu tazminat döneminin sona ermesinden itibaren üç yıl içerisinde sigortacıya bildirilen hasarlar, teminat kapsamına alınmıştır.” denmektedir (Bkz: Munich Re, Ürün Sorumluluk Sigortası Poliçesi, md. II Teminat Kapsamındaki Olaylar).

Yukarıda yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, bu görüşe göre düzenlenen ürün sorumluluk sigortası poliçelerinde sigortacı daha avantajlı bir durum elde etmektedir⁵⁰⁶. Hatta ihtiva ettiği zor sözleşme şartları nedeniyle, çeşitli ülkelerdeki bazı mahkeme kararları ile bir ara bu poliçelerin düzenlenmesine sınırlamalar dahi getirilmiştir⁵⁰⁷. Ancak günümüzde, sigortacılar tarafından ürün sorumluluk sigortası poliçelerinin düzenlenmesinde en çok tercih edilen yol da talep esaslı poliçelerdir. Zira, sigortacılar poliçelerde geç zararlarla karşılaşma riskinden kurtulmakta, eski zararlar da ya tamamen güvence dışı kalmakta ya da sadece kararlaştırılan geçmişe etki klozu ile sınırlı olarak güvence kapsamına girmektedir. Ayrıca bu teorinin uygulanmasıyla, sigorta süresinin bitiminden sonra doğan zararlar için ihtiyat ayrılması problemi de ortadan kalmaktadır. Zira, yalnızca sigorta süreci içinde sigorta ettirene karşı ileri sürülen talepler temin edileceğinden, sigorta ilişkisinin nihayetinden evvel meydana gelmiş, ancak sigorta ettirenin tazminat talebine henüz konu olmamış zararlar (*olmuş fakat bildirilmemiş hasar – incurred but not reported loss*) sigorta himayesinden yararlanamayacaktır. Öte yandan, rizikonun değişmesi durumunda sigorta şirketinin uygun tedbirler alması imkanına sahip olması⁵⁰⁸, primin hesabında güçlük çekilmemesi

Amerikan CIGNA sigorta şirketinin “*Direcors & Officers Liability and Conpany Rainbursement Liability*” poliçesine göre de bu süre % 35’lik bir prim artışı mukabilinde 90 gündür (Bkz: **Şenocak**, (MSS), s.105, dpnt:145).

Benzer şekilde *Williams-Heins* da, Amerikan ürün sorumluluk sigortası poliçelerinde; sözleşme bitiminden itibaren 60 gün içinde ileri sürülen tazminat taleplerinin, sigortacı tarafından karşılanacağını ve ayrıca bu 60 günlük süre içinde ek bir prim ile satın alınacak “*uzatılmış bildirim süresi--extended reportning period*” klozu ile sözleşme bitiminden itibaren 5 yıl içinde ileri sürülecek taleplere karşı da sigorta himayesinin sağlanabileceğini belirtmektedir (Bkz: **Williams-Heins**, s. 406).

⁵⁰⁶ **Dorfman**, s. 319-320.

⁵⁰⁷ **Parsons**, (WorkshopA), p. 3.

⁵⁰⁸ Sigortacılar, uzun zaman zararlarının ortaya çıkma olasılığını hissettikleri zaman, sözleşmesel ya da yasal fesih olanaklarından yararlanarak sigorta sözleşmesini fesih yolunu tercih etmesi gibi (Bkz: **Ünan**, (Sorumluluk), s.60).

ve bu sayede mali açıdan avantajlar elde edilmesi, sigortacılar açısından anılan teorinin tercih edilmesindeki diğer önemli etkenlerdir⁵⁰⁹.

Tazminat talebinin ileri sürülmesi teorisi diğer teorilerle karşılaştırıldığında, sigorta ettiren bakımından en önemli avantajları ise uzun süreli bir zaman dilimi içinde tedricen gerçekleşen zararlarda, yani sebep olayı ile zarar olayı arasında uzun bir aralığın olduğu hallerde, sigorta olayının gerçekleştiği anın ispatının daha kolay olması ve sigorta bedelinin riskin aktüel durumuna göre ayarlanma olanağının varlığıdır. Sigortacının aleyhine olmakla birlikte, sigorta ettiren bakımından avantajlı sayılabilecek bir başka husus da; sorumluluğu doğuran bir davranışın veya zarar olayının gerçekleştiğinin farkında olan sigorta ettirenin, mağdur tarafından tazminat talebi ileri sürülmeden önce, durumu sigortacıya bildirmeden evvel sigorta mukavelesi akdedebilmesine zemin hazırlamasıdır. Zira sigorta ettiren, zarar görenle anlaşarak tazminat isteminde bulunulmasını geciktirebilir; bu arada dahi iyi koşullarla yeni bir sigorta sözleşmesi yapma fırsatını elde edebilir⁵¹⁰. Yine benzer şekilde, sigortalanan rizikonun gerçekleşmesinin tamamen tazminat talebini ileri sürecektir üçüncü kişinin keyfiyet ve takdirine bırakılmış olması, tazminat talebinin ileri sürülmesinden önceki safhaların, bu arada zarar olayının, iradi olarak gerçekleştirilmesinin rizikonun ağırlaştırılması anlamına geleceği de bu teori aleyhine ileri sürülen görüşler arasında yer almaktadır⁵¹¹.

3) Sigorta Olayının Gerçekleştiği Anı Açıklayan Başlıca Teorilerin Ürün Sorumluluk Sigortası Açısından Değerlendirilmesi

Türk sigorta hukuku doktrininde, sorumluluk sigortaları genelinde ve ürün sorumluluk sigortası özelinde riziko kavramına ilişkin muhtelif görüşler mevcuttur⁵¹².

⁵⁰⁹ **Şenocak**, (MSS), s.103; **Williams-Heins**, s. 406; **Wright**, s.177; **The Cologne Re**, (PLI), s. 21.

⁵¹⁰ **Yongalık**, (Çevre), s. 196, 197.

⁵¹¹ Bu görüşlere karşı ileri sürülen eleştirilerin detayları için bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 108,110.

⁵¹² Aşağıda bu görüşlerin detaylarına girmeden kısa bir bilgi verilmeye çalışılacaktır. Zira, konuya ilişkin kapsamlı değerlendirilmelere ilgili dipnotlarda belirtilen eserlerden ulaşmak mümkündür.

Bu kapsamda *Kender*, sorumluluk sigortalarında rizikonun, üçüncü kişinin sigorta ettirenden tazminat talep etmesi ile gerçekleştiğini ifade etmektedir. Yazar, sorumluluk sigortalarının zarar sigortası mahiyetinden hareket ederek; zarar gören şahsın tazminat talep etmesiyle, sigorta ettirenin mal varlığında iradesi haricinde bir eksilme veya azalmanın oluşacağı, bu eksilme ve azalmanın da sorumluluk sigortalarının mahiyetine uygun olarak bir zarar teşkil ettiğini belirtmektedir. Dolayısıyla *Kender*'e göre, zararın vukuu bulunduğu an da, sorumluluk sigortalarında tazminat talebiyle eş zamanlıdır⁵¹³.

Atabek de *Kender* gibi aynı görüşü paylaşmakta ve ilke olarak sigortacının sigorta süresi içindeki tazminat talepleri ile sorumlu olduğunu, zararın sigorta sözleşmesinden önce meydana gelmiş olmasının sigorta korumasına engel teşkil etmeyeceğini vurgulamaktadır. Ancak yazara göre, sigorta süresi içinde ortaya çıkan bir zarar dolayısıyla, bu sürenin bitiminden sonra ileri sürülmüş tazminat talepleri koruma kapsamına dahil değildir⁵¹⁴.

Bozer de Türk Ticaret Kanunu'nda rizikonun gerçekleştiği zamanın açıkça belirtilmediğini, ancak riziko gerçekleştikten sonraki ihbar yükümlülüğünü düzenleyen TTK'nın 1292. maddesinden ilham alınabileceğini kaydetmektedir⁵¹⁵.

Ünan ise, "yaygın riziko" görüşüne⁵¹⁶ ağırlık vermekte ve *Karayalçın*'nın da anılan görüşü benimsediğini ifade etmektedir⁵¹⁷.

⁵¹³ *Kender*, (Seminer), s. 9.

⁵¹⁴ *Atabek, Reşat*: Sigorta Hukuku, (Kitap 1950), İstanbul 1950, s. 412.

⁵¹⁵ *Bozer*'e göre bu hüküm, sigortacıya doğrudan doğruya başvuru hakkını tanıyan sigorta sözleşmeleri için tatminkar bir çözüm niteliği taşımamaktadır (Bkz: *Bozer*, (2007), s. 92-93).

⁵¹⁶ Bu görüş, sorumluluk sigortalarında rizikonun, sorumluluğa yol açan davranış ile üçüncü kişinin sigorta ettirenden talepte bulunduğu an arasındaki süreye yayıldığı fikrine dayanmaktadır. Bu görüş çerçevesinde, her sigorta hukuku kuralı bakımından bu hükmün konuluş amacı göz önünde tutularak ayrı bir değerlendirme neticesinde, bu olgulardan biri veya diğeri duruma göre riziko niteliği taşımaktadır (Bkz: *Ünan*, (Sorumluluk), s. 36; *Şenocak*, (MSS), s. 115-116).

⁵¹⁷ *Ünan*, bu sonuca *Karayalçın*'ın eserinde mevcut bulunan "her halde bu hususta kanun veya içtihat vasıtasıyla bir neticeye varırken her noktayı ayrı ayrı ele almak gerekir." cümlesinden ulaştığını belirtmektedir (Bkz: *Ünan*, (Sorumluluk), s. 58; *Karayalçın*, (İşletme Kazaları), s. 60).

Nihayet aşağıda detaylandırmaya çalışılacağı üzere, *Vural ve Yongalık* tarafından ileri sürülen bizim de katıldığımız görüşe göre, rizikonun gerçekleşme anına ilişkin görüşler tek başına sorunu çözmeye yeterli olmamaktadır. Her somut ürün ve şart bazında sorunun tanımlanmasının daha doğru olacaktır⁵¹⁸.

Bu genel açıklamalardan sonra, meseleyi ÜŞKMMSGŞ ve Ticaret Kanunu açısından değerlendirmek gerekir.

ÜŞKMMSGŞ'nin sigortalanan rizikonun gerçekleştiği anın tespitine yönelik hükmü, 1. maddesinde yer almaktadır. Anılan madde, sigorta korumasının zaman bakımından sınırı hakkında “*sigortanın yürürlük süresi içinde gerçekleşen bir olay (hadise) sonucunda şahıs veya eşya zararı meydana gelmesi*” kıstasını benimsemiştir. Söz konusu hükme göre, sigortacının edim yükümlülüğünün doğması için, sigortanın mer’i olduğu süre içinde, üçüncü kişinin cismani veya eşyaya ilişkin zararına neden olan bir “*hadisenin*” gerçekleşmesi gerekir. Belirtmek gerekirse, anılan maddede talep esasının kabul edildiği sonucuna ulaşmak mümkün değildir. Zira sigorta ettirenin üçüncü kişi karşısında sorumluluğunu doğuran bir olgudan ya da herhangi bir zarar, ziyan talebinden değil, doğrudan bir hadise kavramından bahsedilmektedir⁵¹⁹. Hadise kavramı da bizi, sebep ya da zarar olayı teorilerine yönlendirmektedir.

Diğer taraftan anılan genel şartın “*Hasar Halinde Tarafların Durumu*” kenar başlıklı 7. maddesinin ilk fıkrası, sigorta ettirenin, sorumluluğunu gerektirecek bir olgunun gerçekleşmesi halinde, durumu öğrenme tarihinden itibaren 5 gün içerisinde sigortacıya bildirmekle yükümlü olduğunu ifade etmektedir. İkinci fıkrada ise bildirimin hangi hususları içereceği⁵²⁰, kaza dolayısıyla hangi şahıs ve eşya zararlarının ortaya çıktığı meselelerinin bildirileceği belirtilmektedir. Anılan maddenin gerek kenar başlığı gerekse ikinci fıkrasında bildirim tâbi hususların kazaya (zarara) ilişkilendirilmesi, bizi ÜŞKMMSGŞ md.1'deki *olay* kelimesinin “*zarar olgusu*” niteliği taşıdığı sonucuna

⁵¹⁸ **Yongalık**, (*Çevre*), s. 202; **Vural, Güven**: Trafik Sigortası, Ankara 1981 s. 77-79.

⁵¹⁹ **Şenocak**, (*MSS*), s. 123.

⁵²⁰ Kazanın nerede hangi tarih ve saatte, ne gibi sebeplerle, hangi hal ve şartlar altında meydana geldiği ve kazada ölen ve yaralananları, zarar gören mallar ile bunların sahipleri ve zararın vüsatı hakkında bilgi içereceği (Bkz: ÜŞKMMSGŞ md.7/f.2).

götürmektedir. Nitekim sebep olayını teşkil eden kaza sebepleri, ancak kaza olayı, yani sonuç olayı gerçekleştiğinde bildirilebilecektir. Kazanın sebebinin meydana gelmesi durumunda, sigorta ettirene, rizikonun gerçekleşmiş olduğunu ihbar külfeti yüklenemeyeceğinden, bahse konu külfet ancak sebep olayının sonucu olan kazanın meydana gelmesiyle doğacaktır⁵²¹. Dolayısıyla doktrinde bazı yazarlarca⁵²² ileri sürüldüğü üzere ÜŞKMMSGŞ’de “*sorumluluğa yol açan davranış*” esasının benimsendiği fikrine katılmamaktayız.

Türk Ticaret Kanunu’nun, sigorta ettirenin rizikonun gerçekleştiğini sigortacıya ihbar borcuna ilişkin 1292. maddesinden hareketle, doktrinde rizikonun gerçekleştiği an tespit edilmeye çalışılmıştır. TTK’nın md.1292/f.1, c.1 hükmünde, rizikonun gerçekleştiğini ihbar görevinin öğrenme anından itibaren 5 gün içinde yerine getirileceği belirtildikten sonra, ikinci cümlede ise 5 günlük sürenin sorumluluk sigortalarında hangi anda başlayacağı tespit edilmiştir. Bu düzenleme çerçevesinde doktrinde, sorumluluk sigortalarında⁵²³:

- Sigorta sözleşmesi, sigortacıyı, sigorta ettireni savunmasına yardım etmeye mecbur tutmakta ise süre sigorta ettirenin tebligat üzerine davayı öğrendiği,
- Sigorta sözleşmesi, sigorta ettirenin üçüncü kişiye ödeyeceği tazminatın sigortacı tarafından karşılanacağını öngörmekte ise;
 - Sigorta ettirenin, hakkında mahkeme kararının kesinleştiğini öğrendiği,

⁵²¹ Şenocak da bu kapsamda zarar olayı kavramının, şahsa veya eşyaya ilişkin zarar doğuran olay şeklinde anlaşılması gerektiğini belirtmekte; sonuç olayı ile zararın gerçekleşmesi arasında bir zaman dilimi olduğunu ifade etmektedir. Bu nedenle zarar olayı, bizzati cismani ya da eşyaya ilişkin zararın meydana geldiği olay olmamakla birlikte; bu zararların bizzat nedenini teşkil etmektedir. Dolayısıyla ürün sorumluluğunda, içeriği hatalı ve insan sağlığına zararlı maddenin üretiminde, bu ürünün kullanımı sonuç olayı-zarar olayı olup; cismani zarar, ürünün kullanımı anında değil, onun sonucu olarak daha sonra meydana gelmektedir (Bkz: Şenocak, (MSS), s. 123; Ünan, (Sorumluluk), s. 62, 63).

⁵²² Yongalık, (Çevre), s.190; Karayalçın, (SS), s. 86.

⁵²³ Şenocak, bu hükmün lafzı karşısında, rizikonun gerçekleşme anı ile rizikonun gerçekleşmesini ihbar külfeti arasında sıkı bir bağ bulunduğunun rahatlıkla anlaşılabilirliğini belirtmektedir (Bkz: Şenocak, (MSS), s.127).

- Sigorta ettirenin dava olmaksızın veya dava sonucunu beklemeaksızın tazminat ödemesi halinde de ödemenin yapıldığı,

tarihte rizikonun gerçekleştiği kabul edilmiştir⁵²⁴.

Anılan hüküm kapsamında sigortacı, sorumluluk sigortası mukavelesi ile savunmaya yardımcı olma edimini de üstlenmişse, rizikonun, tazminat talebinin dava yolu ile ileri sürüldüğü an gerçekleşeceği hüküm altına alınmıştır. Söz konusu nedenle rizikonun, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu kapsamında davanın açılmış sayıldığı tarihte meydana gelmiş olacağı kabul edilmektedir⁵²⁵. Ancak anılan hükmün katı yorumlanması, ÜŞKMMSGŞ'nin sigortacıya, tazminat talebinde bulunan üçüncü şahısla anlaşma olanağı tanıyan 9. maddesinin 1. fıkrası hükmünde olduğu gibi, bazı durumlarda, çeşitli sıkıntılara neden olacaktır. Zira bahse konu durumda, sigortacının tazminat talebinin dava yolu ile ileri sürülmesinden evvel sulh olma imkanı ortadan kalkacaktır. Çünkü tazminat talebi henüz dava yoluyla ileri sürülmemiş olduğundan, riziko gerçekleşmemiş ve sigortacının hukuki himaye edimi dahil hiçbir yükümlülüğü doğmamıştır. Ayrıca, tarafların anlaşması halinde sigortacının ödeme yapması için, sulhe istinaden mağdurun dava açması gerekecek, bu durumda da yargılama masraflarından kimin sorumlu olacağı gündeme gelecektir. Ayrıca sigortacıyı savunmaya yardımcı olmaya mecbur tutan sorumluluk sigortalarında, sigorta ettirenin dava açılmasını beklemeden sulh sözleşmesi yapması ya da zarar görenin, dava yoluna gitmeksizin tazminat talebini yerine getirmesi durumunda da, rizikonun dava ile gerçekleşmiş sayılmasına imkan kalmamaktadır. Dolayısıyla anılan hükmün *Şenocak*'ın da belirttiği gibi geniş yorumlanması ve üçüncü kişinin bir tazminat talebini ileri sürüp dava yoluyla takip edeceğini ciddi olarak gösteren beyanının sigorta ettirene ulaştığı

⁵²⁴ **Karayalçın**, (*İşletme Kazaları*), s. 60; **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 53; **Omağ**, (*HSS*), s.84; **Bozer**, (2007), s. 92; **Ulaş**, (*Sorumluluk*), s. 657-658.

Yargıtay 11. HD'nin 22.12.1983 tarih ve 1982/5302-5827 sayılı kararında da, rizikonun gerçekleştiği anın, TTK md.1292 göz önünde tutularak belirleneceği sonucuna varılmıştır (Bkz: **Ulaş**, (*Sorumluluk*), s. 658).

⁵²⁵ **Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder**: Medeni Usul Hukuku, Ankara 1999, s. 288-302.

anda, sigortalanan rizikonun gerçekleştiği ve gerçekleşen rizikoyu ihbar külfetinin doğduğu kabul edilmelidir⁵²⁶.

Tatbikattaki ürün sorumluluk sigortası poliçeleri ile ÜŞKMMSGŞ’de sigortacının genellikle sigortalının savunmasına yardımcı olma edimini üstlendiği görülür. Sigortacının böyle bir borcunun olmadığı sigortalarda ise rizikonun gerçekleşme anı duruma göre “*hükümün kesinleşmesi*” veya “*dava sırasındaki ödeme anı*”dır⁵²⁷.

Görüldüğü üzere ağırlıklı olarak kabul edildiği üzere, Türk Ticaret Kanunu, rizikonun gerçekleştiği an bakımından tazminat talebinin ileri sürülmesi teorisini benimsemiştir. Buna karşılık ÜŞKMMSGŞ’de zarar olayı teorisinin benimsenmesi bir başka tartışmayı da beraberinde getirmektedir. Zira TTK md. 1292/f.1, c.2 Kanunun emredici hükümleri arasında yer almakta olup; sigorta ettiren aleyhine değiştirilmesi mümkün değildir. Eğer değiştirilirse kanun hükümlerinin re’sen uygulanması söz konusu olur. TTK md.1292/f.1’in amacı “*rizikonun gerçekleştiğini sigortacıya bildirme görevi*” hakkında düzenleme getirmektir. Ancak yukarıda da belirtildiği üzere söz konusu görev ile rizikonun gerçekleşme anı arasında zorunlu bir bağ vardır. Rizikoyu ihbar külfeti, rizikonun gerçekleşmesiyle ifa edileceğinden, rizikonun gerçekleşme zamanı ile rizikoyu ihbar külfetini birbirinden ayırmaya imkan yoktur. Dolayısıyla, anılan hüküm sorumluluk sigortalarında ve ürün sorumluluk sigortasında, rizikonun gerçekleşme anına ilişkin dolaylı bir emrediciliğe sahiptir. Ancak poliçede riziko hakkında, sebep olayı ya da zarar olayı gibi, talep esassından farklı bir teorisinin benimsenmesi, sigorta ettiren aleyhine bir durum değilse, TTK md.1292/f.1,c.2’ye aykırılıktan bahsetmek söz konusu olmayacaktır⁵²⁸. Diğer taraftan doktrinde ileri sürülen ve 1292. maddenin sigorta ettiren aleyhine değiştirilemeyeceğini düzenleyen hükmün,

⁵²⁶ Şenocak, (MSS), s. 126; Ünan, (Sorumluluk), s. 55.

⁵²⁷ Bu nevi poliçelere tatbikatta çok sık rastlanılmamaktadır. Bu nedenle bu poliçelerdeki riziko anına ilişkin detaylara girilmeyecektir. Bu konuda kapsamlı bilgi için bkz. Ünan, (Sorumluluk), s. 57-58.

⁵²⁸ Ünan, (Sorumluluk), s. 59.

sadece süre ve sürenin hesaplanma şekline inhisar ettirilmesi gerektiği fikrinin kabul edilmesi halinde de yine aynı sonuca ulaşmak mümkündür⁵²⁹.

Yeni Türk Ticaret Kanunu incelendiğinde ise, 6762 sayılı Kanundan farklı olarak 1473. maddede *sebepl olayı esasının* benimsendiği görülmektedir. Anılan maddenin birinci fıkrasında; *sigortacının sorumluluk sigortası ile, aksine sözleşme 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* hüküm altına alınmıştır. Kanunun madde gerekçesinde de bu husus; geçmişte meydana gelen bir olay nedeniyle sigortacının kendi döneminde ortaya çıkan zararlardan sorumlu olması ilkesinin pratikte uygulanabilirliği olmadığı ve bu sigortaların sigortacılar tarafından tercih edilmeyeceği noktasına dayandırılmıştır. Ayrıca, sigortacının çok büyük risklerle karşılaşabilme tehlikesini bertaraf etme amacıyla sözleşme yaparken, sigortalının geçmişteki tüm iş ve işlemlerini bilmek isteyeceği hususuna değinilmiştir. Yapmış olduğu bir hata nedeni ile tazminat talebi ile karşılaşabileceğini düşünen kişilerin hemen sigorta sözleşmesi yapmak yoluna gideceklerini ele alan 6102 sayılı Kanun gerekçesinde, bu teori sayesinde kötü niyetli uygulamaların da engellebileceği vurgusuna yer verilmiştir.

Bununla birlikte yeni Türk Ticaret Kanunu'nda sebepl olayı esasına yer verildiğinden için, sigortacının sorumluluğundan bahsedebilmek için, zararın sözleşme süresinden daha sonra doğması veya talep edilmesi önemli değildir. Ancak, madde emredici nitelikte olmadığından tarafların, sorumluluk sigortası türlerine göre sözleşmede, rizikoyu farklı şekillerde belirleyebilmesi de mümkündür.

⁵²⁹ Bu konuda *Şenocak* sigortacının sorumluluk hadisesinin seyri hakkında mümkün olduğu ölçüde erken haberdar edilmesinin son derece önem arz ettiğini ifade etmektedir. Zira bu amaçla sevk edilen mezkur hüküm, sigortacının menfaatinedir. Bu sayede gerçek zararın tespiti ve tazminatın ödenmesi nihai anlamda sigorta ettirenin de lehine bir durum oluşturacaktır. Kanunun, ihbar külfeti ile ilgili hükümleri ele alınırken, sigortacının menfaatlerini ön plana alarak bu hükmü sevk etmesindeki amaç budur. Dolayısıyla bu hükümde değiştirilemeyecek olan kısım, süre ve sürenin hesaplanma yöntemidir (Bkz: *Şenocak, (MSS)*, s. 127).

Şimdiye kadar sorumluluk sigortalarında rizikonun gerçekleşme anına ilişkin yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere ileri sürülen her teori yararları yanında, bir o kadar da sakınca ihtiva etmektedir. Zira bahse konu teorilerden hangisi kabul edilirse edilsin, sözleşmenin bir tarafına fayda sağlayan husus, karşı taraf bakımından bir dezavantaj oluşturmaktadır. Dolayısıyla bilhassa her bir sorumluluk sigortasının kendi mahiyeti dikkate alınarak, riziko olayı kavramı açıklanmaya çalışılmalıdır. Nitekim motorlu taşıt sorumluluk sigortasında olduğu gibi, genellikle sigorta konusunu ani, kazaen meydana gelmiş zararların oluşturduğu sorumluluk sigortaları ile tedrici zararların söz konusu olabildiği ürün sorumluluk, çevre sorumluluk gibi sorumluluk sigortalarını aynı kategoride değerlendirmek pek de isabetli değildir⁵³⁰. Çünkü ilk tür sigortalarda, çoğu zaman neden ve zarar olayı aynı anda gerçekleşir. Zira kaza kavramı⁵³¹ genellikle önceden tahmin edilemeyen, dışarıdan ve ani gerçekleşen bir olaydır. Bu tanım gereği kazanın yer ve zaman olarak sınırlandırılması mümkündür. Öte yandan diğer türde yer alan ürün sorumluluk sigortasında, ürünün piyasaya sürülmesi ile bunun zararlarının ortaya çıkması arasında çoğu kez uzun bir zaman dilimi yer almaktadır. Nitekim bu zararlarla ilgili olarak ürün sorumluluk sigortalarında, “*long tail risks*”, yani uzun kuyruklu rizikolar tabiri kullanılmaktadır⁵³². Bu nedenle ürün sorumluluk sigortası poliçelerinin “*sorumluluğa yol açan davranış*” ya da “*zarar olgusu*” esaslarına göre düzenlenmesi ihtiyaca cevap verici nitelikte değildir. Nitekim sebep olayında işin başında bir güven boşluğu söz konusu olmakta iken; zarar olayı esasında sigorta sözleşmesinin sona ermesinden sonra, işin sonunda bir güvence boşluğu doğmaktadır⁵³³.

Diğer taraftan talep esasına dayanan sigortalarda, hasar talebinin sigorta süresi içinde yapılmış olmasının yanı sıra, sebep olayı veya zarar olayının da sigorta süresi içinde gerçekleşmiş olmasının aranması, sigorta korumasını oldukça daraltmaktadır. Bazı ürün sorumluluğu hasarlarının onlarca yıla yayılan bir sürede ortaya çıkabilme

⁵³⁰ **Parsons**, (*WorkshopA*), p. 3.

⁵³¹ **Karayalçın**, (*İşletme Kazaları*), s. 14.

⁵³² **Bennett**, s. 60; **Dorfman**, s. 320; **Parsons**, (*WorkshopA*), p. 3.

⁵³³ **Yongalık**, (*Çevre*), s. 203; **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 59 vd.

ihtimali de, uzatılmış bildirim süresi ile söz konusu sakıncanın ortadan kaldırılamayacağını göstermektedir. Nitekim bir tazminat talebi, uzatılmış bildirim süresi sona erdikten sonra dahi, kanunda öngörülen hak düşürücü süre veya zamanaşımı dolana kadar ileri sürülebilmektedir. Ayrıca talep esasına dayanan poliçeler, sigorta hukukundaki bazı esaslarla da çelişmektedir. Örneğin, sigorta ettirenin koruma önlemleri alma görevi rizikonun gerçekleşmesinden sonra ortaya çıkmaktadır. Ancak riziko anılan sigortada tazminat talebi anında gerçekleştiğinden henüz zarar görenin bir tazminat talebi olmadığı müddetçe, sigorta ettirenin sigortacıya bir bildirimde bulunma zorunluluğu da doğmamaktadır. Buna karşılık sigortacının en kısa zamanda bu zarar olayından haberdar olması onun menfaatinedir. Ürün sorumluluk sigortalarında bahse konu husus genellikle; sigorta ettirenin sorumluluğuna yol açabilecek olayı derhal sigortacıya bildirmesi gerektiği ve zarar görenin tazminat talebinden önce, sigorta ettirenin böyle bir taleple sonuçlanabilecek zararları önlemek üzere koruma tedbirlerine başvurmak zorunda olduğuna ilişkin poliçeye hüküm koymak suretiyle çözümlenmeye çalışılmaktadır.

Uygulamada genellikle ürün sorumluluk sigortası gibi hasarların büyük boyutlara ulaştığı sigorta türlerinde, sebep olayı ya da zarar olayı esasından ziyade, talep esaslı poliçelerin uygulandığı görülmektedir⁵³⁴. Kanaatimizce Amerikan Hukukundaki talep esaslı poliçelerde olduğu gibi, zarar ve sebep olayının sigorta sözleşmesi içinde gerçekleşmesi gerektiğini şart koşmayarak, talep esasının saf halini içeren ve bunun yanında belirli limitler dahilinde uzatılmış bildirim süresi ve geçmişe etki klotunu ihtiva eden poliçelerin, üreticiler bakımından daha isabetli olduğu düşünülmektedir. Zira, sigorta korumasını alanihaye genişletmek ve sigortacıları belli olmayan bir risk potansiyeline maruz bırakmak da doğru değildir. Kaldı ki böyle bir riske teminat verecek şirket bulmakta da son derece zordur⁵³⁵.

Şüphesiz sorumluluk sigortalarında, sigorta olayının tanımlanmasında o ülkedeki sigorta piyasasının durumu⁵³⁶, hukuki alt yapısı⁵³⁷, sigorta uygulamasında edinilecek

⁵³⁴ **Mildred**, s. 244; **Parsons**, (*WorkshopA*), p. 3; **The Cologne Re**, (*PLI*), s. 20 vd.; **Wright**, s. 177.

⁵³⁵ **Ünan**, (*Sorumluluk*), s. 46-60; **Yongalık**, (*Çevre*), s. 202 vd.; **Şenocak**, (*MSS*), s. 122 vd.

⁵³⁶ Prim üretimi, sektör yapısı, şirketlerin mali gücü vb.

tecrübeler vb. son derece önem arz etmektedir. Ürün sorumluluk sigortası hususunda bu konuya imalat sanayi, ithalat ve ihracat durumu, sektörel büyüklükler gibi diğer noktaları da ilave etmek gerekir. Öte yandan taraflar arasında adil bir dengenin kurulması da son derece önemlidir⁵³⁸.

Bu kapsamda TTK'nın 1292. maddesi konuya açıklık getirmekten öte, yukarıda incelenen diğer bazı tartışmaları da beraberinde getirmektedir. Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun ilgili hükmü de bu noktada tarafımızca isabetli görülmemektedir. Zira, her bir sorumluluk haline ilişkin özel şart ve hükümlerin öngörülmesi yerine, genel nitelikte sınırlayıcı bir hüküm getirilmesi uygun olmamıştır. Her ne kadar söz konusu hüküm emredici nitelikte olmasa da, taraflar açısından yol gösterici ve yönlendirici bir nitelik arz ettiği tartışmasızdır. Kaldı ki, yeni Kanunda öngörülen sebep olayı esaslı ürün sorumluluk sigortası başta olmak üzere birçok sorumluluk sigortası türünün mahiyetine de uygun değildir⁵³⁹. Bu nedenle her bir sorumluluk sigortası sözleşmesinde, genel şartlarda temel sınırların çizilmesi, ancak bu noktada tarafların özgür idarelerine de imkan tanımak suretiyle günün şartlarına uygun çözümlere de her zaman fırsat tanınması gerektiği düşünülmektedir.

§ III- TARAFLARIN YÜKÜMLÜLÜK ve KÜLFETLERİ

Sigorta sözleşmesi daha önce belirttiğimiz gibi⁵⁴⁰ iki tarafa da hak ve borç yükleyen sinallagmatik bir sözleşmedir. Bu nedenle, diğer sigorta türlerinde olduğu gibi ürün sorumluluk sigortasında da, hem sigorta ettirenin hem de sigortacının yerine getirmesi gereken bazı sorumlulukları söz konusudur⁵⁴¹.

⁵³⁷ Sorumluluk hukuku, tazminat hukuku, yargılama masrafları, hükmedilen tazminat miktarları vb.

⁵³⁸ **Yongalık**, (*Çevre*), s. 202.

⁵³⁹ Eleştiriler için bkz: **Şenocak**, (*Konferans*), s.154; **Uluğ**, s. 208; **Ünan**, (*Tasarı*), s.160.

⁵⁴⁰ Bkz: Birinci Bölüm, § I- 2) Ürün Sorumluluk Sigortasının Hukuki Niteliği, s. 9 vd.

⁵⁴¹ **Ulaş**, (*Can*), s. 213.

1) Sigorta Ettirenin Yükümlülük ve Külfetleri

Sigorta ettirenin sigorta sözleşmesi nedeniyle; prim ödeme yükümlülüğü, ihbar külfeti ve zararı önleme külfeti şeklinde beliren bazı sorumlulukları söz konusudur.

Sigorta ettirenin birinci yükümlülüğü tamamen bir borç niteliğinde olan ve yerine getirilmediği takdirde sigortacı tarafından ifasının dava ve talep edilebileceği “*prim ödeme*” borcudur⁵⁴².

Borçlar hukukunda yükümlülük (borç) ve külfet kavramları birbirinden farklı anlamlarda kullanılmaktadır. Borç, bir şahsı (borçluyu), diğer bir şahsa (alacaklıya) bir edimi yerine getirme (bir şey verme, yapma ya da yapmama) yükümlülüğü altına sokan hukuki bir bağıdır⁵⁴³. Külfet de bir davranışta bulunma zorunluluğunu ifade eden daha geniş kapsamlı bir kavramdır⁵⁴⁴.

