



Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

REASÜRANS SÖZLEŞMELERİ

Hakan KOÇAK

Doktora Tezi

Ankara, 2023

REASÜRANS SÖZLEŞMELERİ

Hakan KOÇAK

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

Doktora Tezi

Ankara, 2023

KABUL VE ONAY

Hakan Koçak tarafından hazırlanan “Reasürans Sözleşmeleri” başlıklı bu çalışma, 12.06.2023 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından doktora tezi olarak kabul edilmiştir.

[Prof. Dr. Mehmet Emin Bilge] (Başkan)

[Prof. Dr. Rauf Karasu] (Danışman)

[Prof. Dr. Mehmet Özdamar] (Üye)

[Doç. Dr. Beşir Fatih Doğan] (Üye)

[Dr. Öğretim Üyesi Semih Sırrı Özdemir] (Üye)

Bu tez çalışmasında Sayın (Unvanı, Adı ve Soyadı) Ortak Danışman olarak görev almıştır.

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Prof. Dr. Uğur ÖMÜRGÖNÜLŞEN
Enstitü Müdürü

YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI

Enstitü tarafından onaylanan lisansüstü tezimin tamamını veya herhangi bir kısmını, basılı (kağıt) ve elektronik formatta arşivleme ve aşağıda verilen koşullarla kullanıma açma iznini Hacettepe Üniversitesine verdiğimi bildiririm. Bu izinle Üniversiteye verilen kullanım hakları dışındaki tüm fikri mülkiyet haklarım bende kalacak, tezimin tamamının ya da bir bölümünün gelecekteki çalışmalarda (makale, kitap, lisans ve patent vb.) kullanım hakları bana ait olacaktır.

Tezin kendi orijinal çalışmam olduğunu, başkalarının haklarını ihlal etmediğimi ve tezimin tek yetkili sahibi olduğumu beyan ve taahhüt ederim. Tezimde yer alan telif hakkı bulunan ve sahiplerinden yazılı izin alınarak kullanılması zorunlu metinleri yazılı izin alınarak kullandığımı ve istenildiğinde suretlerini Üniversiteye teslim etmeyi taahhüt ederim.

Yükseköğretim Kurulu tarafından yayınlanan “**Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge**” kapsamında tezim aşağıda belirtilen koşullar haricince YÖK Ulusal Tez Merkezi / H.Ü. Kütüphaneleri Açık Erişim Sisteminde erişime açılır.

- Enstitü / Fakülte yönetim kurulu kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren 2 yıl ertelenmiştir.⁽¹⁾
- Enstitü / Fakülte yönetim kurulunun gerekçeli kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren ay ertelenmiştir.⁽²⁾
- Tezimle ilgili gizlilik kararı verilmiştir.⁽³⁾

05/07/2023

Hakan Koçak

1“**Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge**”

- (1) Madde 6. 1. Lisansüstü teze ilgili patent başvurusu yapılması veya patent alma sürecinin devam etmesi durumunda, tez **danışmanın** önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulu** iki yıl süre ile tezin erişime açılmasının ertelenmesine karar verebilir.
- (2) Madde 6. 2. Yeni teknik, materyal ve metotların kullanıldığı, henüz makaleye dönüşmemiş veya patent gibi yöntemlerle korunmamış ve internetten paylaşılması durumunda 3. şahıslara veya kurumlara haksız kazanç imkanı oluşturabilecek bilgi ve bulguları içeren tezler hakkında tez **danışmanın** önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulunun** gerekçeli kararı ile altı ayı aşmamak üzere tezin erişime açılması engellenebilir.
- (3) Madde 7. 1. Ulusal çıkarları veya güvenliği ilgilendiren, emniyet, istihbarat, savunma ve güvenlik, sağlık vb. konulara ilişkin lisansüstü tezlerle ilgili gizlilik kararı, **tezin yapıldığı kurum** tarafından verilir *. Kurum ve kuruluşlarla yapılan işbirliği protokolü çerçevesinde hazırlanan lisansüstü tezlere ilişkin gizlilik kararı ise, **ilgili kurum ve kuruluşun önerisi** ile **enstitü** veya **fakültenin** uygun görüşü üzerine **üniversite yönetim kurulu** tarafından verilir. Gizlilik kararı verilen tezler Yükseköğretim Kuruluna bildirilir.

Madde 7.2. Gizlilik kararı verilen tezler gizlilik süresince enstitü veya fakülte tarafından gizlilik kuralları çerçevesinde muhafaza edilir, gizlilik kararının kaldırılması halinde Tez Otomasyon Sistemine yüklenir.

* Tez **danışmanın** önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulu** tarafından karar verilir.

ETİK BEYAN

Bu çalışmadaki bütün bilgi ve belgeleri akademik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, görsel, işitsel ve yazılı tüm bilgi ve sonuçları bilimsel ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, kullandığım verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığımı, yararlandığım kaynaklara bilimsel normlara uygun olarak atıfta bulunduğumu, tezimin kaynak gösterilen durumlar dışında özgün olduğunu, **Prof. Dr. Rauf Karasu** danışmanlığında tarafımdan üretildiğini ve Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Yönergesine göre yazıldığını beyan ederim.

Hakan Koçak

TEŞEKKÜR

Doktora eğitimim süresince 2211-E Doğrudan Yurt İçi Doktora Burs Programı ve 2214-A Yurt Dışı Doktora Sırası Araştırma Burs Programı kapsamında sağladığı destek için TÜBİTAK'a teşekkür ederim.



ÖZET

KOÇAK, Hakan. *Reasürans Sözleşmeleri*, Doktora Tezi, Ankara, 2023.

Reasürans sözleşmeleri, bir sigortacının, sigorta veya reasürans sözleşmeleri nedeniyle üstlendiği veya üstleneceği rizikolardan doğan sorumluluk için kısmen veya tamamen sigorta teminatı aldığı sözleşmelerdir. Bu çalışmada reasürans işlemi sözleşmesel yönüyle incelenmektedir. Tez çalışmasında yöntem olarak, reasüransa ilişkin bir hususta öncelikle karşılaştırmalı hukuktaki yasal düzenlemeler, içtihat ve literatürdeki görüşler değerlendirilmektedir. Ayrıca, uluslararası nitelik taşıyan, reasürans uygulayıcıları ile bu alanda önde gelen akademisyenler tarafından *soft law* olarak önerilen PRICL hükümleri de detaylı olarak dikkate alınmaktadır. Daha sonra ilgili hususta Türk hukuku incelenmekte, öneri ve kanaatimiz paylaşılmaktadır.

Reasürans sözleşmelerini konu alan bu tez çalışması üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde reasürans sözleşmesine ilişkin genel esaslar ele alınmaktadır. Bu kapsamda, reasüransın tanımına, unsurlarına ve işlevlerine yer verilmektedir. Ayrıca, reasürans sözleşmelerinin türleri ve bu sözleşmelerde kullanılan risk devretme yöntemleri açıklanmaktadır. Daha sonra reasürans sözleşmesinin hukuki niteliği ve sözleşmelerde yer verilen bazı şartların reasüransın hukuki niteliğine etkisi değerlendirilmektedir. Son olarak, reasürans sözleşmelerine uygulanacak hukuk kuralları, emredici hükümlerin uygulanabilirliği ve örf âdet kuralları incelenmektedir. İkinci bölüm reasürans sözleşmesinin yapısına ilişkindir. Bu kapsamda, sözleşmenin taraflarına, şekline, kapsamına ve süresine ilişkin açıklamalara yer verilmektedir. Bunun yanı sıra, uygulamada reasürans sözleşmelerinde sıklıkla yer verilen özel şartlar incelenmektedir. Üçüncü bölümde tarafların yükümlülüklerine, bu yükümlülüklerle aykırılık hâlinde alacaklının sahip olduğu haklara ve sözleşmenin sona ermesi ile uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin açıklamalara yer verilmektedir.

Anahtar Kelimeler: Reasürans, Saklama Payı, Dürüst Davranma Yükümü, Karara Bağlılık Kaydı, Kadere Bağlılık Kaydı.

ABSTRACT

KOÇAK, Hakan. *Reinsurance Contracts*, Ph. D. Dissertation, Ankara, 2023.

Reinsurance contracts are contracts under which an insurer obtains insurance coverage, in whole or in part, for the liability arising from the risks that it has assumed or will assume due to insurance or reinsurance contracts. The purpose of this study is the analysis of reinsurance from a contractual point of view. The methodology of this thesis is primarily based on an evaluation of the legal provisions in comparative law, case law and literature. In addition, the PRICL provisions, which are international in nature and recommended as soft law by reinsurance practitioners and leading academicians in the field, are also taken into consideration in detail. Afterwards, Turkish law is analysed and our suggestions and opinions are presented.

This doctoral thesis on reinsurance contracts comprises three chapters. In the first chapter, the general principles of reinsurance contracts are evaluated. In this context, the definition, elements and functions of reinsurance are explained. In addition, the types of reinsurance contracts and the risk transfer methods used in these contracts are presented. Afterwards, the legal nature of the reinsurance contract and the effect of some clauses in the contracts on the legal nature of reinsurance are evaluated. Finally, the rules of law applicable to reinsurance contracts, the applicability of mandatory provisions and customary rules are scrutinised. The second part is related to the structure of the reinsurance contract. In this context, the parties, form, scope and duration of the contract are explained. In addition, the special clauses, which are frequently included in reinsurance contracts in practice, are analysed. In the third part, the obligations of the parties, the rights of the parties in case of breach of the obligations, the termination of the contract and the dispute resolution are elaborated.

Keywords: Reinsurance, Retention, Duty of Utmost Good Faith, Follow the Settlements, Follow the Fortunes.