Sigorta ettirenin ikinci tür sorumluluğu ise kendisine yine kanun veya sözleşme ile yüklenmiş olan bir takım ihbar ve davranış mükellefiyetlerinden oluşmaktadır. Bunların yerine getirilmesi, sigortacı tarafından dava edilemez; ancak ihlali sigorta ettirenin bazı haklarını kaybetmesine neden olur. Zira, bu külfetleri yerine getirmeyen sigorta ettiren bazı haklarını kaybedebileceği gibi, sigortacının da tazminat ödemekten kurtulması söz konusu olabilir⁵⁴⁵.

Esas itibarıyla kanunda ve kısmen de sigorta genel şartlarında düzenlenen ve hukuki mahiyetlerine göre müeyyideleri birbirinden farklı olan sigorta ettirenin bu iki tür sorumluluğunu, bu nedenle değişik terimlerle ifade etmek yerinde olacaktır. Bu kapsamda sigorta ettirenin hukuken tamamen bir borç mahiyetinde olan prim ödeme borcuna “*prim ödenme yükümlülüğü*”; yerine getirmek zorunda olduğu diğer bütün hususlara ise, “*sigorta ettirenin külfetleri*” demek tarafımızca daha isabetli görülmektedir.

⁵⁴² Kender, (Kitap), s. 157.

⁵⁴³ Oğuzman/Öz, s. 3 vd.

⁵⁴⁴ Oğuzman/Öz, s. 14.

⁵⁴⁵ Kender, (Kitap), s. 158.

A) Sigorta Ettirenin Prim Ödeme Yükümlülüğü

Prim; sigortacının, sigortalıya vermiş olduğu güvence karşılığında almış olduğu parasal ücrettir. Sigortalının, sigortacıya, rizikoyu paylaşma ve yönetme işlevleri karşılığı ödediği ödenti olan sigorta primi, sigortacının riziko taşıma ediminin karşılığıdır. Bir anlamda sigorta güvencesinin fiyatıdır⁵⁴⁶.

Sigorta ettirenin prim ödeme borcu, sigorta sözleşmesini ivazlı hukuki işlemler arasına sokmaktadır. Primin ödenmesi, hukuki mahiyeti itibarıyla BK'nın 67 vd. maddeleri anlamında akdin ifasıdır. TTK'nın md.1264/f.1 hükmü uyarınca, primin ifasıyla ilgili hükümlerin yetersizliği halinde Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri ürün sorumluluk sigortası içinde uygulanır niteliktedir.

Prim ödeme borcu sigorta ettirene aittir. Sözleşme başkası adına dahi yapılsa, sözleşmenin tarafı sıfatıyla borçlu, sigorta ettirendir.⁵⁴⁷ Ürün sorumluluk sigortasında sigortalı ve mağdur, sigorta sözleşmesinin tarafı olmadıklarından prim borçlusu değildir. Ancak prim borcu, nakdi bir borç olup; sigorta ettirenin şahsiyetinin önem kazandığı bir edim değildir. Bu nedenle üçüncü kişi tarafından yapılan ödeme, prim borcunu sona erdiren bir niteliğe sahiptir⁵⁴⁸.

TTK'nın 1296. maddesinde, sigorta priminin ödeme yeri bakımından, borcun ifa edileceği yere ilişkin BK'nın md.73/f.1'deki hükmünden farklı bir düzenleme getirilmiştir. Borçlar Kanunu'nda para borçları alacaklının ikametgahına yahut ifa yeri olarak tayin edilen yere, borçlu tarafından götürülecek veya masrafı ve hasarı borçluya ait olarak nakledilecek borç (götürülecek borç) mahiyetindeyken⁵⁴⁹; Türk Ticaret Kanunu'nda sigorta primi aranacak (borçlunun ikametgahında veya malın bulunduğu yerde ifa edilecek borç)⁵⁵⁰ borç olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla sigorta primi, borçlunun ikametgahında ödenir. Buna karşın sigorta priminin sigortacının veya

⁵⁴⁶ Güvel&Güvel, s. 62, 63, 180.

⁵⁴⁷ Kender, (Kitap),s. 161.

⁵⁴⁸ Oğuzman/Öz, s. 187.

⁵⁴⁹ Oğuzman/Öz, s. 246.

⁵⁵⁰ Oğuzman/Öz, s. 245.

acentesinin ikametgahında ödeneceğine dair poliçede bir şart varsa buna uyulur. Bu durumda taraflar, prim borcunu götürülecek borç olarak kararlaştırmış olur. Böyle bir şarta rağmen prim, fiilen sigorta ettirenin ikametgahında ödene gelmekte ise poliçede yer alan bu şart yok sayılır (TTK md.1296/c.2). Yalnız, poliçede öngörülen götürülecek borcun, aranacak borca dönüşmesi için; sigortacının primi sigorta ettirenin ikametgahında sıkça tahsil etmesinin ötesinde, bu durumun düzenli ve periyodik olarak, aralıksız, fiilen sigorta ettirenin ikametgahında tahsil ediliyor olması gerekir⁵⁵¹.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise 6762 sayılı Kanundan farklı olarak sigorta priminin sigorta ettirenin sözleşmede gösterilen adresinde ödeneceği hüküm altına alınmıştır. Kanunun gerekçesinde, özellikle sigorta ettirenin meskeninin ikametgahı olmadığı hallerde, mevcut durumda olduğu gibi sigorta primlerinin sigorta ettirenin yerleşim yerinde tahsil edileceğini kabul etmenin doğru olmadığı noktasından hareket edildiği belirtilmektedir.

TTK md. 1295/f.1'de prim ödeme zamanı; *“Sigorta priminin tamamının, taksitle ödenmesi kararlaştırılmışsa ilk taksitin, akit yapılır yapılmaz ve poliçenin teslimi karşılığında ödenmesi gerekir.”* şeklinde düzenlenmiştir. Sigorta ettiren ancak poliçenin kendisine teslimi karşılığında primi sigortacıya ödemekle mükelleftir. Yani poliçe sigorta ettirene teslim edilmedikçe prim ödeme borcu muaccel olmayacaktır. Buna karşılık TTK'nın 1267. maddesi sigortacının; *sigorta mukavelesi sigorta ettiren kimse veya onun temsilcisi veya vekili ile yapılmışsa mukavele tarihinden itibaren 24 saat içerisinde ve mukavele bir tellal vasıtası ile yapılmışsa en geç 10 gün içerisinde poliçeyi sigorta ettirene vermesini* zorunlu kılmaktadır. Bu sayede sigortacının poliçeyi geç teslim etmek suretiyle sorumluluğunu geciktirme teşebbüsü, TTK'nın md. 1267/c.2 hükmü ile önlenmeye çalışılmıştır. Sigorta mukavelesi in'ikad ettikten sonra, yukarıda zikredilen süreler içinde, poliçeyi sigorta ettirene teslim etmeyen sigortacı, doğacak zararlardan sorumludur. Ancak bunun için de sigorta ettirenin, poliçenin verilmesi

⁵⁵¹ Kender, (Kitap), s.163; Kubilay, s. 61; Şenocak, (MSS), s. 268.

gereken tarihten sonra uzun bir süre beklemeksizin, yeni bir sigorta sözleşmesi yapmak için harekete geçmesi gerekir⁵⁵².

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise bu husus 1424. maddede⁵⁵³ ele alınmıştır. Maddede mevcut durumdan farklı olarak sigorta ettirenin sözleşmeyi ne şekilde yaptığı değil; sigortacının, sözleşmeyi ne şekilde yaptığı esas alınmıştır. Diğer taraftan, mer'i Kanundaki “*tellal*” ifadesi yerine, sözleşmenin sigorta brokeri veya aracı acente vasıtasıyla da yapılmış olabileceği de dikkate alınarak “*sözleşmenin diğer hallerde yapılması*” ifadesine yer verilmiş ve bu durumdaki 10 günlük süre, 15 güne çıkarılmıştır.

Sigorta priminin ödenmesi, kural olarak, para ile gerçekleştirilir. Ödeme için bono veya çek verilmesi durumunda senet bedelinin tahsil edildiği tarihte ödeme yapılmış sayılır (TTK md.1294/f.1). Sigorta priminin ödenmesi kural olarak peşinen gerçekleştirilirse de, sözleşme ile primin aylık veya yıllık olarak taksitle ödenmesi de kararlaştırılabilir⁵⁵⁴. Prim taksitlere bağlanmışsa sonraki primlerin ne zaman ödeneceğine dair bir hüküm Ticaret Kanunu'nda bulunmamaktadır. Bu hususta taraflar arasında bir anlaşma yoksa her bir taksitin ait olduğu sigorta devresinin ilk günü ödenmesi şarttır⁵⁵⁵ (BK md. 74). İlk taksit ödeninceye kadar sigorta himayesinin başlamaması kural olmakla birlikte⁵⁵⁶; ilk taksitin ödenmesinin taraflarca sonraki bir

⁵⁵² Şenocak, (MSS), s. 208-209; Bozer, (2007), s. 44.

⁵⁵³ **MADDE 1424 - 1)** Sigortacı; sigorta sözleşmesi kendisi veya acentesi tarafından yapılmışsa, sözleşmenin yapılmasından itibaren yirmidört saat, diğer hâllerde onbeş gün içinde, yetkililerce imzalanmış bir poliçeyi sigorta ettirene vermekle yükümlüdür. Sigortacı poliçenin geç verilmesinden doğan zarardan sorumludur.

(2) Sigorta ettiren poliçesini kaybederse, gideri kendisine ait olmak üzere, yeni bir poliçe verilmesini sigortacıdan isteyebilir.

(3) Poliçenin verilmediği hâllerde, sözleşmenin ispatı genel hükümlere tâbidir.

⁵⁵⁴ Kubilay, s. 60.

⁵⁵⁵ Oğuzman/Öz, s. 237; Kender, (Kitap), s. 162.

⁵⁵⁶ Kender, (Kitap), s. 166.

tarihe bırakılmış, yani tecil edilmiş olması sigorta himayesinin başlamasına engel teşkil etmemektedir⁵⁵⁷.

a) Rizikonun Değerlendirilmesi ve Prim Miktarının Tespiti

Sigorta ettirenin başlıca edim borcu primin ödenmesidir. Sigorta mukavelesi yapılırken prim miktarının gösterilmesi gerekir. Ancak aksi sözleşmeyi geçersiz kılmaz. Sigorta bedelinin mukavelede tespit edilebilmesi kaydıyla (md.1266/b.4), prim miktarı, kabili tayindir. Bu nedenle sigorta priminin belirlenebilir nitelikte olması da sigorta sözleşmesinin geçerliliği için yeterlidir⁵⁵⁸.

Bu husus TTK'nın 1294. maddesinin birinci fıkrasında ; *Sigorta ettiren kimse, primlerin en yüksek haddinin tayinine ait hususi hükümler mahfuz kalmak üzere, mukavele ile kararlaştırılmış olan primi ödemekle mükelleftir. Sigorta primi mukavelede gösterilmemişse ilgili vekaletçe tasdik edilmiş olan tarifeler gereğince tayin olunur.* şeklinde ifade edilmiştir. Her ne kadar Türk Ticaret Kanunu'nun bu maddesinde primlerin ilgili bakanlık tarafından⁵⁵⁹ tasdik edilmiş olan tarifeler gereğince tayin olacağı ifade edilmiş olsa da, bu hükmün uygulama alanı bugün itibarıyla nerdeyse bertaraf edilmiştir. Zira mülga 7397 sayılı Sigorta Murakabe Kanunu'nun 19. maddesinde yer alan⁵⁶⁰ ve Türk Ticaret Kanunu'nun söz konusu hükmünün uygulama alanını ortadan

⁵⁵⁷ Bu hususlar, yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da, prim ödeme borcunu düzenleyen 1430. maddenin ilk iki fıkrasında hükme bağlanmıştır.

⁵⁵⁸ **Kubilay**, s.60; **Şenocak**, (MSS), s. 210.

⁵⁵⁹ Günümüzde bu yetki Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı Sigortacılık Genel Müdürlüğü tarafından kullanılmaktadır.

⁵⁶⁰ Bu hükme göre, hayat sigortaları ve süresi bir yılı aşan sağlık sigortaları ile zorunlu sigortalar dışında kalan sigorta sözleşmelerinde uygulanacak tarifeler sigorta şirketleri tarafından serbestçe belirlenebilmekteydi. Dolayısıyla Sigorta Murakabe Kanunu döneminde hayat sigortaları ile süresi bir yılı aşan sağlık sigortaları ve zorunlu sigortalar haricindeki tüm sigorta sözleşmelerinin primlerinin tespiti şirketlere bırakılmıştı. Bu madde primlerin tespiti açısından son derece isabetsiz, dağınık, tutarsız, sırasız ve kanun yapma tekniğine uymayan bir nitelik teşkil etmekteydi (Detaylı bilgi için bkz : **Kender**, (Kitap), s. 160 ; **Demirci, Serdar**: “*Hastalık Sigortaları*”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (HS), Ankara 2004, s. 122,123).

kaldıran bir hüküm, Sigorta Murakabe Kanunu'nu ilga eden 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nda da yer almaktadır. Anılan Kanunun « *Sigorta tarifeleri, sigortacılık esasına ve genel kabul görmüş aktüeryal tekniklere uygun olarak sigorta şirketleri tarafından serbestçe belirlenir. Ancak, bu Kanuna ve diğer kanunlara göre ihdas edilen zorunlu sigortaların teminat tutarları ile tarife ve talimatları Bakan tarafından tespit olunur ve Resmî Gazetede yayımlanır.* » hükmünü amir 12. maddesinin 1. fıkrasında serbest tarife rejimi benimsenmiştir⁵⁶¹.

TTK'nın 1294. maddesi Sigortacılık Kanunu'nun 12. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde, ürün sorumluluk sigortası sözleşmelerinde uygulanacak olan tarifelerin serbest bırakıldığını ve primlerin sigorta şirketleri tarafından belirlendiğini söylemek yanlış olmayacaktır. Ancak ürün sorumluluk sigortası, nispeten diğer sigorta

⁵⁶¹ Kanunun gerekçesinde de ifade edildiği üzere, sigorta tarifelerinin serbestçe belirlenmesine ilişkin bu hükümle, ilke olarak dünyadaki gelişmelere ve serbest piyasa ekonomisine uygun bir düzenleme yapılması hedeflenmiştir. Sigorta primlerinin sigortacılık tekniğine ve esaslarına uygun olarak sigorta şirketlerince serbestçe belirlenmesi, bunun sonucu serbest tarife sistemi ile sigortacılık sektöründe yaratılacak rekabet ortamı; hem sigorta şirketlerinin daha verimli ve etkin çalışmalarına yönelik tedbir almalarını hem de sigortalıların ürün çeşitlenmesinden yararlanmasını sağlayacak, sigorta şirketlerinin üstlendikleri risklerin dağılımını iyi yaparak daha verimli portföy oluşturmalarına ve bu portföye dayanan istatistiklere göre fiyat belirlemelerine yardımcı olacaktır.

Bununla birlikte bu fıkra kapsamında, kamu menfaati göz önünde bulundurularak ihdas edilen zorunlu sigortalarda tarifeler serbest bırakılmamıştır. Ancak, mezkur maddenin ikinci fıkrasındaki ; « *Bakan, gerek görülen hâllerde hayat, bir yıldan uzun süreli ferdî kaza, sağlık, hastalık ve ihtiyari deprem sigortaları tarifeleri ile prim, formül ve cetvellerinin uygulamaya konulabilmesini Müsteşarlığın onayına tâbi kılabilir veya özel kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla gerekli görülen hâllerde, tespit ve ilan ettiği aracılık komisyonlarını, tasdike tâbi kıldığı veya tespit ettiği her türlü tarifeyi serbest bırakabilir.* » hükmü çerçevesinde, Bakana gerekli şartların oluşması durumunda teminatlar haricinde tespit etmiş olduğu tarifeleri serbest bırakma konusunda yetki verilmiştir. Bu fıkra kapsamında ayrıca, sigorta şirketlerinin sigortacılık genel prensiplerine aykırı fiyat rekabetinde bulunmaları ve yükümlülüklerini karşılamada zorlanmaları sektörün sağlıklı bir şekilde gelişmesini engelleyeceğinden, Bakana, mal sigortalarına göre özellik arz eden hayat ve bir yıldan uzun süreli ferdî kaza, sağlık, hastalık ve ihtiyari deprem sigorta tarife ve talimatlarını Müsteşarlığın onayına tâbi kılabilme ve tasdike tâbi kıldığı tarifeleri de değişen şartlara göre tekrar serbest bırakma yetkisi verilmiştir.

sözleşmesi türlerine göre daha yenidir. Gerek poliçe sayısı gerekse toplam prim üretimi açısından ürün sorumluluk sigortası yeni yeni kabul edilebilir boyutlara ulaşmıştır⁵⁶².

Ürün sorumluluk sigortasında prim hesaplanması esasında özel bir uzmanlık isteyen iştir. Bu tür sigortalarda prim, ya imal edilen, satılan veya dağıtılan ürünlerin toplam satış miktarı üzerinden ya da üretilen ve satılan beher ünite üzerinden hesaplanmaktadır⁵⁶³. Bugün ürün sorumluluk sigortası anlamında prim hesabını en iyi şekilde Amerika Birleşik Devletleri gerçekleştirmektedir. Zira, prim hesabında yıllık ciro uygulamasının esas alınması ilk defa Amerika’da gerçekleştirilmiş ve bu uygulama bugün bütün dünya tarafından benimsenmiştir⁵⁶⁴.

Riskin yıllık brüt ciro üzerinden hesaplanması genelde oldukça tatminkar bir ölçü olmakla birlikte, bazı durumlarda tonaj, galonaj ya da üretilen mamüllerin miktarı da

⁵⁶² Ülkemizde prim üretimi bakımından ürün sorumluluk sigortası için ayrı bir başlık açılmış değildir. Bu nedenle ürün sorumluluk sigortası poliçe sayısı ve prim üretimi üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası kapsamında değerlendirilmektedir. 2009 yılı verilene göre bu sayı prim üretiminde yaklaşık 100 milyon TL, poliçe adedinde ise 500.000 civarında gerçekleşmiştir (Bu veriler Hazine Müsteşarlığı Sigortacılık Genel Müdürlüğü’nün kendi internet sayfasında yer alan istatistikler ile kamuoyuna aktarılmayan verilerinden derlenmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz : www.hazine.gov.tr ve www.sigortacilik.gov.tr).

Zaman içinde toplumdaki hasar bilincinin artması, yasal düzenlemelerin üretici ve satıcılara yeni yük ve görevler getirmesi ve teknolojik gelişmeler sonucunda üretilen malların hasar potansiyelinin giderek artması, ürün sorumluluk sigortalarını yıllar içinde giderek artırmaktadır (Bkz : **Smyth**, s. 34).

⁵⁶³ **Smyth**, s.36 ; **Kutlu**, s. 283.

⁵⁶⁴ Amerika’da yıllık ciro uygulaması ilk defa ürün sorumluluk sigortası alanında hazırladıkları detaylı bir tarife neticesinde « *National Bureau of Casualty Underwriters* » tarafından benimsenmiş ve bugün bu uygulama ürün sorumluluk sigortası alanında ağırlıklı olarak benimsenir hale gelmiştir. *NBCU*, tarafından hazırlanan tarifede, rizikoların sınıflandırılmasında son derece titiz davranılmış, örneğin plastik mallar, hayvan yemleri, cerrahi aletler gibi birçok ürün tek tek ele alınarak, poliçe başına ve beher yıl için uygulanacak asgari primler, bedeni ve maddi zarar limitlerine göre ayrı ayrı tespit edilmiştir. Bu sayede ürün sorumluluk sigortasına esas olan fiyatlandırmada, şirketlerin riziko ile ilgili olarak sadece endüstri işletmelerinin faaliyetlerine dair verdikleri bilgilere bağımlı kalmaktan kurtulunmuştur. Bu sayede, büronun araştırma birimindeki uzmanların, üretim faaliyetini gerçekleştiren işletmenin tüm üretim programlarını ve riziko mahallerini inceleyerek verecekleri raporlar çerçevesinde, daha sağlıklı bir fiyatlandırma oluşturma imkanına kavuşulmuştur (Bkz: **Kutlu**, s. 282).

fiyatlandırma konusunda ölçüt olarak kabul edilmektedir. Özellikle fiyat artışlarının enflasyona bağlı olduğu ülkelere ve dönemlerde bu parametrelerin dikkate alınması bazen daha adil sonuçlara neden olmaktadır⁵⁶⁵.

Ürün sorumluluk sigortalarında, yeni ürünlerin hasar potansiyelleri hakkında fazla bilgiye sahip olunmaması da, fiyatlandırmaya esas teşkil edecek riziko sınıflandırmasını yapmayı güçleştirmektedir. Halbuki ürün sorumluluğunu değerlendirirken, geçmiş hasar tecrübelerine büyük önem verilir. Bu noktada en isabetli fiyatlandırmaya ; genel bir tarife sınıflandırmasından ziyade, her rizikonun tek tek analizi neticesinde, rizikoyu ürün karakteristiğine göre kategorize etmek suretiyle ulaşılır. Bu kategorizasyon, sigortacılara muhtelif çalışma sahaları ve ürün kategorilerine göre ana hatlarıyla belirlenmiş bir rehber fiyat oluşturma imkanı sağlar. Sigortacılar, rizikoların özelliğine göre söz konusu rehber fiyat aralığında, bu fiyatın altında ya da üstünde bir değerlendirme yapma olanağına kavuşur⁵⁶⁶.

Başta İngiltere olmak üzere, Avrupa'daki uygulamaya bakıldığında da şirketlerin geniş istatistikî verilerden yararlanmalarını sağlamak için müşterek bir veri tabanının oluşturulduğunu ve şirketlerin piyasa bazında hasar tecrübelerinden yararlanmalarının mümkün hale geldiğini görmek mümkündür. Bu veri tabanında risk grupları öncelikle ;

- İmalat rizikoları, ham madde tedarikleri ve ithalatçılar,
- Toptancılar ve dağıtım kanalları,
- Perakendeciler,

için sınıflandırılmış, ardından muhtelif rizikoların taşıdıkları hasar yükleri ile ilgili fiyat değerlendirmelerine esas olacak 1'den 7'ye kadar bir kategorizasyon yapılmıştır. Bu kategoride 1 en hafif, 7 ise en ağır rizikoları teşkil etmektedir⁵⁶⁷.

⁵⁶⁵ Smyth, s. 36.

⁵⁶⁶ Smyth, s. 34.

⁵⁶⁷ Smyth'in belirttiği bu kategori aşağıdaki şekildedir (Bkz: Smyth, s. 34-35).

<u>Kategori</u>	<u>Tanımlama</u>
------------------------	-------------------------

- | | |
|----------|---|
| 1 | Kağıt, karton, fırınlanmış toprak malzeme, yumuşak kaplama malzemesi, |
| 2 | İnsan tüketimi için öngörülmuş yiyecek ve içecekler, deniz mahsulleri ve konserveler, |
| 3 | Mühendislik ürünleri (Kendi içinde de çok geniş sınıflandırmalara tâbidir), |

Sigortacı, kendisine yapılan teklife ve bu teklife ilişkin vereceği fiyata esas teşkil etmek üzere, bahse konu tüm genel değerlendirmelerin yanı sıra, her bir olayın özelliğini dikkate alarak;

- Ürünlerin karakteristiği ve imalat amaçları,
- Teklif veren kişinin üretici-toptancı ya da perakendeci oluşu ve ayrıca bu kişinin şöhreti ve moralitesi,
- Üründen beklenen yararın gerçekleşmemesi rizikosu,
- Satış koşulları,
- Deniz ötesi dış satım oranları,
- Teminatın kapsamı,
- Kullanım talimatı ve tarifelerin niteliği,
- Kalite kontrol sistemleri,
- Muafiyetler,
- Deniz üstünde, gemilerde, uçaklarda, nükleer endüstride kullanılıp, kullanılmayacağı,

hususlarına ilişkin olarak da her türlü enformasyonu değerlendirmesi gerekir⁵⁶⁸.

b) Prim Borcunun Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları

Yukarıda belirtildiği üzere, sigortacının sorumluluğu kural olarak primin veya ilk taksitin ödendiği tarihten itibaren başlar (md.1295/f.3). Sigorta ettiren ilk primi ödemezse sigorta korumasından mahrum kalır.

İlk primin ödenmesinin, tarafların anlaşması ile sonraki bir tarihe bırakılmış olması sigorta himayesinin başlamasına engel değildir⁵⁶⁹. Ancak bu yönde herhangi bir anlaşma

-
- | | |
|---|---|
| 4 | Elektrikli eşyalar, |
| 5 | Motorlu araçlar, vinçler ve sair inşaat malzemeleri, lastik üreticileri, fren balatası ve benzeri kritik parça üreticileri, |
| 6 | Hayvan yemi üreticileri, katkı maddeleri, basınçlı tüpler, fişekler, zirai ve bahçe kültürü kimyevi ilaçları, |
| 7 | İlaç üreticileri, uçak parçaları, ve hazır beton ürünleri. |

⁵⁶⁸ Smyth, s. 35.

söz konusu olmadığı sürece, ilk primin ödenmesinde temerrüde düşüldüğü süre boyunca sigorta himayesi başlamayacaktır⁵⁷⁰.

Sigortacının ilk primi dava etmesi karşısında, sigorta ettirene kanun bir imkan tanımıştır. TTK'nın md.1295/f.son hükmü gereği, sigorta ettiren, sigortacının mesuliyeti başlamadan önce kararlaştırılmış olan primin yarısını ödeyerek sözleşmeden cayma hakkına sahiptir.

Sigorta mukavelesi iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması nedeniyle, Borçlar Kanunu'nun bu nev'i akitlerde, taraflardan birinin borcu ifa etmemesi halinde uygulanmak üzere sevk ettiği hükümlerin, burada da uygulanmasına engel bir durum söz konusu değildir⁵⁷¹.

Primin taksitle ödenmesinin kararlaştırılmış olduğu hallerde ise, herhangi bir taksitin zamanında ödenmemiş olması halinde, başlamış olan sigorta koruması buna rağmen devam edecek, ancak sigortacı şayet buna son vermek isterse, akdi fesih cihetine gidebilecektir⁵⁷².

Sorumluluk sigortası ile ürün sorumluluk sigortası için de uygulanabilir nitelikte olan TTK'nın 1297. maddesinde, müteakip primlerin ödenmemesinin hukuki sonuçları düzenlenmiştir. Ancak TTK'nın 537 sy. Kanun Hükmünde Kararname ile değişik 1297/f.2 maddesi tıpkı, 1295/f.2 gibi Anayasa Mahkemesi'nin 11.03.1997 tarihli kararı ile iptal edilmiştir⁵⁷³. Karar Resmi Gazete'de yayımlanmasının ardından altı ay sonra, 16.04.1998 tarihinde yürürlüğe girmiştir. İptal edilen hüküm şu şekildedir: *“Diğer sigortalarda ise, sigorta ettiren kimse sigorta primini 1295 inci madde gereği vermemiş veya prim tecil edilmiş yahut taksitlere bağlanmış olduğu halde poliçede vadelerin tayin ve tespit edilen herhangi bir taksitini, vade gününün, bitiminde ödememiş ise temerrüde düşer. Temerrüt gününü takip eden onbeş gün içerisinde dahi sigorta ettiren prim borcunu ödemediği takdirde bu müddetin bitiminde itibaren onbeş gün süre ile sigorta*

⁵⁶⁹ **Ayli, Ali:** Zarar Sigortalarında Prim Ödeme Borcu, Diyarbakır 2003, s. 131.

⁵⁷⁰ **Kender, (Kitap),** s. 166-167.

⁵⁷¹ **Bozer, (1981),** s. 128; **Kender, (Kitap),** s. 167.

⁵⁷² **Kender, (Kitap),** s. 168; **Ayli,** s. 70.

⁵⁷³ 16.10.1997 tarih ve 23142 sayılı RG.

teminatı durur. Bu sürenin sonuna kadar prim ödenmediği takdirde sigorta sözleşmesi herhangi bir ihtara gerek kalmadan feshedilmiş olur". Bu hükme göre bir yıldan uzun süreli can sigortaları dışındaki sigortalarda, yani mal sigortaları ile bir yıldan kısa süreli can sigortalarında sigorta ettiren, poliçenin kendine teslimine ya da tesliminin teklifine rağmen poliçede vadeleri tayin ve tespit edilen herhangi bir taksiti ödememiş ise temerrüde düşer. Sigortacı, temerrüt gününden itibaren 15 gün bekler. 15 günlük süre içinde (temerrüt gününü takip eden 15 gün içinde) sigorta ettiren prim borcunu ödemezse, bu müddetin bitiminden itibaren 15 gün süreyle (ikinci 15 günlük süre) sigorta teminatı durur. Bu sürenin sonuna kadar primin ödenmemesi halinde ise duran sigorta teminatı herhangi bir ihtara gerek kalmaksızın feshedilmiş olur. Görüldüğü gibi, bir yıldan uzun süreli can sigortaları dışındaki sigortalar bakımından (bu arada ürün sorumluluk sigortası içinde) bu hükümle ihbarlı fesih esası terk edilmiştir. Primin ödenmesi halinde ise teminatın durduğu süre içinde rizikonun gerçekleşmemesi kaydıyla, teminat durduğu yerden devam etmektedir⁵⁷⁴.

İptal edilen bu düzenlemenin yerine, yeni bir düzenleme de getirilmediğinden hukuki bir boşluğun söz konusu olduğu mu, yoksa eski düzenlemenin mi geri geldiği sorunu doktrinde tartışma konusu olmuştur. Bir görüşe göre, değişiklik yapan 537 sayılı KHK'nın ortadan kalkmasıyla, değiştirilen kanun hükümlerinin tekrar yürürlüğe gireceği savunulurken; karşıt görüş göre iptale bağlı olarak yürürlükten kalkan kanun hükmünde kararname ile değiştirilen kanun veya kanun hükmünde kararnameler canlanmayacak, zira buradaki hukuki boşluk ancak, kanun koyucunun yeni bir kanun ya da Bakanlar Kurulunun yeni bir kanun hükmünde kararname yapması ile doldurulabilecektir⁵⁷⁵.

Her ne kadar Yargıtay 19. HD, 3182 sayılı Bankalar Kanunu'nun 512 ve 438 sayılı KHK ile değiştirilmiş bulunan 69. maddesi hakkındaki değerlendirmesinde, onu değiştiren Kanun Hükmünde Kararname'nin Anayasa Mahkemesi tarafından iptaliyle bir hukuk boşluğu olmadığını; zira iptaller ile değişiklikten önceki hükmün canlandığı sonucuna varmışsa da, bu görüşe katılmak mümkün değildir. Nitekim ilgili dairenin bu

⁵⁷⁴ **Can, Mertol**: "Sigorta Ettirenin Sigorta Primini Ödeme Borcunu İfada Temerrüde Düşmesinin Sonuçları", (Batider), BATİDER Yıl: 2005, C.23, S.4, s. 166-167.

⁵⁷⁵ **Can**, (Batider), s. 169-170; **Kender**, (Kitap), s. 169; **Ayli**, s. 181.

kararına istinaden toplanan YHGK, 10.12.1997 tarih ve 1997/19-665 E. ve 1997/1018 K. sayılı kararında 19. HD'nin verdiği kararın aksine, bir hukuki boşluğun oluştuğuna ve bunun da ancak MK'nın 1. maddesi uyarınca hakim tarafından giderilebileceğine hükmetmiştir. Öte yandan Anayasa Mahkemesinin 1295 ve 1297. maddelerinin 2. fıkralarını iptal eden kararında, kanun koyucu ya da hükümetin iptal edilen düzenlemelerin yerine yenilerini sevk edebileceği düşünülerek, kararın Resmi Gazete'de yayınlanmasını müteakip hemen değil, altı ay sonra yürürlüğe gireceği hükmedilmiştir.

Bu noktada Anayasa Mahkemesinin TTK'nın md.1297/f.2'yi iptal etmesi ile anılan fıkra kapsamına giren sigorta sözleşmeleri ve ürün sorumluluk sigortası sözleşmesi bakımından sigorta ettirenin prim ödeme borcunun ifasında temerrüde düşmesinin sonuçlarına ilişkin bir hukuki boşluktan söz etmek mümkün değildir. Zira Yargıtay 11.HD'nin 20.09.1999 tarih ve 1999/4923 E.-1999/7901 K. sayılı kararında da belirttiği gibi TTK'nın md.1264/f.1 hükmü gereğince temerrüdün neticeleri bakımından Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerine müracaat edilmesi söz konusudur (BK md.101,106)⁵⁷⁶.

Diğer taraftan ürün sorumluluk sigortası bakımından da uygulanan ÜŞKMMSGŞ'nin 6. maddesinde, prim borcunun ödenmemesine ilişkin özel bir düzenleme yer almaktadır. Bu maddede, primin tamamının ya da ilk taksitinin ödenmemesi ile müteakip taksitlerin ödenmemesi bakımından farklı esaslar benimsenmiştir. Anılan maddenin ilk fıkrasında, sigorta ettiren kimsenin, sigorta primini veya primin taksitle ödenmesi kararlaştırıldığı takdirde peşinatını, sigorta poliçesinin teslim edildiği günün bitimine kadar ödemediği takdirde temerrüde düşeceği öngörülmüş ve prim borcunun temerrüde düşülen tarihi takip eden 30 gün içinde dahi ödenmediği hallerde sigorta sözleşmesinin hiçbir ihtara gerek olmaksızın feshedilmiş sayılacağı hüküm altına alınmıştır. Mezkur maddenin ikinci fıkrasında da, sigorta ettirenin, kesin vadeleri poliçe üzerinde belirtilen ya da yazılı olarak kendisine bildirilmiş olan prim taksitlerinin herhangi birini vade günü bitimine kadar ödememesi neticesinde temerrüde düşeceği ifade edilerek; sigorta ettirenin, prim borcunu temerrüde düştüğü tarihi takip

⁵⁷⁶ Bkz:Yargıtay Kararları Dergisi Yıl: 2001 C.26, S.1, s. 55-58; **Can**, (*Batider*), s. 172-173; **Kender**, (*Kitap*), s. 170-172; **Şenocak**, (*MSS*), s. 215.

eden 15 gün içinde ödememesi halinde sigorta teminatının duracağı belirtilmiştir. Rizikonun gerçekleşmemesi kaydıyla, teminatın durduğu süre içinde prim borcunun ödenmesi durumunda ise teminatın durduğu yerden devam edeceği öngörülmüştür. Buna karşın, sigorta teminatının durduğu tarihten itibaren 15 gün içerisinde prim borcunun ödenmemesi halinde, sigorta sözleşmesinin hiç bir ihtara gerek olmaksızın feshedilmiş olacağı kabul edilmiştir.

Kanunda gösterilen sebeplerden biri ile fesih halinde, prim borcunun ne miktarda ödeneceği hususu, yani primin bölünüp bölünemeyeceği meselesi de sigorta sözleşmeleri bakımından tartışmalıdır. Aslında primin bütünü, sigortacının sigorta himayesinin, yani riziko taşıma ediminin karşılığını teşkil eder. Dolayısıyla aksine bir hüküm olmadıkça primin peşin ödenmesi gerekir. Ancak bugün çok kısa süreli olanlar hariç hemen hemen tüm sigorta sözleşmelerinde taksit şartı yer almaktadır. Bu konuda TTK'nın 1298. maddesinin ikinci fıkrası "*Sigorta mukavelesinin kanuni sebeplerle sona ermesi halinde, kanunda başkaca hüküm bulunmadıkça sona erme gününden sonraki zamana ait olan prim onu ödemiş olana geri verilir.*" hükmünü içermektedir. Kender'in de belirttiği gibi buradaki kanuni sebeplerle sona ermeyi kanunun verdiği hakka binaen taraflardan birinin sözleşmeyi feshettiği hallerde de geçerli olarak anlamak gerekir⁵⁷⁷.

ÜŞKMMSGŞ'nin 11. maddesinde de bu hususa, kısmi hasarlarda tazminat talebine sebebiyet veren bir zararın gerçekleşmesi halinde yer verilmiş ve işlememiş günler için hem sigortalıya⁵⁷⁸ hem de sigortacıya fesih hakkı tanınmıştır. Bu düzenlemede sözleşmenin sigortacı tarafından feshi halinde, sigorta ettirene işlememiş günlere ait primlerin iade edileceği ön görülerek, sigorta priminin bölünebilir olduğu hususu kabul edilmiştir.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki prim ödeme borcuna ilişkin temel düzenleme de 1430-1434. maddeler arasında ele alınmıştır. Bu hükümler arasında, üzerinde durulması gereken temel madde "*temerrüde*" ilişkin olan 1434. maddedir. Ancak bu hükmü ele almadan evvel, "*ödeme zamanına ilişkin*" 1431. maddenin 3. fıkrasına da değinmek gerekir.

⁵⁷⁷ Kender, (Kitap), s. 173; Bozer, (1981), s. 115; Ayli, s. 43 vd.

⁵⁷⁸ Buradaki sigortalıyı, sigorta ettiren olarak anlamak gerekir.

1431. maddenin 3. fıkrasında, sigorta priminin taksitle ödenmesinin kararlaştırıldığı hallerde, rizikonun gerçekleşmesi halinde, ödenecek tazminata veya bedele ilişkin primlerin tamamının muaccel olacağı hüküm altına alınmıştır. Bu durumda sigorta sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğine sahip olduğu, prim ile sigorta tazminatının sinallagmatik ilişkide birbirlerinin karşılığı olduğunun dikkate alındığını söylemek mümkündür. Ancak, sözleşmeye konu sigorta bedeline ulaşmayan kısmi hasarlarda, hatta bu bedelin çok çok altında kalan ufak çaplı bir hasarda, taraf iradeleri ile sözleşme şartı haline getirilmiş taksitli ödemeyi hiçe sayarak, bütün prim borcunu muaccel hale getirmek kanaatimizce doğru değildir. Zira böylelikle hem sözleşme özgürlüğüne müdahale edilmekte hem de kendi ekonomik durumuna göre sigorta himayesinden yararlanmak isteyen sigorta ettirene çok küçük bir hasarın vukuu halinde dahi, tüm primi peşinen ödeme yükümlülüğü getirilmektedir.

Yeni TTK'nın 1434. maddesinde, öncelikli olarak tüm sigortalar için geçerli olacak bir temerrüt hükmünün sevk edildiğini ve bugün sigorta sözleşmelerinde temerrüde ilişkin yaşanan hukuki tartışmaların ve yorum farklılıklarının önüne geçilmesinin hedeflendiğini söylemek mümkündür.

Hükmün 1. fıkrasında primin, ödeme zamanını düzenleyen 1431. maddeye uygun ödenmemesi halinde, ihtar ve kusur gibi başkaca bir koşula gerek olmaksızın temerrüdün gerçekleşeceği düzenlenmiştir. 1431. maddenin 2. fıkrası gereği prim ödeme gününün sigorta poliçesine yazılması zorunluluğu belirli vade teşkil ettiğinden⁵⁷⁹, ihtar gereği de ortadan kaldırılmıştır. Madde temerrüdün sonuçlarını da, ilk primin ve izleyen primlerin ödenmemesi olarak iki başlık altında ele almıştır.

İlk primin ödenmemesini düzenleyen, 1434. maddenin 2. fıkrasındaki “*İlk 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*

⁵⁷⁹ **Madde 1431/ f. 2)** İzleyen taksitlerin ödeme zamanı, miktarı ve priminin vadesinde ödenmemesinin sonuçları, poliçe ile birlikte yazılı olarak sigorta ettirene bildirilir veya bu şartlar poliçe üzerine yazılır.

istenmemiş olması hâlinde, sözleşmeden cayılmış olunur.” şeklindeki hüküm ihtiyacı karşılamakla birlikte, burada sevk edilen üç aylık süre oldukça uzun bir zaman dilimi olarak belirlenmiştir. Zira sigortaların genellikle bir yıllık olduğu dikkate alındığında, üç aylık süre sözleşme süresinin 1/4’üne tekabül etmektedir.

Sonraki primlerin ödenmemesine ilişkin hüküm ihtiva eden 3. fıkra ise *“İzleyen primlerden herhangi biri zamanında ödenmez ise, sigortacı sigorta ettirene, noter aracılığı veya iadeli taahhütlü mektupla on günlük süre vererek borcunu yerine getirmesini, aksi hâlde, süre sonunda, sözleşmenin feshedilmiş sayılacağını ihtar eder. Bu sürenin bitiminde borç ödenmemiş ise sigorta sözleşmesi feshedilmiş olur. Sigortacının, sigorta ettirenin temerrüdü nedeniyle Borçlar Kanunundan doğan diğer hakları saklıdır.”* şeklinde bir düzenleme yer almaktadır. Primin ödenmemesi üzerine, sözleşmenin bir an önce feshedilmeyip, bunun yerine bir süreliğine teminatın askıya alınması uygulamasına geçilmesi bizce de doğrudur. Ancak 10 günlük kısa bir süreden sonra sözleşmenin hemen feshedilecek olması, sigorta ettiren aleyhine bir duruma neden olacaktır. Zira bu hükmün; düzenli olarak tüm primlerini ödeyen, ancak bazı ekonomik sorunlar nedeniyle son taksidi ödeyemeyen dürüst sigorta ettiren bakımından olumsuz sonuçlar doğuracağı dikkate alınarak, yeniden değerlendirilmesinin uygun olacağı kanaatindeyiz.

Ülkemizde bir defa ihtar gönderilmesinin dahi çok zor olduğu göz önüne alındığında, iki ihtar şartı koşan 1434. maddenin 4. fıkrası da bizce çok anlamlı değildir. Sigorta döneminin kural olarak bir yıl süreyle belirlendiği ve hemen hemen sigorta sözleşmelerinin büyük bir çoğunluğunun da bu süre zarfında akdedildiği dikkate alındığında, bu hükmün uygulama alanının olmayacağını söylemek çok da yanlış olmayacaktır.

B) Sigorta Ettirenin Külfetleri

Yukarıda da ifade edildiği üzere, sigorta hukukunda sigorta ettirenin sigorta himayesine kavuşabilmesi bazı görevlerin yerine getirilmesine bağlıdır. Sigorta ettiren, kendine yüklenen külfetleri yerine getirmemesi sonucunda, sigorta teminatından yararlanma hakkını kaybeder. Sigortacının, sigorta ettirene yüklenen külfetlerin yerine

getirilmesini dava yoluyla talep etme hakkı da yoktur. Dolayısıyla külfetler, hukuki nitelikleri itibarıyla borç niteliğinde değildir. Sigorta ettirene yüklenen külfetlerden bazıları sigortalanan rizikonun gerçekleşmesinden önce, bazılarının ise riziko gerçekleştikten sonra ifa edilmesi gerekir⁵⁸⁰.

a) Sigorta Ettirene Rizikonun Gerçekleşmesinden Önceki Dönemde Yüklenen Külfetler

a.1) Sigorta Akdinin İn'ikadı Anındaki İhbar Külfeti

Sözleşme öncesi ihbar külfeti, sorumluluk sigortalarında ve bu arada bilhassa ürün sorumluluk sigortasında son derece önemlidir. Zira bu tür sigortalarda, sigortacının üzerine aldığı riziko çoğu zaman çok da belirli değildir. Bu nedenle, sigorta ettirenin riziko ile ilgili hususlarda bütün bilgileri sigortacıya doğru bir şekilde aktarması gerekir. Nitekim sigortalanacak riziko hakkında tam bir bilgi sahibi olmayan sigortacı, akdi yapıp yapmamak hususunda veya bunu hangi şartlar altında yapması gerektiği konusunda doğru bir karara varamaz. Bu kapsamda sigortacının kararını doğrudan ya da dolaylı olarak bazı hususlar etkileyebilir. Sigorta talebinde bulunan kişinin şahsi özellikleri, faaliyetleri ve hukuki ilişkileri sigortacının kararını doğrudan etkileyecek hususlara örnektir. Buna karşılık, sigortacının rizikonun gerçekleşme ihtimali hakkında birtakım sonuçlar çıkarmasını mümkün kılacak etkenler de dolaylı husus niteliğindedir⁵⁸¹.

Sigortacının o sözleşmeyi yapıp yapmama hususunda, tehlikenin önemliliğinin tayini noktasında *Şenocak*'ın da belirttiği gibi subjektif kıstas esası benimsenmelidir. Bu kapsamda, yanlış bildirilen hususların önemli olup olmadığının değerlendirilmesi, tüm sigortacılar dikkate alınarak değil, münferit sigortacının verilen yanlış veya eksik bilgiye rağmen sözleşmeyi yapıp yapmayacağı hususları göz önüne alınarak tespit

⁵⁸⁰ *Şenocak, (MSS), s. 217; Ünan, (Sorumluluk), s. 175; Kender, (Kitap), s. 179.*

⁵⁸¹ *Şenocak, (MSS), s. 218; Ögüz Şeker, Zehra: Sigorta Sözleşmesinde Sözleşme Öncesi İhbar Görevi, İstanbul 2010, s. 22.*

edilmelidir⁵⁸². Nitekim sigortalanan rizikolar konusunda titiz davranan bir sigortacı ile bu hususta daha rahat hareket eden başka bir sigortacının, sigorta sözleşmesi yapma kararında rol oynayan hususlar birbirinden çok farklıdır. Sigorta sözleşmesinin iyi niyete dayanan sözleşmelerden olması gereği, akit öncesi ihbar külfetinde kendisini bir kez daha göstermektedir. Sigorta ettirenin bu tür zarar sigortalarında uygulama alanı bulan sigorta sözleşmesinin yapıldığı sıradaki ihbar külfeti, mal sigortalarına ilişkin TTK'nın 1290. maddesine tâbidir. Bu hükme göre, sigortacı sigorta ettirene kuruluş aşamasındaki ihbar külfetini yerine getirebilmesi için gerekli soruları içeren bir teklifname vermekte, sigorta ettiren de bu sorulara gerçeğe uygun bir şekilde cevap verme yükümlülüğü altında bulunmaktadır. Ancak bu madde gereği, sigorta ettirenin akdin yapılması sırasında sadece kendisince bilinen hususları ihbar etmesi yeterli olmalıdır. Zira, bir kimsenin bilmediği bir şeyi ihbar etmesini beklemek adil değildir⁵⁸³. Sigorta ettirenin durumu bilip bilmediği hususunun tespitinde ise, kültür durumu, yaşadığı çevre, sahip olduğu imkanlar gibi sübjektif esasları dikkate almak gerekir⁵⁸⁴.

TTK md. 1290 hükmüne göre, sigorta ettirenin ihbar mükellefiyetine ilişkin sorumluluğu, sigorta sözleşmesinin yapılması sırasında doldurması teklif olunan listede (teklifname/soru formu) yazılı sorularla sınırlandırılmamıştır⁵⁸⁵. TTK'nın 1290/f.2 hükmüne rağmen, sigortacı tarafından verilen soru listesinde yer almadığı halde, sigorta ettiren tarafından bilinen ve sigortacı tarafından da bilinmesi halinde sözleşmenin kurulmama tehlikesinin olduğu hallerin de MK'nın 2. maddesi hükmündeki iyi niyet kuralları içerisinde sigortacıya bildirme zorunluluğu mevcuttur⁵⁸⁶. Uygulamada ise sigortacının, sigorta ettirene soru listesi vermemesi halinde dahi sigorta ettirenin ihbar yükümlülüğünün devam ettiği kabul edilmektedir⁵⁸⁷.

⁵⁸² Şenocak, (MSS), 219; Krş: Bozer, Ali: Sigorta Hukuku, (1965), Ankara 1965, s. 223; Öztan, (İhbar), s. 38 vd.; Ögüz, s. 99.

⁵⁸³ Öztan, (İhbar), s. 64; Kender, (Kitap), s. 167.

⁵⁸⁴ Öztan, (İhbar), s. 65.

⁵⁸⁵ Kubilay, s. 64; Ögüz, s. 109.

⁵⁸⁶ Ulaş, (Can), s. 90.

⁵⁸⁷ Ulaş, (Can), s.117; Öztan, (İhbar), s. 80; Şenocak, (MSS), s. 221; Ögüz, s. 128 vd.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da, sözleşmenin kurulması sırasındaki beyan yükümlülüğünün 1435. maddede, mer'i Kanun'un 1290. maddesine benzer şekilde düzenlendiğini görmek mümkündür. Ancak bu noktada 6762 sayılı Kanundan farklı olarak genel hükümler kısmında mal ve deniz sigortaları için yeknesak bir düzenlemeye gidilmiştir. Bu maddede yenilik olarak, sigortacının sorduğu soruların, sigortacı için önemli olduğuna karine teşkil edeceği öngörülmüştür. Yeni TTK'nın 1436. maddesinde ise uygulama ve doktrinde çeşitli tartışmaların yaşanmasına neden olan bir hususa açıklık getirilmiştir. Bu kapsamda, kendisine verilen sual listesinde yer almasa da sözleşmenin yapılmasını ya da daha ağır şartlarda yapılmasını gerektirecek bir hususu, kötü niyetle bildirmemiş olan sigorta ettirenin ihbar yükümlülüğüne aykırı davranmış olacağı ifade edilmiştir. Bununla birlikte sigortacının, bir sual listesi vermiş olması halinde dahi, bu listede yer almayan soruları da, yazılı ve anlaşılır bir biçimde olmak kaydıyla sigorta ettirene yöneltebileceği hüküm altına alınmıştır.

TTK'nın 1290. maddesine göre, ihbar külfetinin ihlal edilmesi halinde, sigortacının akitten cayabileceği öngörülmüştür. Kanunda sigortacının prime, ancak sigorta ettirenin kötü niyeti⁵⁸⁸ halinde hak kazanacağı belirtildiğinden, sigorta ettiren, kötü niyetli olmadığı hallerde ödediği primleri geri isteyebilecektir. Bu nedenle kanundaki cayma; sözleşmeyi geçmişe etkili olarak, kurulduğu ana kadar ortadan kaldıran dönme halini ifade etmektedir. Dolayısıyla dönme beyanıyla, sigortacının ürün sorumluluk sigortası nedeniyle üstlendiği tehlike yükümlülüğü baştan itibaren sona erecektir. Bu zaman aralığına kadar olan zararlar ise sigortacının edim yükümlülüğünü doğurmayacaktır. Sigortacı cayma hakkını, durumu öğrendiği tarihten itibaren bir aylık hak düşürücü süre içinde kullanmalıdır. Sigortacı külfetin ihlalini riziko gerçekleştikten sonra, hatta ödeme edimini yerine getirdikten sonra dahi öğrense cayma hakkını yine kullanabilir. Bu durumda ödenen tazminatlar da BK'nın md. 61 vd. hükümlerine göre geri istenir⁵⁸⁹. Sigortacının ihbar külfetinin ihlali ile ilgili olarak kanunda düzenlenen sonuçlara istinat

⁵⁸⁸ Kanun koyucu kötü niyet kavramıyla, sigorta ettirenin kendine düşen görevlerini kasten ihlal etmesini kastetmektedir (Bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 223; **Öztan**, (İhbar), s. 127).

⁵⁸⁹ **Öztan**, (İhbar), s.116; **Bozer**, (1981), s. 120; **Kender**, (Kitap), s. 171; **Ünan**, (Sorumluluk),s. 176; **Şenocak**, (MSS),s. 221-222.

edilebilmesi için, gerçekleşen rizikonun beyan edilmeyen husustan ileri gelmesi önemli değildir⁵⁹⁰. Nitekim TTK md. 1290'da illiyet prensibine yer verilmemiştir. Sigortacının cayma hakkını kullanabilmesi için sigorta ettirenin ihbar külfetinin, ihlalinde kusurlu olup olmaması önemli değildir⁵⁹¹.

Sözleşme öncesi bildirim görevinin yerine getirilmesine ilişkin sonuçlar ÜŞKMMSGŞ'de de düzenlemeye tâbi kılınmıştır (md. 4 A). Buna göre, sigorta ettirenin ihbar külfetini hafif kusurla veya kusursuz olarak ihlal etmesi halinde, sigortacı akdi feshedebilir. Bu durumda sigorta mukavelesi, fesih ihbarının sigortalıya tebliğ tarihinden itibaren 15 gün sonra, öğleyin saat 12.00'da sona erer. Hükümde bahsedilen fesih geçmişe etkili değildir. Zira söz konusu hükme göre, feshin etkili olmaya başladığı andan itibaren işlemeyen sigorta süresine ait primler iade edilecek, işlemiş döneme ait primler ise sigortacıda kalacaktır. Ayrıca sigortacının feshi ihbar hakkının etkili olabilmesi için, bu hakkın sigortacı tarafından ihbar mükellefiyetinin ihlal edildiğinin öğrenildiği tarihten itibaren bir ay içinde kullanılması gerekir⁵⁹².

Bahse konu düzenleme, TTK'nın 1290. maddesindeki düzenlemeye ilişkin, sigorta ettiren lehine sonuç doğuran bir niteliğe sahiptir. Buna karşılık sigorta ettirenin kasdı ve ağır kusuru halinde sigortacıya edim yükümlülüğünden kurtulma hakkı veren ilk bent bu mahiyette değildir. Türk Ticaret Kanunu, sözleşme ilişkisinin kendiliğinden değil, cayma imkanının kullanılması üzerine sona ereceğini öngörmüş ve sigortacının sorumluluktan kurtulma olanağına kavuşacağını hükme bağlamıştır. Türk Ticaret Kanunu'ndaki cayma ile genel şartlardaki sorumluluktan kurtulma arasında şöyle bir fark vardır. Caymada, sözleşme geçmişe etkili olarak tümüyle ortadan kalkmakta, sigortacı, sigorta ettirenin kötü niyeti hariç prim alacağını kaybetmekte, tahsil ettiği

⁵⁹⁰ **Şenocak**, (MSS), s. 223; **Öztan**, (İhbar), s. 102; **Kender**, (Kitap), s.177; **Bozer**, (1981), s. 119.

⁵⁹¹ Mevcut kanunda beyan yükümlülüğünün ihlali bakımından, mal sigortalarında, gerçekleşen riziko ile beyan yükümlülüğü arasında illiyet aranmamışken; denizcilik rizikolarında aranmıştır.

Yeni TTK'nın 1437. maddesinde ise mevcut kanundaki bu farklılık giderilerek, her türlü sigortada tazminat ödemelerinde yanlış beyan ile gerçekleşen risk arasındaki illiyete dikkat edileceği düzenlenmiştir (Detaylı bilgi için bkz: **Öğüz**, s. 127 vd.).

⁵⁹² **Öztan**, (İhbar), s .139.

primleri iade etmektedir. Halbuki genel şarttaki düzenlemede, sözleşme ortadan kalkmamakta, dolayısıyla sigortacının prim alacağı devam etmekte, hatta sigortacının sorumluluktan kurtulması sadece o sırada gerçekleşmiş rizikolardan değil, ileri de gerçekleşecek rizikolar bakımından da hüküm doğurmaktadır. Dolayısıyla sigortacının, ilgili sigorta müddeti boyunca vukuu bulacak bütün zararlara ilişkin sorumluluktan kurtulacağı ve ilgili sigorta müddetine ait primleri almaya devam edeceği gibi bir sonuç ortaya çıkmaktadır. Sonuç olarak anılan hüküm, TTK'nın 1290. maddesinin sigorta ettiren aleyhine değiştirilemeyeceğini öngören 1264. maddesinin 4. fıkrasına aykırılık teşkil etmektedir⁵⁹³.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise, sözleşme öncesi ihbar yükümlülüğünün ihlaline ilişkin yaptırımın mevcut düzenlemeden oldukça farklı olduğu görülmektedir⁵⁹⁴. Kanunun 1439. maddesine göre beyan yükümlülüğünün hiç veya gereği gibi yerine getirilmemiş olmasının yaptırımı, sigortacının söz konusu yükümlülüğün ihlal edildiğini öğrendiği an, rizikonun gerçekleşip gerçekleşmemiş olmasına göre farklı düzenlenmiştir. Sigortacı, kendisi için önemli olan bir hususun bildirilmemiş veya yanlış bildirilmiş olduğunu öğrendiğinde, riziko henüz gerçekleşmemişse, onbeş gün içinde sözleşmeden cayabilmekte veya prim farkını isteyebilmektedir. Bunun için beyan yükümlülüğünün ihlalinde sigorta ettirenin kusurlu olup olmamasının da bir önemi yoktur. Anılan maddenin ikinci fıkrasında da sigortacı bakımından önemli olan bir hususun bildirilmemiş veya yanlış bildirilmiş olduğunun riziko gerçekleştikten sonra öğrenilmiş olması halinde; ihlal ile riziko arasında illiyet bağının olması koşuluyla, sigortacının ödeyeceği tazminatın kusur ya da kast durumuna bağlı olarak tespit edileceği düzenlenmiştir. Kusur halinde dereceye göre indirim yapılması, kast halinde ise tazminat veya bedel ödeme borcunun ortadan kalması öngörülmüştür. İhlal ile gerçekleşen riziko veya ortaya çıkardığı zarar arasında illiyet bağının olmadığı hallerde ise sigortacının ödenen prim ile ödemesi gereken prim arasındaki oranı dikkate alarak sigorta tazminatını ödeyeceği ifade edilmiştir. 1441. maddede ise, sigorta ettirenin kasıtlı olduğu hallerde, cayma halinde sigortacının rizikoyu taşıdığı süreye ait primlere hak kazanacağı

⁵⁹³ Ünán, (Sorumluluk), s. 177,178; Şenocak, (MSS), s. 225.

⁵⁹⁴ Ögüz, s. 132.

öngörülmüştür. Hükümde aslında caymayla dönme kastedilmiş, dolaylı olarak sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünde kasıtlı olmaması halinde, ödemiş olduğu primlerin iadesinin söz konusu olabileceğine değinilmiştir. Mer’i düzenlemeden farklı olarak yeni TTK’nın 1442. maddesinde de cayma hakkının hangi hallerde kullanılamayacağı hükme bağlanmıştır. Ancak anılan maddede yer alan bentler incelendiğinde, böyle bir maddenin Kanunda yer almasının çok da anlamlı olmadığı görülmektedir.

a.2) Rizikoyu Ağırлаştırmama Külfeti

Rizikoyu ağırлаştırmama külfeti, esasında sigorta ettirenin sigorta süresi içersindeki ihbar külfetinin özünü teşkil etmektedir. Rizikonun ağırлаşması kavramı, her sigorta i işkisinin somut şartlarına göre değişen “*nispi*” bir kavramdır. Esasen rizikonun ağırлаşması, sigorta akdi kurulurken beyan edilen rizikoyu değerlendirmeye yarayan faktörlerin, sigorta süresi içinde, rizikonun gerçekleşme ihtimalini veya olası zarar miktarını artıracak, dolayısıyla akdin feshini ya da değiştirilmesini gerektirecek bir şekilde değişmesidir. Teknik açıdan rizikonun ağırлаşması için; rizikonun değişmesi, bu değişikliğin akdin kuruluşundan sonra gerçekleşmiş olması ve değişiklik dolayısıyla rizikonun gerçekleşme ihtimalinin ya da muhtemel zarar miktarının artması gerekir. Ayrıca bu hususların esaslı olması, yani teklifname, poliçe ya da eklerinde yer alan faktörlerin akdin feshini (hiç yapılmamasını) veya akdin daha ağır şartlarda yapılmasını gerektirecek nitelikte olması şartı aranır⁵⁹⁵.

Rizikonun ağırлаşması kavramı, sorumluluk sigortaları ve bu arada ürün sorumluluk sigortalarında da sıklıkla karşımıza çıkan bir kavramdır. Rizikonun ağırлаşmasında prim-riziko dengesinin bozulması söz konusudur. Oysa, sigortanın niteliği ve teknik yapısı itibarıyla, bir sigorta sözleşmesinin, gerek kuruluşu gerekse icrası safhalarında prim ile riziko arasında, bir uygunluğun, devamlı bir nispet i işkisinin, bir dengenin bulunması gerekir. Bu ilkeye de “*primin rizikoya uygun olması*

⁵⁹⁵ **Omağ**, (*Rizikonun Ağırлаşması*), s. 155-156.

ilkesi” adı verilir⁵⁹⁶. Sigorta ettirenin, rizikoyu ağırlaştırmama külfetini ihlal etmesi halinde ise bu ana ilkenin zedelendiğini söylemek mümkündür.

Türk Ticaret Kanunu’nda rizikonun ağırlaşmasına ilişkin temel düzenleme 1291. maddede yer almaktadır. Anılan madde esas itibarıyla, sigorta kitabının, mal sigortasına ilişkin ikinci faslının, umumi hükümler başlıklı birinci kısmında düzenlenmiştir. Zira kanun koyucu, sorumluluk sigortalarını mal sigortaları arasında zikrettiđinden⁵⁹⁷, bir mal dolayısıyla sorumluluğun sigortalanmasıyla, doğrudan doğruya bir malın uğradığı hasarların sigortalanması arasında herhangi bir fark gözetilmemiş, iki husus da aynı sonuçlara tâbi kılınmıştır. Ayrıca maddenin lafzı sorumluluk sigortalarıyla hiçbir şekilde bađdařmamaktadır⁵⁹⁸. Ancak TTK md. 1291 bütün zarar sigortalarında, dolayısıyla aynı zamanda sorumluluk sigortalarında da geçerli olması gereken bir h k md r. Nitekim söz konusu madde, sigorta akdinin yapılmasına yol açan riziko faktörünün bir mala yönelik olması durumunda, sigorta sözleşmesi ister bir mala, isterse o mala yönelik sorumluluğa ilişkin olsun, aynı oranda geçerliliğe sahiptir⁵⁹⁹. Bahse konu hüküm çerçevesinde, rizikoyu ağırlaştıran yeni durumun, sigorta mukavelesinin in’ikadından sonra gerçekleşmiş olması gerekir. Dolayısıyla rizikoyu ağırlaştıran değişikliklerin, sigortacının riziko taşıma yükümlülüğünün başlamasından (sigortanın maddi başlangıcı) sonra değil, ürün sorumluluk sigortası akdinin in’ikadından sonra (sigortanın şekli başlangıcı) meydana gelmiş olması aranır. Ayrıca, değişikler önemli nitelikte olmalıdır. Zira söz konusu maddeye göre, riziko durumunda meydana gelen ağırlaşmanın “*sigortacının sigorta mukavelesini yapmamasını ya da daha ağır şartlarla yapmasını*” gerektirecek bir mahiyette olması gerekir⁶⁰⁰.

⁵⁹⁶ **Omağ**, (*Rizikonun Ağırlaşması*), s. 14; **Kender**, (*Kitap*), s. 200; ** nan**, (*Sorumluluk*), s. 78.

⁵⁹⁷ Bu hususa ilişkin değerlendirmeler için bkz: Birinci Bölüm, ř 1)-2)  r n Sorumluluk Sigortasının Hukuki Niteliği, s. 9 vd.

⁵⁹⁸ Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda ise sorumluluk sigortalarına ilişkin sevk edilen hükümlerde, 1485. maddede; sorumluluk sigortalarına, sözleşme süresi içindeki beyan yükümlülüğünü-rizikonun ağırlaşması halini düzenleyen 1444. madde de dahil olmak üzere, sigorta hukuku kitabının birinci kısmında yer alan genel hükümlerin uygulanacağı açıkça hükme bağlanmıştır.

⁵⁹⁹ **Omağ**, (*Rizikonun Ağırlaşması*), s. 64; **Kender**, (*Kitap*), s. 188, **şenocak**, (*MSS*), s. 226.

⁶⁰⁰ **Bozer**, (*1965*), s. 230; **Omağ**, (*Rizikonun Ağırlaşması*), s. 54, **şenocak**, (*MSS*), s. 228.

Bir sigorta sözleşmesinde riziko ağırlaşması sübjektif ya da objektif riziko ağırlaşması şeklinde gerçekleşebilir. Objektif riziko ağırlaşması, sigorta ettirenin herhangi bir iradesi olmaksızın, üçüncü bir kişinin sigorta ettirenin rızasına dayanmayan bir fiili ile rizikonun ağırlaşması halidir⁶⁰¹. Suçluluk oranının artması, nüfus yoğunlaşması, mevzuat değişikliği gibi sosyal olayların neticesinde, sözleşme kurulmadan önceki duruma nazaran daha ağır bir sorumluluk rejiminin öngörülmesi, sosyal olaylara bağlı objektif riziko ağırlaşması iken; sel, heyelan, iklim değişikliği gibi doğal olayların veya somut bir şekilde, bir ürünün imalinde kullanılan yer altı sularının sel sularına bağlı olarak zehirli atıklarla beslenmesi neticesinde, o ürünün sağlığa zararlı bir hale gelmesi de doğal olayların sonucunda meydana gelen objektif bir riziko ağırlaşmasına örnek mahiyetindedir⁶⁰².

Türk Ticaret Kanunu'nun riziko ağırlaşmasını düzenleyen 1291. maddesinde, gerçekleşme şekilleri itibarıyla objektif riziko ağırlaşmasına yer verilmemiş; sadece sübjektif riziko ağırlaşması dikkate alınmıştır. Bu nedenle söz konusu madde, ürün sorumluluk sigortası bakımından da sübjektif riziko ağırlaşması ile sınırlı olarak kıyasen uygulanır. Sübjektif riziko ağırlaşması da, rizikonun bizzat sigorta ettirenin (üreticinin) fiilleri neticesinde ağırlaşmasını ifade eder. Ancak sigorta ettiren tarafından izin verilen riziko ağırlaşmaları da, sigorta ettirenin bizzat kendisi tarafından meydana getirilen riziko ağırlaşmalarıyla eş tutulur. Bu nedenle, kanuni temsilci, hukuki halef, yardımcı şahıs gibi kişilerin fiilleri neticesinde oluşan riziko ağırlaşmaları da bu kapsamda değerlendirilmelidir. Dolayısıyla ürün sorumluluk sigortaları bakımından, üreticinin işletmesinde çalıştırdığı kişilerin, ürünün piyasaya sürümünde ona herhangi bir şekilde yardımcı olan kişilerin fiilleri de bu kategoridedir. Ayrıca anılan maddede kullanılan “.....değiştirmişse” ibaresinden hareketle, sigorta ettirenin yalnızca riziko ağırlaşmasına sebebiyet veren icrai hareketleri değil, rizikodaki ağırlaşmayı engellemeyen veya ortaya çıkan yeni bir riziko durumunu bertaraf etmeyen pasif davranışlarının da bu maddenin uygulama alanında yer aldığını söylemek mümkündür⁶⁰³.

⁶⁰¹ **Omağ**, (*Rizikonun Ağırlaşması*), s. 66; **Kender**, (*Kitap*), s. 200.

⁶⁰² **Omağ**, (*Rizikonun Ağırlaşması*), s. 67; **Hanımeli**, s. 122.

⁶⁰³ **Omağ**, (*Rizikonun Ağırlaşması*), s. 65; **Şenocak**, (*MSS*), s. 229.

Diğer taraftan, riziko ağırlaşması sigortalanan rizikonun tamamen değişmesinden ayırt edilmelidir. Riziko ağırlaşmasında rizikonun tamamında değil, onu belirleyen faktörlerin bir veya bir kaçında değişiklik söz konusudur. Rizikoyu belirleyen faktörlerin tümünde gerçekleşecek her türlü değişiklik riziko ağırlaşması olarak nitelendirilemez. Bu nedenle ürün sorumluluk sigortasında, sigorta ettirenin sorumluluğunun sigorta ettirdiği ürünün imalatını bırakarak farklı bir üretim bandında, farklı bir ürün imal etmesi durumunda, rizikonun ağırlaşması söz konusu olamaz⁶⁰⁴.