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY	i
YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI.....	ii
ETİK BEYAN.....	iii
TEŞEKKÜR	iv
ÖZET.....	v
ABSTRACT	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMALAR	xv
GİRİŞ	1
1. BÖLÜM: REASÜRANSA İLİŞKİN GENEL ESASLAR.....	31
1.1. TANIMI	31
1.2. UNSURLARI.....	34
1.2.1. Genel Olarak	34
1.2.2. Sözleşmenin Tarafları	35
1.2.3. Sigortalananabilir Menfaat.....	37
1.2.4. Prim.....	41
1.2.5. Riziko	41
1.2.6. Tazminat Ödeme Taahhüdü	42
1.3. İŞLEVLERİ.....	42
1.4. REASÜRANS TÜRLERİ VE YÖNTEMLERİ.....	46
1.4.1. Reasürans Türleri	46
1.4.1.1. Genel Olarak	46
1.4.1.2. Seçimlik Reasürans Sözleşmeleri	47
1.4.1.3. Çerçeve Reasürans Sözleşmeleri.....	50
1.4.1.4. Ön Çerçeve Reasürans Kaydı/Sözleşmesi ve Ayrı Bir Reasürans Türü Olup Olmadığı.....	52

1.4.1.5. Hukuki Niteliği ve Türü Bakımından Finansal Reasürans	55
1.4.2. Reasürans Yöntemleri ve Sedanın Saklama Payı.....	59
1.4.2.1. Genel Olarak	59
1.4.2.2. Oran Esaslı Reasürans Yöntemleri.....	61
1.4.2.2.1. Ortak Özellikler.....	61
1.4.2.2.2. Sabit Oran Esaslı Reasürans	62
1.4.2.2.3. Eksedan / Değişken Oran Esaslı Reasürans	64
1.4.2.3. Limit Esaslı Reasürans Yöntemleri.....	69
1.4.2.3.1. Ortak Özellikler.....	69
1.4.2.3.2. Hasar Fazlası Reasürans.....	71
1.4.2.3.3. Hasar Oranı Fazlası Reasürans.....	73
1.4.2.4. Sedanın Saklama Payı	77
1.5. HUKUKİ NİTELİĞİ	84
1.5.1. Genel Olarak	84
1.5.2. Sigorta Sözleşmesi Niteliği.....	87
1.5.2.1. Sigorta Konusu.....	87
1.5.2.1.1. Genel Olarak	87
1.5.2.1.2. Sigortalanan Menfaatin Sedanın Sigortalısına Ait Olduğu Görüşü	89
1.5.2.1.2.1. İkincil Sigorta Sözleşmesi Yönünden	89
1.5.2.1.2.2. Birden Çok Sigorta Yönünden	91
1.5.2.1.3. Sigortalanan Menfaatin Sedana Ait Olduğu Görüşü.....	95
1.5.2.2. Sigorta Türü	99
1.5.3. Reasürans Türünün ve Sözleşmede Öngörülen Özel Hükümlerin Hukuki Niteliğe Etkisi	102
1.5.3.1. Çerçeve Reasürans Sözleşmesi	102
1.5.3.2. Front Kaydı	108
1.5.3.3. Sedanın Sigortalısı Lehine Kayıt (Cut-Through).....	112
1.5.3.3.1. Genel Olarak	112
1.5.3.3.2. Özel Durumlar.....	116
1.5.3.4. Karşılıklılık ve Komisyon Kayıtları.....	122
1.5.3.5. İş Birliği ve Kontrol Kayıtları	125
1.5.3.6. Örtüşme ve Atıf Kayıtları.....	128

1.5.3.7. Sözleşme Dışı Sorumluluk Kayıtları.....	129
1.5.4. Reasürans Yönünden Hukuki Niteliği Değerlendirilmesi Gereken İşlemler	130
1.5.4.1. Havuz Sistemi (Pooling)	130
1.5.4.2. Alternatif Risk Transfer Yöntemleri	133
1.5.4.3. Uygulamada Görülen Bazı Sözleşmeler ve Düzenlemeler	134
1.6. UYGULANACAK HUKUK.....	142
1.6.1. Genel Olarak	142
1.6.2. Kanuni Düzenlemeler Yönünden	143
1.6.3. Ticari Örf ve Âdet Kuralları Yönünden	151
1.6.4. Milletlerarası Tahkimde Yedek Hukuk Kuralları “Soft Law” Yönünden ..	152
1.6.4.1. Genel Olarak	152
1.6.4.2. Reasürans Sözleşmesi Hukuku İlkeleri (PRICL).....	153
2. BÖLÜM: REASÜRANS SÖZLEŞMELERİNİN YAPISI	156
2.1. SÖZLEŞMENİN TARAFLARI.....	156
2.1.1. Sedan	156
2.1.2. Reasürör	157
2.2. SÖZLEŞMENİN ŞEKLİ	160
2.3. SÖZLEŞMENİN KAPSAMI VE SÜRESİ	167
2.3.1. Kapsamı	167
2.3.1.1. Riziko Yönünden	167
2.3.1.2. Reasürörün Sorumluluğunun Tayini Yönünden (Risk Attaching, Losses Occuring ve Claims Made)	171
2.3.1.3. Sedanın Sorumluluğunun Tayini Yönünden (Allocation)	174
2.3.1.3.1. Sorumluluğun Doğduğu An	174
2.3.1.3.2. Sorumluluk Kalemleri.....	175
2.3.1.4. Enflasyon ve Döviz Kur Değişikliklerinin Etkisi	185
2.3.2. Süresi.....	190
2.4. REASÜRANS SÖZLEŞMELERİNDE ÖNGÖRÜLEN ÖZEL ŞARTLAR	195
2.4.1. Reasürans Sözleşmesi Hukuku İlkeleri (PRICL).....	195

2.4.1.1. Genel Hükümler	195
2.4.1.2. “Uluslararası Ticari Sözleşmeler için UNIDROIT İlkeleri”ne Atıf.....	199
2.4.1.3. Diğer Hükümler	201
2.4.2. Hasar Yönetiminde İş Birliği ve Kontrol Kayıtları (Claims Cooperation and Control)	202
2.4.3. Hata ve İhmal Kaydı (Errors and Omissions)	208
2.4.4. Kadere Bağlılık Kaydı (Follow the Fortunes).....	210
2.4.4.1. Tarihi ve Reasürans Sözleşmelerinde Uygulaması	210
2.4.4.2. Karara Bağlılık Kaydından Farkı	214
2.4.4.3. Hukuki Sonuçları	217
2.4.4.3.1. Genel Olarak	217
2.4.4.3.2. Sedanın Yaptığı Ödemelere Katılma Yönünden.....	221
2.4.4.3.2.1. Dava ve Savunma Giderleri	221
2.4.4.3.2.2. Lütuf Ödemeleri (Ex-gratia Payments)	222
2.4.4.3.2.2.1. Genel olarak	222
2.4.4.3.2.2.2. Sigorta Limitini Aşan Ödemeler (Excess of Policy Limits)	224
2.4.4.3.2.2.3. Sözleşme Dışı Sorumluluk (Extra-Contractual Obligations)	225
2.4.5. Karara Bağlılık Kaydı (Follow the Settlements).....	227
2.4.5.1. Tarihi ve Reasürans Sözleşmelerinde Uygulaması	227
2.4.5.2. Hukuki Niteliği ve Sonuçları	230
2.4.5.3. Uygulanma Şartları	234
2.4.5.3.1. Genel Olarak	234
2.4.5.3.2. Karar Sigorta ve Reasürans Sözleşmesi Kapsamında Olmalıdır. .	235
2.4.5.3.3. Sedan Makul ve Tedbirli Hareket Etmelidir.	238
2.4.5.3.4. Yargı Kararları Yönünden	240
2.4.5.3.5. Diğer Kararlar Yönünden.....	243
2.4.6. Örtüşme ve Atıf Kayıtları (Back to Back Cover and Incorporation)	245
2.4.6.1. Genel Olarak	245
2.4.6.2. Atfın Kabul Edildiği Durumlar	248
2.4.6.3. Atfın Kapsamı	250

2.4.6.3.1. Zaman Bakımından	250
2.4.6.3.2. Konu Bakımından	252
2.4.6.3.3. Sözleşme Hükümleri Bakımından	255
2.4.6.3.3.1. Genel Yaklaşım	255
2.4.6.3.3.2. Sigorta Teminatına İlişkin Kayıtlar	259
2.4.6.3.3.3. Uygulanacak Hukuka, Yetkiye ve Tahkime İlişkin Kayıtlar	263
2.4.6.3.3.4. Diğer Kayıtlar	266
2.4.7. Zararların Birleştirilmesi (Losses Aggregation)	268
2.4.7.1. Genel Olarak	268
2.4.7.2. Birleştirme Esasları	271
2.4.7.2.1. Birleştirici Unsur	271
2.4.7.2.1.1. Genel Olarak	271
2.4.7.2.1.2. Olay Esaslı Birleştirme	272
2.4.7.2.1.3. Sebep Esaslı Birleştirme	276
2.4.7.2.2. Birleştirmenin Kapsamı	278
2.4.7.2.2.1. Yer Yönünden	278
2.4.7.2.2.2. Zaman Yönünden	280
2.4.7.2.2.3. Nedensellik Bağı Yönünden	282
2.4.7.2.2.3.1. Genel Olarak	282
2.4.7.2.2.3.2. Birlik Testi (Unities Test)	284
2.4.7.2.2.3.3. İstenmeyen Olay Testi (Unfortunate Event Test)	286
2.4.7.2.2.3.4. Yakın Sebep Testi (Proximate Cause Test)	287
2.4.7.2.2.3.5. Bağımsızlık Testi (Independence Test)	288
2.4.7.2.2.3.6. İnhisari Yetki Kaydı (Sole Judge Clause)	290
2.4.7.3. Zararların Birleştirilmesine İlişkin Reasürans Uygulaması	291
2.4.7.3.1. Olay Esaslı Birleştirmeler	291
2.4.7.3.2. Sebep Esaslı Birleştirmeler	300
3. BÖLÜM: REASÜRANS SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN	
YÜKÜMLÜLÜKLERİ VE SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ	303
3.1. ORTAK YÜKÜMLÜLÜKLER	303
3.1.1. Dürüst Davranma Yükümlülüğü (Utmost Good Faith)	303
3.1.1.1. Yükümlülüğün Kaynağı	303