Rizikonun ağırlaşması halinde, sigorta ettirenin, sigortalı malın yerini veya mukavelenin in'ikadı anındaki halini değiştirmesinde kusur şartı aranmamıştır. Dolayısıyla, rizikonun ağırlaşması ile zarar miktarı arasında uygun bir illiyet bağının bulunması gerekli değildir⁶⁰⁵.

Söz konusu maddeye göre, sigortacı rizikoda meydana gelen ağırlaşma keyfiyetini sigorta ettirenin ihbarı üzerine veya kendi imkanları ile öğrenmişse, 8 gün içinde, sigorta mukavelesini feshedebilir. Bu düzenlemede keyfiyetin sigorta ettirenin ihbarı ile öğrenilmesiyle, sigortacının kendi imkanları ile öğrenmesi arasında herhangi bir fark gözetilmemiştir. Doktrinde, TTK'nın 1291. maddesinin sigortacıya sözleşmeyi fesih hakkı vermesi dışında, sigorta ettiren açısından hiçbir yaptırım öngörmediği kabul edilmektedir. Ancak ihlali, herhangi bir müeyyide doğurmayan bir külfetin anlamı yoktur. Nitekim sigorta ettiren, rizikonun ağırlaştığı keyfiyetini ihbar etmez ve bu arada riziko gerçekleşirse, sigortacı durumdan ancak ve genellikle riziko gerçekleştikten sonra haberdar olur. Buna karşılık, sözleşmenin feshi geçmişe değil, ileriye etkili bir husus olduğundan, rizikonun ağırlaştığını riziko gerçekleştikten sonra öğrenmiş olsa dahi sigortacı, sigorta tazminatını ödemek zorunda kalır. Ancak söz konusu durum, tam aksine 1291. maddedeki düzenlemeyi, sigorta ettirene ihbar külfeti yükleyen bir maddeden ziyade, sigorta ettireni riziko durumunu ihbar etmemeye teşvik edici bir hale getirmektedir⁶⁰⁶. Şenocak bu hükmün lafzına sıkı sıkıya bağlı kalınmaması gerektiğini; 1291. maddenin de ihbar külfetini düzenleyen ve ihbar külfetine aykırılık halinde

⁶⁰⁴ Şenocak, (MSS), s. 230.

⁶⁰⁵ Omağ, (Rizikonun Ağırlaşması), s.68 vd.

⁶⁰⁶ Omağ, (Rizikonun Ağırlaşması), s. 143; Bozer, (1981), s. 122.

müeyyide öngören 1290 ve 1292. maddeler arasında yer aldığı kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir. Yazar ayrıca, 1292. maddenin son fıkrasında yer alan “*yukarıdaki fıkralar gereğince*” tabirinin 1291. maddenin 2. fıkrasını da kapsayacak şekilde anlaşılması gerektiğini savunmaktadır. Bu durumda yazara göre sigorta ettiren, rizikoyu ağırlaştırdığında, 8 gün içinde keyfiyeti sigortacıya ihbar etmelidir. 8 günlük süre zarfında sigorta himayesi devam eder. Eğer sigorta ettiren, 8 gün içinde ihbar külfetini kasıtlı olarak yerine getirmezse, süre sonunda sigorta ilişkisi sona ermez, ama sigorta himayesi durur⁶⁰⁷.

Şenocak’ın bu yorumu, yukarıda belirtilen sakıncaları bertaraf etmenin yanı sıra, 1291. maddenin öngörülüş sebebiyle de uyumludur. Ancak, 1292. maddenin son fıkrasının, ilgili maddenin haricinde diğer maddelere de ilişkin olduğunu kabul etmek, kanun tekniği açısından doğru değildir. Zira burada hangi maddelere teşmil edileceği belirli olmayan bir kapsam sorunsalı ile karşılaşmak olasıdır. Öte taraftan 1292. maddenin son fıkranın yollamasıyla, bu maddenin diğer fıkralarının, başka maddelere uyarlanması, ilgili düzenlemelerde yer alan farklı hususların 1292. maddedeki düzenlemelerle çelişmesi halinde, ne tür bir çözüm yoluna gidilmesi gerektiği hususunda çeşitli tereddütlerin hasıl olmasına neden olacaktır.

ÜŞKMMSGŞ’de de sigorta ettirenin ağırlaşan rizikoyu ihbar külfeti, 4-(B) maddesinde düzenlenmiştir. Ancak söz konusu maddede sigorta ettirenin rizikoyu ağırlaştırmama külfeti objektif riziko ağırlaşmasını da kapsayacak şekilde hükme bağlanmıştır. Halbuki TTK md. 1291 sadece sübjektif riziko ağırlaşması ile ilgilidir. 1264. maddenin, 1291. maddenin sigorta ettiren aleyhine değiştirilemeyeceğine ilişkin hükmüne baktığımızda, genel şartların söz konusu maddesinin objektif riziko ağırlaşmasına ilişkin hükmünün geçersiz olduğunu söylemek mümkündür. Söz konusu maddede ayrıca, rizikoyu ağırlaştıran bir değişikliğin meydana gelmesi durumunda, sigortacının dilerse munzam bir prim karşılığında ağırlaşan rizikoyu kabul edebileceği veya keyfiyetten haberdar olduğu tarihten itibaren 8 gün içinde sözleşmeyi feshedebileceği öngörülmüştür. Buna karşı, genel şartların 4-(B) maddesinde, sigorta

⁶⁰⁷ Şenocak, (MSS), s. 230-231.

ettirenin rizikoyu ağırlaştıran değişikliği ihbar külfetini yerine getirmemesi bir müeyyideye de bağlanmıştır. Nitekim sigorta ettiren rizikoyu ağırlaştıran mahiyetteki değişiklikleri kasıtlı veya ağır kusurlu olarak bildirmezse, sigortacı tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtulur; sigorta ettirenin kusuru halinde ise, tahakkuk ettirilen primle, tahakkuk ettirilmesi gereken prim arasındaki oran dairesinde tazminattan indirim yapılır⁶⁰⁸. Bu sonuç yukarıda belirttiğimiz ve *Şenocak* tarafından da savunulan, ayrıca günümüz sigortacılık anlayışına da uygun olan bir çözümdür. Ancak TTK'nın 1291. maddesinin yarı emredici niteliği dikkate alındığında, kanun değişmediği müddetçe böyle bir sonuca ulaşmak imkan dahilinde değildir. Dolayısıyla genel şarttaki hüküm, TTK'nın 1291. maddesi karşısında geçersiz olup, uyuşmazlık halinde Türk Ticaret Kanunu'ndaki düzenlemenin esas alınması gerekir.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise 1444. maddede sigorta ettirenin rizikoyu ağırlaştırmama yükümlülüğünün, mevcut Kanundan farklı olarak açık bir şekilde kaleme alındığını görmek mümkündür. Anılan maddenin 2. fıkrasında da hem objektif hem sübjektif riziko ağırlaşmalarının sigortacıya bildirim yükümlülüğü getirilmiştir. Ancak bildirim süresi bakımından bir fark yaratılmıştır. Şöyle ki, rizikonun gerçekleşmesiyle mevcut şartların ağırlaşması olasılığını etkileyici işlemler, bizzat sigorta ettiren veya onun izni ile başkası tarafından gerçekleştirilir, yahut sözleşme kurulurken açıkça riziko ağırlaşması olarak kabul edilmiş bulunan hususlardan biri gerçekleşirse, durumun “*derhal*” sigortacıya bildirilmesi öngörülmüştür. Bu işlemlerin sigorta ettirenin bilgisi dışında yapılması halinde ise, keyfiyetin sigorta ettiren tarafından öğrenildiği tarihten itibaren on gün içinde sigortacıya bildirilmesi gerekliliği hüküm altına alınmıştır. Söz konusu hükümde, sigorta ettiren için rizikoyu ağırlaştırmama yükümlülüğü öngörülmesine karşılık, yükümlülüğün ihlali halinde uygulanacak yaptırımlardan bahsedilmemiş; bu husus 1445. maddede “*sigortacının hakları*” başlığı altında ele alınmıştır. Maddenin ilk fıkrasında sigorta ettirenin rizikoyu kasıtlı ağırlaştırması halinin

⁶⁰⁸ Yargıtay'ın hırsızlık sigortası genel şartları çerçevesinde bu sonucu destekleyen kararı için bkz: 11.HD'nin 29.03.1983 T.ve E. 982/K. 1547 sayılı kararı. **Eriş**, (TTK), s. 1183-1184.

Ayrıca bu görüşe ilişkin bkz: **Franko, Nisim**: “*Sigorta Akdinde Rizikonun Ağırlaşması*”, IX. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumunda Sunulan Tebliğ, Ankara 1992.

özel bir düzenlemeye tâbi tutularak, sigortacının bir aylık süreye bağlı kalmaksızın sözleşmeyi derhal feshedebilmesine yönelik bir düzenleme yapılmasına ihtiyaç olduğu düşünülmektedir. Diğer taraftan anılan fıkra, feshin hüküm ifade etmesi için herhangi bir süreden bahsedilmemesine karşın, yedinci fıkra bu hususa ilişkin yer alan ifadenin de, açıklığa kavuşturulmasına ihtiyaç duyulmaktadır. Öte yandan altıncı fıkra yer alan “*beyan borcu*” ifadesi de, yükümlülük ve külfet kavramlarına ilişkin yukarıda⁶⁰⁹ yapılan açıklamalar çerçevesinde hukuki anlamda hatalı bir kavramdır.

b) Sigorta Ettirene Rizikonun Gerçekleşmesinden Sonraki Dönemde Yüklenen Külfetler

Sorumluluğun, zarara yolan davranışla başlayan ve birçok halde, sigorta ettiren aleyhindeki tazminat talebinin yargı kararıyla kesinleşmesine kadar uzun bir sürece yayılmış olması, sorumluluk sigortalarında rizikonun gerçekleşmesinden sonra da bazı görevlerin yerine getirilmesini zorunlu kılmaktadır. Hatta, bu görevler sırf kanunda sayılan, koruma önlemleri alma görevi ve rizikonun sigortacıya bildirilmesi görevinden de ibaret değildir. Nitekim bu görevlere ek olarak; sigorta ettirenin sigortacı tarafından talep edilecek bilgileri vermesi, olayı aydınlatıcı delilleri koruması, aleyhindeki tazminat talebine ilişkin ikrarda bulunmaktan kaçınması, sigortacıya gerekli belgeleri sağlaması ve benzeri birçok görev, tarafların karşılıklı çıkarlarını dengeleyebilmek bakımından son derece önem arz etmektedir.

b.1) Rizikonun Gerçekleştiğini İhbar Külfeti

Sigorta ettirenin, sigorta korumasından yararlanabilmesi için gerekli şartlardan biri de, rizikonun gerçekleştiğini haber almasından itibaren beş gün içinde bu hususu sigortacıya bildirme külfetini yerine getirmiş olmasıdır (md.1292/f.1, c.1). Yukarıda da belirtildiği üzere Türk Ticaret Kanunu’nun bu hükmü emredici niteliktedir ve bu 5 günlük süre sigortalı aleyhine değiştirilemez (md.1264/f.3).

⁶⁰⁹ Bkz: yuk. § III- TARAFLARIN YÜKÜMLÜLÜK ve KÜLFETLERİ, s. 155.

Sorumluluk sigortalarında bildirim görevinin ne zaman yerine getirileceği, md.1292/f.1,c.2’de açıkça belirtilmiştir. Anılan madde çerçevesinde bildirim anının başlangıcı, sorumluluk sigortası: üçüncü kişinin dava açması halinde, sigortacıyı, sigortalının savunmasına yardım etmeye mecbur tutuyorsa, sigortalının (sigorta ettirenin) tebligat üzerine davayı öğrendiği; sigortalının üçüncü kişiye vereceği tazminatın sigortacı tarafından ödenmesini öngörüyorsa, sigorta ettiren hakkındaki mahkeme kararının kesinleştiğini sigortalının öğrendiği ya da dava olmaksızın yahut netice beklenmeksizin sigorta ettirenin üçüncü şahsa ödeme yaptığı tarihtir. Ancak uygulamada genelde böyle bir ayırım yapılmamaktadır⁶¹⁰. Zira sigortacı, hem müdafaayı hem de tediyei üzerine almaktadır. Ürün sorumluluk sigortası poliçelerinde de aynı durum söz konusudur. Bu tür sigortalarda da, sigortacı, hem sigorta ettireni savunmak hem de zarar görenlere tazminat ödemekle yükümlüdür.

Bununla birlikte, sorumluluk sigortalarında rizikonun hangi anda gerçekleşmiş olacağı konusundaki tartışmalar ve farklı çözüm önerileri, bu külfetin yerine getirilmesi gereken anın başlangıcını da tartışmalı hale getirmiştir⁶¹¹.

Ürün sorumluluk sigortaları uygulamada, daha öncede belirtildiği üzere, çoğu zaman talep esaslı (claims made) düzenlenir. Her ne kadar bu esasa dayanan sigortalarda rizikonun, zarar görenin, sigorta ettirenden (üreticiden) tazminat talebinde bulunduğu anda gerçekleştiği kabul edilse bile, günümüz claims made esaslı poliçelerde, sadece tazminat talebinin değil, aynı zamanda talebe yol açan olayın (sorumluluğa yol açan davranış veya zarar) da maddi süre içinde vukuu bulmuş olması şartına yer verilmektedir. Bu nedenle uygulamada ürün sorumluluğuna ilişkin “*sorumluluğa yol açan davranış*” veya “*zarar olgusunun*” derhal sigortacıya bildirilmesi gerektiği ve sigorta

⁶¹⁰ Kender, (Kitap), s. 209.

⁶¹¹ Alman Hukukunda sorumluluk sigortalarının özelliklerini göz önünde tutan bir düzenleme ile “*yaygın riziko*” görüşüne uyan bir çözüm benimsenmiş ve sigorta ettirenin üçüncü kişiye karşı sorumluluğuna yol açabilecek nitelikteki hususları bir hafta içinde sigortacıya bildirmesi öngörülmüştür. Burada, sigortacıya bildirme yükümlülüğü söz konusu olan hususlar da olayın özelliğine göre “*sorumluluğa yol açan davranış*” ya da “*zarar*” olgularını kast etmektedir (Bkz: Ünán, (Sorumluluk), s.189; ayrıca bu konudaki tartışmalar için bkz: yukarıda § II-ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASINDA RİZİKONUN GERÇEKLEŞTİĞİ AN (SİGORTA OLAYI) , s. 127 vd.).

ettirenin, tazminat talebinden önce böyle bir taleple sonuçlanabilecek zararları önlemek üzere koruma önlemlerine başvurmak zorunda olduğu da hükme bağlanmaktadır⁶¹². Aynı bir genel şartı bulunmayan ürün sorumluluk sigortası poliçelerinde de zarar olgusu esasını benimseyen ÜŞKMMSGŞ uyarınca, sigortacıya yapılacak ihbarın içeriği “zarar olgusu esasına” uygun olarak yapılmalıdır.

Sigorta ettirenin ihbar külfetinin doğumu için, zarar olayının gerçekleştiğini kesin olarak bilmesi gerekir. Esasinda TTK md.1292/f.1, c.1’de, sigorta ettirenin, sorumluluk sigortaları da dahil tüm zarar sigortaları açısından ihbar külfetini yerine getirmekle yükümlü olduğu öngörüldükten sonra; ikinci cümlede sorumluluk sigortaları bakımından, bu sigortalarla ilgili olarak sigorta ettirenin ihbar külfeti ayrı ayrı tespit edilmiş, ancak ihbar külfetinin doğumu bakımından, sigorta ettirenin kendisinin değil, bizzat sigortalının, kanunda belirtilen hususları öğrenmesi esas alınmıştır. Dolayısıyla kanun koyucu, sigorta ettirene malumat alma yükümlüğü getirmiştir. Bu nedenle, sigortalının tebligat üzerine tazminat davası açıldığını öğrenmesine rağmen, sigorta ettirenin kendisinin keyfiyeti öğrenmediğinden bahisle, rizikoyu ihbar külfetinin doğmadığını ileri sürmesi mümkün değildir⁶¹³.

ÜŞKMMSGŞ’nin 12. maddesine göre, sigorta ettiren, gerçekleşen rizikoyu sigorta şirketinin merkezine veya poliçeyi imzalayan acenteye ihbar etmelidir. 7. maddede ise sigortacıya yapılacak riziko ihbarının yazılı olması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Bu hükümde, ihbarda; kazanın tarihi, yeri ve saati, ne gibi sebeplerle ve hangi hal ve şartlarda gerçekleştiği, meydana gelen zararlar, bunların vüsaati ve zarar görenlerin kimler olduğunun ayrıntılı ve doğru bir şekilde bildirilmesi gerektiği hükme bağlanmıştır.

TTK md. 1292’de ise gerçekleşen rizikonun yazılı olarak ihbar edileceği hususu öngörülmemiştir. Ayrıca bu maddenin birinci fıkrasının sigorta ettiren aleyhine değiştirilemeyeceği de md.1264/f.4’te hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla ÜŞKMMSGŞ’nin 7. maddesinin yazılı ihbar külfeti öngören ilk fıkrası kanuna aykırıdır. İhbar külfetinin muhtevasını açıkça düzenleyen söz konusu maddenin ikinci fıkrası

⁶¹² Ünán, (Sorumluluk), s. 321.

⁶¹³ Şenocak, (MSS), s. 243.

hükümünün ise, sigorta ettiren aleyhine bir değişiklik ifade etmediği, dolayısıyla da TTK md.1292'ye aykırı olmadığı söylenebilir⁶¹⁴.

ÜŞKMMSGŞ md.8'de sebebiyet verilen zarardan dolayı, sigorta ettirene karşı dava yoluyla veya başka bir şekilde ileri sürülecek tazminat talebine ilişkin davetiye, ihbarname, ihtarname, adli tebligat, dava dilekçesi, mektup gibi bütün belgelerin sigortacıya derhal iletileceği öngörülmüştür. Yine aynı maddede, sigorta ettiren aleyhindeki ceza kovuşturmalarının da bildirileceği ve bununla ilgili belgelerin sigortacıya ulaştırılması gerektiği öngörülmüştür. Zira, cezai takibatın sonuncu verilecek karar, tazminat talebi hakkında karar verecek hukuk mahkemesini hukuken olmasa da, fiilen bağlayabileceğinden ve dolayısıyla ceza davasına konu davanın hukuk mahkemesinde verilecek tazminata ilişkin kararı etkileyebilmesinden ötürü, sigortacı, ceza davasına da müdahale etmek isteyecektir. Sigorta ettirenin ceza kovuşturmasını veya kovuşturmanın başladığını fiilen öğrenmesi gerekir. Bu hususu öğrenebilecek olması veya öğrenmek zorunda olması bu külfetin doğumu için yeterli değildir. Söz konusu hüküm kapsamında tazminat talebinin sigortacıya ihbar külfetinin doğumu için ayrıca, söz konusu beyanın üçüncü kişinin tazminat talebine yönelik ciddi iradesini yansıtmaması gerekir. Zira sigorta ettiren, talepten, sebebiyet verilen zarar olayından dolayı, mağdurun, kendisini sorumlu tutmak istediğini anlamalıdır⁶¹⁵.

Birden fazla mağdurun olduğu ve hepsinin de tazminat talebinde bulunduğu bir olayda, talepler zaman yönünden arka arkaya gelmiş olsa bile, sigorta ettiren, bunların her birini ihbar etmelidir. Ayrıca sigorta ettiren, kendisine dava yoluyla bir tazminat ileri sürüldüğünde, daha önce zarar olayını ve üçüncü kişinin kendisinden mahkeme dışında talepte bulunduğunu ihbar etmiş olsa bile, bu davaya ilişkin ihbarı yeniden yapmalıdır. Sigorta ettiren, müşterek sigortalılara karşı dava yoluyla⁶¹⁶ ileri sürülen talepleri de ihbar etmelidir.

⁶¹⁴ Şenocak, (MSS), s. 244.

⁶¹⁵ Şenocak, (MSS), s. 247.

⁶¹⁶ Dava yoluyla ileri sürmeden, bir davanın açılması veya ilamsız icra takibine başvurulması kastedilmektedir (Bkz: Şenocak, (MSS), s. 248).

Rizikonun gerçekleşmesinden sonraki ihbar külfetinin ihlaline bağlanan müeyyideler ise, 1292. maddenin son fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, sigorta ettiren, rizikoyu ihbar külfetini kasten yerine getirmemezse, mağdur tarafından ileri sürülen tazminat talebine ilişkin haklarını kaybeder. Kusurlu olarak ihlal ederse, kusurun ağırlığına göre, sigortacının ödemekle yükümlü olduğu bedel indirilir. ÜŞKMMSGŞ’de ise bu husus 10. maddede “*Sigortalı, hasar vukuunda kendisine terettüp eden vecibelere riayet etmezse, sigortacı, tazmin mükellefiyetinden kurtulur; meğer ki, sigortalı bu vecibelere riayetsizliğin kendi kusuru yüzünden ileri gelmemiş bulunduğunu ispat eder.*” şeklinde hükme bağlanmıştır. Söz konusu hükme göre, sigorta ettirenin, kusurlu olarak ihbar külfetini ihbar etmemesi, sigortacının edim yükümlülüğünden kurtulması için yeterlidir. Halbuki Türk Ticaret Kanunu’nda sigortacı, sigorta ettirenin ancak kasıtlı davranması halinde tazminat yükümlülüğünden kurtulmaktadır. Dolayısıyla genel şartın bu hükmü, TTK md.1264/f.3 gereği hükümsüzdür⁶¹⁷.

Sigorta ettirenin, meydana gelen zararın sigorta himayesi kapsamında yer almadığı düşüncesiyle ihbar külfetini yerine getirmemesi ya da hatalı olarak ihbar külfetinin zarar olayıyla değil de, kendisinden talepte bulunulduğu an doğacağını zannetmesi kast sayılmamalıdır. Sigorta ettirenin genel şartlardan ve orada yer alan külfetlerden, normal ve orta zekalı bir insanın özen ve dikkati göz önüne alınarak, haberinin olmaması da esas itibarıyla ağır kusurdur.

İhbar külfetinin ihlal edildiğinin ispatı sigortacıya aittir. Bununla birlikte sigortacının, sigorta ettirenin ihbar külfetini ihlal ettiğini bilmesine rağmen, bu husustaki haklarını saklı tuttuğunu bildirmeksizin, sigorta himayesini sağlamaya devam etmesi halinde, TTK md.1290/f.son’da kendisine bahşedilen haklardan vazgeçmiş sayılacağı kabul edilir. Sigorta ettirenin, üçüncü kişinin tazminat talebini tesviye etmeye yetkisinin olduğu hallerde ise, zarar olayını ihbar etmemenin herhangi bir hukuki sonucu doğmayacaktır⁶¹⁸.

Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda ise “*rizikonun gerçekleştiğini beyan yükümlülüğü*”, 1446. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddenin “*Sigorta ettiren,*

⁶¹⁷ Ünan, (Sorumluluk), s. 195.

⁶¹⁸ Şenocak, (MSS), s. 250-252.

rizikonun gerçekleştiğini öğrenince durumu gecikmeksizin sigortacıya bildirir.” hükmünü amir birinci fıkrasında ihbar külfetinin minimum kapsamının belirlenmesinin kanaatimizce daha uygun olacağı düşünülmektedir. *“Rizikonun gerçekleştiğine ilişkin bildirimin yapılmaması veya geç yapılması, ödenecek tazminatta veya bedelde artışa neden olmuşsa, kusurun ağırlığına göre, tazminattan veya bedelden indirim yoluna gidilir.”* şeklindeki ikinci fıkra ise sigorta ettirenin kasıtlı davranışının sadece tazminat miktarında artışa neden olması yaptırıma tâbi kılınmış, buna neden olmayan kasıtlı ihlal halleri müeyyidesiz bırakılmıştır. Bunun yanı sıra sigortacının rücu haklarının engellenmesi hali de, bu fıkra ele alınmamıştır. *“Sigortacı rizikonun gerçekleştiğini daha önce fiilen öğrenmişse, ikinci fıkra hükmünden yararlanamaz.”* hükmünü amir üçüncü fıkra, sigortacının ikinci fıkradaki haklardan yararlanmasının engellenmesi de isabetli olmamıştır. Zira, rizikonun gerçekleştiğini sigorta ettirenin beyanından kısa bir süre önce öğrenen ve buna bağlı olarak zarara uğrayan sigortacının, gecikme söz konusu olmaksızın harekete geçmesi halinde, ikinci fıkra öngörülen haklardan neden yararlanamayacağı anlaşılamamıştır. Bununla birlikte Kanunun ikinci kısmının, birinci bölümünün sorumluluk sigortalarına ilişkin hükümleri arasında, 1475. maddede, bildirim yükümlülüğü sorumluluk sigortalarına özel olarak tekrar ele alınmıştır. Bu maddede, sigortalıya hem sorumluluğunu gerektirecek olayları hem de kendisine yöneltilen talepleri on gün içinde sigortacıya bildirim külfeti getirilmiştir. TTK’nın 1292. maddesinde, sorumluluk sigortaları için düzenlenmiş ihbar süreleri ile ilgili hükümlere ise burada yer verilmemiştir. Beyan yükümlülüğünün ihlali de, 1446. maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarındaki yaptırımlara bağlanmıştır.

b.2) Zararı Önleme ve Azaltma Külfeti (Kurtarma-Koruma Önlemleri Alma Külfeti)

ÜŞKMMSGŞ’de sigorta ettirenin kurtarma ve koruma önlemleri alma külfeti açıkça düzenlenmemiştir. Bu nedenle ürün sorumluluk sigortaları bakımından, bu külfet

hususunda TTK'nın 1293. maddesi uygulanacaktır. Buna göre, sigorta ettiren kimse zararı önlemeye, azaltmaya ve hafifletmeye yarayacak tedbirleri almakla yükümlüdür⁶¹⁹.

TTK md. 1293'te, sigorta ettirenin kurtarma külfetinin başlangıç anı açıkça gösterilmemiştir. Ancak sigorta ettirenin anılan külfetinin, riziko gerçekleştikten sonra başlayacağı kabul edilmektedir. Bu noktada Şenocak, Alman Hukukunda geçerli olan “önceki zamanı kapsama teorisinin”⁶²⁰ Türk Hukuku bakımından da geçerli olması⁶²¹ gerektiğini; kurtarma tedbirlerinin, rizikonun gerçekleştiği ana çok yakın bir noktadan itibaren alınması halinde, sigortacının buna yönelik masrafları da karşılaması gerektiğini ifade etmektedir⁶²². Bu hususta kurtarma tedbirlerinin alındığı “zaman noktası”nın

⁶¹⁹ Yeni Türk Ticaret Kanunu'na baktığımızda, koruma tedbirlerine ilişkin 1448. maddenin sevk edildiğini; bu maddede mer'i TTK'nın 1293. maddesinin temel olarak korunmasına karşın, kapsamın biraz daha genişletildiği görülmektedir.

“Zararı önleme, azaltma ve sigortacının rücu haklarını koruma yükümlülüğü”

MADDE 1448 - (1) 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.

(2) Bu yükümlülüğe aykırılık sigortacı aleyhine bir durum yaratmışsa, kusurun ağırlığına göre tazminattan indirim yapılır.

(3) Sigortacı sigorta ettirenin birinci fıkra gereğince yaptığı makul giderleri, bunlar faydasız kalmış olsalar bile, sigorta tazminatından veya bedelinden ayrı olarak tazmin etmekle yükümlüdür. Eksik sigortanın yapıldığı hâllerde 1462 nci madde hükmü kıyas yoluyla uygulanır.

(4) Sigortacı, sigorta ettirenin istemi üzerine giderlerin karşılanması amacıyla gerekli tutarı avans olarak ödemek zorundadır.

⁶²⁰ Şenocak, Kemal: “Mal Sigortalarında Sigorta Ettirenin Zararı Önleme ve Azaltma Vecibesi (TTK md. 1293)”, AÜHFD, 1995, S.1-4, s. 415-416; Kayhan, Şaban: “Alman ve Türk Özel Sigorta Hukukunda Sigorta Ettirenin Kurtarma Ödevi”, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: IX, Sayı:1-2, Erzincan 2005, s. 532.

⁶²¹ Krş: Ünan, (Sorumluluk), s. 188-189.

⁶²² Şenocak, (TTK md. 1293), s. 409.

tespiti son derece önem arz eder. Zira bu an; zararın, kurtarma tedbirlerinin icra edilmemesi halinde gerçekleşeceğine ilişkin kuvvetli bir ihtimalin mevcut olduğu, zararın gerçekleşmesinin artık kaçınılmaz dereceye vardığı bir zamandır⁶²³. Aksi takdirde, sırf zararın gerçekleşeceğine ilişkin bir ihtimalin, gizli bir tehlikenin bulunduğu anda alınan tedbirler, sigorta ettirenin TTK md. 1278’de öngörülen zararı gerçekleştirmeme yükümlülüğüne ilişkin tedbirlerdir⁶²⁴.

ÜŞKMMSGŞ’de riziko, zarar olayının gerçekleştiği an başlamış sayılır. Zarar olayı, uzun bir zaman aralığına yayılmışsa, kurtarma külfetinin doğumu bakımından, bu olayın ilk başlangıç anı ölçü olarak alınmalıdır. Nitekim, sigorta ettirenin sorumluluğu için kesin olarak belirleyici olan haksız fiil veya akdin ihlali değil, zararın gerçekleşmesidir. Bu nedenle sigorta ettirenin bu külfeti, sebep olayının gerçekleşmesiyle başlatılmamalıdır⁶²⁵. Diğer taraftan sigorta ettirenin bu külfeti, zararların önlenebileceği veya azaltılabileceği son ana, yani zarar olayının zarar verici etkileri sona erinceye kadar devam etmektedir⁶²⁶.

Sigorta ettiren, ancak mümkün olan ve kendisinden beklenebilecek tedbirleri almakla yükümlüdür. Sigorta ettirenin, hiçbir işe yaramayacağı ve anlamsızlığı aşıkâr olan tedbirleri alma zorunluluğu yoktur. Her ne kadar Kanunda açıkça yer almasa da⁶²⁷, sigorta ettiren, sigortacının kurtarma tedbirlerine ilişkin talimatlarına da uymak zorundadır. Kurtarma tedbirlerine ilişkin faaliyet sonucunda yapılan çalışmaların sonuçsuz kalması, fiilen başarı elde edilmemiş olması önemli değildir. Bu halde dahi, TTK md. 1293 çerçevesinde sigortacı, alınan tedbirler gereği yapılan masrafları karşılamak durumundadır. Bununla birlikte, sigorta ettirenin kurtarma tedbirleri alma külfeti, sadece sigorta himayesi kapsamına dahil zararlar için söz konusu olduğundan;

⁶²³ Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda da bu an, sadece rizikonun gerçekleştiği dönem olarak değil, rizikonun gerçekleşme olasılığının yüksek olduğu süreyi de içine alacak şekilde düzenlenmiştir (Bkz: 6102 sayılı TTK md. 1448/f.1).

⁶²⁴ Şenocak, (TTK md. 1293), s. 416-418.

⁶²⁵ Şenocak, (MSS), s. 254.

⁶²⁶ Şenocak, (TTK md. 1293), s. 418-419.

⁶²⁷ 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda bu husus “ Sigorta ettiren, sigortacının bu konudaki talimatlarına olabildiğince uymak zorundadır.” şeklinde ifade edilmiştir. Bkz: md. 1448/f.1.

istisna klozu kapsamındaki zararları önlemeye yönelik masraflar, sigortacının tazmin yükümlülüğünü doğurmayacaktır⁶²⁸.

Bu yükümlülüğün ifasının hukuki sonucu olarak sigortacının, tazminle yükümlü olduğu kurtarma masraflarının kapsamına, sigorta ettirenin bu faaliyet sebebiyle neden olduğu zararlar da dahildir. Bu zararların aslen sigorta himayesi sağlanmayan bir zarar olup olmaması da önemli değildir⁶²⁹.

Sigorta ettirenin koruma önlemlerini alma görevini ihlal etmesi durumunda, TTK md. 1293. uyarınca, 1292. maddenin son fıkrası uygulanır. Buna göre, sigorta ettiren koruma önlemleri almamakta kastı bulunduğu durumlarda, sigorta korumasından yararlanma hakkını kaybeder. Buna karşılık kusurunun bulunduğu hallerde, sigortacının ödemekle yükümlü olduğu tazminat, sigorta ettirenin kusuru oranında indirilir⁶³⁰.

Türk Ticaret Kanunu'nun koruma önlemleri almaya ilişkin 1293. maddesindeki hükmü, ürün sorumluluğu açısından da son derece önem arz etmektedir. Zira, üreticinin, piyasaya sürdüğü ürünün bir zarara sebebiyet vermesi sonucu hatalı üretildiği anlaşıldığında, derhal gerekli tedbirleri alarak ürünün sevkiyatını durdurması gerekecektir. Aksi halde o andan itibaren doğabilecek zararların, poliçe kapsamında karşılanmaması gerekir. Zira, her ne kadar, ürün sorumluluk sigortası talep esasına dayanarak düzenlense de, rizikonun, gerçekleşme ihtimalinin kati gözüktüğü durumlarda, üreticinin harekete geçmesi, kendi sorumluluğunu büyük ölçüde hafifletecektir. Kaldı ki, hatalı üretimin zarara neden olduğu, ancak üretici tarafından, tazminat talebinde bulunulana kadar üretimin devam ettirildiği varsayıldığında, poliçe teminatı sınırlı olduğundan, limit üzerinde kalan her sorumluluktan üretici bizzat sorumlu olacaktır. Bu durumun aksine, hatalı üretime ve buna bağlı zararlara rağmen üretime devam etmek, kast haricinde, hiç bir mantıklı üretici davranışıyla izah edilemez. Bu nedenle, ürün sorumluluk sigortasında bu nevi koruma tedbirleri, yukarıda yapılan

⁶²⁸ Şenocak, (TTK md. 1293), s. 401-406; Kayhan, s. 533.

⁶²⁹ Şenocak, (MSS), s. 258; Kayhan, s. 530-531.

⁶³⁰ Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun konuya ilişkin 1448. maddesinde bu vecibeye aykırılık hali ikinci fıkra; “*Bu yükümlülüğe aykırılık sigortacı aleyhine bir durum yaratmışsa, kusurun ağırlığına göre tazminattan indirim yapılır.*” şeklinde hükme bağlanmıştır.

açıklamalar çerçevesinde kısmen rizikonun gerçekleşmesinden önce, kısmen sonra yerine getirilmelidir. Zararın derhal meydana geldiği durumlarda o an; zararın yayıldığı durumlarda ise zararın ilk kez ortaya çıkmaya başladığı zaman dikkate alınmalıdır⁶³¹.

b.3) Mağdurun Talebini Kabul Etmeme ve İfa Etmeme Kulfeti

Türk Ticaret Kanunu’nda açıkça hükme bağlanmayan, “*sigorta ettirenin, mağdurun talebini kabul etmeme, ifa etmeme ve de sulh olmaktan kaçınma kulfeti*” , ÜŞKMMSGŞ’ nin 8. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, sigortalı, sigortacı tarafından sarahaten müsaade edilmedikçe, zarar ve ziyan talebini tamamen veya kısmen kabul edemeyeceği gibi, buna ait herhangi bir tazminat tediyesinde de bulunamaz. Ayrıca buradaki hükmün sulh anlaşması yapma yasağını da kapsayacak şekilde geniş anlaşılması gerekir⁶³².

Genel şartlarda geçen “*kabul*” terimi, BK’nın 17. maddesi ile 18. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen “*borç ikrarına*” tekabül etmektedir⁶³³.

Sigorta ettirenin, mağdurun tazminat talebini, ona karşı olan alacağıyla takas etmesi de tazminat talebinin kabul ve ifa yasağına aykırıdır. Üçüncü kişinin ileri sürdüğü tazminat talebinin, kesin hükümle karar altına alınmasından sonra sigorta ettiren tarafından yapılan ödemeler, bu yasak kapsamına dahil değildir. Ayrıca sigorta ettiren, sigortacın muvafakatiyle üçüncü kişinin tazminat talebini kabul edebileceği gibi, ödeme de yapabilir. Sigortacının bu konudaki icazeti, açıkça olabileceği gibi zımnen de olabilir. Sigorta ettirenin, üçüncü kişinin tazminat talebini ifa yasağı, taksitle ödeme halinde de geçerlidir. Tazminat talebinin taksitle ödenmesinin taraflarca kararlaştırıldığı hallerde, ilk taksitin ödenmesi dahi sigortacıyı edim yükümlülüğünden tamamen kurtarabilecektir⁶³⁴.

⁶³¹ Ünan, (Sorumluluk), s. 186; Hanımeli, s. 125-126.

⁶³² Ünan, (Sorumluluk), s. 196.

⁶³³ Sorumluluk sigortası anlamında söz konusu olan borç ikrarının niteliği ve neveleri ile ilgili tartışmalar için bkz: Şenocak, (MSS), s. 259-263.

⁶³⁴ Şenocak, (MSS), s. 263.

Sigortacının, sigorta ettirene haksız olarak sigorta himayesi sağlamayı reddettiği hallerde; sigorta ettiren tarafından zararın bizzat kabulü, ödenmesi, sulh anlaşması yapılması durumlarında, sigorta ettirenin ödediği meblağ yanında, yapmış olduğu masrafları isteme hakkı devam etmelidir. Zira, sigorta ettiren, tesviyeyi (ödemeyi) yaparken sigortacının menfaatlerini göz ardı etmemiştir.

Öte yandan, sigorta ettirenin tazminatı kabul yönündeki bir teşebbüsünün etkilerinin, sigortacı lehine bir takım sonuçlara neden olup olmayacağı hususunda bir değerlendirme hakkı ve yükümlülüğü bulunmamaktadır. Sigorta ettiren, tazminatı kabul etmesini sigortacının yararına da görse, kabul yasağı geçerlidir.

Ödemedi ve kabulden kaçınma külfeti doktrinde, sigorta ettirenin “*koruma önlemleri alma*” görevi kapsamında değerlendirilmektedir. ÜŞKMMSGŞ md.10’da ise görevin ihlali halinde onun yaptırımı düzenlenmiştir. Daha önce de vurgulandığı üzere, sigorta ettiren riziko halinde üzerine düşen görevleri yerine getirmezse, bunda kusuru olmadığını kanıtlamadıkça sigortacı, ödeme yükümlülüğünden kurtulur. Bu ise Türk Ticaret Kanunu’nun koruma önlemleri alma görevine aykırılığın müeyyidesini düzenleyen md. 1293/f.2’ ye (TTK md. 1264 uyarınca) aykırıdır. Öyleyse, görevin ihmali halinde, bunun müeyyidesini düzenleyen ÜŞKMMSGŞ md.10 yukarıda yapılan açıklamalar⁶³⁵ çerçevesinde geçersizdir⁶³⁶.

Sigorta ettirenin, sigortacının karar verme özgürlüğünü sınırlandırmış olabileceğinin bilincinde olması, kasıtlı davranmış sayılması için yeterlidir. Bu hususta, sigorta ettirenin, illaki genel şartlarda akdi bir kuralın mevcut olduğunu bilmesi zorunlu değildir. Ancak, sigorta ettirenin söz konusu külfetini veya sigorta genel şartlarının varlığını bilmemesi ağır kusurdur. Benzer şekilde, hataen ödemekten kaçınmanın haksız olacağına inanarak, tazminatı kabul ve ifa yasağını ihlal eden sigorta ettirenin ağır kusurlu hareket ettiğini söylemek mümkündür. Öte yandan, sigorta ettirenin geçmişteki birçok zarar olayını tesviye etmesine itiraz etmeyen sigortacının, somut olayda ödemedi bulunan sigorta ettirene karşı külfet ihlaline istinat etmesi dürüstlük kuralına aykırıdır.

⁶³⁵ Bkz: yukarıda b.2) Zararı Önleme ve Azaltma (Kurtarma-Koruma Önlemleri Alma) Külfeti s. 187.

⁶³⁶ Ünan, (Sorumluluk), s. 197.

Son olarak, sigorta ettirenin bu külfetini yerine getirmemesi için, her şeyden önce “*mağdur tarafından ileri sürülen tazminat talebinin açıkça haklı görülebilmesi*” gerekir. Sigorta ettirenin söz konusu külfetini ihlal etme hakkının doğabilmesi için onun, mağdurun tazminat talebini hemen kabulden veya tatmin etmekten kaçınmasının adalet hissini açıkça rencide eden, haksız bir davranış anlamına gelmesi şarttır. Açıkça haksız bir davranış ise, ahlaken mazbut, dürüst bir insanın ilk bakışta ahlaka aykırı bir davranış olarak nitelendireceği hareketlerdir⁶³⁷.

b.4) Bilgi Verme ve Yardım Etme Külfeti

Türk Ticaret Kanunu’nda açıkça öngörülme, sigorta ettirenin bilgi verme ve zarar olayının aydınlatılmasındaki yardım külfeti, geniş anlamda kurtarma külfetine dahil bir külfet sayılmakta ve bu nedenle, TTK md.1293 kapsamında ele alınmaktadır⁶³⁸.

Sigortacı, zarar olayının ihbar külfeti dışında, söz konusu olayın aydınlatılmasıyla ilgili açıklamalara, ilgili yazı ve belgelerin verilmesine de ihtiyaç duymaktadır. Bu husus, ÜŞKMMSGŞ md.8/f.2’de şu şekilde ifade edilmiştir: “*Sigortalı, zarar ve ziyan talebinin tetkiki ve haklarının müdafaası hususunda sigortacıya elinden gelen yardımda bulunmaya mecburdur. Sigortacı tarafından sarahaten müsaade edilmedikçe, sigortalı, zarar ve ziyan talebini tamamen veya kısmen kabul edemeyeceği gibi, buna ait herhangi bir tazminat tediyesinde de bulunamaz.*”

Sigorta ettirenin zarar olayının aydınlatılmasına yardım külfeti, somut olayın aydınlatılmasına ilişkin her şeyi kapsar. Bu hususlar, her somut olayın farklı unsur ve şartlarına göre belirlenir. Bu külfetin kapsamının belirlenmesinde, sorumluluğun bilincinde, makul ve dürüst bir sigorta ettiren dikkate alınmalıdır.

Sigorta ettirenin, kendi lehine olan vakıaların yanı sıra, aleyhine olanları da bildirmesi, sigortacının objektif bir tespit yapabilmesi için son derece önemlidir⁶³⁹.

⁶³⁷ Ayrıntılı bilgi için Bkz: Şenocak, (MSS), s. 266-267.

⁶³⁸ Şenocak, (MSS), s. 268.

⁶³⁹ Şenocak, (MSS), s. 269.

Sigorta ettirenin anılan külfeti, yalnızca sigortacıya yöneliktir. Bu nedenle, sigorta ettirenin başka makamlara yanlış ya da eksik bilgi vermesi bu külfeti ihlal ettiği anlamına gelmez. Bununla birlikte, sigorta ettirenden hiçbir zaman, yalan tanıklık yapması, rüşvet vermesi gibi sigortacının işine yarayabilecek görgü, ahlak ve hukuk kurallarına aykırı bir davranışta bulunması istenemez⁶⁴⁰.

Sigorta ettirenin, zarar olayının aydınlatılmasındaki yardım külfeti, zarar olayının hukuki ve cezai açıdan değerlendirilip, açıklığa kavuşturulması demek değildir. Zira bu görev, sigortacıya aittir. Sigorta ettirenin bilgi verme ve yardım etme külfeti, sigortacının olayı aydınlatmasına yardımcı olmasıyla sınırlıdır. Şu halde, sigorta ettirenin, zarar olayının aydınlatılmasına yönelik, soru formlarının doldurulmasında yalan, yanlış bilgiler verilmesi, edim yükümlülüğünün kapsamının belirlenmesi hususundaki sorulara hiçbir cevap vermemesi bu külfetin ihlali anlamına gelmektedir. Bu soruların doldurulması, sigortacının bilgilendirilmesi ya da zarar olayı ile ilgili açıklayıcı bir rapor hazırlanırken üçüncü bir kişinin kullanılması da bu sonucu ortadan kaldırmaz. Öte yandan zarar olayı hakkında sigortacıyı yanlış bilgilendirme, sigorta ettirenin külfetini kasıtlı ihlal etmiş olduğuna karine teşkil eder⁶⁴¹.

Sigorta ettiren, zarar olayının aydınlatılmasında işe yarayacak olan önemli belgeleri de sigortacıya vermekle yükümlüdür.

Sigorta ettirenin bu külfetin ifası doğrultusunda yapmış olduğu masraflar da sigortacı tarafından karşılanır (md.1293/f.1,c.2).

Sigorta ettirenin, sigortacıyı bilgilendirme ve zarar olayının aydınlatılmasında ona yardım külfetinin karşılığını, sigortacının sır saklama yükümü oluşturur. Azami iyi niyet akdi niteliğindeki sigorta sözleşmesinde bu yükümlülük, sigortacı ile sigorta ettirenin arasındaki güven ilişkisine dayanmaktadır. Sigortacının sır saklama yükümlülüğü⁶⁴² doğruluk ve dürüstlük kuralından doğan bir yan yükümlülük olup, ihlali halinde, sigortacı tazminat ödemekle yükümlü kılınabilir. Ticari sırların, knowhow'un

⁶⁴⁰ Şenocak, (MSS), s. 271.

⁶⁴¹ Şenocak, (MSS), s. 270.

⁶⁴² Bkz: aşağıda 2)- C) Sır Saklama Yükümlülüğü, s. 205 vd.

büyük önem taşıdığı ürün sorumluluk sigortalarında da bu husus son derece önem arz etmektedir.

Sigorta ettirenin bilgi verme ve yardım külfetine aykırılığın hukuki sonuçları ÜŞKMMSGŞ md. 10'da düzenlenmiştir. Yukarıda da belirtildiği üzere bu külfet de, zararı önleme ve azaltma külfetinin bir yansıması olduğundan, söz konusu hükmün geçerliliği de, TTK md.1293'ün atfı dolayısıyla, md.1292/f.son'a göre değerlendirilmelidir⁶⁴³.

b.5) Sigortacının Temsil Yetkisi ve Bu Yetkinin Kullanılmasına Engel Olmama Görevi

ÜŞKMMSGŞ'nin 9. maddesinin ikinci fıkrasına göre, dava açılması halinde, sigortacı, sigortalı namına davayı takip eder. Sigortalı ise, sigortacının göstereceği avukata bu hususta lazım gelen her türlü yetkiyi vermek mecburiyetindedir. Davanın sevk ve idare yetkisinin sigortacıya bırakılması, sigorta ettirenin kural olarak davanın sevk ve idaresine etki edebilecek her türlü hareketten kaçınması anlamına gelmektedir. Ancak sigortacının da söz konusu yetkisi sınırsız değildir. Kanaatimizce sigortacı, sigorta ettirenin himaye talebi üzerine onun yerine davayı sevk ve idare ettiği hallerde, iş görmeyi konu edinen bir vekalet ifa etmektedir. Dolayısıyla tüm vekaletlerde olduğu gibi, sorumluluk sigortacısı, vekaleti; özenle, sadakatle ve iyi niyet kurallarına uygun şekilde icra etmekle sorumludur⁶⁴⁴. Sigortacının, sorumluluk davasını sevk ve idare yetkisi, mağdur tarafından talep edilen tazminat miktarı, sigorta bedelini aşsa dahi mevcuttur. Bu durumda dahi, sigorta ettiren, sigortacının temsil yetkisine mani olmama yönündeki külfetinden kurtulamamaktadır⁶⁴⁵.

Sigorta ettirenin, davayı sevk ve idare yetkisini sigortacıya bırakma külfetinin sonucu olarak, sigortacının belirlediği avukata davada temsil yetkisini vermesi gerekir.

⁶⁴³ Ünán, (Sorumluluk), s.198-199.

⁶⁴⁴ Vekilin sadakat ve özen yükümlülüğüne ilişkin BK md. 390/f.2 ile İsviçre BK md. 398/f.2'ye ilişkin tartışmalar ve geniş bilgi için bkz: Aral, (Borçlar), s. 417.

⁶⁴⁵ Ancak bu durumda, sigortacı davanın seyri hakkında sigorta ettirene düzenli bilgi vermekle ve yapılacak işlemler konusunda onunla uzlaşmakla yükümlüdür (Bkz: Şenocak, (MSS), s. 278).

Zira, sigorta şirketi davada vekalet ehliyetine sahip değildir. Müvekkili davada temsil yetkisi Avukatlık Kanunu'nun 35. maddesi uyarınca avukatlara aittir. Her ne kadar avukat olmayan bir kişiye de dava açmak için yetki verilebilse de; bu kişi bu yetkiye dayanarak vekil sıfatıyla bizatihi dava açıp, takip edemez. Bu kişi sadece müvekkili adına bir avukata temsil yetkisi verebilir⁶⁴⁶. Buna karşılık ÜŞKMMSGŞ md. 9/f.2'de, sigorta ettirenin, sigortacı tarafından belirlenen avukata dava konusunda her türlü yetkiyi vermek zorunda olduğu hükme bağlanmıştır. Ancak bu hükümle, sigortacıya doğrudan doğruya avukat tayin etme konusunda mutlak bir yetki verilmemiştir. Zira sigortacının belirlediği avukata vekalet yetkisinin verilmesi, sigorta ettirene bir külfet olarak yüklenmiştir. Sigortacının bu konuda, sigorta ettireni icbar yetkisi yoktur. Burada yalnızca bir külfetin ihlaline bağlanan müeyyideler söz konusu olur. Ayrıca sigorta ettirenin bu külfetinde, sigortacının kendisinden beklediği istenebilir ve beklenebilir hususları ifa ile mükellef olması söz konusudur. Örneğin sigorta ettirenin, başka bir davada hasım tarafı temsil eden veya temsil etmiş olan bir avukata vekalet vermesini istemek, yerine getirilmesi beklenemeyecek bir taleptir⁶⁴⁷.

Sigorta ettirenin davayı sevk ve idare yetkisine müdahale etmeme külfeti, sigortacının haksız olarak sigorta himayesini reddetmesi halinde sona erer. Bu durumda davayı sevk ve idare yetkisi sigorta ettirene geçer⁶⁴⁸.

Sigorta ettirenin bu külfeti de, zararı önleme ve azaltma külfetinin bir uzantısıdır. Zararı önleme ve azaltma külfetinin ihlali halinde söz konusu olan hukuki yaptırımlar burada da geçerlidir⁶⁴⁹.

2) Sigortacının Yükümlülükleri

İki taraflı bir sözleşme olması nedeniyle, ürün sorumluluk sigortasında sigortacının da yerine getirmesi gereken temel bazı yükümlülükleri söz konusudur.

⁶⁴⁶ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 243.

⁶⁴⁷ Şenocak, (MSS), s. 281.

⁶⁴⁸ Şenocak, (MSS), s. 282.

⁶⁴⁹ Bkz: yukarıda, b.2) Zararı Önleme ve Azaltma Külfeti (Kurtarma-Koruma Önlemleri Alma Külfeti), s. 187.

Bunların başlıcaları; bilgilendirme yükümlülüğü, poliçe verme yükümlülüğü, sır saklama yükümlülüğü ve sigorta bedelini ödeme yükümlülüğü olarak sıralanabilir.

A) Bilgilendirme Yükümlülüğü

Karmaşık matematiksel teknikler ve geniş bir hukuki alt yapıya sahip özel sigortacılık uygulamalarının, bu meslek dışında yer alan kişilerce tam anlamıyla anlaşılabilmesi ve özellikle sözleşmenin kurulması safhasında sigorta ettirenin yeterli bilgiye sahip olmaması, tüm sigorta sözleşmelerinde olduğu gibi, ürün sorumluluk sigortası anlamında da önemli bir sorun teşkil etmektedir. Zira, ürün sorumluluk sigortasının kendine has özellikleri çerçevesinde; *sigorta olayı, rizikonun niteliği ve gerçekleşme anı, teminat kapsamı ve istisnaları* gibi hususlar bu sigortada, sigortacının bilgilendirme yükümlülüğünü daha da önemli kılmaktadır⁶⁵⁰.

Diğer taraftan, bilgilendirme yükümlülüğünün gereği gibi yerine getirilmemesi, ürün sorumluluk sigortası dahil olmak üzere, sigorta sözleşmesi hakkında tam anlamıyla bilgi sahibi olmayan kişilerin sigortaya bakışını olumsuz etkilemekte; bu durum da toplumda sigortacılık bilincinin gelişmesine ve sigorta sektörünün büyümesine engel teşkil etmektedir. Nitekim, genel itibarıyla kişi başına düşen prim üretiminde ve daha özelinde ürün sorumluluk sigortası poliçe adedinde, ülkemizin diğer ülkelerin oldukça gerisinde kalmasında bilgilendirme eksikliğinin de önemli bir rol oynadığı gerçektir.

Bu kapsamda, Avrupa Birliği genelinde, sigortacının, sigorta ettireni/sigortalıyı bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin çeşitli düzenlemeler bulunmaktadır⁶⁵¹. Türk Hukuk sisteminde ise sigortacının bilgilendirme yükümüne ilişkin normatif dayanak teşkil eden hükümler, Türk Ticaret Kanunu, Medeni Kanun ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun çeşitli maddelerinde zımni olarak yer almakla birlikte; sigortacının bilgilendirmeye ilişkin yükümlülükleri şu an yürürlükte bulunan 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununda ve sigorta genel şartlarında açıkça öngörülmemiştir. Bununla

⁶⁵⁰ **Özdamar, Mehmet:** Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü, Ankara 2009, s. 171 vd.

⁶⁵¹ Bkz: Directive 2002/83/EC of the European Parliament and of the Council of 5 November 2002 concerning life assurance.

birlikte, 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan yeni Türk Ticaret Kanunu'nun "Aydınlatma Yükümlülüğü" kenar başlıklı 1423. maddesinde,⁶⁵² sigortacı ve onun acentesinin aydınlatma/bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin bir hüküm sevk edilmiştir. Kanun hükmü bu konuda, Hazine Müsteşarlığına özellikle AB normlarını da dikkate alarak, sigortalıları bilgilendirme konusunda düzenleme yapma yetkisi vermektedir⁶⁵³.

Bu süreçte, Hazine Müsteşarlığı bahse konu Kanunun yürürlüğe girmesini beklemeden, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun "Sigorta şirketleri ve sigorta acenteleri tarafından, gerek sözleşmenin kurulması gerekse sözleşmenin devamı sırasında sigorta ettiren, lehdar ve sigortalıya yapılacak bilgilendirmeye ilişkin hususlar yönetmelikle düzenlenir." hükmünü amir 11. maddesinin üçüncü fıkrasına dayanarak, uygulamanın ihtiyaç duyduğu bu boşluğu giderebilmek adına "Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik"i hazırlamıştır⁶⁵⁴.

Anılan Yönetmelikte, sigorta ettirenin/sigortalının sözleşme öncesi bilgi eksikliğinin giderilmesi ile sözleşme süresince ortaya çıkabilecek önemli

⁶⁵² **b) Aydınlatma yükümlülüğü**

MADDE 1423 - (1) Sigortacı ve acentesi sigorta sözleşmesinin yapılmasından önce, yapılacak sözleşmeye ilişkin tüm önemli bilgileri, sigortalının haklarını, Borçlar Kanununun 107 nci maddesinin uygulanması öngörülmüşse bunu, sigorta ettirene yazılı olarak bildirir; ayrıca, poliçeden bağımsız olarak sözleşme süresince, sigorta ilişkisi bakımından önemli sayılabilecek olayları ve gelişmeleri sigortalıya yazılı olarak açıklar.

(2) 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.

(3) Hazine Müsteşarlığı, çeşitli ülkelerin ve özellikle Avrupa Birliği'nin düzenlemelerini dikkate alarak, tüketicuyu aydınlatma açıklamasının şeklini ve içeriğini belirler.

⁶⁵³ **Özdamar, M.**, s. 155 vd.

⁶⁵⁴ Hazine Müsteşarlığı tarafından hazırlanan "Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik", ilk olarak 26 Kasım 2006 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. 15 maddeden oluşan Yönetmeliğin, 13. maddesinin dördüncü fıkrası hariç 1 Haziran 2007 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmesi öngörülmüştür. Ancak sektörün hazırlık çalışmalarını tamamlayamaması nedeniyle bu süre, 28.10.2007 tarih ve 26684 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yönetmeliğin son haliyle 1/3/2008 tarihine kadar uzatılmıştır.

değişikliklerden haberdar edilebilmesini teminen sigorta şirketleri ve acenteler tarafından yerine getirilmesi gereken yükümlülükler düzenlenmektedir⁶⁵⁵ (SSBİY md. 2).

Yönetmelik kapsamında, sözleşmeden önceki müzakere safhasında sigortacı veya acentesi tarafından, sözleşmeye taraf olmak isteyen kişilere, farklı sigorta türleri için ayrı ayrı hazırlanacak bir bilgilendirme formunun verilmesi öngörülmüştür (SSBİY md. 8).

SSBİY’de, sigortacının sözleşme süresince bilgilendirme yükümlülüğünün içerik, şekil ve usulüne ilişkin esaslar da tespit edilmiştir (md. 10). 10. maddede, sözleşmeye konu sigortaya ilişkin mevzuatta meydana gelen değişiklikler başta olmak üzere, sigortacının; iflas 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 gelişmeyi, sigorta ettirene veya sözleşmeden menfaat sağlayacak kişilere, en geç on iş günü içinde bildirmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır⁶⁵⁶.

Öte yandan, SSBİY’nin 13. maddesinde, sigorta şirketlerine, sigortalıları bilgilendirme amaçlı internet sitesi kurma zorunluluğu getirilmiş ve bu internet sitelerinde bulunması gereken bilgi ve belgelerin asgari içeriği tespit edilmiştir. Ayrıca sigorta şirketlerine, poliçe numarası veya benzeri bir kişisel bilgi ile sisteme giriş yapmak suretiyle, poliçe bilgilerine ve tazminat ödemesine ilişkin güncel bilgilere online erişim sağlanabilmesine yönelik bilgi işlem altyapısı kurma zorunluluğu da getirilmiştir.

Yönetmelikte öngörülen önemli bir husus da; sigorta sözleşmesinin müzakeresi, kurulması ve devamı sırasında, bilgilendirme yükümlülüğünün gereği gibi yerine getirilmemesi, sigortacı hakkında yanıltıcı bilgi verilmiş olması veya Yönetmeliğin 8. maddesinde düzenlenen bilgilendirme formunun gereği gibi teslim edilmemiş yahut bilgilendirme formunda yer alan bilgilerin gerçeğe aykırı şekilde düzenlenmiş olması

⁶⁵⁵ Özdamar, M., s. 264 vd.

⁶⁵⁶ Özdamar, M., s. 187 vd.

hallerinde, bu hallerden herhangi birinin sigorta ettirenin sözleşmeyi akdetme hususundaki kararına etkili olması durumunda, sigorta ettirene sigorta sözleşmesini feshetme hakkının yanı sıra, varsa uğradığı zararın tazminini talep edebilme imkanının tanınmış olmasıdır⁶⁵⁷.

Bilgilendirme yükümlülüğün hiç ya da gereği yerine getirilmemesi sonucunda, zararın oluşması halinde sigorta ettirenin talep edebileceği ilk hak tazminattır. Tazminatın hukuki temeli Yönetmeliğe, Yönetmeliğin hukuki temeli de Sigortacılık Kanunu’nun 11. maddesinin dördüncü fıkrasına dayanmaktadır. Yönetmelikte öngörülen tazminat yükümlülüğü ise “*culpa in contrahendo*” sorumluluğundan kaynaklanmaktadır⁶⁵⁸. Tazminat borcunun doğması bazı şartların gerçekleşmesine

⁶⁵⁷ **Özdamar, M.**, s. 279 vd.

⁶⁵⁸ Diğer sözleşmelerde olduğu gibi, sigorta sözleşmesinde de, akit kurmak için karşı karşıya gelen, müzakere eden taraflar, bu akdi kurup kurmama hususunda bir güven ilişkisi içerisindedir. Bu güven ilişkisinin kurulmasının temelinde de dürüstlük kuralı yer alır (MK md. 2). Sigorta sözleşmesinin niteliği itibarıyla azami iyi niyet esasının geçerli olduğu bir akit olması da bu hususu teyit eder mahiyettedir (Bkz: **Oğuzman/Öz**, s. 37; **Özdamar, M.**, s. 351).

Sözleşmenin kurulmasında önemli bir fonksiyona sahip olan ve tarafların birbirlerinin çıkarlarını korumak için kendilerinden beklenen özeni göstermek zorunda oldukları dürüstlük kuralı gereği, bir akdin müzakeresine girişen tarafların, bazı yükümlülükleri yerine getirmesi gerekir. Bu kapsamda bir taraf (sigortacı), kendisi için öngörülen yükümlülüklere aykırı davranarak; açıklaması gereken hususları açıklamama, yanlış bilgi verme, gereken dikkati göstermeme, akit yapma niyeti olmaksızın müzakereye girişme veya müzakereyi sürdürme gibi çeşitli hususlar nedeniyle, karşı tarafın (sigorta sözleşmesine taraf olmak isteyen kişinin) bir zarara uğramasına neden olursa, akdin müzakereleri sırasında kusurlu davranan tarafın (sigortacının), diğer tarafın zararını karşılaması zorunludur. İşte akdin müzakeresi sırasında kusurlu sayılan bu hallerden (*sözleşme görüşmeleri sırasındaki pek çok kusurlu davranışın sonucu çoğu zaman kanunda yer almamasına karşın; bazı hallerde sözleşme görüşmeleri sırasındaki bu kusurlu davranışlar kanunda açıkça düzenlenmiştir. Örneğin hile yaparak veya ikrahta bulunarak karşı tarafı sözleşme yapmaya razı eden sorumlulu tutan BK md. 31/f.2; kendi kusuruyla hataya düşerek sözleşmeyi hükümsüz kılanı sorumlu tutan BK md. 26; yetkisiz olduğu hallerde kendini temsilci gibi göstererek başkası adına işlem yapanı sorumlu tutan BK md. 39 hükmü gibi*) biri de sözleşmenin içeriği hakkında karşı tarafı aydınlatmama-bilgilendirmemedir. Sigorta sözleşmesinin akdinden önce, müzakerelerin devamı sırasında, sigortacının bilgilendirme yükümlülüğünü gereği gibi yerine getirmemesine bağlı olarak ortaya çıkan zararın tazmin yükümlülüğü de, hukuki dayanağını “*culpa in contrahendo*” olarak adlandırılan

bağlıdır. Bu şartlar, aydınlatma yükümlülüğünün hiç ya da gereği gibi yerine getirilmemesi, kusur, zarar ve uygun illiyet bağı olarak sıralanabilir⁶⁵⁹. Tazminatın kapsamı da, bilgilendirme yükümlülüğünün ihlali sonucunda muhatabın mal varlığı alanında meydana gelen eksilmeler ve elde edilemeyen menfaatlerden oluşur.

Sigortacının, sözleşmenin kurulmasından önceki bilgilendirme yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde sigorta ettirenin yukarıda izah edilen tazminat talebinin yanı sıra, kurulmuş bulunan sigorta sözleşmesini geleceğe etkili olarak sona erdirmeye, fesih hakkı da bulunmaktadır⁶⁶⁰.

B) Poliçe Verme Yükümlülüğü

Sigorta sözleşmesinin kurulması geçerlilik yönünden herhangi bir şekle bağlı değildir. BK md. 11/f.1’de belirtildiği üzere, şekil şartı kanunda açıkça öngörülmemiş olmalıdır. Dolayısıyla şekil, ancak bazı akitler için aranan bir muteberlik şartıdır⁶⁶¹. Sigortacılık tatbikatında ise sigorta mukavelesinin *poliçe* adı verilen bir senede bağlanması TTK’nın 1265. maddesindeki hüküm gereği kanuni bir yükümlülüktür. Sigortacı tarafından teklifnamenin kabul edilmesinden sonra, sigortacı bu kabulü, usul hukuku bakımından bir kanıt belgesi olarak düzenleyerek sigorta ettirene vermektedir⁶⁶².

Sigorta poliçesinin hukuki mahiyeti, maddi hukuk yönünden değil, usul hukuku yönünden değerlendirilmelidir. Bu kapsamda poliçenin HUMK’un 288. maddesi hükmü çerçevesinde yazılı bir kanıt niteliği taşıdığı kabul edilmektedir. Medeni usul hukukunda senet bir delil, yani ispat vasıtasıdır, şeklidir. Bunu bir hukuki işlemin geçerlilik, yani sıhat şartı olan yazılı şekil ile karıştırmamak gerekir⁶⁶³.

sorumluluktan almaktadır (Bahse konu sorumluluğun, haksız fiil hükümlerine mi yoksa borca aykırılık hükümlerine mi tâbi olacağı hususundaki tartışmalar için bkz: **Oğuzman/Öz**, s. 309-310).

⁶⁵⁹ **Özdamar, M.**, s. 352-353.

⁶⁶⁰ Sigorta ettirenin fesih hakkına ilişkin detaylı bilgi için bkz: **Özdamar, M.**, s. 357 vd.

⁶⁶¹ **Oğuzman/Öz**, s.113 vd.; **Oğuzman /Seliçi**, s. 339-340.

⁶⁶² **Ulaş, (Can)**, s. 69; **Kender, (Kitap)**, s. 120.

⁶⁶³ **Kuru, Baki**: Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Baskı, İstanbul 2001, s. 357.

Sigorta poliçesinin sadece sigortacı tarafından imzalanmasını yeterli gören ve “*Sigortacı, sigorta ettirene sigorta mukavelesi gereğince her iki tarafın haiz olduğu hak ve borçları gösteren ve kendi tarafından imza edilen bir sigorta poliçesi veya onun yerine geçmek üzere bir muvakkat sigorta ilmühaberini ekleriyle beraber vermeye mecburdur. Sigortacı istediği takdirde, sigortalı dahi poliçe veya ilmühaberinin eklerinin bir örneğini imzalayarak sigortacıya vermekle mükelleftir.*” şeklinde kaleme alınan TTK’nın 1260. maddesi de, sigorta sözleşmesinin, poliçenin düzenlenmesinden önce karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile oluştuğunu göstermektedir⁶⁶⁴.

TTK’nın 1265. maddesinin 2. fıkrası, sigorta poliçesinin talep üzerine nama, emre ya da hamiline yazılı olarak düzenlenebileceğine ilişkin bir hüküm içermektedir. Bu hüküm gereği, maddi hukuk açısından da poliçenin hukuki mahiyeti tartışmalıdır. Bu noktada poliçenin bir kıymetli evrak olup olmadığı önem kazanmaktadır⁶⁶⁵.

Sigorta anlaşmasının yazılı şekli olan, sigortacı ile sigortalının hak ve yükümlülüklerini gösteren sigorta poliçesinin TTK’nın 1266. ve 1324. maddelerindeki hususları içermesi gerekir. Bu hususlar şöyle sıralanabilir;

⁶⁶⁴ **Kender**, (Kitap), s. 120 vd; **Ulaş**, (Can), s. 70; **Atabek**, (Kitap 1950), s. 326; **Ünan, Samim**: Hayat Sigortası Sözleşmesi, (Hayat), İstanbul 1998, s. 68.