3.1.1.2. Niteliği	306
3.1.1.3. Kapsamı	309
3.1.1.3.1. Genel Olarak	309
3.1.1.3.2. Sözleşme Öncesi	312
3.1.1.3.3. Sözleşme Kurulduktan Sonra	312
3.1.2. Gizlilik ve Sır Saklama Yükümlülüğü	314
3.2. REASÜRÖRÜN YÜKÜMLÜLÜKLERİ	316
3.2.1. Komisyon Ödeme Yükümlülüğü	316
3.2.1.1. Genel Olarak	316
3.2.1.2. Kâr Komisyonu	320
3.2.2. Tazminat Ödeme Yükümlülüğü	321
3.2.2.1. Tazminat Ödeme Yükümlülüğünün Doğduğu An	321
3.2.2.1.1. Sözleşmede Hüküm Bulunması Hâlinde	321
3.2.2.1.2. Sözleşmede Hüküm Bulunmaması Hâlinde	323
3.2.2.2. Tazminatın Ödenmesi	326
3.2.2.3. Halefiyet Hakkından Doğan Alacakların ve Sovtaj Gelirinin Tazminat Ödeme Yükümlülüğüne Etkisi	330
3.3. SİGORTA ŞİRKETİNİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ	334
3.3.1. Prim Ödeme Yükümlülüğü	334
3.3.1.1. Prim Miktarı	334
3.3.1.2. Ödemenin Şekli	336
3.3.1.2.1. Genel Olarak	336
3.3.1.2.2. Takas ve Mahsup	337
3.3.1.2.3. Karşılık Ayırma	340
3.3.1.3. Zamanı	344
3.3.2. Bilgilendirme Yükümlülüğü	346
3.3.2.1. Genel Olarak	346
3.3.2.2. Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğü	348
3.3.2.2.1. Beyan Yükümlülüğünün Kapsamı	348
3.3.2.2.2. Beyan Edilmesi Gereken Hususlar	352
3.3.2.2.2.1. Sedanın Bildiği veya Bilmesi Gereken Bir Husus Olmalıdır.	352

3.3.2.2.2.2. Reasürörün Bilmediği ve Bilemeyeceği Bir Husus Olmalıdır.	353
3.3.2.2.2.3. Beyanın Konusu Rizikoya İlişkin “Önemli” Bir Husus Olmalıdır.	355
3.3.2.2.2.3.1. Rizikoya İlişkin Olma	355
3.3.2.2.2.3.2. Önemli Olma (Materiality Test)	356
3.3.2.2.2.3.2.1. Objektif Kriter	356
3.3.2.2.2.3.2.2. Subjektif Kriter	361
3.3.2.2.3. Acente veya Brokerin Sözleşmeye Aracılık Etmesinin Beyan Yükümlülüğüne Etkisi	363
3.3.2.3. Sözleşme Kurulduktan Sonra Bildirim Yükümlülüğü	368
3.3.2.3.1. Değişikliklerin Bildirilmesi	368
3.3.2.3.2. Hasarın Bildirilmesi	369
3.3.3. Kayıt Tutma ve İncelemeye Hazır Bulundurma Yükümlülüğü	370
3.3.4. Makul ve Tedbirli Davranma / Özen Yükümlülüğü	373
3.4. SÖZLEŞMEDEN DOĞAN YÜKÜMLÜLÜKLERE AYKIRILIK	375
3.4.1. Dürüst Davranma Yükümlülüğüne Aykırılık	375
3.4.2. Bilgilendirme Yükümlülüğüne Aykırılık	378
3.4.2.1. İhlalin Gerçekleşmesi	378
3.4.2.2. Reasürörün Hakları	381
3.4.2.2.1. Sözleşme Şartlarını Değiştirme	381
3.4.2.2.2. Prim Farkı Talebi	382
3.4.2.2.3. Tazminatta İndirim Talebi	384
3.4.2.2.4. Sözleşmeden Cayma	386
3.4.2.2.5. Diğer Zararların Talep Edilmesi	392
3.4.3. Prim ve Tazminat Ödeme Yükümlülüklerine Aykırılık	393
3.4.4. Diğer Yükümlülükler Aykırılık	396
3.5. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ VE UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ	398
3.5.1. Sona Erme Hâlleri	398
3.5.2. Zamanaşımı	399
3.5.3. Uyuşmazlıkların Çözümü	401

3.5.3.1. Dava Yolu ve Yetkili Mahkeme	401
3.5.3.2. Tahkim ve Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları.....	404
SONUÇ.....	407
KAYNAKÇA	415
EK 1. ORJİNALLİK RAPORU	443
EK 2. ETİK KURUL MUAFİYET FORMU.....	445



KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
bkz	: bakınız
BTHAE	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
çev	: çeviren
D	: Daire
DASK	: Doğal Afet Sigortaları Kurumu
Der	: Derleyen
dn	: dipnot
E	: Esas
ed	: editör
eTTK	: 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu
HD	: Hukuk Dairesi
iç	: içinde
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası / İstanbul Hukuk Mecmuası
K	: Karar
md	: madde
Mük	: Mükerrer
no	: numara (sayı)
Nr	: Numara (paragraf)
OECD	: Organisation for Economic Co-operation and Development / İktisadi İşbirliği ve Gelişme Teşkilatı
PRICL	: Principles of Reinsurance Contract Law / Reasürans Sözleşmesi Hukuku İlkeleri
RG	: Resmî Gazete
S	: Sayı

SEDDK	:	Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu
TBK	:	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TDK	:	Türk Dil Kurumu
TMK	:	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	:	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
UNIDROIT İlkeleri	:	Uluslararası Ticari Sözleşmeler için UNIDROIT İlkeleri
v	:	versus
vb	:	ve benzeri
vd	:	ve devamı
Y	:	Yargıtay

GİRİŞ

1.1. KONUNUN TAKDİMİ

İnsan hayatında karşılaşılan belirsizliklere ve risklere karşı bir öngörü ve güvence oluşturma ihtiyacı hep var olagelmıştır. Sigorta, bu ihtiyacın karşılanması amacıyla ortaya çıkmış bir sözleşme türüdür. Sigorta sözleşmeleri, “*sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi hâlinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmelerdir*”¹. Sigortanın temelinde zarara sebep olabilecek riskin paylaşarak kişiler açısından katlanılabilirliğini kolaylaştırma esası hâkimdir². Sigorta sözleşmeleriyle, sigorta şirketleri belirledikleri bir prim karşılığında kişilerin sigortalanabilir menfaatlerine yönelik doğabilecek rizikoları üstlenmektedirler.

Sigorta şirketlerinin, sigorta sözleşmeleri yoluyla üstlendikleri sorumlulukları bir başka sigorta şirketine sigorta ettirmeleri mümkündür. Bu tür sözleşmelere reasürans sözleşmeleri denilmektedir. Reasürans sözleşmeleri, sigorta şirketinin ticari faaliyet kapasitesinin artmasında, mali yapısının güçlenmesinde ve olağanüstü risklere teminat vermesinde önemli bir işleve sahiptir. Bu nedenle, sigorta şirketleri sıklıkla reasürans sözleşmelerine taraf olmaktadır³.

¹ TTK md. 1401, RG. 14.02.2011, S. 27846; Ernst Hirsch, “Harp Sigortası,” *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası* 3, no. 3-4 (1942): 253. Teknik, ekonomik ve hukuki yönünü bir arada bulunduracak şekilde sigorta kavramını tanımlamanın mümkün olmadığı; ekonomik gelişmelere bağlı olarak kavramın hukuki yönünün de değiştiği yönünde bkz. TTK md. 1401 gerekçesi; Selahattin Onat, *Türkiye’de Reasürans Tekeli* (İstanbul: T.C. Ticaret Bakanlığı Sigorta Murakabe Kurulu Yayınları, 1974), 12, dn. 2.

² Haydar Arseven, “Sigortanın Tarihçesi ve Geri Kalmışlığımızın Sebepleri,” *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası* 43, (1987): 418.

³ Uygulamada sigorta şirketlerinin genel olarak reasürans garantisi olmadan sigorta teminatı vermeyeceği yönünde bkz. Cahit Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri ve Reasürans* (İstanbul: Çeltüt Matbaacılık, 1977), 137.

Tespit edilebildiği kadarıyla⁴, reasürans sözleşmelerinin geçmişi 14. yüzyıla dayanmaktadır. Buna göre, ilk reasürans sözleşmesi 12.07.1370 tarihinde⁵ yapılmıştır⁶. Ancak reasüransın yaygınlaşması ve kurumsallaşması bu tarihten sonra hızlı bir şekilde

⁴ İlk reasürans sözleşmesinin kesin olarak ne zaman yapıldığının belirsiz olduğu yönünde bkz. R. L. Carter, *Reinsurance*, 2. Baskı (Berlin: Springer, 1983), 12; Berna Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği Tek Reasürans Piyasası ve Türkiye'nin Uyumu* (İstanbul: TSEV Yayınları, 2009), 30.

⁵ Guido Rossi, *Insurance in Elizabethan England The London Code*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2017), 397, dn. 4; Terry O'Neill ve Jan Woloniecki, *The Law of Reinsurance in England and Bermuda*, 5. Baskı, ed. Terry O'Neill, Jan Woloniecki ve Franziska Arnold-Dwyer (London: Thomson Reuters, 2019), 48, Nr. 2.002; Hilmi Acıman ve İlyas Akhisar, *Reasürans*, 2. Baskı (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016), 1; Carter, *Reinsurance*, 12; Kyriaki Noussia, *Reinsurance Arbitrations* (Berlin: Springer, 2013) 6; Edwin W. Kopf, "The Origins and Development of Reinsurance," *Proceedings of the Actuarial Society* 16, (1929): 25 vd., <https://www.casact.org/abstract/origin-and-development-reinsurance>; Christoph Pfeiffer, *Einführung in die Rückversicherung*, 3. Baskı (Wiesbaden: Gabler, 1986), 17; Andrea Schulte, *Rückversicherung in Deutschland und England -Unterschiede in Recht und Praxis-* (Karlsruhe: VVW GmbH, 1990), 3; Charlotte Echarti ve Hubertus Labes, "§ 209 Rückversicherung, Seeversicherung," iç. *Bruck/Möller Versicherungsvertragsgesetz Großkommentar*, 9. Baskı, ed. Horst Baumann, Roland Michael Beckmann, Katharina Johannsen, Ralf Johannsen, Robert Koch (Berlin: De Gruyter, 2013), 4, Nr. 5. Söz konusu sözleşmenin tarihi hakkında farklı ifadeler de bulunmaktadır, bkz. Haşim Ekener (der.), *Türkiye'de Mükerrer Sigorta Sorunu ve Bütün Vesaii ile Reasürans İhtisari Davası* (İstanbul: Kaya Basımevi, 1974), 17.