⁶⁶⁵ Türk Ticaret Kanunu’nun Hükümet Gerekçesinde, sigorta poliçesinin hem ispat vasıtası hem de kıymetli evrak olduğu belirtilmiş ve 1265. maddesinin 2. fıkrasında sigorta poliçesinin nama, emre veya hamile yazılı olarak düzenlenebileceği öngörülmüştür. TTK’nın 1324. maddesinde ise can sigortalarında söz konusu olan poliçelerin hamile yazılı olarak düzenlenemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Kanunun poliçenin hukuki niteliğine ilişkin içerdiği farklı düzenlemeler, beraberinde bazı tartışmaları getirmiştir. Bu kapsamda **Kender** sigorta poliçesini sadece bir ispat aracı olarak kabul edip, kıymetli evrak niteliği taşımadığını ileri sürerken; **Bozer** sadece can sigortalarında düzenlenen poliçelerde kıymetli evrak niteliğinin bulunduğunu ileri sürmekte, zarar sigortalı açısından poliçenin kıymetli evrak niteliğini taşımadığını iddia etmektedir (Bkz: **Bozer**, (2007), s. 42; **Kender**, (Kitap), s. 125, dpnt: 33). **Öztaş** ile **Poroy/Tekinalp** ise, sigorta poliçesi ile sigorta ilmühaberine ilişkin hükümleri Türk Ticaret Kanunu’nun kıymetli evrakla ilişkin hükümleri arasında değerlendirmekte ve bu senetleri birer illi kıymetli evrak olarak kabul etmektedir (Bkz: **Öztaş, Fırat**: Kıymetli Evrak Hukuku, (Kıymetli), Ankara 2008, s. 5, 35; **Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal**: Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul 2005, s. 5). Özer ise aksi görüşü savunmakta olup, sigorta poliçesinin kıymetli evrak niteliği taşımadığını belirtmektedir (Detaylı bilgi için bkz: **Özer**, s. 217-218).

- Sigortacı ile sigortalının/sigorta ettirenin varsa çıkar sahibinin ismi adresi,
- Sigortanın konusu,
- Verilen güvenceler,
- Güvencenin başlangıç ve bitiş tarihleri,
- Sigorta bedeli,
- Prim tutarı ve ödeme koşulları,
- Düzenleme tarihi,

Poliçenin bu bilgiler ile düzenlenerek imzalanması ve “genel koşullar” ve varsa “özel koşullar” ile birlikte sigorta ettirene verilmesi gerekir⁶⁶⁶.

TTK’nın 1267. maddesi hükmü gereği, sigorta sözleşmesinin kurulması sonucu sigorta poliçesinin; sözleşme, doğrudan doğruya sigorta ettiren kimse veya onun temsilcisi veya vekili ile yapılmışsa yirmi dört saat; bir tellal aracılığı ile yapılmış ise en geç on gün içinde sigorta ettirene verilmesi zorunludur⁶⁶⁷. Aksi halde sigorta ettiren, sigortacı veya sigorta sözleşmesine aracılık yapan tellaldan, poliçe verme yükümlülüğüne aykırı davrandıkları için, bundan dolayı bir zarara uğramışsa tazminat isteme hakkına sahiptir⁶⁶⁸.

6102 sayılı TTK’da da 1424.⁶⁶⁹ ve 1425.⁶⁷⁰ maddelerde poliçe verme

⁶⁶⁶ Güvel&Güvel, s. 81-82.

⁶⁶⁷ Ulaş, (Can), s. 118, 224.

⁶⁶⁸ Kubilay, s. 68; Arseven, s. 132 vd.; Bozer, (1981), s. 57; Kender, (Kitap), s. 116 vd.

⁶⁶⁹ **MADDE 1424 - (1)** Sigortacı; sigorta sözleşmesi kendisi veya acentesi tarafından yapılmışsa, sözleşmenin yapılmasından itibaren yirmi dört saat, diğer hâllerde onbeş gün içinde, yetkililerce imzalanmış bir poliçeyi sigorta ettirene vermekle yükümlüdür. Sigortacı poliçenin geç verilmesinden doğan zarardan sorumludur.

(2) Sigorta ettiren poliçesini kaybederse, gideri kendisine ait olmak üzere, yeni bir poliçe verilmesini sigortacıdan isteyebilir.

(3) Poliçenin verilmediği hâllerde, sözleşmenin ispatı genel hükümlere tâbidir.

⁶⁷⁰ **MADDE 1425 - (1)** Sigorta poliçesi, tarafların haklarını, temerrüde ilişkin hükümler ile genel ve varsa özel şartları içerir, rahat ve kolay okunacak biçimde düzenlenir.

yükümlülüğüne ilişkin iki hüküm sevk edilmiştir.

1424. maddede mevcut durumdan farklı olarak poliçe verilmesi için öngörülen sürede, sigorta ettirenin sözleşmeyi ne şekilde yaptığı değil, sigortacının ne şekilde yaptığı esas alınmıştır. Kanunun madde gerekçesinde de belirtildiği gibi, sigorta sözleşmesi sigortacının kendisi veya sözleşme yapmaya yetkili acentesi tarafından düzenlenmişse, sigorta poliçesinin verilmesi bakımından, sözleşmenin, sigorta ettirenin bizzat kendisi veya temsilcisi ya da vekili tarafından yapılmasının bir önemi yoktur. Poliçeyi düzenleyecek olan sigortacı veya onun yetkili acentesidir. Bu noktada, 6762 sayılı Kanunda öngörülen yirmidört saatlik süre sigorta sözleşmesinin sigortacı veya acentesi tarafından yapılması haline bağlanmıştır. Diğer taraftan, konuya ilişkin olarak 6762 sayılı Kanunun 1267. maddesinde bahsedilen “tellal” yerine “sözleşmenin diğer hallerle yapılması” ifadesi tercih edilmiştir. Zira, sözleşme sigorta brokeri veya aracı acente vasıtasıyla da yapılmış olabilir.

Muvakkat ilmühaber hukuki açıdan sigorta poliçesinden farklı olmadığından, sigortacının kesin kabule kadar ki dönem için, sigortalanacak menfaati teminat altına almak amacıyla ilmühaber yerine sigorta poliçesi de düzenleyebileceği düşünüldükçe, yeni Türk Ticaret Kanunu’nda muvakkat ilmühaber tanziminin yükümlülük olarak kanunda düzenlenmesine de gerek duyulmamıştır.

Sigorta sözleşmesinin geçerliliği şekle tâbi olmadığından, diğer bir ifade ile poliçeden bağımsız meydana geldiğinden, sigorta sözleşmesi için poliçe düzenlenmediği durumlarda, sözleşmenin kurulduğunun ispatının genel hükümlere göre olacağı da Kanunun anılan maddesinin üçüncü fıkrasında hükme bağlanmıştır.

1425. maddede ise, mer’i TTK’nın 1266. ve 1324. maddelerindeki hususlara

(2) Poliçenin ve zeyilnâmenin eklerinin içeriği teklîfnâmeden veya kararlaştırılan hükümlerden farklıysa, anılan belgelerde yer alıp teklîfnâmeden değişik olan ve sigorta ettirenin, sigortalının ve lehdarın aleyhine öngörülmüş bulunan hükümler geçersizdir.

(3) Kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça, genel şartlarda sigorta ettirenin, sigortalının veya lehdarın lehine olan bir değişiklik hemen ve doğrudan uygulanır. Ancak, bu değişiklik ek prim alınmasını gerektiriyorsa, sigortacı değişiklikten itibaren sekiz gün içinde prim farkı isteyebilir. İstenilen prim farkının sekiz gün içinde kabul edilmemesi hâlinde sözleşme eski genel şartlarla devam eder.

karşılık gelmek üzere, poliçe kapsamının içeriği düzenlenmiştir.

C) Sır Saklama Yükümlülüğü

Sigorta ettiren, sigorta sözleşmesinin kuruluş aşamasında sigortacı tarafından düzenlenen teklifnamede yer alan soruları cevaplandırırken, gerek özel hayat açısından gerekse iş hayatı açısından başkalarının bilmemesi gereken bilgileri de sigortacıya bildirebilir⁶⁷¹. Sigorta ettiren ile sigortacı arasında sözleşme kurulurken, sigortacının sigortalı hakkında öğrendiği bu bilgilerin gizliliğine özen gösterilmelidir⁶⁷². Özen gösterme borcu bu bilgileri bizzat açıklamama yükümlülüğü yanında, başkalarının öğrenmesine engel olma yükümlülüğünü de içerir⁶⁷³.

Sır saklama yükümlülüğünün temel dayanağı, sigorta sözleşmesinin azami iyi niyet esasına dayanmasının yanı sıra⁶⁷⁴, MK'nın 2. maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralının da bir gereğidir.

Bununla birlikte, TTK md. 20/f.2. uyarınca her tacirin ticaretine ait faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir. Tacir, özellikle ticari işletmesi ile ilgili sözleşmeleri yaparken ve bu sözleşmelerden doğan borçlarını yerine getirirken (sigortacı da sigorta sözleşmesi yaparken ve bu sözleşmeden doğan borçlarını yerine getirirken) tacir olmanın bir sonucu gereği objektif bir özen ölçüsü içinde “basiretli bir iş adamı” gibi davranmak zorundadır⁶⁷⁵. Sigortacının görevi gereği öğrendiği bu sırları saklama yükümlülüğü, bu anlamda TTK 20/f.2 ‘de öngörülen basiretli bir tacir gibi davranmadan da kaynaklanan bir özen yükümlülüğüdür. Sigortacının bu yükümlülüğü, sigorta sözleşmesi devam ederken yerine getirilmesi

⁶⁷¹ Ulaş, (Can), s. 118, 226.

⁶⁷² Sır saklama yükümlülüğü aynı zamanda, sigorta ettirenin bilgi verme ve yardım etme külfetinin karşılığını teşkil etmektedir. Bkz: yuk. s. 193 vd.

⁶⁷³ Demirci, (HS), s. 145.

⁶⁷⁴ Çuhacı, s. 4.

⁶⁷⁵ Arkan, (İşletme), s. 135-137.

zorunlu olan bir yükümlülük olduğu gibi; sözleşmenin herhangi bir şekilde sona ermesi halinde de devam etmektedir⁶⁷⁶.

Ç) Sigortacının Himaye Yükümlülüğü

a) Genel Olarak

Ürün sorumluluk sigortasında, sigortacının asli yükümlülüğü, tazminat talebinde bulunan üçüncü kişinin haklı tazminat taleplerini ödeme ile haksız tazminat taleplerinin bertaraf edilmesine ilişkin himaye yükümlülüğüdür. Sigortacı, himaye yükümlülüğü kapsamında öncelikli olarak, mağdur tarafından ileri sürülen tazminat taleplerinin haklı olup olmadığı ve sigorta ettirenin tazminat yükümlülüğünün doğup doğmadığı meselesini tetkik edecektir⁶⁷⁷.

Sigortacı yaptığı tetkik sonucu, mağdurun tazminat talebinin haklı olduğuna kanaat getirirse, sigorta ettireni, mağdurun haklı tazminat talebinden kurtarmakla yükümlü olacaktır. Bunun için sigortacı, ya tazminatı doğrudan doğruya mağdura ödeyecek ya da sigorta ettirenin mağdura caiz görülebilir bir şekilde ödeme yapması halinde, tazminatı sigorta ettirene de ödeyebilecektir. Öte yandan sigortacı, sigorta ettirenin tazminat borcunu üstlenmek suretiyle de kurtarma edimini ifa edebilecektir⁶⁷⁸.

ÜŞKMMSGŞ'nin 1. maddesinin son fıkrasına göre, sigortacı, sigortalıyı haklı taleplere karşı olduğu gibi, haksız taleplerde karşı da korur. Sigortacının tazminat ödemesini reddettiği hallerde, üçüncü kişi dava açmış ise sigortacı, sigortalı adına davayı takip etmeli ve haksız tazminat taleplerinden de sigorta ettireni kurtarmalıdır. Bu husus da, sigortacının himaye yükümlülüğünün bir diğer yansımasıdır. Sigortacının bahse konu son görevi karşısında, sigorta ettirenin de sigortacının temsil yetkisine ve bu yetkinin

⁶⁷⁶ **Ulaş**, (Can), s. 118, 226.

⁶⁷⁷ **Şenocak**, (MSS), s. 161.

⁶⁷⁸ Bu hususta sorumluluk sigortalarında, mağdurun sigortacıya doğrudan doğruya dava hakkının olup olmadığı meselesi önem kazanmaktadır. Ancak konuya ilişkin olarak ürün sorumluluk sigortasının hukuki niteliği kapsamında geniş bilgi verildiği için, burada tekrara yer verilmeyecektir (Bkz: Birinci Bölüm, § I-2) Ürün Sorumluluk Sigortasının Hukuki Niteliği, s. 9 vd.; Ayrıca bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 162).

kullanılmasına engel olmama görevi bulunmaktadır. Zira, yukarıda sigorta ettirenin söz konusu görevi incelenirken, sigortacının himaye yükümlülüğüne de değinilmiştir⁶⁷⁹.

b) Himaye Yükümlülüğünün Miktar Olarak Sınırlandırılması (Sigorta Tazminatının Ödenmesi)

Sigorta bedeli, rizikonun gerçekleşmesi halinde sigortacının ödeyeceği, taraflarca kararlaştırılan ve sigorta poliçesinde gösterilen azami miktarı ifade eder⁶⁸⁰. Sigortacının amacı riziko gerçekleştiğinde sigorta ettirenin uğradığı ekonomik kaybı, sözleşme şartları çerçevesinde karşılama olduğundan, rizikonun gerçekleşmesi halinde sigorta tazminatının ödenmesi, sigortacının himaye yükümlülüğü kapsamında asıl ve en önemli fonksiyonu teşkil etmektedir⁶⁸¹.

Ürün sorumluluk sigortası sözleşmesinde sigorta bedeli, genel ve özel şartlar çerçevesinde belirlenen, sigortacının sorumlu olduğu rizikoların kapsamından, yani sigorta teminatı kapsamından oluşmaktadır. Niteliği itibarıyla tazminat sigortası ilkelerinin uygulandığı bu sigortada, sigortalının gerçekten sarf ettiği bedelin ödenmesi esastır. Bu nedenle ilk olarak sözleşme hükümlerine göre sigortalının maruz kaldığı zarar miktarı belirlenir. Ardından sözleşme hükümleri dahilindeki limitler çerçevesinde meydana gelen zarar, yani sadece rizikonun yol açtığı somut zarar karşılanır⁶⁸².

Bununla birlikte sigorta tazminatının ödenebilmesi için sigorta ettiren tarafından, ön koşul olarak değerlendirilebilecek; rizikonun ihbarı, riziko halinde gerekli önlemlerin alınması, gerekli belgelerin sigortacıya teslimi gibi bazı hususların yerine getirilmesi gerekir⁶⁸³.

⁶⁷⁹ Bu nedenle burada daha fazla detaya girilmeyecektir (bkz: § III- 1)-B)-b)-b.5) Sigortacının Temsil Yetkisi ve Bu Yetkinin Kullanılmasına Engel Olmama Külfeti, s. 195; Ayrıca bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 163).

⁶⁸⁰ **Kender**, (Kitap), s. 235.

⁶⁸¹ **Ulaş**, (Can), s. 226.

⁶⁸² **Güvel&Güvel**, s. 103.

⁶⁸³ Bu hususlar yukarıda, 1)- B) Sigorta Ettirenin Külfetleri, başlığı altında etraflıca incelendiği için bu bölümde detaya girilmeyecektir. Bkz: s. 170 vd.

Öte yandan sigortacının, ürün sorumluluğuna konu hukuki himaye yükümlülüğü kapsamında sigorta tazminatını ödemesi için, ürün sorumluluğu teminatının devreye girmiş olması şarttır. Ürün sorumluluğu teminatının devreye girmesi için gerçekleşmesi gereken şartlar ise genellikle poliçenin teminat maddesinde gösterilmektedir. Teminat maddesi ilkeleri, genellikle aşağıdaki şekillerde belirlenmektedir.

- a) *"Sigorta şirketi, iş bu poliçenin genel ve özel şartlarına, istisna hükümlerine uygun olmak koşuluyla, sigortalının, poliçe kapsamına giren işinin yürütülmesi sırasında ve sonucunda, poliçenin kapsadığı bölge dahilinde herhangi bir kimseye, poliçe süresi içinde verebileceği bedeni ve maddi hasarlar sebebiyle, maruz kalacağı hukuki sorumluluğu sigorta edilmiş miktarlara kadar teminat altına almayı taahhüt eder."* (Zarar Olayı)
- b) *"İş bu sigorta, sadece sigorta dönemi içerisinde yapılmış hasar ve bu hasara bağlı tazminat taleplerine uygulanacaktır."* (Talep Olayı)

Ürün sorumluluğu poliçesinin hangi esasa göre işleyeceği de yine bu teminat maddesinden çıkarılabilir. Eğer poliçe yukarıda (a)'da belirtilen biçimde düzenlenir ise, bu yalın hali ile "zarar olgusu" esasına dayanmaktadır. Yani teminatın devreye girebilmesi için, bedeni ve maddi hasarların sigorta süresi içinde meydana gelmiş olması gerekmektedir. Poliçe bir kere yürürlükten kalktı mı, o tarihten sonra meydana gelecek hasarlar teminat dışı kalmaktadır. Malın imalat veya sevkiyatının başka bir poliçe döneminde, hatta teminatın başlamasından daha önce yapılmış olması teminatın varlığı için yeterli değildir. Önemli olan, bedeni veya maddi hasarın, tazminat konusu olabilmesi için, poliçenin yürürlükte olduğu süre içinde meydana gelmiş olmasıdır. Başka bir deyişle hasar vukuu tarihinin poliçe süresi içinde olması gerekir⁶⁸⁴.

Poliçenin yukarıda (b)'de belirtilen biçimde düzenlenmesi halinde ise, ürün sorumluluğu sigortasında teminatın devreye girebilmesi için, hem zarar olayının hem de buna dayanarak ileri sürülecek olan tazminat talebinin, sigorta akdinin yürürlük süresi içinde gerçekleşmiş olması şartı aranır.

⁶⁸⁴ Smyth, s. 18; *The Cologne Re, (PLI)*, s. 20.

Ürün sorumluluk sigortasında da genellikle, (b)'de belirtilen ve zarar olayını da ihtiva eden “claims made esası” (talep esası) geçerli olduğundan aşağıda, ürün sorumluluk sigortasında teminatın devreye girebilmesi için gerçekleşmesi gereken şartları incelerken, bu düzenleme esas alınacaktır.

c) Himaye Yükümlülüğü Kapsamında Sigorta Tazminatının Ödenmesi İçin Gereken Şartlar

c.1) Rizikonun, Üreticinin Poliçe Kapsamındaki İşinin Yürütülmesi Sırasında ve Sonucunda Gerçekleşmesi Şartı

Sigorta tazminatının ödenebilmesi için sigorta teminatının devreye girmesindeki ilk koşul, rizikonun, tazminat talebine yol açan olayın, üreticinin, poliçenin kapsamına giren işinin yürütülmesi sırasında ve sonucunda meydana gelmiş bulunmasıdır. Zira, poliçede üreticinin iştigal konusu ve ürettiği ürünler açıkça yer alır. Ürün sorumluluğu teminatı da yalnızca bunlar hakkında söz konusu olur⁶⁸⁵. Örneğin, poliçede üreticinin gıda üretimi ile ilgili faaliyette bulunduğu belirlenmişse, üreticinin sonradan piyasaya sürdüğü bir başka ürün, mesela elektrikli ev eşyası ile ilgili tazminat talepleri bu poliçeden karşılanamaz.

Bununla beraber, teminat yalnızca üretim konusu mallar ile sınırlı olmayıp, bunların içinde bulunduğu konteyner, ambalaj ve sair malzemeyi de kapsar. Özellikle aerosoller, maden suları gibi basınçlı kaplarda sunulan emtia açısından bu hükmün önemi büyüktür⁶⁸⁶.

c.2) Rizikonun Poliçenin Coğrafik Sınırları Kapsamında Gerçekleşmesi Şartı

Sigorta teminatının devreye girebilmesi için tazminat talebine yol açan olayın, poliçede tespit edilen coğrafik sınırlar içinde meydana gelmesi gerekir. Tüm dünyayı

⁶⁸⁵ Smyth, s.19.

⁶⁸⁶ Smyth, s.19.

kapsayan ürün sorumluluğu teminatı söz konusu ise, bu takdirde teminat ancak poliçede sigortalı olarak gösterilen mahalden gönderilen mallar için devreye girer⁶⁸⁷.

Poliçelerde genellikle "*malların sigortalının gözetim ve kontrolünden çıkmasından sonra*" şeklinde bir hüküm yer alır. Bu kavram, sigorta teminatının hangi andan itibaren işleyeceğini belirlemek amacıyla poliçelere ilave edilir. Malların, imalatçının veya satıcının elinde bulunduğu sırada oluşan hasarlar nedeniyle sorumluluk, kural olarak poliçenin teminatı dışındadır. Sigortalıya ait işyerinde bulunan malların, bu sırada üçüncü şahısların malına ve canına zarar vermesi hali, genel sorumluluk (umumi mali mesuliyet) teminatı kapsamındadır. Bu durumun ürün sorumluluk sigortalarında bazen bir istisna olarak yer alması, genel sorumluluk poliçeleri ile arasındaki farkı belirlemek içindir⁶⁸⁸.

c.3) Rizikonun Sözleşmenin Yürürlük Süresi Kapsamında Gerçekleşmesi Şartı

Claims made esasının geçerli olduğu bir ürün sorumluluk sigortasında teminatın devreye girebilmesi için, yalnızca bedeni ve maddi hasarların poliçenin yürürlükte olduğu süre içinde gerçekleşmiş olması yetmez; ayrıca tazminat talebinin de bu zaman zarfı içinde yapılması şarttır.

Poliçenin yürürlük tarihi, normal olarak maddi süre ile sınırlıdır ve kural olarak 1 yıldır⁶⁸⁹. Dolayısıyla, hasar talebinin bu süre içinde yapılması gerekir. Ancak poliçede eğer uzatılmış bildirim süresi öngörülmüş ise, bu durumda hasar talebi, maddi sürenin başlangıcından, uzatılmış bildirim süresinin sonuna kadar ileri sürülebilir⁶⁹⁰. Eğer poliçede geçmişe etki tarihi ön görülmüş ise, bu takdirde, sigorta, geçmişe etki tarihi ile maddi sürenin bittiği tarih arasında meydana gelmiş bulunan olaylarla ilgili olarak

⁶⁸⁷ Bennett, s. 91; Smyth, s. 19.

⁶⁸⁸ Bennett, s. 91; Smyth, s. 20.

⁶⁸⁹ Kender, (Kitap), s. 155; Ünan, (Sorumluluk), s. 31.

⁶⁹⁰ Ünan, (Sorumluluk), s. 31.

koruma sağlar⁶⁹¹. Maddi süre sona erdi ise, artık meydana gelen olaylar bakımından ürün sorumluluğu teminatı devreye girmez.

Bununla birlikte uzatılmış bildirim süresi, sigorta korumasını genişletmeye yarayan bir müessese değildir. Zira, bedeni hasar ya da maddi zararlar, geçmişe etki tarihinden sonra ve fakat maddi sürenin bitimine kadar gerçekleşmiş olmadıkça, sigorta koruması kapsamında değildirler. Bunların uzatılmış bildirim süresi içinde gerçekleşmiş olması hiç bir şey ifade etmez. Uzatılmış bildirim süresi, sadece maddi süre içinde herhangi bir sebeple ileri sürülememiş olan tazminat talepleri hakkında teminatın devreye girmesine hizmet eder⁶⁹².

c.4) İlliyet Bağı

Talebin konusunu oluşturan bedeni ya da maddi zararın satılan, tedarik ve teslim edilen üründen kaynaklanması da bir diğer şarttır⁶⁹³. İlliyet bağının yokluğu halinde zaten üreticinin sorumluluğundan bahsedilemeyeceği için, teminatın devreye girmesi de söz konusu olmaz.

c.5) Polİçe Limitinin Tüketilmemiş Olması Şartı

Ürün sorumluluk sigortasında yukarıda da ele alındığı üzere, teminat limiti genellikle birikimli olarak yazılmaktadır⁶⁹⁴. Bu nedenle teminatın devreye girmesi, daha önceki talepler neticesinde bu limitin tüketilmemiş olmasına bağlıdır. Bu durumda; limit hiç kullanılmamış ya da talebi karşılamaya yetiyorsa, talep tamamen karşılanacak; buna

⁶⁹¹ Ancak burada, bedeni ya da maddi zarar geçmişe etki tarihi içerisinde meydana gelmiş olsa bile, bunlardan dolayı ileri sürülecek olan tazminat talebi, ancak maddi süre başladıktan sonra mümkün olabilir. Başka bir ifadeyle maddi sürenin başlaması beklenecek ve bu sürenin (eğer varsa uzatılmış bildirim süresinin) sonuna kadar tazminat talebi ileri sürülecektir (Detaylı bilgi için bkz.: **Ünan**, *(Sorumluluk)*, s. 32).

⁶⁹² **Ünan**, *(Sorumluluk)*, s. 100.

⁶⁹³ **Smyth**, s. 19.

⁶⁹⁴ Bkz: Birinci Bölüm, § III- 6) Ürün Sorumluluk Sigortasının Miktar Bakımından Sınırlandırılması, s. 112 vd.

karşılık limit tamamen tüketilmiş ya da talebi karşılamaya yetmiyorsa, bu durumda da talep ya hiç karşılanmayacak ya da kısmen karşılanacaktır⁶⁹⁵.

§ IV- ZAMANAŞIMI

Ürün sorumluluk sigortası dolayısıyla kanunda özel bir zamanaşımı süresi öngörülmemiştir. Ancak genel hükümler faslında yer alan TTK'nın 1268. maddesinin, sigorta türleri dikkate alınmaksızın, bütün sigorta sözleşmelerinde uygulanması benimsenmiştir⁶⁹⁶. 1268. madde, sadece sigorta bedeline ilişkin zamanaşımı süresini kapsamayıp; aynı zamanda sebepsiz yere ödenmiş olan prim veya sigorta bedeli alacakları da dahil olmak üzere sigorta sözleşmesinden doğabilecek tüm hak taleplerini karşılayacak şekilde düzenlenmiş ve zamanaşımı süresini de iki yıl olarak belirlemiştir⁶⁹⁷. ÜŞKMMSGŞ'de de bu durum, "*sigorta mukavelesinden doğan bütün mütealebeler iki yılda müruru zamana uğrar.*" şeklinde düzenlenmiş ve TTK md. 1268 ile paralellik sağlanmıştır (ÜŞKKMMSGŞ md. 15).

Ancak TTK'nın 1268. maddesinde zamanaşımı süresinin ne zaman işlemeye başlayacağına dair bir düzenleme bulunmamaktadır⁶⁹⁸. Öte yandan BK'nın 128. maddesinde, zamanaşımının alacağın muaccel olduğu tarihten, talebin ihbarla muacceliyet kazanacağı hallerde ise ihbarın yapılabileceği andan itibaren başlayacağı düzenlenmiştir⁶⁹⁹. Bu hüküm karşısında iki yıllık zamanaşımı süresinin alacağın

⁶⁹⁵ Smyth, s. 20.

⁶⁹⁶ Ulaş, (Can), s. 143, 236; Arkan, Sabih: "*Sigorta Hukukunda Fazladan Yapılan Ödemelerin İadesinde Zamanaşımı*", (Zamanaşımı), AÜHFD, Yıl 2007, C.56, S. 2, s. 39.

⁶⁹⁷ Yeni Türk Ticaret Kanunu'na baktığımızda ise, 1420. maddede mevcut zamanaşımı süresinin korunduğu; ancak ürün sorumluluk sigortalarını da kapsar şekilde, sorumluluk sigortaları bakımından 10 yıllık bir sürenin öngörüldüğü dikkat çekmektedir. Ancak Kanunun sorumluluk sigortalarına yönelik zamanaşımı süresini düzenleyen 1482. maddesinde, "sigortacıya yöneltilecek istemler" esas alınmıştır. Bu da beraberinde bazı hukuki tartışmalara neden olmuştur.

⁶⁹⁸ Türk, Hikmet Sami: "*Sigortacının Temerrüdü Ne Zaman Başlar?*", Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Cilt: XII, 28-29 Nisan 1995 Ankara, s. 190.

⁶⁹⁹ Oğuzman/Öz, s. 445 vd.

muaccel olduğu tarihten itibaren başlayacağını kabul etmek gerekir⁷⁰⁰. Bununla beraber Borçlar Kanunu'nun zamanaşımını düzenleyen 128-140. maddelerindeki hükümlerin hepsinin olayın özelliğine uygun düştüğü ölçüde ürün sorumluluk sigortası sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda da uygulanması mümkündür. Özellikle, zamanaşımı süresinin kesilmesiyle ilgili olarak BK'nın md.133 hükmünün bu tür davalarda da uygulanması gerekecektir.

Ticari işlere ilişkin olarak kanunlarda öngörülen zamanaşımı sürelerinde değişiklik yapılamaz. Bu husus TTK md 6'da, *"Kanunda aksine hüküm olmadıkça ticari hükümler koyan kanunlarla tayin olunan müruruzaman müddetleri mukavele ile değiştirilemez."* şeklinde ifade olunmuştur⁷⁰¹. TTK'nın 1268. maddesinde yer alan iki yıllık zamanaşımı süresi de ticari nitelikli bir hüküm olduğundan, 6. maddedeki emredici nitelikteki düzenleme karşısında, sözleşme ile değiştirilmesi mümkün değildir⁷⁰². Dolayısıyla TTK md.1268'deki zamanaşımı süresini değiştiren sözleşme hükümleri geçersiz olup, nazara alınmamaktadır⁷⁰³.

1) Prim Alacağının Tâbi Olduğu Zamanaşımı

TTK md.1268 hükmü gereğince, sigorta prim alacağının tâbi olacağı iki yıllık zamanaşımı süresi, ürün sorumluluk sigortası sözleşmesinin yapıldığı ve sigorta poliçesinin sigorta ettirene teslim edildiği andan itibaren, yani prim alacağının muacceliyeti ile işlemeye başlar (TTK md. 1295/f.1). Eğer sigorta primlerinin taksitle ödenmesi kararlaştırılmış ise, zamanaşımı süresi her bir taksit için, ürün sorumluluğu

⁷⁰⁰ Ulaş, (Can), s. 144.

⁷⁰¹ Arkan, (İşletme), s. 83-84.

⁷⁰² Ulaş, (Can), s. 145.

⁷⁰³ Yargıtay 11.HD'nin 3.4.1997 tarih ve E. 1997/1525, K. 1997/2449 sayılı kararında; *"Taraflar arasındaki akdi ilişkinin koşullarını belirleyen sigorta genel şartlarında, sigortacı aleyhine dava açabilme zamanaşımı süresi altı ay olarak kabul edilmiştir. Sigorta hukukundan kaynaklanan her türlü uyuşmazlıkta zamanaşımı süresi, TTK.'nın 1268. maddesinde iki yıl olarak belirlenmiştir. Aynı Yasanın 6. maddesi gereğince de bu hüküm, emredici nitelikte olup, aksine sözleşme yapılması mümkün değildir."* denilerek bu kural açıkça vurgulanmıştır (YKD. Temmuz 1997, C.23, S.7, s.1091-1092). Ayrıca bkz: Arkan, (Zamanaşımı), s. 43.

sigorta poliçesinde belirtilen veya yazılı olarak sigorta ettirene bildirilen vadesinde muaccel olur (ÜŞKSSGŞ md. 6).

2) Tazminat Alacağının Tâbi Olduğu Zamanaşımı

TTK md.1268 hükmü gereğince, sigortacı tarafından ödenecek sigorta tazminatı da aynı (iki yıllık) zamanaşımı süresine tâbidir. Süre, bu alacağın muaccel olduğu tarihten itibaren başlar. Ancak, ÜŞKMMSGŞ'de, sigorta ediminin muacceliyet anı açıkça hükme bağlanmamıştır. Bu sebeple, ürün sorumluluk sigortası açısından TTK'nın 1292 ve 1299. maddeleri uygulama alanı bulacaktır. Bu çerçevede, TTK'nın 1299. maddesinin birinci fıkrasının yaptığı atıf dolayısıyla, sigorta mukavelesinden doğan alacakların muacceliyet anı 1292. madde hükmüne göre belirlenecektir. Kanunun 1292. maddesinde, sorumluluk sigortalarında rizikoyu ihbar borcunun doğumu - dolayısıyla sigortacının sigorta bedelini ödeme borcunun muacceliyeti- sorumluluk sigortasıyla sağlanması kararlaştırılmış olan himayenin türüne göre ayrı ayrı belirlenmiştir. Buna göre, sorumluluk sigortası mukavelesiyle sigortacı, sigorta ettirene karşı üçüncü kişinin haklı tazminat taleplerinden kurtarma yanında, haksız tazminat taleplerine karşı da hukukî himaye sağlamayı üstlenmişse, sigorta ediminin muacceliyeti ânı, sigortalının, üçüncü kişinin tazminat talebinde bulunduğunu öğrendiği tarihtir. Türk Ticaret Kanunu'nun 1292. maddesinin lafzında bu tür sigortalarda, sigorta talebinin muacceliyet anının, üçüncü kişinin tazminat talebini dava yoluyla ileri sürdüğünü sigortalının tebligat üzerine öğrendiği tarih olarak belirlenmiştir⁷⁰⁴.