⁶ Sözleşmenin konusu Genoa-Sluys arasında sefer yapacak bir gemi için yapılan sigorta sözleşmesi olup, yolculuğun daha riskli olan Cadiz (Cadix-Biskay)-Sluys arası için sigortacı reasürans yoluna başvurmuştur, bkz. Cahit Nomer ve Hüseyin Yunak, *Reasürans* (İstanbul: Ceyma Matbaacılık, 1998), 10; Steven W. Thomas, "Utmost Good Faith in Reinsurance: A Tradition in Need of Adjustment," *Duke Law Journal* 41, (1992): 1555. Bu sözleşmenin taraflarının kimliği açısından farklı isimler telaffuz edilmektedir. Bir görüşe göre, sigortacı Guilano Grillo, reasürörler Gufredo Benaira ve Martino Sacco iken (Onat, *Reasürans Tekeli*, 15; Kopf, "The Origins," 26); bir başka yazar reasürörün Gustav Cruciger olduğunu ifade etmektedir (Carter, *Reinsurance*, 12).

gerçekleşmemiş⁷; uzun bir zamana yayılmıştır⁸. Reasürans sözleşmelerinin yaygınlaşmasının ve kurumsallaşmasının 19. yüzyılda başladığı söylenebilir⁹. Çünkü reasürans ifadesi, -daha önce kullanılsa da- terim anlamıyla 19. yüzyılda kullanılmaya

⁷ Bu duruma günümüzde reasürans uygulamasının merkezi ülkelerden biri olan İngiltere örnek olarak gösterilebilir. İngiltere’de 16. yüzyılda reasürans sözleşmesinin bilinmediği, bu ihtiyaç için müşterek sigorta uygulamasına başvurulduğu yönünde bkz. Rossi, *The London Code*, 397, 399. Yine İngiltere’de 1746-1864 yılları arasında, prim miktarındaki farklılıklar üzerine kurulu kumar ve spekülasyonları önlemek adına reasürans sözleşmelerinin yapılması sedanın tasfiyesi ve ölümü hâlleri dışında yasaklanmıştır, bkz. Joseph A. Joyce, *Treatise on Marine, Fire, Life, Accident and All Other Insurances* (San Francisco: Bancroft-Whitney Co., 1897), 170, 172; Terry O'Neill Jan Woloniecki, Andrew Tromans, Neil Horner, *The Law of Reinsurance in England and Bermuda*, 5. Baskı, ed. Terry O'Neill, Jan Woloniecki ve Franziska Arnold-Dwyer (London: Thomson Reuters, 2019), 995, Nr. 15.010; Schulte, *Rückversicherung*, 6 vd.; Reşat Atabek, *Reasürans Hukuku* (Ankara: BTHAE Yayınları, 1974), 51; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 11; Carter, *Reinsurance*, 14; Özlem Gürses, *Reinsuring Clauses*, (New York: Informa 2014), 11, dn. 1, Nr. 2.01; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 7; Rossi, *The London Code*, 399; W. R. Vance, “The Contract of Reinsurance,” *The Virginia Law Register* 7, no. 10 (1902): 670; William C. Hoffman, “Common Law of Reinsurance Loss Settlement Clauses: A Comparative Analysis of the Judicial Rule Enforcing the Reinsurer's Contractual Obligation to Indemnify the Reinsured for Settlements,” *Tort & Insurance Law Journal* 28, no. 4 (1993): 668; Ben P. A. Gales, “Reinsurance in the Netherlands from 1800 till 1950: A Failure?,” iç. *Role of Reinsurance in the World Case Studies of Eight Countries*, ed. Leonardo Caruana de las Cagigas ve André Straus (Cham: Palgrave Macmillan, 2021): 50. 1746-1864 yılları arasındaki yasağın bir nedeni olarak hasarın öğrenilmesinden sonra reasüransa başvurulması ve bu uygulamanın münferit olmamasının etkili olduğu yönünde bkz. Leonardo Caruana de las Cagigas ve André Straus, “The Core Countries in Reinsurance,” iç. *Role of Reinsurance in the World Case Studies of Eight Countries* (Cham: Palgrave Macmillan, 2021): 16. Söz konusu yasağın gerekçesinin belirsiz olduğu hakkında ayrıca bkz. Colin Edelman ve Andrew Burns, *The Law of Reinsurance*, 2. Baskı, (Oxford: Oxford University Press, 2013), 2, Nr. 1.02. Yine bu dönemde izin verilen istisnai hâllere ilişkin olarak günümüzde anlaşıldığı şekliyle reasürans sözleşmelerine verilen sınırlı bir istisna olmadığı, yeni bir sigorta sözleşmesine atıfta bulunulduğu yönünde bkz. Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 2, dn. 3. Son olarak, İngiltere’de 1891 tarihli *Stamp Act* deniz sigortalarında sabit oran esaslı çerçeve reasürans sözleşmelerini ve ön çerçeve reasürans sözleşmelerini yasaklamış ve bu yasak 1958 yılına kadar devam etmiştir, bkz. O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 492, Nr. 7.001.

⁸ Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 5, Nr. 9. Reasüransın düzenlendiği ilk yasal metin yönünden farkı tarihler belirtilmektedir. Bu kapsamda, tespit edilen en eski yasal düzenlemenin 1609 tarihinde Antwerp’te kabul edildiği ifade edilmektedir, bkz. Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 5, Nr. 8. Diğer tarihsel ifadeler için ayrıca bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 11. Reasürans sözleşmelerine yer verilen ilk yasal metinlerde esas olarak bu sözleşmelerin kurulabilmesine izin verilmesinin düzenlendiği yönünde bkz. Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 7.

⁹ Vedat Baydar, *Türkiye’de Reasürans İnhisarı* (İstanbul: İstanbul Matbaası, 1965), 1; Schulte, *Rückversicherung*, 1. Deniz sigortaları yönünden reasürans uygulamasının 17. yüzyıl sonunda yaygınlaşmaya başladığı yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 13. Reasüransın yaygınlaşmaya başlamasından önce, müşterek sigortanın yaygın olduğu, ekonomik ve ticari uygulamalardaki gelişmeler sonucu reasürans yaygınlaşırken müşterek sigorta uygulamasının azaldığı yönünde bkz. Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 6.

başlanmış¹⁰; ilk reasürans şirketleri bu yüzyılda kurulmuş¹¹ ve çeşitli sigorta türlerine ilişkin ilk reasürans anlaşmaları bu yüzyılda yapılmıştır¹².

Geçtiğimiz yüzyılda, reasürans işlemleri açısından dünyada bir devletleşme ve tekelleşme süreci yaşanmıştır¹³. Bu kapsamda, birçok ülke tarafından¹⁴ kamu reasürans şirketleri kurulmuş ve iç piyasalarında faaliyet gösteren sigorta şirketlerinin kural olarak¹⁵ ve belirli bir oranda¹⁶ bu reasürans şirketleriyle reasürans sözleşmesi yapmaları (reasürans inhisarı) zorunlu tutulmuştur¹⁷. Günümüzde, reasüransın temelinde yer alan riskin yayılması (*risk*

-
- ¹⁰ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 7. Bu yüzyılda da terim anlamı dışında kullanımlar söz konusu olmuştur. Örnek olarak bkz. Eugen Ehrlich, *Bismarck un der Weltkrieg* (Zürich: Art. Institut Orell Füßli, 1920), 19-20, <https://rwi.app/iurisprudencia/de/ehrlich/documents/static/1215766?p=2>.
- ¹¹ Schulte, *Rückversicherung*, 13; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 1, Nr. 1.01; Qihao He, “Regulation by Government-Sponsored Reinsurance in Catastrophe Management,” *Connecticut Insurance Law Journal* 23, no. 2 (2017): 291, <https://opencommons.uconn.edu/cilj/5/>; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 11; Carter, *Reinsurance*, 37; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 51, Nr. 2.006; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 8-9; Caruana de las Cagigas ve Straus, “The Core Countries,” 16, 18; Gales, “Reinsurance in the Netherlands,” 54.
- ¹² Reasürans sözleşmelerine yangın sigortalarında ilk defa 1813 yılında; hayat sigortalarında 1844 yılında, kaza sigortalarında 1872 yılında rastlanmıştır, bkz. Carter, *Reinsurance*, 15. İlk çerçeve reasüransın 1821 yılında yapıldığı yönünde ayrıca bkz. Pfeiffer, *Einführung*, 18; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 1.
- ¹³ Schulte, *Rückversicherung*, 17; J. O. Irukwu, *Reinsurance in the Third World* (London: Whitstable Litho, 1982), 10-11. Ayrıca bkz. Jose Ripoll, “UNCTAD and Insurance,” *Journal of World Trade Law* 8, no. 1 (1974): 80 vd., 97 vd., doi: 10.54648/trad1974003.
- ¹⁴ Onat, *Reasürans Tekeli*, 18. Reasürans inhisarının büyük ölçüde gelişmekte olan ülkelerde yaygın olduğu; bu “Güney Amerika tipi” devlet reasürans şirketi ve reasürans inhisarının UNCTAD tarafından bir dönem teşvik edildiği yönünde ayrıca bkz. Carter, *Reinsurance*, 19, 601; Irukwu, *Reinsurance*, 11; UNCTAD, *Problèmes de réassurance dans les pays en voie de développement*, Doc. No: TD/B/C.3/106/Rev.1, https://unctad.org/system/files/official-document/tdbc3d106Rev.1_en.pdf.
- ¹⁵ Örneğin, Letonya, Litvanya, Moldova, Romanya ve Slovenya’da uluslararası reasürans sözleşmesine ancak yurt içinde reasürans sözleşmesi düzenlenemediğinde izin verilmekteydi, bkz. Peter Falush, “The Development of Reinsurance Markets in the Economies in Transition,” iç. *Insurance Regulation and Supervision In Economies in Transition* (Paris: OECD Proceedings, 1997), 241, <https://www.oecd.org/finance/insurance/1910519.pdf>.
- ¹⁶ Bu oran sigorta şirketinin taraf olduğu sigorta sözleşmelerinden elde ettiği prim miktarının bir yüzdesi olabilmektedir. İnhisar oranlarının zaman içinde yeniden belirlendiği de görülmektedir. Reasürans inhisarının örnekleri hakkında detaylı bilgi için bkz. Baydar, *Reasürans İnhisarı*, 33 vd.; Ekener, *Reasürans İnhisarı*, 28 vd.; Onat, *Reasürans Tekeli*, 23 vd.; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 986, dn. 16; Carter, *Reinsurance*, 18-19.
- ¹⁷ Reasürans inhisarının öngörülmesinin işlevselliği, gerekçeleri ve bu gerekçelerin yerindeliği yönünden çeşitli tartışmalar bulunmaktadır. Detaylı bilgi için bkz. Chibuike U. Uche ve B.E. Chikeleze, “Reinsurance in Nigeria: The Issue of Compulsory Legal Cession,” *The Geneva Papers on Risk and Insurance* 26, no. 3 (2001): 492, 499 vd.; Ekener, *Reasürans İnhisarı*, 31, 60 vd., 100; Niels-Viggo Haueter, “Conclusions: Reinsurance, Politics, and Missed Opportunities,” iç. *Role of*