⁷⁰⁴ Bu hususta *Şenocak*, sigorta ediminin muacceliyet anının, üçüncü kişinin tazminat talebini dava yoluyla ileri sürdüğünü sigortalının tebligat üzerine öğrendiği tarihten öne; sigorta ettirenin, üçüncü kişinin dava açmaksızın ciddi bir tazminat talebinde bulunduğunu öğrendiği tarihe çekilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bu açıdan bakıldığında, yazarın da belirttiği gibi zamanaşımı süresi de daha erken işlemeye başlayacak bu da; TTK'nın 1299. maddesinin sigorta ettiren aleyhine değiştirilemeyeceğini öngören md. 1264/f.4 hükmüyle çelişecektir. Ancak, talebin ileri sürülmesinden, üçüncü kişinin, tazminat talebi sahibi olduğu ve bu hakkını talep edeceği (örneğin mahkeme dışında tazminatın ödenmesini- tazminat alacağının kabul edilmesini istemesi gibi isteği, her türlü ciddi açıklaması) net bir şekilde anlaşılıyorsa, sigorta tazminatının daha erken muaccel olması; sigorta ediminin daha erken

Sigortacının yalnızca tazminat ödemeyi üstlendiği hallerde ise muacceliyet anı, sigortalının hakkındaki, mahkeme kararının kesinleştiğini öğrendiği tarihtir. Davanın, kesin hükümle sonuçlanmasından evvel, sulh anlaşmasıyla nihayete varıldığı durumda da, sigortacının tazminat ödemeye ilişkin edimi, sulh anlaşmasının yapıldığı tarihte muaccel olur. Hakkaniyet gereği, sigorta ettirenin mağdur üçüncü kişiye ödeme yaptığı durumlarda ise, sigortacının sigorta ettirene tazminat ödeme yükümlülüğü, ödemenin yapıldığı tarihte muaccel olur. Bir başka deyişle, mağdurun tazminat ödenmesine yönelik talebinin, bu konuda münhasır yetkinin sigortacıya ait olduğundan bahisle reddedilmesinin, *açıķça adâlet duygusunu rencide edeceği veya vicdanî duygulara uymayan bir davranış olarak nitelendirilebileceği* hallerde, sigorta ettirenin, mağdura ödeme yaptıktan sonra, ödediği miktarı sigortacıdan talep etme hakkı, bu ödemenin yapıldığı tarihtir. Aynı şekilde, sigortalının, bu tür durumlarda, üçüncü kişinin haklı tazminat talebinin varlığını ikrar etmesi halinde de, muacceliyet anı ikrar anıdır⁷⁰⁵.

Öte yandan sorumluluk sigortasında zamanaşımı süresinin başlangıcı hakkında ihbarla ilgili TTK md. 1292'den yararlanılması gerekir. Zira, sigortacıya yapılan ihbar alacağın muaccel hale gelmesini sağlar. BK'nın 128. maddesi gereği, zamanaşımı süresinin başlangıç tarihi alacağın muaccel olduğu tarih olmasına karşın; sigorta ettiren TTK md.1292'de öngörülen süreler içerisinde ihbar görevini yerine getirmemiş, daha sonra ihbarda bulunmuş ise, kendi kusurlu davranışından yararlanması mümkün olmadığından zamanaşımı süresi mezkur maddedeki esaslara göre hesaplanmalıdır⁷⁰⁶.

3) Sebepsiz Yere veya Fazla Ödenen Sigorta Tazminatının Tâbi Olduğu Zamanaşımı

TTK md.1268'de sigorta şirketince ödenmemesi gerektiği halde ödenen sigorta tazminatı ile fazla ödenen sigorta tazminatının bu bölümünün geriye alınması

istenebilmesine, gereğinde dava açılmadan önce ileri sürülen tazminat talebinin sonuçlarından daha erken kurtulabilmeye neden olacaktır. Nihayetinde bu husus, *Şenocak*'ın da belirttiği gibi sigorta ettiren yararına sonuç doğurabilecektir (Bkz: *Şenocak*, (MSS), s. 150-155).

⁷⁰⁵ *Şenocak*, (MSS), s. 150.

⁷⁰⁶ *Ulaş*, (Sorumluluk), s. 668 vd.

isteminden kaynaklanan talep haklarının dahi iki yıllık zamanaşımı süresine tâbi olacağı hüküm altına alınmış bulunmaktadır. Dolayısıyla, sebepsiz yere ya da fazladan ödenen sigorta tazminatına ilişkin alacaklar, Borçlar Kanunu'nun sebepsiz zenginleşmeye ilişkin öngörülen zamanaşımı süresine tâbi değildir. Ancak bu nevi alacaklar için de BK md.128 hükmündeki muacceliyet tarihi, zamanaşımı süresinin başlangıç tarihi olacaktır⁷⁰⁷.

§ V- ÜRÜN SORUMLULUK SİGORTASI SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

Ürün sorumluluk sigorta sözleşmesi de sonuçta bir sözleşme olduğu için, bütün sözleşme ilişkilerinde olduğu gibi, tarafların bu konuda anlaşmaları ile her zaman sona erdirilebilir. Ancak sözleşmenin bu yolla sona erdirilmesi fazla bir özellik arz etmediğinden, bu başlık altında ürün sorumluluk sigortası sözleşmesinin; kendiliğinden sona ermesi, dönme ve fesih olmak üzere üç temel sona erme hali incelenecektir.

1) Sözleşmenin Kendiliğinden Sona Ermesi

A) Sigorta Konusunun Ortadan Kalkması

Ürün sorumluluk sigortasıyla teminat altına alınan menfaatin, sigorta süresi içinde, sigorta himayesi dışında bir riziko ile zayi olması halinde, sigorta sözleşmesi kendiliğinden sona erer⁷⁰⁸. Örneğin, daha faaliyete geçmeden üreticinin fabrikası, düşen bir yıldırım sonucu yanar ya da üretimini yaptığı ürün kamu makamları tarafından yasaklanırsa, sözleşme konusuz kalır.

Türk Ticaret Kanunu'nda, sigortacının sorumluluğunun başlamasından sonra, rizikonun gerçekleşmesine imkan kalmaması durumunda, sigorta mukavelesinin durumunun ne olacağı hususu düzenlenmemiştir. Sigortalanan rizikonun gerçekleşme

⁷⁰⁷ Sigorta sözleşmenin geçersiz olduğu ya da sözleşmeden cayıldığı hallerde sigorta ettiren tarafından ödenmiş bulunan primlerin iadesinde ise sebepsiz zenginleşme hükümleri uygulanır. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz: **Arkan**, (*Zamanaşımı*), s. 39-43.

⁷⁰⁸ **Kender**, (*Kitap*), s. 279 ; **Ulaş**, (*Can*), s. 92.

ihtimalinin ortadan kalkması, doğrudan doğruya sigortacının ediminin imkansız olması anlamına gelmez. Zira, ödeme yeteneğini kaybetmemiş olan sigortacının, her halükârda edimini yerine getirebilecek durumu bulunmaktadır. Buna karşılık böyle bir durumda, sigortacının edimini talep etme hakkında bir imkansızlık söz konusu olmakta, sigortalanan rizikonun ortadan kalkmasıyla sigortacının edim yükümlülüğünün doğmama ihtimali kesinleşmektedir. Böyle bir durumda da, bu kesinleşmeye rağmen, sigorta ettireni sigorta mukavelesinden doğan yükümlülüklerinden sorumlu tutmak, teminat amacının ortadan kalkmasına rağmen, sigorta mukavelesinin devam ettiğini ileri sürmek, doğruluk ve dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecektir⁷⁰⁹.

B) Sözleşme Süresinin Sona Ermesi

Ürün sorumluluk sigortası, sigorta poliçesinde belirtilen sürenin bitmesiyle de kendiliğinden sona erer. Poliçede, sigorta sözleşmesinin ne zaman sona ereceği kararlaştırılmamış ise, taraflardan birinin mahkemeye başvurusu ile sigorta sözleşmesinin sona erdiği saptanabilir. Bu takdirde mahkeme, sigorta süresini ve sona ereceği tarihi, tarafların müşterek amaçları, mahalli teamüller ve olaya özgü diğer durumlara göre belirler (TTK md.1282/f.son).

C) Rizikonun Gerçekleşmesi

Sigorta poliçesi ile teminat altına alınan rizikonun, sigorta süresi içerisinde gerçekleşmesi ve sigortacının ödediği tazminatlar neticesinde, sigorta limitinin tüketilmesi halinde de sözleşme sona erer⁷¹⁰.

2) Sözleşmeden Dönme

TTK'nın 1290. maddesine, göre, sigortacı, sözleşme öncesi ihbar külfetinin ihlâli sebebiyle, sigorta mukavelesinden dönebilir.

⁷⁰⁹ Şenocak, (MSS), s. 294-295.

⁷¹⁰ Smyth, s.41.

Sigorta mukavelesinden dönmeye yetkili olanlar; sigortacı, temsilcisi veya akit yapma yetkisini haiz olan acentedir. Aracı acentenin böyle bir yetkisi yoktur. Dönme beyanı sigorta ettirene veya yetkili temsilcisine karşı yapılır. Birden fazla sigorta ettiren varsa beyanın hepsine yapılması gerekir. Bunların müşterek bir temsilcisi varsa, akitten cayıldığıının, bu temsilciye bildirilmesi yeterli olur⁷¹¹.

Dönme beyanının muhtevası hakkında Türk Ticaret Kanunu'nda ve Borçlar Kanunu'nda bir hüküm öngörülmemiştir. Ancak doktrinde kabul edildiği şekliyle dönme beyanı, sigortacının, ihbar mükellefiyetinin ihlali sebebiyle akdi sona erdirmeye iradesini açıkça göstermelidir. Beyanın sarıh olması zorunluluğundan, onun mutlaka "*cayma*", "*dönme*" gibi kavramları içermesi gerektiği sonucu da çıkarılmamalıdır⁷¹².

Sigortacı, sigorta mukavelesinden hakikati öğrendiği tarihten itibaren 1 ay içinde dönmelidir. Sigortacıya tanınan cayma süresi hak düşürücü süredir. Sigortacı tarafından 1 ay içinde mukaveleden dönülmezse, dönme hakkı düşer (TTK md. 1290/1 c. 2).

Dönme beyanıyla birlikte sigortacı, riziko gerçekleşmiş olsa bile, edim yükümlülüğünden kurtulur. Primlerin iadesi konusunda da, sigorta ettirenin iyi niyetli olup olmamasına göre bir ayırım yapılır. Sigorta ettiren kötü niyetli ise, kendisine düşen külfeti bilerek ihlal etmişse, sigortacı, primin tamamına hak kazanır⁷¹³. "Primin tamamı" ifadesinden, muhtelif sigorta devrelerinden hangisi içerisinde akitten dönülmüşse, o devreye ait primin tamamı anlaşılmalıdır⁷¹⁴. Sigorta ettirenin iyi niyetli olması halinde ise, sigortacı, dönme beyanından sonraki işlememiş sigorta süresine ait primleri talep edemeyeceği gibi; peşinen tahsil ettiklerini de iade ile yükümlüdür. Buna karşılık, Türk Hukuku'nda, sigorta ettirenin iyi niyetli olması durumunda, sigortacının, işlemiş sigorta süresine ilişkin primleri muhafaza edebilip edemeyeceği meselesi tartışmalıdır⁷¹⁵.

⁷¹¹ Öztan, (*İhbar*), s. 118.

⁷¹² Öztan, (*İhbar*), s. 118.

⁷¹³ Öztan, (*İhbar*), s. 127.

⁷¹⁴ Öztan, (*İhbar*), s. 128.

⁷¹⁵ Doktrinde bir görüşe göre, akitten dönüldüğü takdirde, bunun sonuçları geçmişe etkili olur ve dolayısıyla sigortacı tahsil ettiği primi iade ile yükümlü tutulur. Buna karşın, Öztan ve Şenocak

3) Sözleşmenin Feshi

A) Sözleşmenin Kanuni Feshi

a) Sigorta Ettirenin Rizikoyu Ağırlaştırma Külfetini İhlal Etmesi

Ürün sorumluluk sigortasında, sigorta ettirenin tutumuyla riziko ağırlaştığı takdirde, sigortacı, bu durumu ister sigorta ettirenin ihbarı üzerine ister başka bir surette öğrensin, öğrenme tarihinden itibaren 8 gün içerisinde feshi ihbar edebilir (TTK md. 1291/f.2,3). Fesih süresinin başlangıç tarihi olan ihbar tarihinden kasıt, riziko ağırlaşmasını kapsayan ihbarın sigortacıya gönderildiği tarih olmayıp, ihbarın sigortacıya vardığı andır⁷¹⁶.

b) Tarafların Aczi

"Sigorta akdi sona ermezden önce sigortacı veya sigorta primi henüz ödenmediği takdirde, sigorta ettiren kimse, Borçlar Kanunu'nun 82. maddesinde yazılı hâle düşerse, diğer taraf taahhüdün yerine getirileceğine dair teminat talep ve bu tarihten üç gün içinde teminat verilmemiş ise, sigorta mukavelesini feshedebilir." hükmünü amir TTK'nın 1302. maddesi çerçevesinde, taraflardan birinin Borçlar Kanunu'nun 82. maddesinde yazılı hale, yani borç ödemekten âciz duruma düşmüş olması durumunda,

sigortacının, cayma anına kadar tehlikeyi taşımış olması nedeniyle, tehlikeyi taşıdığı devreye ait primi iade etmek zorunda olmadığını ifade etmektedir. Bu görüşe karşı, sigortacının, dönme beyanının geriye etkili olması sebebiyle, sigortacının gerçekte herhangi bir tehlikeyi taşıdığından bahsedilemeyeceği itirazı ileri sürülmektedir. Ancak, *Şenocak*'ın belirttiği gibi burada, sigortacı, sigorta aktinin in'ikadıyla, tehlikeyi taşıma işini, doğacak yükümlülükleri yerine getirme sorumluluğunu üstlenmiş, bu amaçla da harcamalar yapmış, reasürans mukavelesi akdetmiş, işletmesinde söz konusu sigorta mukavelesi geçerli kalacakmış gibi bazı işlemler yapmıştır. Her ne kadar dönme halinde taraflar ifa ettikleri edimleri iade ile yükümlü olsa da; sigorta ettirenin, kendi lehine yapılan bu nevi edimleri iade etmesi olası değildir. Bu nedenle sigortacının, geri alamayacağı tehlike taşıma edimi mukabilinde, bu devreye ait primlere hak kazanması daha isabetli görülmektedir (Bkz: *Şenocak*, (MSS), 293; *Öztan*, (İhbar), s. 124-126).

⁷¹⁶ **Omağ**, (Rizikonun Ağırlaşması), s.923.

diğer tarafın fesih hakkını kullanması suretiyle de, ürün sorumluluk sigortası sona erdirilebilir⁷¹⁷.

c) Haklı Sebeple Fesih

Borçlar Kanunu'nda sürekli borç ilişkisi mahiyetinde olan bazı akitlerin haklı sebeple feshedilebileceği öngörülmüştür⁷¹⁸.

Sürekli borç ilişkileri, güvene dayanan ilişkilerdir. Bu nedenle, taraflar arasındaki güven ilişkisinin çökmesi nedeniyle karşılıklı güvene dayanan borç ilişkisinin sona erdirilmesine imkan verilmelidir. Zira, haklı sebeple fesih hükümlerinin, mahiyeti itibarıyla dürüstlük kuralının özel uygulama alanı olduğu söylenebilir⁷¹⁹. Bu kapsamda, dürüstlük kuralı bütün borç ilişkileri için geçerli bir niteliğe sahip olduğundan, haklı sebeple fesih hakkının sigorta sözleşmeleri dahil bütün sürekli borç ilişkilerinde uygulanabilir olduğu sonucuna varılabilir.

Bu nedenle, ürün sorumluluk sigortasında da taraflar, haklı sebeplerin varlığı halinde, süre dolmadan sözleşmeyi her zaman feshedebilir⁷²⁰.

B) Sözleşmenin Genel Şarta Bağlı Feshi

Ürün sorumluluk sigortası bakımından da uygulanması söz konusu olan ÜŞKMMSGŞ'nin 11. maddesine göre, kısmi hasarlarda taraflar sigorta sözleşmesini

⁷¹⁷ Borçlar Kanunu'nda belirtilen iflas ve haciz hali örnek kabilinde sayılmıştır. Acz halinin kabulü için, taraflardan birinin muaccel borçlarını ifa için yeterli para ve ekonomik araçlardan sürekli olarak yoksun olması gerekir. Zira, borçlunun geçici darlık içinde bulunması, bu halin kabulü için yeterli değildir. Keza, âkitlerden birinin acz durumunun açıkça ortada olması gerekir; acz durumuna düşeceğinden korkma veya acz duruma düşebileceğinin tahmin edilmesi kâfi değildir (Bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 287; **Oğuzman/Öz**, s. 264).

⁷¹⁸ Bu akit tipleri için bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 287.

⁷¹⁹ **Seliçi, Özer**: Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, 1977, s. 202-204.

⁷²⁰ Bu hallerin neler olduğuna ilişkin örnekler için bkz: **Şenocak**, (MSS), s. 288.

feshetme hakkına sahiptir. Ancak tarafların fesih hakkını tazminat ödenmeden önce kullanmış olmaları gerekir⁷²¹.

Bu hükme göre sigorta mukavelesi, sigortacı tarafından feshedilmişse, sigorta himayesi, fesih ihbarının sigorta ettirene varmasından itibaren 15 gün sonra, öğleyin saat 12.00'de sona erer (ÜŞKMMSGŞ md. 11 /f.2). Dolayısıyla, sigorta garantisi 15 gün daha devam eder. Bu süre, sigorta ettirene yeni bir sigorta mukavelesi akdedebilmesi için tanınmıştır. Sigorta mukavelesi sigortacı tarafından feshedilirse, işlememiş günlere ait primlerin, sigorta ettirene iadesi gerekir (ÜŞKMMSGŞ md. 11/f.2). Böylece, mezkûr hükümle, sigorta priminin bölünebilir olduğu kabul edilmiştir⁷²².

Sigorta aktinin, sigorta ettiren tarafından feshedildiği hallerde ise, ihbarın sigortacının hakimiyet alanına ulaşmasıyla sigorta teminatı sona erer. Bu durumda sigortacı da, cari sigorta devresinin işlemeyecek günlerine ait primleri de iade etmek zorunda değildir (ÜŞKMMSGŞ md. 11/f.3). Bununla birlikte, birden çok sigorta devresinin primlerinin peşinen ödenmiş olduğu hallerde, sigortacı işlemeyecek devrelere ait primleri iade etmekle yükümlüdür (ÜŞKMMSGŞ, md. 11/ f.4)⁷²³.

⁷²¹ Bahse konu genel şartın, 11 Mayıs 2002'den önceki halinde mezkur maddenin ilk fıkrasında, "tazminat talebine sebebiyet veren bir zararın tahakkuku" ibaresi yer almaktaydı. Değişiklik sonrasında bu ibare yerine "kısmi hasar" esası benimsenmiştir. Ancak kısmi hasar halinin de, sigortaya konu rizikonun, sigorta poliçesinde belirtilen sigorta limitinin tamamını tüketmeyen bir zarar olayı olarak kabul edilmesi gerekir. Zira, bu madde kapsamında olağanüstü fesih hakkının kullanılabilmesi için, himaye kapsamında olan bir zararın gerçekleşmesi şarttır. Himaye dışı bırakılan rizikonun gerçekleşmesi ise taraflara olağanüstü fesih hakkı bahşetmez (Bkz: **Şenocak**, (MSS), 289).

⁷²² Primlerin bölünüp bölünemeyeceğine hususuna ilişkin bkz: § III- 1)-A)-b) Prim Borcunun Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları, s. 164 vd.

⁷²³ **Şenocak**'ın da belirttiği gibi, ÜŞKMMSGŞ'nin 11. maddesinin bu hükmünün, 4. fıkra olarak değil, 3. fıkranın devamı olarak düzenlenmesi daha isabetli olurdu. Bununla birlikte, taraflara kısmi zarar olayının gerçekleşmesine bağlı olarak fesih hakkı tanındığında ortaya seri zararlarla ilgili olarak da tartışılması gereken bazı meseleler çıkmaktadır. Bu hususlara ilişkin detaylı bilgi için bkz: **Şenocak**, (MSS), 288-292

SONUÇ

Hızlı nüfus artışı, çağın gerektirdiği teknolojik gelişmelerle birlikte geniş bir ürün yelpazesini ve büyük tüketim pazarlarını günümüzde zorunlu hale getirmektedir. Kalabalık tüketici toplulukları, gereksinimlerini karşılayabilmek için üretim ve ticaret hayatını canlandırmakta; bunun yanında üreticileri de arzı artırma yönünde harekete geçirmektedir. Bu gelişmeler, seri üretim olgusunu sürekli destekleyerek üretim kapasitesini artırırken, doğal olarak normal çıktıların yanı sıra, bozuk ürünlerde de bir artışa neden olmaktadır. Bu sorunlar ve kusurlu (bozuk) olarak nitelendirilen ürünlerin yol açtığı büyük çaptaki maddi ve bedeni zararlar, konunun yasal olarak düzenlenmesini ve birçok yönden kendisinden daha güçlü konumda bulunan üreticiler karşısında, kullanıcıların menfaatlerini korumaya yönelik hukuki düzenlemeleri zorunlu hale getirmiştir. Nitekim, kusurlu ürünlerin yol açtığı bedeni ve maddi zararların potansiyeli karşısında, gerek ulusal gerekse uluslararası alanda kanun koyucular, konuya daha fazla duyarsız kalamamış ve özellikle tüketiciyi koruma eğiliminin de etkisiyle, “*product liability*” deyimi olarak ifade edilen ürün sorumluluğu kavramı gelişmiştir.

Ürün sorumluluğu özellikle endüstrisi gelişmiş ülkelerde çok eskiden beri bilinen bir kavram olup, bu ülkelerde ürün sorumluluğu kanunları yıllardan beri uygulanmaktadır. Zira Avrupa Birliği’nde konuya verilen önem neticesinde, 25.07.1985 tarih ve 85/374 sayılı Ayıplı Ürünlerden Dolayı Sorumluluğa İlişkin Üye Devletlerin Hukuki ve İdari Düzenlemelerinin Uyumlaştırılmasına Dair Avrupa Konseyi Direktifi’nin çalışmaları 1970’li yıllarda başlatılmıştır. Türkiye gibi gelişmekte olan ülkelerde ise ürün sorumluluğu kavramı oldukça yenidir. Nitekim ülkemizde, bu konuya gereken önem verilmemiş ve ürün sorumluluğu 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunu’nda çok dar bir kapsamda ele alınmıştır.

TKHK’nın yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, kusurlu ürünler nedeniyle ortaya çıkan zararlar için Borçlar Kanunu ile Türk Ticaret Kanunu hükümlerine sıklıkla müracaat edilmiştir. Ancak bu hükümler, tüketicileri yeterince koruyacak nitelikte kurullar olmaktan çok uzaktır. Zira, bu hükümlerin satım sözleşmelerinde uygulanabilir nitelikte olması da, koruma alanını oldukça daraltmaktadır. Kaldı ki, üretici ile

aralarında sözleşmesel bir ilişkinin varlığı halinde, zaten tüketicilerin bu sözleşmeye dayanarak üreticinin sorumluluğu yoluna gidebilmeleri her zaman mümkündür. Üreticinin sorumluluğu konusunun, sözleşme hukuku çerçevesinde çözümlenmesinin yetersizliği karşısında, maruz kalınan zararların tazmin edilebilmesini teminen ikinci bir alternatif olarak sözleşme dışı sorumluluk hükümlerine başvurulmuştur. Ancak kusur prensibine dayanılması da, doyurucu bir çözüm getirememiştir. Nitekim her şeyden evvel BK md. 41 kapsamında, haksız fiile ilişkin tüm şartların varlığı kolayca kabul edilse bile, ispat meselesi büyük önem taşır. Kaldı ki günümüzde imalatın karmaşık oluşu, yığın üretim ile giderek artan teknikleşme ve otomasyon, zarar gören kişinin ispat yükünü daha da zorlaştırmakta, hatta çoğu olayda imkansızlaştırmaktadır. Sözleşmesel ve sözleşme dışı sorumluluk kuralları çerçevesinde aranan çözüm yollarının ve üreticiye bir kusur atfının mümkün olmadığı durumlarda bazı hukuk kurumlarının suni bir şekilde zorlanmasının yetersizliği karşısında; doktrinde bu meseleye ilişkin kusursuz sorumluluk esaslarının uygulanması yönünde görüşler ileri sürülmüştür. Bu alanda BK md. 55 ve 58 hükümleri doğrultusunda bazı çözümler üretilmeye çalışılmıştır.

Zamanla sorumluluk kavramı içinde, endüstri devriminin ortaya çıkardığı büyük sermaye ve gelişmiş teknoloji karşısında, sosyal adaletçi görüşlerin de etkisiyle, kusursuz sorumluluk, objektif sorumluluk ya da tehlike sorumluluğu gibi çeşitli tanımlamalarla ifade edilen *sebeplere* *sorumluluğu* kabul edilmiştir. Hatta günümüzde sorumluluk hukukuna ilişkin yaşanan son gelişmeler sebeplere *sorumluluğunun* genel kural ile düzenlenmesi eğilimine dönüşmüştür.

TKHK da, bu kapsamda Avrupa ve dünyadaki gelişmelere paralel olarak ürün sorumluluğunu sözleşme sorumluluğundan bağımsız, kusura dayanmayan bir haksız fiil sorumluluğu olarak ele almıştır. Zira, üreticinin ve onun gibi sorumlu olanların, genelin hukuki değerlerini zarara uğratmaksızın, ürünlerini imal edip piyasaya sürme ve bu konuda gerekli önlemleri alma konusunda objektif bir yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu kapsamda ürün sorumluluğu da bir olağan sebeplere *sorumluluğu* niteliği taşır. Sorumluluğu kuran temel unsur kusurlu, bozuk ürünlerin piyasaya sürülmesidir. Bu nedenle ürün sorumluluğunu, bir işletme ya da tesisin yarattığı özel ağırlıkta ve tipik bir

tehlikenin varlığının arandığı bir tehlike sorumluluğu olarak nitelendirmemek gerekir. Zira ürün sorumluluğunda üretim faaliyeti, hatta başlı başına kusurlu ürünlerin üretimi dahi, tek başına tehlike arz eden bir durum değildir. Ancak, genelin güvenlik beklentilerini tehlikeye sokacak bir ürünün tüketici açısından büyük bir tehlike yaratacağı gerçeği ile hakkaniyet esası, ürün sorumluluğunu kurtuluş kanıtı ileri sürülen, olağan sebep sorumluluklarından farklı kılmayı gerektirmektedir. Bu sayede doktrinde ürün sorumluluğunun, tehlike sorumluluğuna dayanması gerektiğine ilişkin görüşler de mesnetsiz kalacaktır. Bu nedenle ürün sorumluluğu bina ve inşa eseri sahibinin sorumluluğunda olduğu gibi, ağırlaştırılmış bir sebep sorumluluğu olarak değerlendirilmelidir.

Ürün sorumluluğu, sorumluluk hukuku ile tüketici hukukunun kesiştiği noktada yeni bir sorumluluk türü olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira, borçlar hukuku kapsamında ayıplı mal dolayısıyla alıcının, tüketici hukukuna göre de ayıplı mal ve hizmetlere karşı tüketicilerin korunması hedeflenirken; ürün sorumluluğu ile ürünün güvenli olmaması nedeniyle, ürünün alıcısı başta olmak üzere, ürünle temas halinde olan ve zarara uğrayan (ürünlerdeki ayıp dolayısıyla zarara uğraması muhtemel bulunan üçüncü kişiler de dahil olmak üzere) herkesin, zararının tazmin edilerek etkin bir biçimde korunması amaçlanmaktadır.

Ürün sorumluluğunun konusu olan mal, üretim faaliyetinin sonucu olarak ortaya çıkan mal anlamında “*ürün*” dür. Endüstri sürecinden geçen ya da el ile üretilen her türlü mamul, yarı mamul ve hammadde bu anlamda ürün tanımı içine girmektedir.

Kanun, kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere tüketiciye sunulmuş olan mal veya hizmetleri ya da bu mal veya hizmetlerin ham maddelerini yahut ara mallarını üreten gerçek üreticiler ile mal üzerine kendi ayırt edici işaretini, ticari markasını veya unvanını koyarak satışa sunan üretici benzeri kişileri, üretici-imalatçı tanımına dahil etmiştir. Direktiften farklı olarak ithalatçı ve dağıtıcılar bu kapsamda ele alınmamıştır. Görüldüğü üzere ürün sorumluluğu, üretim sürecine doğrudan doğruya katılmamakla birlikte, ürün dolayısıyla zarar gören kişiye karşı üretici gibi sorumlu olan kişilerin de sorumluluklarını kapsamaktadır. Bu nedenle her ne kadar üründeki bozukluk nedeniyle doğan zarardan dolayı hukuki sorumluluk kavramını ifade etmek için, “*imalatçının*

sorumluluğu”, “*yapımcının sorumluluğu*”, “*üreticinin sorumluluğu*” gibi çeşitli kavramlar kullanılsa da, bu kavramların yerine, “*ürün sorumluluğu*” ifadesinin kullanılması bizce daha isabetlidir. Zira bu ifadede öncelikle sorumluluk çemberi; imalatçı, yapımcı, üretici gibi kavramlarla, sırf ürünün gerçek anlamdaki üreticisiyle sınırlanmamakta, ayrıca üründeki bozukluk gibi objektif bir esas benimsenip sorumluluk rejimi üreticiye dayandırılmayarak sübjektifleştirilmemektedir.

Ürün sorumluluğu sadece üretim faaliyeti ve ürünün satışı ile sınırlı değildir. Kusurlu ürünün, dağıtımı, tedariki, teslimi, bakımı, onarımı, denenmesi sırasında ortaya çıkabilecek zararlar da sorumluluk kapsamı altındadır.

Ürün sorumluluğunda, bahse konu üründeki bozukluk, kişinin vücut bütünlüğüne ve diğer mallarına zarar verecek niteliktedir. Böyle bir bozukluk malın, tüketicinin sözleşmenin amacına göre beklediği özellik ve niteliklere sahip olmaması halinde değil; genel olarak beklenen güvenliği sağlamaması durumunda söz konusu olur. Üründeki bozukluğun tespit edilmesinde de esas olarak, malın piyasaya sunum tarzı, makul kullanım şekli, piyasaya sürüldüğü an ve benzeri diğer hususlar göz önüne alınır. Ancak son derece karmaşık olan üretim aşamalarını ve dolayısıyla bu aşamalardan herhangi birisinde, üründe meydana gelen bozuklukları kesin sınırlarla birbirinden ayırmak mümkün değildir. Bununla birlikte üründeki bozukluk türleri, Amerikan Hukukundan da esinlenerek genel itibarıyla *üretim (fabrikasyon)*, *tasarım ve bilgilendirme ayıbı* olmak üzere üçe ayrılabilir. Ancak üretim hatalarının teknolojinin gelişimi ile üründe bir bozukluğun bulunduğu anlaşılması suretiyle, gelişim riski olarak ortaya çıkması da mümkündür. Fakat üretici gelişim risklerinden sorumlu tutulmamalıdır. Zira malın piyasaya sürüldüğü anda üreticinin daha sonraki teknolojik gelişmelerden haberinin olması mümkün değildir. Bununla beraber, üreticinin yeterli özen ve dikkati göstermediği hallerde sorumluluğu yoluna gidilebilmelidir.

Direktif anlamında doğrudan doğruya zarara neden olan, ürünü kullanan, yararlanan veya tüketen kişilerin yanı sıra bu ürünle herhangi bir şekilde temas eden ve zarara uğrayan diğer üçüncü kişiler de tazminat talebinde bulunabilirken; TKHK’da sorumluluğun sadece “tüketiciye karşı” kabul edilmiş olması isabetsizdir. Zira bozuk üründen, zarar görenlerin oluşturduğu çevre çoğu kez sadece tüketici ile sınırlı

kalmamaktadır. Bu kapsamda, TKHK'nın tüketici işlemlerini kapsayan bir kanun niteliği taşıdığı fikrine katılmakla birlikte; Kanunun 2. maddesini, tüketicinin taraf olduğu hukuki işlemlerin Kanun kapsamında olduğunu belirtmek için konulduğu, yoksa bu hükmün Kanunun sadece tüketici işlemlerini kapsadığı ve tüketicinin mutlaka bir hukuki işlemin tarafı olan kişi biçiminde anlaşılamayacağı, şeklinde yorumlamak gerekir.

Ürün sorumluluğu kapsamında üreticinin sorumlu olduğu zarar, ürüne refakat eden zararlardır. Ürünün kendisine gelen zararlar sözleşmesel sorumluluk içinde kaldığından, sorumluluk kapsamına dahil değildir. Bu nedenle Borçlar Kanunu'nda düzenlenen ve sözleşmenin konusunu oluşturan şeyin, borçlunun zikir ve vaat ettiği nitelikleri taşıması veya bu şeyin değerini ya da sözleşme gereğince ondan beklenen faydaları azaltan ya da ortadan kaldıran eksikliklerin bulunmasını ifade eden ayıba karşı tekeffül sorumluluğundaki “*ayıp*” kavramı; çoğu zaman aynı kelime ile ifade edilmiş olsa da ürün sorumluluğundaki “*kusur, bozukluk*” kavramıyla eş değer değildir. Her şeyden evvel ayıba karşı tekeffül hükümleri ile üreticinin sorumluluğuna ilişkin düzenlemeler arasında, *yöneldikleri amaç* bakımından önemli farklılıklar yer alır. Zira ürün sorumluluğu ile genelin can ve mal güvenliği için tehlike yaratan, güvenli olmayan ürünlerin piyasaya sürülmesinin yol açacağı ölüm ve yaralanma sonucu doğan zararlar ile hatalı ürün dışında zarar görenin başka bir malının uğradığı zararlara karşı koruma sağlanması, yani bütünlük menfaatlerinin korunması amaçlanmaktadır. Ayrıca, *tazminatın işlevi, niteliği ve kapsamı* açısından da her iki sorumluluk bakımından önemli farklılıklar mevcuttur.

Buna karşın TKHK'da birbirinden farklı amaç ve işlevlere sahip olan bu iki sorumluluk kurumu, hukuk tekniği açısından doğru olmayan bir biçimde hem aynı maddede düzenlenmiş hem de üretici ayıp nedeniyle tekeffül borçlularından biri olarak kabul edilmiştir. Ancak kanaatimizce ürün sorumluluğu satıcının ayıba karşı tekeffül borcundan bağımsız, kusura dayanmayan, sözleşme dışı bir sorumluluktur. Zira ürün sorumluluğuna konu tazminatın: Ürün Sorumluluğu Direktifi esas alınarak düzenlenmesi; üreticinin sorumluluğunun alıcının veya malı kullanan üçüncü kişilerin satılan mal dışındaki diğer mal varlığı ve kişi varlığı değerlerinde meydana gelen ayıbı

takip eden zararlarla sınırlandırılması; kanunda biri ayıp zararlarından ve seçimlik haklardan aslen satıcının sorumlu olduğu, bir diğeri ise ayıbı takip eden zararlar nedeniyle aslen üreticinin sorumlu bulunduğu iki ayrı müteselsil sorumluluğun ve zamanlaşımının düzenlenmesi; kanun koyucunun 2003 yılında TKHK'nın 4. maddesinde yapılan değişiklikte yer alan gerekçesi ile TKHK'yı hazırlarken taşıdığı nihai amacı ve bu kapsamda çıkarılan Ayıplı Malın Neden Olduğu Zararlardan Sorumluluk Hakkında Yönetmelik hükümleri bizi bu yönde bir sonuca ulaştırmaktadır.