atomisation) amacının bir sonucu olarak, reasürans sözleşmeleri uluslararası bir niteliğe sahip olup reasürans inhisarları büyük ölçüde sona ermiştir¹⁸. Nitekim OECD ülkeleri tarafından kabul edilen *Twenty Insurance Guidelines for Economies in Transition*'a göre, reasüransın uluslararasılaştırılması ve serbestiyeti teşvik edilmeli (kural 4); zorunlu devirden, reasürans inhisarından ve uluslararası reasürans piyasasına erişimi kısıtlayan diğer düzenlemelerden kaçınılmalı (kural 14); taraf ülkelerin mevzuatı reasürans piyasasında dürüst rekabete izin vermelidir (kural 17). Bu kapsamda, reasürans tekellerinin veya inhisarlarının kaldırılması ile kamu sigorta ve reasürans şirketlerinin özelleştirilmesi özellikle tavsiye edilmektedir¹⁹.

Türk hukukunda ilk reasürans uygulamasının ne zaman başladığı tespit edilememiş olmakla birlikte²⁰, reasüransa ilişkin ilk yasal düzenlemenin 865 sayılı Kanun ile yapıldığı görülmektedir²¹. 865 sayılı Kanun md. 966'da sigortacının dilediği şartlarda reasürans sözleşmesi yapabileceği belirtilerek reasürans sözleşmelerine izin verilmiştir. Bununla

Reinsurance in the World Case Studies of Eight Countries, ed. Leonardo Caruana de las Cagigas ve André Straus (Cham: Palgrave Macmillan, 2021): 275-276; T. Güngör Uras, ***Mükerrer Sigorta (Reasürans) İnhisarı Sorunu***, T.C. Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilatı No: 795 (Ankara: DPT, 1969), 7, 86 vd.; Özşar Kumcu, ***Avrupa Birliği***, 196; Atabek, ***Reasürans***, 7.

¹⁸ Carter, ***Reinsurance***, 605. Örnek olarak bkz. Council Directive 64/225/EEC of 25 February 1964 on the Abolition of Restrictions on Freedom of Establishment and Freedom to Provide Services in Respect of Reinsurance and Retrocession, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31964L0225>.

¹⁹ Bkz. OECD, ***Insurance Guidelines for Economies in Transition***, <https://www.oecd.org/finance/insurance/insuranceguidelinesforeconomiesintransition.htm>.

²⁰ Öğretide, ilk sigorta işlemlerinin 1870'lerden sonra yapıldığı ve Cumhuriyet öncesinde sigorta piyasasının büyük ölçüde yabancıların kontrolünde olduğu belirtilmektedir, bkz. Arseven, "Sigortanın Tarihçesi," 416 vd.; Nomer, ***Sigortanın Genel Prensipleri***, 35 vd.; Baydar, ***Reasürans İnhisarı***, 47 vd.; Mustafa Avcı, "Sigortanın Osmanlı Hukukuna Girişi," ***Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*** 8, no. 1-2 (2000): 282, 288. Bu husus dikkate alındığında, sigorta ve reasürans işlemlerinin Türk hukukunda aynı dönemde uygulanmaya başlandığı çıkarımını yapmak mümkündür.

²¹ RG. 28.06.1926, S. 406, Kanunun Latin harfleriyle yazılmış hâli için bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/406T.pdf>. 865 sayılı Kanunun esas olarak Belçika'nın 1874 tarihli Kanunundan iktibas edildiği, ayrıca İtalya, İspanya ve Portekiz'in ticaret kanunlarından da yararlandığı yönünde ayrıca bkz. Atabek, ***Reasürans***, 123; Kerim Atamer, "Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca 'Zarar Sigortaları'na Giriş," ***BATİDER*** 27, no. 1 (2011): 24-25.

birlikte, 1173 sayılı Kanun md. 1²² ve 1160 sayılı Kanun²³ ile sigorta şirketlerine yönelik bir reasürans inhisarının öngörülebileceği hususunda Bakanlar Kurulu yetkilendirilmiş ve bu suretle Türk hukukunda da reasürans inhisarı kabul edilmiştir²⁴. 1160 sayılı Kanun md. 4 kapsamında reasürans inhisarı, İş Bankası aracılığı ile Milli Reasürans lehine tanınmıştır²⁵. 01.03.1929 itibarıyla²⁶ başlayan reasürans inhisarı, inhisarın konu²⁷ ve süre²⁸ bakımından kapsamı zaman içinde değişmekle birlikte 31.12.2006 tarihine kadar

²² RG. 20.07.1927, S. 638, Kanunun Latin harfleriyle yazılmış hâli için bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/638T.pdf>. 1173 sayılı Sigorta Şirketlerinin Teftiş ve Murakabesi Hakkındaki Kanuna Müzeyyel Kanun'da esas olarak reasürans inhisarına ilişkin yetki düzenlenmiştir. Bu nedenle, 1173 sayılı Kanun'un 1149 sayılı Sigorta Şirketlerinin Teftiş ve Murakabesi Hakkındaki Kanun'a değil, 1160 sayılı Mükerrer Sigorta Hakkında Kanun'a ek yapılması gerektiği ifade edilmiştir, bkz. Onat, **Reasürans Tekeli**, 36. Ayrıca, 1173 ve 1149 sayılı Kanunların yürürlüğü açısından da sorun bulunmaktadır. Şöyle ki, 1149 sayılı Kanun'a ek olarak kabul edilen 1173 sayılı Kanun, 1149 sayılı Kanun'dan önce Resmî Gazete'de yayınlanmıştır (RG. 30-31.07.1927, S. 645-646, <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/645T.pdf>, <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/646T.pdf>).

²³ RG. 01.08.1927, S. 647, Kanunun Latin harfleriyle yazılmış hâli için bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/647T.pdf>.

²⁴ Reasürans inhisarının kabul edilmesinde Fransa'da o dönemde benzer bir uygulamanın etkili olduğu yönünde bkz. Onat, **Reasürans Tekeli**, 21; Uras, **Mükerrer Sigorta**, 71. 1160 ve 1173 sayılı Kanunlarda kısmen veya tamamen reasürans inhisarının öngörülebileceği düzenlenmiş olup, ilk reasürans inhisarında tüm sigorta branşları yönünden zorunlu reasürans kabul edilmiştir. Reasürans inhisarının tüm sigorta branşları için geçerli olması yönünden o dönem itibarıyla ilk uygulama olduğu ileri sürülmüştür, bkz. "1929 Yılından 2014 Yılına Milli Reasürans T.A.Ş.," **Reasürör Dergisi**, no. 93 (2014): 4.

²⁵ İnhisar yetkisi için İş Bankası başvuru yapmış, 19.12.1928 tarih ve 7466 sayılı Kararname ile Maliye Bakanlığı müzakereler için yetkilendirilmiştir. Bakanlar Kurulu 27.02.1929 tarih ve 7720 sayılı Karar (RG. 19.03.1929, S. 1145) ile İş Bankası tarafından kurulacak Milli Reasürans'a inhisar yetkisinin verilmesi uygun görülmüş ve sözleşme için Maliye Bakanlığı yetkilendirilmiştir. 20.03.1929 tarih ve 7779 sayılı Kararname ile yetkili bakanlık İktisat Bakanlığı olarak değiştirilmiş ve 26.03.1929 tarihinde Bakanlık ile İş Bankası arasında sözleşme imzalanmış; bu sözleşmede İş Bankası inhisar yetkisinin icrası için Milli Reasürans'ı kurmayı taahhüt etmiştir. Milli Reasürans'ın kurulması ile birlikte, İş Bankası inhisar yetkisini 21.07.1929 tarihinde Milli Reasürans'a devretmiştir, bkz. Uras, **Mükerrer Sigorta**, 82. İş Bankası ve Bakanlık arasındaki sözleşme metni için bkz. Onat, **Reasürans Tekeli**, 38-40. Reasürans inhisarı yetkisinin özel bir şirkete devrinin istisnai olduğu eleştirisine ilişkin ayrıca bkz. Ebubekir Ayan, "Türkiye Sigortacılık Tarihinde Kamusal Bir Pranga: Reasürans Tekelinin Eleştirel Analizi," **Balıkesir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi** 23, no. 44 (2020): 1005, doi: 10.31795/baunsobed.672885.

²⁶ Uras, **Mükerrer Sigorta**, 83. İnhisar yetkisinin 01.03.1929'da başladığı belirtilse de Milli Reasürans'ın 19.07.1929'da faaliyete geçtiği ifade edilmektedir, bkz. Uras, **Mükerrer Sigorta**, 83.

²⁷ Örnek olarak bkz. Ekener, **Reasürans İnhisarı**, 48; Onat, **Reasürans Tekeli**, 49; Uras, **Mükerrer Sigorta**, 17; 16.12.1981 tarih ve 8/4008 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi.