TKHK'da ürün sorumluluğunun kusursuz sorumluluk esasına dayandırılması, sorumluluk açısından diğer hukuki sebeplerden doğan tazminat taleplerini ortadan kaldırmamaktadır. Sorumluluk davalarında zarar gören kişi, üretici ile arasındaki ilişkinin niteliğine göre davasını yürütebilme imkanına sahiptir. Burada tüketiciye ya da zarar görene tanınan hakların yarışması söz konusudur. Nitekim davacı, isterse TKHK hükümlerine, isterse varsa aralarındaki sözleşmesel ilişkiye dayanabileceği gibi, üreticinin kusurlu olduğu durumlarda -ispatı bir hayli güç de olsa- üreticinin kusur sorumluluğuna da gidebilir.

TKHK'da ürün sorumluluğuna ilişkin yer alan düzenleme, sorumluluğun niteliği açısından isabetli olmakla birlikte çok yetersizdir. Temel amacı tüketicilerin sağlığını, güvenliğini ve ekonomik çıkarlarını korumak olarak belirlenen TKHK'nın, başlı başına bir sorumluluk konusu olan üreticinin sorumluluğunu, sınırlı bir kaç hükümle, belirli bir sistematiktan yoksun olarak ele alması ve Kanunun genel yapısı içine de bu hükümleri uyumlaştırmaya çalışması, çeşitli yorum farklılıklarını ve tartışmaları beraberinde getirmiştir. Zaten Kanunda yer alan tek bir cümleyle, üreticinin sorumluluğu meselesinin karmaşık sorunlara çözüm bulması imkansızdır. Ürün sorumluluğu, geleneksel sorumluluk hukukunun sınırlarını zorlayan ve çeşitli açılardan özel, ayrıntılı düzenlemeleri gerektiren bir sorumluluk alanıdır. Bu sebeple, ürün sorumluluğuna ilişkin olarak ya TKHK'da kapsamlı ayrı bir bölüm oluşturulmalı ya da ürün sorumluluğu, sorumluluk hukuku içinde ayrı bir kanunla düzenleme altına alınmalıdır.

Ticaret ve sanayinin gelişmesi, bilim ve tekniğin beraberinde getirdiği gelişmeler, kusura dayanmayan bir sorumluluk bilincinin hukuksal alt yapıya ve beraberinde mahkeme kararlarına da yansması her geçen gün sorumluluk sigortalarına yönelik

talepleri artırmakta ve bu talepleri karşılayabilmek için yeni sorumluluk sigortası türleri geliştirilmektedir. Sorumluluk sigortası hakkındaki bu olumlu gelişmelerin, üreticinin sorumluluğuna yansması ve üreticinin maruz kaldığı sorumluluğun ağırlaşması karşısında bir güvence arayışına girişilmesi pek de uzun zaman almamıştır. Günümüzde üreticinin sorumluluğunun sigortalanması düşüncesi bir fikir olmaktan çok ihtiyaç haline gelmiştir.

Ürün sorumluluk sigortası, üreticinin karşı karşıya olduğu sorumluluk rizikolarından sadece bir tanesidir. Bu sebeple, tatbikatta, genellikle diğer sorumluluk rizikoları ile birlikte temin edilmektedir. Zira ürün sorumluluk sigortası, çoğu zaman kapsamlı bir genel sorumluluk sigortası poliçesine ek olarak verilmektedir.

Ürün sorumluluk sigortası kavramı, üreticinin ürettiği malı pazarlamak amacıyla elinden ve kontrolünden tamamen çıkardıktan sonra, o ürünü kullanan kişilerin, üründe meydana gelen bir bozukluk nedeniyle herhangi bir zarara maruz kalmaları durumunda, üreticinin bu kişilere karşı olan yasal sorumluluklarını güvence altına alan bir sigorta türüdür.

Ürün sorumluluk sigortası, bir sorumluluk sigortası olması dolayısıyla, hukuki niteliği itibarıyla sorumluluk sigortalarının tâbi olduğu ilkelere bağlıdır. Bu kapsamda ürün sorumluluk sigortası; tam iki tarafa borç yükleyen (sinallagmatik), rızai, karşılıklı taahhütleri havi, devamlı sonuçlar doğuran, azami iyi niyeti gerektiren, intuitu rei, tesadüfi ancak şarta bağlı olmayan, genel işlem şartlarını içeren ve iltihaki nitelik taşımayan bir sözleşme niteliğindedir.

Diğer taraftan, hukuki sorumluluk sigortalarının bir alt türü olarak ürün sorumluluk sigortası da, bu sigortaların karakteristik özelliklerini ihtiva eder.

Ürün sorumluluk sigortası, “zarar sigortası-meblağ sigortası” ayrımında zarar sigortası kapsamında yer alır. Zira bu sigortada sigortacı, sigorta ettireni (üreticiyi) tazminat talebi sebebiyle oluşacak mükellefiyetlerden kurtarmakta, bu kapsamda sigorta ettirenin sebebiyet verdiği zararlardan ötürü mahkum olacağı tazminatı ya da sigorta ettirenin hukuki sorumluluğunun bulunmadığının anlaşıldığı hallerde, talep ve dava dolayısıyla bu kişinin yapmak zorunda kalacağı masrafları üstlenir. Sigortacı tarafından üstlenilen ve bir kimsenin mal varlığında iradesi dışında veya rızası hilafına meydana

gelen bu nevi azalmalar bir “zarar” teşkil ettiğinden, ürün sorumluluk sigortası da bir *zarar sigortası* niteliği arz eder.

Sigorta ettirenin, sigortacıdan ancak gerçekten uğradığı zararın karşılığını talep edebilmesini, diğer bir ifadeyle sigortalı menfaate ilgili uğradığı zarara uygun bir tazminattan daha yüksek bir tazminat hakkına sahip olmamasını ifade eden *zenginleşme yasağı prensibi*, zarar sigortalarını idare eden temel bir ilke olarak ürün sorumluluk sigortalarında da uygulanır.

Mal sigortalarında geçerli olan, sigortalının sigorta konusu şey üzerinde parayla ölçülebilecek bir menfaatinin bulunması gerekliliği, başka bir deyişle “*menfaat*” ilkesi de ürün sorumluluk sigortaları bakımından da aynen geçerlidir.

Sorumluluk sigortalarında, zarar sigortalarının alışlagelmiş türlerinden farklı olarak, sigortacının sigorta tazminatını ödemesine neden olan rizikoyu gerçekleştiren, zarar veren kişi, üçüncü kişi değil; bizzat sigorta ettirenin kendisidir. Bu nedenle TTK md. 1301 çerçevesinde sorumluluk sigortasında sigortacının kanuni halefiyete dayanan bir rücu hakkı yoktur. Ancak sorumluluğu sigorta ile teminat altına alınan şahsın yanı sıra tek ve aynı zarar nedeniyle başka kimselerin de müştereken ve müteselsilen sorumlu olması halinde; mağdurun ve zararın müşterek ve müteselsil sorumlulardan biri tarafından değil de, onlardan birinin sigortacısı tarafından giderilmesi halinde, sigortacının, sigorta ettirenin sorumlu olduğu miktardan fazlası için ona halef olarak zarardan müşterek ve müteselsilen sorumlu olan diğer şahıslara rücu edebilme imkanı bulunmaktadır. Bu çerçevede halefiyet ilkesi, üreticinin, tüketici hukuku mevzuatı kapsamında müşterek ve müteselsil sorumluluğunun söz konusu olduğu hallerde, ürün sorumluluğunda da uygulama alanı bulur. Zira böyle bir durumda, üreticinin yanı sıra hukuken sorumlu olanlardan her biri zararın tamamından sorumlu olmakla beraber, zarara nihai olarak katlanmış değildir. Nitekim haklı güvenlik beklentisini sağlamayan ürün nedeniyle zarara uğrayan kişinin, zararını tazmin eden sorumlulardan her biri, fazladan ödediği miktar oranında zarardan müşterek ve müteselsilen sorumlu olanlara karşı rücu hakkına sahiptir.

Sigortalanan menfaatin ilgili olduğu konuya göre, mal veya mal varlığı sigortaları şeklinde ikili bir tasnife tâbi tutulan zarar sigortaları kapsamında ürün

sorumluluk sigortası, mal varlığı sigortası niteliğini taşır. Mal varlığı sigortası niteliğindeki ürün sorumluluk sigortasında, mal sigortalarından farklı olarak sigortanın konusu bir mal, üreticinin ürettiği herhangi bir ürün değil, bilakis bu üründeki kusur (bozukluk) nedeniyle zarar gören kimselerin tazminat talebine muhatap olan ve hukuken sorumlu kılınan kişinin mal varlığıdır. Bu kapsamda, üreticinin mal varlığında meydana gelecek azalmayı önlemeyi hedef alan ürün sorumluluk sigortası, mal varlığının aktif ile değil, pasifi ile ilgilidir. Çünkü bu sigortada, sigorta ettirenin mal varlığındaki aktif veya aktive gelecek herhangi bir zarar söz konusu olmayıp, ileride ortaya çıkacak ya da baştan mevcut olup da sonradan artacak olan muhtemel zararlar (borçlanmalar), yani pasifler, sigorta teminatı altına alınmaktadır.

Ürün sorumluluk sigortasının pasif sigortası niteliğinde olması, sorumluluk sigortasında her durumda sigorta değerinin olmadığı ve bununla ilgili olarak da aşkın, eksik (menfaat değeri altında sigorta) ve çifte sigortaya ilişkin hükümlerin bu tür sigortalara uygulanamayacağı anlamına gelmez. Nitekim örneğine çok sık rastlanılmasa da, sigorta konusu sorumluluğa bağlı riziko faktörünün ve bunun neden olabileceği sorumluluk değerinin bilindiği sorumluluk sigortalarında, sigorta değeri de bilinecek ve bu tür sorumluluk sigortalarında sigorta değerinin mevcut olduğu kabul edilerek, eksik ve aşkın sigorta ilkelerinin uygulanması mümkün olabilecektir. Bunun dışında, sigorta değeri ve ikame değerinin miktarının rakam olarak net bir şekilde belirlenemediği ürün sorumluluk sigortalarında, sigorta değerinin gayrı muayyen olduğu ve sonsuz bir büyüklüğü teşkil ettiği gerçektir. Ancak bu husus, sigorta değerinin mevcut olmadığına ve sigorta değerinin inkarına delil teşkil etmez. Fakat bu halde, aşkın ve eksik sigortadan bahsedilemez. Çifte sigortaya ilişkin hükümler ise her iki durumda da uygulama alanı bulur.

Ürün sorumluluk sigortasının bir mal varlığı sigortası olması nedeniyle, TTK'nın 1303. maddesinde düzenlenen "*sigortalanan malın sahibinin değişmesine*" ilişkin hüküm, bu tür sigortalarda kısmen uygulama alanı bulur. Sorumluluğun belirli bir riziko faktörüne bağlı olduğu hallerde, riziko faktörünün başkasının mülkiyetine geçebildiği durumlarda, sigortanın intikali mümkün olduğundan, bu hallerde ürün sorumluluk sigortası yeni malikle de devam edecektir. Buna karşın, sorumluluk sigortasının

yaptırılması hususundaki menfaatin sadece sigorta ettirenin kişisel bir niteliğine bağlı olduğu hallerde, sigortanın intikaline ilişkin kanun hükümlerinin sorumluluk sigortalarına uygulanması mümkün değildir. Bu kapsamda ürün sorumluluk sigortasında; sigorta ettirenin (üreticinin) hususiyeti, üretim fonksiyonu üzerindeki bilgi ve beceri düzeyi sübjektifleştirilmemişse, örneğin teknolojik alt yapıyla otomasyona bağlı bir üretim tekniği kullanılmaktaysa, 1303. maddenin uygulanması bakımından bir sakınca bulunmamaktadır.

Sorumluluk sigortaları hukuki açıdan, açıkça yasal bir düzenlemeye ya da taraf iradeleri ile oluşturulan bir sözleşme kaydıyla, üçüncü şahıs yararına sözleşme niteliğine de kavuşabilir. Ürün sorumluluk sigortası uygulamasında ise zarar görene genel olarak doğrudan doğruya sigortacıya başvuru hakkı tanınmamaktadır. Bu nedenle, zarar gören kişiye doğrudan doğruya sigortacıya başvuru hakkının söz konusu olduğu istisnalar haricinde, ürün sorumluluk sigortası üçüncü şahıs yararına sözleşme niteliği teşkil etmez. Kaldı ki, ürün sorumluluğunda, sorumluluk zincirinin karmaşık bir yapı sergilemesi çoğu zaman asıl sorumlunun dahi tespit edilmesinde büyük güçlükler yaşanmasına neden olmaktadır. Bu nedenle uygulamada da sıklıkla zarara uğrayan üçüncü kişiler, hem sorumluyu hem de onun sigortacısını aramaktansa, kusurlu ürün nedeniyle sorumlu olan kişiyi belirledikten sonra tazminat taleplerini ona yöneltmekte ya da o kişiye karşı dava açmayı tercih etmektedir. Ancak Yargıtay'ın çeşitli sosyal gerekçelerle, herhangi açık bir yasal düzenleme ya da sözleşme hükmü olmasa dahi üçüncü şahısların sigortacıya doğrudan müracaatına olanak tanıyan kararlara hükmettiği bilinmektedir. Yargıtay'ın bu kararlarını isabetli bulmamakla birlikte, sorumluluk sigortalarının amacını ve dayandığı çeşitli sosyal mülahazaları dikkate alarak, hiçbir sorumluluk sigortasının üçüncü kişi lehine sözleşme olarak değerlendirilemeyeceğine ilişkin doktrinde ileri sürülen görüşe de katılmak mümkün değildir.

Ürün sorumluluk sigortası ihtiyari nitelikte bir sigortadır. Bununla beraber, ürün sorumluluk sigortasına benzeyen Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, zorunlu niteliği itibarıyla, tam olarak ürün sorumluluk sigortası niteliğinde değildir.

Ürün sorumluluk sigortasına ilişkin mevzuatımızda özel bir düzenleme bulunmamaktadır. 6762 sayılı Kanunda sorumluluk sigortalarına ilişkin yok denilecek kadar az sayıdaki hüküm de, günümüzün ihtiyaçlarına cevap verecek nitelikte değildir. Ancak bir sigorta sözleşmesi olması itibarıyla, ürün sorumluluk sigortası Türk Ticaret Kanunu'nun sigorta sözleşmelerini düzenleyen emredici hükümlerine tâbidir. Bu sigorta türüne ilişkin mevzuatımızda henüz herhangi bir genel şart çalışması da bulunmadığı için, niteliğine aykırı düşmedikçe, ürün sorumluluk sigortası, isteğe bağlı sorumluluk sigortalarının temel kaynağını oluşturan Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları'na da tâbi olmaktadır. Zira, Türk Ticaret Kanunu'ndaki sorumluluk sigortalarına ilişkin yasal boşluk, büyük oranda genel şartlarla doldurulmaya çalışılmaktadır. Bu noktada, 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan yeni Türk Ticaret Kanunu'nun, genel itibarıyla tüm sorumluluk sigortalarına ilişkin yaşanan mevzuat sıkıntısını büyük oranda çözüme kavuşturacağı düşünülmektedir.

Ürün sorumluluk rizikosu özellikleri itibarıyla tam olarak tanımlanamayan bir rizikodur. Bu sebeple uygulamada, sigorta teminatının kapsamı, istisnalar tespit etmek suretiyle yapılmaktadır. Hasarların silsile takip etmesi, geniş coğrafik alana yayılması ve geç ortaya çıkması ürün sorumluluğu hasarlarının müşterek özellikleridir.

ÜŞKMMSGŞ'ye göre, ürün sorumluluk sigortası sözleşmesinin konusunu, üreticinin, Türkiye Cumhuriyeti' nin hukuki sorumluluğa dair mevzuatı dahilindeki sorumluluğu oluşturur. Hukuki sorumluluk tabiri ile özel hukuk içerikli hükümlerden kaynaklanan tazminat sorumluluğu kastedilmektedir.

Ürün sorumluluğu teminatı bedensel ve maddi zararlara karşı verilir. Bir şahıs veya eşya zararı dolayısıyla, sigorta ettirene karşı ileri sürülen talepler; tazminat talebi niteliğinde olmak ve anılan genel şarttaki istisnalardan birine girmemek koşuluyla bu sigortaya dahildir. Teminatın kapsamı, bazı klostlar yardımı ile genişletilirse, bu durumda genişletilmiş ürün sorumluluğu rizikosu kavramından bahsedilir. Teminatının kapsamı genellikle finansal kayıpların karşılanması amacı doğrultusunda genişletilir. Bu son noktada ise mal varlığı zararları söz konusu olur. Mal varlığı zararlarında uygulanan klasik ayrımla ilgili tartışmaların Türkiye'de düzenlenecek bir ürün sorumluluk poliçesi hakkında fazla önemi yoktur. Zira, hukuk sistemimizde aksi öngörülmedikçe, zarar

kavramı fiili zarar yanında yoksun kalınan kârı da içerir. Bununla beraber ÜŞKMMSGŞ ışığında düzenlenecek ürün sorumluluk poliçesi, genel şartlarda yer alan “mallarda ziya ve hasar tabiri” ifadesi dolayısıyla, sadece bunların doğrudan neticesi durumundaki dolaylı zararları kapsayacaktır. Dolayısıyla mal varlığı zarar türleri açısından, sadece gerçek olmayan mal varlığı zararları koruma kapsamındadır. Genellikle sözleşmede aksini kararlaştırmak mümkün olmakla birlikte, şahıs ve mal zararları teminatı olmadan, bir mal ya da şahıs zararına bağlı olmaksızın ortaya çıkmayan kazanç kaybı biçimindeki gerçek mal varlığı zararları (pure financial loss) koruma kapsamında değildir. Buna karşın bu teminat, ürün garantisi sigortası ile doğrudan verilebilmektedir.

TKHK’da manevi zararlara ilişkin bir hükme yer verilmemiş olsa da, kusura dayanmayan sorumluluk hallerinde de manevi tazminatın istenebileceği hususunda genel bir eğilim söz konusu olup, vücut bütünlüğünün ihlaline dayanan ürün sorumluluğundaki manevi zararların da genel hükümler kapsamında talep edilebilmesine engel bir durum bulunmamaktadır. Bunun birlikte ürün sorumluluk sigortası bakımından, ÜŞKMMSGŞ’de manevi tazminatlara ilişkin sınırlayıcı bir hüküm olmadığından, sözleşmede özellikle belirtilmese dahi manevi tazminat taleplerinin de genel hükümler gereği sigorta teminatı altında olması gerekir.

Ürün sorumluluk sigortası, sigortacının koruma sağlamak borcu içinde mütalaa edilebilen savunma giderlerini ve masrafları ödemek yükümlülüğünü de, sigortacıya yüklemektedir. Genel sorumluluk sigortalarında olduğu gibi ürün sorumluluğunda da, sigortacı, haklı hasar taleplerini ödemenin yanı sıra, haksız taleplere karşı da sigorta ettireni savunmak ve bu hususta söz konusu masrafları karşılamak durumundadır. Bu anlamda sigortacının, haksız hasar taleplerine karşı sigortalının korunması ve haklı hasar taleplerinin ödenmesi olmak üzere sözleşmeden kaynaklanan başlıca iki türlü edimi vardır.

Ürün sorumluluk sigortasında uygulanan ve tezin ilgili bölümünde ele alınan istisnaların, kanunun emredici hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde genişletilmesi ya da daraltılması mümkündür. Bununla birlikte, ÜŞKMMSGŞ’de yer alan çoğu istisna hükmü, ürün sorumluluk sigortası anlayışıyla

bağdaşmamakta, bazı durumlarda tüketici hukuku mevzuatıyla çelişmekte ve dolayısıyla günümüzün ihtiyaçlarına cevap vermekten oldukça uzak kalmaktadır.

Ürün sorumluluk sigortasında teminat limitlerinin sınırlandırılmasında, beher olay başına limit sınırı konulsa da, ağırlıklı olarak “aggregate limits” olarak da adlandırılan birikimli limit sınırlaması tercih edilmektedir. Bu nevi bir poliçede, sigortacının belirli bir yıl için ödeyeceği maddi ve bedeni zararlar tazminatı ile savunma masrafları toplamı poliçede yer alan teminat limitini geçemez. Ayrıca seri hasarlar için ayrı bir limit öngörülmesi de mümkündür. Eğer, poliçede seri hasarlar klozu varsa, o halde aynı olaydan kaynaklanan seri hasarlarda bütün taleplerin ilk tazminat talebinin yapıldığı tarihte yapılmış olduğu farz edilir, poliçe ile ilgili ortaya çıkabilecek sorunlar buna göre halledilir. ÜŞKMMSGŞ kapsamında ise, sigortacının şahıs veya eşya zararlarıyla ilgili tazminat taleplerinin sonuçlarına karşı poliçede tespit edilen meblağ kadar güvence sağlayacağı hüküm altına alınmış olup; bunun haricinde herhangi bir toplam limit ya da beher olay limiti gibi bir ayrıma gidilmemiştir. Bu düzenlemede, belirtilen sigorta bedelinin zarar olayı başına mı yoksa talep başına mı himaye sınırı oluşturduğu hususu da açık değildir. Bizce bu düzenlemeden; tarafların aksini kararlaştırmaları her zaman imkan dahilinde olmak koşuluyla, her talep için poliçede yazılı tutardan bir azalma olmaksızın bu tutara kadar koruma sağlanacağı; teminat limitine ilişkin özel bir ayrıma gidilmemiş olması nedeniyle, aynı olaydan kaynaklanan çeşitli zararlarla ilgili bütün tazminat taleplerinin ayrı ayrı karşılanması gerekeceği anlamı çıkarılmaktadır. Sigorta ettiren yararına olmakla birlikte, her talep başına öngörülen bu düzenleme, isabetli olmadığı gibi, pratikte sigortacılar bakımından da uygulanması mümkün değildir. Seri zararlar klozu ile sigorta ettirenin zararın bir kısmına katlanmasına ilişkin ÜŞKMMSGŞ’de herhangi bir düzenlemenin olmayışı da bu anlamda büyük bir eksikliktir.

Ürün sorumluluğu sigortasında teminatın coğrafik sınırları poliçenin teminat maddesinde gösterilir. Genel kural olarak, sigorta teminatı “ülke içinde” ya da sadece poliçede sigortalı olarak gösterilen yerden çıkan ve gönderilen mamullerin, belirlenmiş coğrafik alanda oluşturacağı hasarlarda geçerlidir. Ancak sınır ötesine taşan ilişkileri ihtiva eden ürün sorumluluk sigortalarında, bu ilişkileri teminat harici bırakmamak

amacıyla “*teminatın yer bakımından genişletilmesi-coverage territory extension*” adı verilen özel şartlar aracılığıyla rizikonun yer itibarıyla sınırı genişletilmektedir. Bütün dünyada geçerli olacak teminatın verilmesi halinde, doğabilecek çeşitli anlaşmazlıkların önüne geçebilmek için de poliçede yetkili hukuk ve yetkili mahkeme klostları kullanılmaktadır. ÜŞKMMSGŞ’de ise sigorta korumasının “*Türkiye Cumhuriyetinin hukuki sorumluluğa ilişkin mevzuatı dairesinde*” işlerlik kazanacağını öngören birinci maddesindeki dolaylı hüküm dışında, sigorta korumasının yer itibarıyla sınırlanması konusunu doğrudan doğruya düzenleyen bir hüküm mevcut değildir.

ÜŞKMMSGŞ’de sigortalanan rizikonun gerçekleştiği anın tespitine yönelik “*zarar olgusu*” teorisi benimsenmişken; Türk Ticaret Kanunu’nda rizikonun gerçekleştiği an bakımından tazminat talebinin ileri sürülmesi teorisi esas alınmıştır. Poliçede riziko hakkında, sebep olayı ya da zarar olayı gibi, talep esastan farklı bir teoninin benimsenmesi, sigorta ettiren aleyhine bir durum değilse TTK md.1292/f.1, c.2’ye aykırılıktan bahsetmek söz konusu değildir. Kaldı ki her teoninin yararları yanında, bir o kadar da sakınca ihtiva ettiğı bir gerçektir. Ancak ürün sorumluluk sigortası poliçelerinin “*sorumluluğa yol açan davranış*” ya da “*zarar olgusu*” esaslarına göre düzenlenmesi ihtiyaca cevap vermekten oldukça uzaktır. Nitekim bu sigortalar tatbıkatta da genellikle “claims made” esasına göre düzenlenir. Bunun sebebi bu tür sigortalarda zarar verici olayın sebebinin çok eski tarihte yapılan bir üretim hatasından kaynaklanabilmesinin mümkün bulunması ve buna karşılık zararın çok zaman sonra ortaya çıkabilme ihtimalinin varlığıdır. Ayrıca diğer esaslara göre düzenlenecek poliçeler sigortacı açısından belirsizliklerle doludur. O halde bu tür sigortalarda rizikonun gerçekleştiğı an bakımından göz önünde tutulacak olan zaman, zarar görenin tazminat talebinde bulunduğı tarihtir.

Bununla beraber bu tür sigortaların tam manasıyla talep görüşünü yansıttıkları da söylenemez. Zira, ürün sorumluluk sigortasında, tazminat talebinin dışında “zarar olgusunun” da yine sigortanın yürürlükte olduğı süre içinde gerçekleşmesi şartı aranmakta; bu durumda sigorta ettirene sağlanan korumanın kapsamı daraltılmış olmaktadır. Bu sakıncayı önlemek üzere, geçmişe etki tarihi ve uzatılmış bildirim süresi gibi kurumlarından yararlanılmaktadır. Ancak Amerikan Hukukundaki talep esaslı

poliçelerde olduğu gibi, zarar ve sebep olayının sigorta sözleşmesi içinde gerçekleşmesi gerektiğini şart koşmayarak, talep esasının saf halini içeren ve bunun yanında belirli limitler dahilinde uzatılmış bildirim süresi ve geçmişe etki klotunu ihtiva eden poliçeler, üreticiler bakımından daha isabetli görülmektedir.

Ürün sorumluluk sigortasında ayrıca sigorta ettirenin yerine getirmekle yükümlü olduğu görevler bakımından da talep görüşüne bağlı kalınmamaktadır. Sigorta ettirenin sorumluluğuna yol açabilecek bir olayın, “sorumluluğa yol açabilecek davranış” ya da “zarar olgusunun” derhal sigortacıya bildirilmesi ve sigorta ettirenin tazminat talebinden önce böyle bir tazminat talebi ile sonuçlanabilecek zararları önlemek üzere koruma önlemlerine başvurusu şart koşulmaktadır.

Ürün sorumluluk sigortasında, sigorta ettirenin sigorta korumasından yararlanabilmesi için yerine getirmekle yükümlü olduğu bir takım borç ve külfetleri vardır. Bu borç ve görevler Türk Ticaret Kanunu’nda ve ÜŞKMMSGŞ’de yer alır. Ancak genel şartlardaki hükümler dikkatli incelendiğinde, Türk Ticaret Kanunu’na aykırı bazı hükümler göze çarpmaktadır. Bu durumda TTK md. 1264’de yer alan emredici hükümlere aykırı olan genel şart hükümleri geçersiz olacak, bazılarının yerine ise kanun hükümleri re’sen tatbik edilecektir. Eğer genel şartlardaki hükümler, Kanunun emredici hükümlerine aykırı değilse taraf iradelerine göre hareket edilecektir.

Görüldüğü üzere, ürün sorumluluk riski ve bu riskin teminat altına alındığı ürün sorumluluk sigortası, günümüz sanayi toplumlarının vazgeçilmez bir ögesi haline gelmiştir. Ancak ülkemizde, gerek ürün sorumluluğuna gerekse bu sorumluluğun teminat altına alındığı ürün sorumluluk sigortasına gerekli önem verilmemiştir. Bu kapsamda öncelikli olarak ürün sorumluluğunun, konuya ilişkin uluslararası düzenlemeler de dikkate alınarak, tüketici mevzuatında yeniden ele alınması; ardından da bu gelişmelere paralel olarak ürün sorumluluk sigortasının etraflı bir şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Zira ürün sorumluluk sigortası hakkında ayrı bir genel şart çıkarılıncaya kadar, poliçeler ÜŞKMMSGŞ altında tanzim edilecektir. Dolayısıyla, sözleşmeye uygulanacak başlıca kurallar konusunda şimdilik ÜŞKMMSGŞ ’nin temel hükümleri göz önüne alınacak, gerek sigortacının gerekse sigorta ettirenin borç ve külfetleri konusunda ilk bakılacak kaynak yine ÜŞKMMSGŞ olacaktır. Ancak

çalışmamızın genelinde belirttiğimiz üzere; sigortanın kapsamı, istisna tutulan haller, teminat limitleri ile tarafların hak ve yükümlülükleri konuları başta olmak üzere, mevcut genel şarttaki düzenlemelerin bir kısmı ürün sorumluluk sigortasının mahiyeti ve günün gerekliliklerini karşılamaktan oldukça uzaktır. Sorumluluk sigortalarına ilişkin 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndaki düzenleme eksikliği de konunun hukuki alt yapısını belirlemede sorunların yaşanmasına neden olmaktadır. Bu aşamada, yakın gelecekte yürürlüğe girecek olan yeni Ticaret Kanunu, bu boşluğun doldurulması ve mevcut genel şartların yeniden gözden geçirilmesi için bir fırsat niteliği taşımaktadır. Dolayısıyla yeni Kanun hükümleri ve uygulamanın ihtiyaçları ile bu çalışmada belirtmeye çalıştığımız eleştiriler dikkate alınarak, ürün sorumluluğuna ilişkin, tüm sorumluluk sigortaları için torba bir genel şart niteliği taşıyan ÜŞKMMSGŞ'den bağımsız, ayrı bir genel şart hazırlığının bir an önce tamamlanması son derece önem arz etmektedir. Bununla beraber, ürün sorumluluğu teminatının uygulamada yalnız başına verilmiyor olması, bu sigorta türü ile ilgili olarak ayrı bir genel şartın çıkarılması önünde büyük bir engel olarak gözükmektedir. Dolayısıyla, sektörün düzenleme ve denetleme kurumu niteliğinde olan Hazine Müsteşarlığı Sigortacılık Genel Müdürlüğü'ne yeni dönemde büyük bir sorumluluk düşmektedir.

ÖZET

Demirci, Serdar, Ürün Sorumluluk Sigortası, Doktora Tezi, Danışman: Prof. Dr. Kemal ŞENOCAK, 239 s.

Anahtar kelimeler: Sigorta, Sorumluluk, Sorumluluk Sigortası, Ürün, Ürün Sorumluluğu, Ürün Sorumluluk Sigortası

İmalat sektörünün teknik gelişmeler ışığında kaydettiği ilerlemeler, beraberinde üreticiler bakımından geri dönüşü olmayan büyük kayıplara ve çeşitli hukuki sorumluluklara sebep olmaktadır. Kitle üretimi ve dağıtımına bağlı olarak; imalat sektöründeki bir üretim hatası milyonlarca kullanıcıyı etkileyebilmekte ve finansal olarak üreticilerin tek başına altından kalkamayacakları büyük yüklerle neden olmaktadır.

Diğer taraftan sorumluluk hukukunda yaşanan gelişmeler, kusur sorumluluğu yanında kusursuz sorumluluk hallerinin de gelişmesine sebep olmuş; bunun neticesinde üreticiler de üretim hatalarına bağlı olarak kusurları olmasa dahi sorumlu kılınmaya başlamıştır. Ayrıca son yıllarda tüketiciyi korumaya yönelik girişimlerin de etkisiyle, üreticilerin kusursuz sorumlulukları, tüketici hukuku mevzuatları kapsamında da yasal olarak düzenleme altına alınma eğilimindedir.

Bu kapsamda günümüz üreticilerinin önemli bir ihtiyacına cevap veren ürün sorumluluk sigortası, ürün sorumluluğuna bağlı olarak geliştirilen bir sigorta ürünü, bir sorumluluk sigortası türü olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu çalışmada da özet olarak, sorumluluk hukukundaki gelişmeler ışığında ürün sorumluluğunun ne şekilde düzenlendiği ve bu sorumluluğun teminat altına alındığı ürün sorumluluk sigortasının temel esasları ortaya konulmaya çalışılmıştır.

ABSTRACT

Demirci, Serdar, Product Liability Insurance, Doctorate Thesis, Adviser: Prof. Dr. Kemal ŞENOCAK, 239 p.

Key words: Insurance, Liability, Liability Insurance, Product, Product Liability, Product Liability Insurance

The progresses made by the manufacturing sector as a result of the technical developments cause huge irreversible losses and various legal liabilities on the part of the manufacturers. Depending on the mass production and distribution, a production defect in the manufacturing sector may affect millions of users and cause huge burdens that manufacturers cannot cope with alone financially.

On the other hand, the current developments in the liability law have resulted in introduction of absolute liability cases in addition to defect liability. As a result, manufacturers also are started to be held liable for production defects even if they do not have any fault. Furthermore, as a result of the attempts in recent years to protect the consumers, the absolute liabilities of the manufacturers tend to be legally regulated under the consumer law regulations.

In this content, the product liability insurance, that meets one of the significant needs of current manufacturers, presents itself as an insurance product developed based on product liability and a kind of liability insurance.

As a summary, in this study, we tried to find out how product liability has been regulated in the light of the developments in liability law and demonstrate the fundamentals of the product liability insurance that covers this liability.