²⁸ Milli Reasürans'a verilen inhisar yetkisi, 01.03.1944 tarih ve 3/498 sayılı Kararnameyle 10 yıl; 25.03.1954 tarih ve 4/2620 sayılı Kararnameyle 8 ay, 11.10.1954 tarih ve 4/3689 sayılı Kararnameyle 5 yıl, 24.09.1959 tarih ve 4/12205 sayılı Kararnameyle 10 yıl, 07.08.1969 tarih ve 6/12412 sayılı Kararnameyle 2 yıl, 27.12.1971 tarih ve 7/3587 sayılı Kararnameyle 3 yıl; 09.12.1974 tarih ve 7/9222 sayılı ve 12.12.1975 tarih ve 7/11103 sayılı Kararnamelerle birer yıl; 12.12.1976 tarih ve 7/12958

devam etmiştir²⁹. Reasürans inhisarına ilişkin yetkinin tekrar uzatılmaması³⁰ ve inhisara izin veren mevzuatın yürürlükten kaldırılmasıyla³¹ reasürans inhisarı uygulaması sona ermiştir.

Sözleşmesel yönüyle reasürans, taraflar arasında sıkı bir güven ilişkisi ve dürüstlük gerektirdiği için uzun bir süre “centilmenlik anlaşması”³² olarak görülmüştür³³. Ancak

sayılı Kararnameyle dört ay; 01.04.1978 tarih ve 7/15142 sayılı Kararnameyle bir yıl; 28.12.1979 tarih ve 7/18505 sayılı Kararnameyle 2 yıl; 16.12.1981 tarih ve 8/4008 sayılı Kararnameyle 10 yıl; 91/2276 sayılı Kararnameyle 10 yıl; 30.12.2001 tarih 2001/3480 sayılı Kararnameyle 5 yıl uzatılmıştır, bkz. Onat, *Reasürans Tekeli*, 40-43; Ekener, *Reasürans İnhisarı*, 48, 107 vd. 2001/3480 sayılı Kararnameden sonra reasürans inhisarı yeniden uzatılmamıştır.

²⁹ Reasürans inhisarının faydalı olup olmadığı, inhisar yetkisinin uzatılmasının mümkün olup olmadığı ve gerekip gerekmediği konusunda öğretide ve uygulamada görüş ayrılıkları olmuştur. Detaylı bilgi için bkz. Onat, *Reasürans Tekeli*, 22, 44, 52-53; Ekener, *Reasürans İnhisarı*, 47; Ayan, “Reasürans Tekeli,” 1011; Baydar, *Reasürans İnhisarı*, 56, 60, 65, 81; Uras, *Mükerrer Sigorta*, 2, 51, 72-73, 89-90; Ekener, *Reasürans İnhisarı*, 44-45. Reasürans inhisarına yönelik uyumsuzluklar ve verilen kararlar için ayrıca bkz. Danıştay 8. D. 10.04.1961, E. 1960/9821 ve 1960/10079, K. 1961/1524, Ekener, *Reasürans İnhisarı*, 130-134; Danıştay Dava Daireleri Kurulu, 23.11.1973, E. 1972/339, K. 1973/697, Onat, *Reasürans Tekeli*, 103 vd.

³⁰ RG. 30.12.2001, S. 24626 (1. Mük.); Kerim Atamer, “Yargıtay Kararları Işığında Deniz Ticareti ve Deniz Sigortası Hukukunda Güncel Sorunlar ve Gelişmeler,” iç. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXIII* (Ankara: BTHAE Yayınları, 2009), 256.

³¹ 1173 sayılı Kanun 7397 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılmakla birlikte inhisara ilişkin düzenleme korunmuştu. 7397 sayılı Kanun ve 1160 sayılı Kanun, 5684 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılmıştır. 5684 sayılı Kanun’da reasürans inhisarına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte, 03.07.1929 tarih ve 8197 sayılı *Mükerrer Sigorta Murakabe Yönetmeliği* hâlen yürürlüktedir, bkz. RG. 13.07.1929, S. 1240.

³² Günümüzde reasürans sözleşmelerinde hâlen benzer kayıtların (*honourable engagement clauses*) yer aldığı ve bu kayıtlar nedeniyle sözleşmenin yorumlanmasında uyumsuzlukların çıktığı yönünde bkz. O’Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 963-964, Nr. 14.105. Centilmenlik anlaşmaları hakkında detaylı bilgi için ayrıca bkz. Karl Friedrich Reuss, “Die Intensitätsstufen Der Abreden Und Die Gentlemen-Agreements.” *Archiv Für Die Civilistische Praxis* 154, no. 6 (1955): 485-526, <http://www.jstor.org/stable/40993459>; Baumann Max, “Gentlemen's Agreement - Zulässigkeit und Anwendungsbereich im Privatrecht,” *Schweizerische Juristen-Zeitung* 87, (1991): 1 vd., <https://www.swisslex.ch/de/doc/unknown/4ee05008-7d5f-44e4-a352-89435efb7e83/journal/167535163>.

³³ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 81, 140; Diana Cerini, “Duties and Remedies in the Principles of International Commercial Contracts (PICC) and the Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL): Notes for a Comparison,” *Uniform Law Review* 25, no. 1 (2020): 23, doi: 10.1093/ulr/unaa001; Lari Kuitunen, “Principles of Reinsurance Contract Law Project: Enhancing the Value of Reinsurance Cover - Viewpoint of an Industry Practitioner,” *Uniform Law Review* 25, no. 1 (2020): 48, doi: 10.1093/ulr/unaa003; Pat Magarick ve Ken Brownlee, *Casualty Insurance Claims*, Thomson Reuters, 2022, Nr. 45.1, [https://www.westlaw.com/Document/I4f1e81c09d2c11e6b2c6b39c6e8e6eb9/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I4f1e81c09d2c11e6b2c6b39c6e8e6eb9/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0). Ayrıca bkz. *Friendly Societies Act* 1992 md. 12, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/40/section/12>; *Unigard Sec. Ins. Co. v. North River Ins. Co.*, 4 F.3d 1049, 1054, 1993 U.S. App. LEXIS 23388 (United States

günümüzde uluslararası pazar ölçeğinin genişlemesi, kâr payının azalması, büyük ölçekli hasarların daha sık gerçekleşmesi, reasürans piyasasındaki işlem ve kişi sayısının artması nedeniyle reasürans sözleşmesinin bu özelliği bir parça geri plana itilmeye ve hukuki çerçevesinin daha belirgin olması gözetilmeye başlanmıştır³⁴. Bu doğrultuda, taraf iradelerini sınırlandırmayan ancak hukuki öngörülebilirliği artırmaya yönelik proje ve rehberler hazırlandığı görülmektedir³⁵.

Reasürans sözleşmelerinin büyük bir çoğunluğu uluslararası bir nitelik taşımaktadır³⁶. Bu nedenle, sözleşme hükümlerinin yorumlanması, tarafların haklarının ve borçlarının

Court of Appeals for the Second Circuit September 9, 1993, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-D0B0-003B-P42M-00000-00&context=1516831>.

- ³⁴ Noussia, **Reinsurance Arbitrations**, 12, 71; Eberhard Witthoff, “Principles of Reinsurance Contract Law: The Reinsurer’s Perspective,” **Uniform Law Review** 25, no. 1 (2020): 58, 61; Deborah F. Cohen, Timothy E. DeMasi ve Aaron Krauss, “‘Uberrimae Fidei’ and Reinsurance Rescission: Does A Gentlemen’s Agreement Have a Place in Today’s Commercial Market?,” **Tort & Insurance Law Journal** 29, no. 3 (1994): 604; Edelman ve Burns, **Reinsurance**, ix; Dexter Morse, “Claims,” iç. **A Guide to Reinsurance**, ed. Robert Merkin (London: Informa, 2007), 309; Marcos Antonio Mendoza, “Reinsurance as Governance: Governmental Risk Management Pools as a Case Study in the Governance Role Played by Reinsurance Institutions,” **Connecticut Insurance Law Journal** 21, no. 1 (2014): 67; John T. Harding, “Reinsurance,” iç. **Massachusetts Liability Insurance Manual**, 3. Baskı, ed. Ralph T. Lepore, Janice Kelley Rowan, James D. Smeallie, Robert A. Whitney, 2017, Nr. 6.1, [https://www.westlaw.com/Document/I758df062332011deb055de4196f001f3/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I758df062332011deb055de4196f001f3/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Helmut Heiss, “Die Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL 1.0) 2019 - Eine Privatkodifikation transnationalen Vertragsrechts für Rückversicherungen,” **Zeitschrift für Europäisches Privatrecht** 4, (2020): 1002, <https://beck-online.beck.de/Bcid/Y-300-Z-ZEUP-B-2020-S-999-N-1>; Daniel W. Gerber, Jeffrey L. Kingsley ve Fallyn B. Reichert, “Reinsurance,” iç. **New Appleman on Insurance Law Library Edition**, ed. Jeffrey E. Thomas, Susan Lyons (LexisNexis, 2022), Nr. 71.01, <https://advance.lexis.com/api/document?collection=analytical-materials&id=urn:contentItem:58DM-PW30-R03N-V4YK-00000-00&context=1516831>; Helmut Heiss ve Oliver D. William, “Die Principles of Reinsurance Contract Law 2019 (PRICL 1.0) – Transparenz und Einheitlichkeit im Rückversicherungsvertragsrecht?,” iç. **Der mehrspuriger Schadenausgleich / Des différentes voies menant à la réparation du dommage**, ed. Stephan Fuhrer, Ueli Kieser, Stephan Weber (Zürich: Dike Verlag, 2022), 818, <https://www.swisslex.ch/de/doc/bookdoc/74c38e1c-d4db-44e0-9fd0-1ee5f709abe0>.
- ³⁵ Bu duruma PRICL ve İngiltere’nin hazırladığı *Contract Certainty* örnek gösterilebilir, sırasıyla bkz. <https://www.ius.uzh.ch/de/research/projects/pricl.html>; <https://img.london/documents/contract-certainty/#:~:text=Contract%20certainty%20is%20achieved%20by,contract%20documentation%20provided%20promptly%20thereafter>.
- ³⁶ Thomas, “Utmost Good Faith,” 1556; Oliver D. William, **Reinsurance and the Law of Aggregation Event, Occurrence, Cause** (New York: Routledge, 2021), 120; Angus Rodger, “Jurisdiction and Applicable Law,” iç. **A Guide to Reinsurance**, ed. Robert Merkin (London: Informa, 2007), 359; T. Fikret Baran, **Sigorta ve Reasüransa Bir Yaklaşım** (Ankara: Önder Matbaası, 1982), 24; Özşar Kumcu, **Avrupa Birliği**, 123; Carter, **Reinsurance**, 5.

belirlenmesi ve uyuşmazlıkların çözümü konuları önem arz etmektedir. Türk hukukunda, reasürans sözleşmelerine ilişkin kaynaklar oldukça sınırlıdır. Bu tez çalışması ile, reasürans sözleşmeleri incelenmekte; literatürdeki bu ihtiyacın karşılanması ve uygulama için fayda sağlaması amaçlanmaktadır.

1.2. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI VE İNCELEME PLANI

Bu çalışmada reasürans işlemi sözleşmesel yönüyle incelenmektedir. Reasürans sözleşmesini bütün yönleriyle incelemek bir tez çalışmasının kapsamını aşmakla birlikte, Türk hukukunda reasürans sözleşmelerine ilişkin literatür kısıtlı olduğu için sözleşme ilişkisi yönünden bir sınırlamaya gidilmemiştir. Bu nedenle, bu çalışma, reasürans sözleşmelerine ilişkin her hususta son sözün söylendiği bir eserden ziyade, bu alanda yeni şeylerin söylenmesi gerekliliğini ortaya koyan bir eser olarak değerlendirilmelidir.

Reasürans sözleşmeleri büyük ölçüde uluslararası niteliğe sahip olduğu için reasürans sözleşmelerine özgü yasal düzenlemeler oldukça sınırlıdır³⁷. Türk hukukunda da reasürans sözleşmelerine özgü detaylı bir mevzuat bulunmamaktadır. Bu nedenle, çalışma Türk hukukuyla sınırlı tutulmamıştır. Karşılaştırmalı hukuk açısından Türk özel hukukunda İsviçre ve Alman hukuku ağırlıklı olarak dikkate alınsa da bu ülkelerde de reasürans sözleşmelerini düzenleyen özel bir mevzuat bulunmamaktadır. Reasüransa ilişkin içtihat ise oldukça sınırlıdır³⁸. Bu nedenle, konuya ilişkin karşılaştırmalı hukuk

³⁷ Dirk Looschelders, “Grundfragen des Deutschen und Internationalen Rückversicherungsvertragsrechts,” *Die Zeitschrift Versicherungsrecht*, (2012): 1, <https://www.juris.de/perma?d=jzs-VVW02-63-2012-01-0001-0001>.

³⁸ Heiss ve William, “Transparenz und Einheitlichkeit,” 820; Kevin Bork, *Tension of Reinsurance: die Folgepflicht des Rückversicherers im Licht des Regulierungsermessens des Erstversicherers* (Tübingen: Mohr Siebeck, 2020), 365; Andreas Schwepcke ve Alexandra Vetter, *Praxishandbuch: Rückversicherung* (Karlsruhe: VVW GmbH, 2017), 73, Nr. 332. İsviçre hukukunda reasüransa ilişkin bazı konularda, uygulamada sözleşme taraflarından biri İsviçreli bir kişi olsa bile sözleşmelere genellikle İngiliz hukuku uygulandığı için İngiliz hukukuna atıf yapılarak ilgili konunun değerlendirildiği ifade edilmektedir, bkz. Ulrike Mönnich, Helmut Heiss ve Oliver D. William, “Versicherungsschutz in der Corona-Krise, hier: Deckung unter Betriebschließungsversicherungen und Schadensaggregation in der Rückversicherung,” *Zeitschrift für Schweizerisches Recht* 139, no. Sondernummer «Pandemie und Recht» (2020): 129, <http://app.legalis.ch/legalis/document-view.seam?documentId=pjpxu43sl5vdebsgbpxg33omrsxe3tvnwvwwk4tqmfxgizlnnfsxk3teojswg2dul5ztcmjz>. Alman hukuku özelinde aynı şekilde bkz. Looschelders, “Grundfragen,” 2.

incelenirken reasüransın uluslararası niteliği de dikkate alınarak belli bir ülke ile sınırlı inceleme yapılmamıştır. Bununla birlikte, günümüzde reasürans uygulamasının en yoğun olduğu ve reasüransa ilişkin içtihadın en fazla bulunduğu ülkeler ABD ve İngiltere'dir³⁹. Reasüransa ilişkin bir uyuşmazlık söz konusu olduğunda büyük ölçüde taraflar bu ülkelerin hukukunu uygulanacak hukuk olarak belirledikleri için bu ülkelerin hukuku uygulanarak uyuşmazlık çözülmekte veya bu ülkelerin içtihadı uyuşmazlığın çözümünde hâkim veya hakemler tarafından dikkate alınmaktadır. Örneğin, İsviçre ve Alman hukukunda *Common Law* hukuk sistemindeki reasüransa ilişkin içtihat bağlayıcı kabul edilmemekle birlikte, uyuşmazlığın çözümünde dikkate alınabileceği kabul edilmektedir⁴⁰. Bu nedenle, tez çalışmasında da değerlendirilen veya örnek olarak gösterilen içtihat büyük ölçüde *Common Law* hukuk sistemine aittir.

Tez çalışmasında yöntem olarak, reasüransa ilişkin bir hususta öncelikle karşılaştırmalı hukuktaki yasal düzenlemeler, içtihat ve literatürdeki görüşler değerlendirilmektedir. Ayrıca, uluslararası nitelik taşıyan, reasürans uygulayıcıları ile bu alanda önde gelen akademisyenler tarafından *soft law* olarak önerilen PRICL hükümleri de detaylı olarak dikkate alınmaktadır. Daha sonra ilgili hususta Türk hukuku incelenmekte, öneri ve kanaatimiz paylaşılmaktadır.

Reasürans sözleşmelerini konu alan bu tez çalışması giriş ve üç bölümden oluşmaktadır. Giriş bölümünde konunun takdimi ve inceleme planının yanı sıra, reasüransa ilişkin Türkçe kavram sorunu değerlendirilmektedir.

Birinci bölümde reasürans sözleşmesine ilişkin genel esaslar ele alınmaktadır. Bu kapsamda, reasüransın tanımına, unsurlarına ve işlevlerine yer verilmektedir. Ayrıca, reasürans sözleşmelerinin türleri ve bu sözleşmelerde kullanılan risk devretme yöntemleri açıklanmaktadır. Daha sonra reasürans sözleşmesinin hukuki niteliği ve sözleşmelerde yer verilen bazı şartların reasüransın hukuki niteliğine etkisi incelenmektedir.

³⁹ Heiss ve William, "Transparenz und Einheitlichkeit," 820; Looschelders, "Grundfragen," 1.

⁴⁰ Bork, *Tension of Reinsurance*, 365; Mönnich, Heiss ve William "Schadensaggregation," 129.

Uygulamada risk devretme yöntemi olarak kullanılan havuz sözleşmesi veya alternatif risk transfer yöntemleri gibi işlemlerin reasürans sözleşmesi niteliği taşıyıp taşımadığı değerlendirilmektedir. Son olarak, reasürans sözleşmelerine uygulanacak hukuk kuralları, emredici hükümlerin uygulanabilirliği ve örf âdet kuralları incelenmektedir.

İkinci bölüm reasürans sözleşmesinin yapısına ilişkindir. Bu kapsamda, sözleşmenin taraflarına, şekline, kapsamına ve süresine ilişkin açıklamalara yer verilmektedir. Bunun yanı sıra, uygulamada reasürans sözleşmelerinde sıklıkla yer verilen özel şartlar incelenmektedir.

Üçüncü bölümde tarafların yükümlülüklerine, bu yükümlülüklerle aykırılık hâlinde alacaklının sahip olduğu haklara ve sözleşmenin sona ermesi ile uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin açıklamalara yer verilmektedir.

1.3. KAVRAM SORUNU VE ÖNERİLER

Sözleşme hukukunda, sözleşme şartlarının açık ve anlaşılır olması, kullanılan ifadelerin hukuki sonuçlarının ve kapsamının belirli olması uyuşmazlıkların ortaya çıkmasını önleyici bir etkiye sahiptir⁴¹. Bu nedenle, sözleşmede hukuki ilişkinin tüm yönleriyle belirlenmesi ve sözleşme şartlarında yer alan ifadelerin anlamının ve kapsamının açık olması önem arz etmektedir. Ancak bu hususun reasürans sözleşmeleri açısından gerçekleştirilebilmesi pek çok güçlüğü içinde barındırmaktadır. Bu güçlüğü temelinde, tarafların tedbirli ve özenli olup olmamalarının ötesinde, kavramların anlamı ve kapsamı itibarıyla hukuki belirsizliklerin bulunması, bunun da temelinde uluslararası niteliğe sahip bir sözleşme türünün ulusal hukuk kurallarına göre şekillenip yorumlanması

⁴¹ Morse, "Claims," 312; Aslıhan Erbaş Açık, "İngilizce Sözleşme Koşullarının Sigorta Sözleşmesi İçeriğine Dahil Edilmesi," *Prof. Dr. Rayegan Kender'e Saygı Günü* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2020), 49.

yatmaktadır⁴². Aynı kavram farklı hukuk sistemlerinde farklı anlamlara gelebilmektedir. Örneğin, reasürans sözleşmelerinde sıkça yer verilen “*follow the fortunes*” ve “*follow the settlements*” kavramları, Kıta Avrupası hukuk sisteminde farklı hukuki kavramlar olarak değerlendirilirken, ABD’de biri diğerine eşdeğer görülmektedir⁴³. Benzer şekilde, uygulamada sözleşme özgürlüğünün bir sonucu olarak aynı durum için birden çok kavram kullanılabilmekte⁴⁴ ancak bu kavramların aynı kapsama sahip olup olmadığı konusunda⁴⁵ veya çeviri sürecinde sorunlar yaşanabilmektedir⁴⁶. Bu durum, bir uyuşmazlık çıktığında bu uyuşmazlığı çözmeye yetkili hakemler veya hâkimler açısından güçlükler doğurmaktadır⁴⁷.

Reasürans sözleşmelerinde kullanılan kavramların anlamına ve kapsamına ilişkin tartışmalar ve gelişmeler, Türk hukuku açısından da önemini korumaktadır. Bunun yanı sıra, Türk hukukunda reasürans sözleşmelerinde yer alan kavramların Türkçe karşılıklarının tespitine ilişkin bir ihtiyaç söz konusudur. Diğer bir ifadeyle, reasürans sözleşmelerinde sıkça kullanılan ifade ve kavramların bir kısmının Türk hukukunda henüz bir karşılığının tespit edilmediği, bir kısmına ilişkin getirilen önerilerin ise üzerinde

⁴² PRICL Project Group, *Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL)*, ed. Helmut Heiss, Martin Schauer, Manfred Wandt, 2019, 2, https://www.ius.uzh.ch/dam/jcr:d41111b7-d6fb-4dd1-a7b9-f022fa612f68/20200724%20PRICL_1.0%202019.pdf; Kevin Bork ve Manfred Wandt, “Der moderne Guidon de la Mer: die Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL),” *Versicherungsrecht*, no. 18 (2019): 1115; Helmut Heiss “From Contract Certainty to Legal Certainty for Reinsurance Transactions: The Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL),” iç. *Insurance law*, ed. Peter Wahlgren (Stockholm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2018), 97.

⁴³ Christopher Henley, “Follow the Settlements and Follow the Fortunes,” iç. *A Guide to Reinsurance*, ed. Robert Merkin (London: Informa, 2007), 250; Robert Merkin ve Michael Mendelowitz, “Reinsurance: Finding the Balance Between Reinsurers’ and Reinsureds’ Interests,” iç. *Research Handbook On International Insurance Law And Regulation*, ed. Julian Burling, Kevin Lazarus (Northampton: Edward Elgar, 2012), 153; Bork ve Wandt, “Der moderne Guidon de la Mer,” 1120; Bork, *Tension of Reinsurance*, 365-366.

⁴⁴ Aviva Abramovsky, “Reinsurance: The Silent Regulator,” *Connecticut Insurance Law Journal* 15, no. 2 (2009): 351; Mendoza, “Reinsurance as Governance,” 63; Stefan Pohl ve Joseph Iranya, *The ABC of Reinsurance* (Karlsruhe: VVW GmbH, 2018), 7.

⁴⁵ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 660; William, *The Law of Aggregation*, 123-124; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 51, Nr. 3.02-03.

⁴⁶ William Hoffman, “On the Use and Abuse of Custom and Usage in Reinsurance Contracts,” *Tort & Insurance Law Journal* 33, no. 1 (1997): 75.

⁴⁷ Morse, “Claims,” 310.

görüş birliği bulunmadığı veya hukuki bir kavramdan ziyade çeviri niteliği taşıdığı görülmektedir.

Yabancı bir kavramın kapsamını ve anlamını Türk hukuku kurallarına göre tayin etmek güçtür. Bu nedenle, reasürans sözleşmelerinde kullanılan yaygın ifadelerin Türkçe karşılıklarının tespit edilmesi, bu hususta birden fazla öneri olması hâlinde, reasürans sözleşmelerine ilişkin terminolojinin oluşması açısından bu önerilerin değerlendirilmesi ve mümkün olduğu ölçüde bir standart oluşturulması önem arz etmektedir⁴⁸. Türk hukuku açısından yabancı kavramların Türkçe karşılıklarının tespiti, aynı zamanda sözleşmelerin geçerliliği açısından da önem taşıyabilir. Çünkü 805 sayılı İktisadi Müesseselerde Mecburi Türkçe Kullanılması Hakkında Kanun md. 1'e göre⁴⁹, Türkiye'de yapılan reasürans sözleşmelerinin Türkçe hazırlanması gerekmekte olup başka bir dilde hazırlanan sözleşmelerin geçersizliği ileri sürülebilmektedir. Esasen Yargıtay içtihadına⁵⁰ ve öğretiyeye göre⁵¹, işin niteliği gereği Türkçe sözleşmelerde yabancı dildeki kavram veya teknik şartların kullanılması 805 sayılı Kanun'a aykırı görülmemektedir. Ancak tarafların birden fazla dilde sözleşme hazırladığı ve Türkçe nüshasının olduğu durumlarda 805 sayılı Kanun md. 3 Türkçe nüshanın esas alınacağını öngörmektedir. Ayrıca 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu⁵² md. 11/5'te sigorta sözleşmelerinde yabancı kelimelere yer verilemeyeceği, yabancı kelimelere karşılık TDK tarafından belirlenen kelimelerin esas alınacağı düzenlenmektedir. Bu nedenle, reasürans sözleşmeleri için Türkçe terminolojinin oluşturulması önemini ve güncelliğini korumaktadır⁵³. Reasürans

⁴⁸ Mehmet Bahtiyar, "Sigorta Poliçesi Özel Koşulları, Genel Koşullardan Ayırdedilmesi ve Bazı Sorunlar," iç. **Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan**, ed. Yaşar Karayalçın (Ankara: BTHAE Yayınları, 1998), 145. Sigorta mevzuatında temel sorunlardan biri olarak terim yeknesaklığının bulunmadığı yönünde bkz. Atamer, "Zarar Sigortaları," 38.

⁴⁹ RG. 22.04.1926, S. 353.

⁵⁰ Bkz. Y. 11. HD. 29.01.2010, E. 2009/12991, K. 2010/981; Y. 11. HD. 03.05.1977, E. 1977/1651, K. 1977/2245; Y. 11. HD. 30.11.1979, E. 1979/3309, K. 1979/5469.

⁵¹ İlhan Dinç, "İktisadi Müesseselerde Mecburi Türkçe Kullanılmasına Dair Kanuna İlişkin Güncel Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi," **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, no. 44 (2020): 180; Bahtiyar, "Sigorta Poliçesi," 145; Erbaş Açık, "İngilizce Sözleşme Koşulları," 59 vd.

⁵² RG. 14.06.2007, S. 26552.

⁵³ 805 sayılı Kanun'un kapsamı, uygulaması ve Kanun'un yürürlükte olmasının günümüz şartları açısından yerindeliği konusunda detaylı bilgi için bkz. Dinç, "İktisadi Müesseselerde," 129 vd.; Semih Sırrı Özdemir, "Ticari Sözleşmelerin Yabancı Dilde Hazırlanmasına Bağlı Hukuki Sonuçlar,"

sözleşmelerinde sık kullanılan kavramlar için -taraf iradelerini bağlamaktan ziyade hukuki öngörülebilirlik sağlamak amacıyla- aşağıda mevcut ifadeler değerlendirilmekte ve önerilerde bulunmaktadır. Reasürans sözleşmelerinde kullanılan kavramların orijinal ifadesi açısından, uygulamada yaygın olarak İngilizce kullanıldığı için kavramların İngilizce karşılıklarına yer verilmiştir.

a. *Reinsurance*: Türk hukukunda reasürans (*reinsurance*)⁵⁴ açısından bugüne dek dört⁵⁵ kavramın kullanıldığı görülmektedir. Bunlardan ilki ve en kısa süreli olanı “tekrar sigorta”dır⁵⁶. Bu kavram, Türk hukukunda reasüransa yönelik ilk hukuki düzenleme olan 865 sayılı Ticaret-i Berriyye Kanunu md. 966’da kullanılmıştır⁵⁷. Bir diğer kavram, mükerrer sigorta ifadesidir. 1160 sayılı Mükerrer Sigorta Hakkında Kanun’da⁵⁸, 1173 sayılı Sigorta Şirketlerinin Teftiş ve Murakabesi Hakkındaki Kanuna Müzeyyel Kanun’da⁵⁹ ve 865 sayılı Kanun yerine kabul edilen 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu’nda reasürans için “mükerrer sigorta” ifadesinin benimsendiği görülmektedir⁶⁰. Öğretide, 2005 tarihli Türk Ticaret Kanunu tasarısında reasüransa ilişkin maddenin kenar başlığında “tekrar sigorta” ifadesinin kullanılması eleştirilmiş; “mükerrer sigorta”

İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 11, no. 2 (2020): 617 vd.; İsmail Kırca, “İktisadi Müesseselerde Mecburi Türkçe Kullanılması Hakkında Kanun Üzerine,” *Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan*, Cilt II, (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2007), 1929 vd.; Mehmet Bahtiyar, “805 Sayılı ‘İktisadi Müesseselerde ‘Mecburi Türkçe Kullanılması Hakkında Kanun’un Kapsamı ve Yaptırımı Sorunu,” *Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan*, Cilt II, (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2007), 1731 vd.; Erbaş Açıklık, “İngilizce Sözleşme Koşulları,” 56 vd.

⁵⁴ Kavramın İngilizce’de başka bir alternatifine genel olarak rastlanmamıştır. Bununla birlikte, yangın sigortalarında reasürans için bazen “*guarantee*” kavramının kullanıldığı ifade edilmektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 75.

⁵⁵ TDK reasürans kavramını “ikili sigorta” olarak açıklamışsa da gerek mevzuatta gerek literatürde “ikili sigorta” ifadesinin reasürans için kullanıldığına rastlanmamıştır, bkz. <https://sozluk.gov.tr/>.

⁵⁶ Güncel eserlerdeki örnek kullanım için bkz. Ebru Tüzemen Atik ve Oğuz Yolal, *Sigorta Sözleşmelerinde Prim Ödeme Borcunun Muacceliyeti* (Ankara: Seçkin, 2020), 42; Mertol Can, *Türk Özel Sigorta Hukuku (Ders Kitabı)* (Ankara: Adalet, 2018), 141. Kelimenin orijinali bakımından İngilizce’de “re” ekinin her zaman tekrar yapmak anlamına gelmediği yönünde ayrıca bkz. O’Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 3-4, Nr. 1.001.

⁵⁷ Kanunun orijinal metninde tekrar sigorta ifadesi tırnak işareti içinde gösterilmiştir. Bu nedenle, kanun koyucunun bu ifadeyi teknik bir kavram olarak vasıflandırmak istediğini düşünmek mümkündür, bkz. RG. 28.06.1926, S. 406.

⁵⁸ RG. 01.08.1927, S. 647.

⁵⁹ RG. 20.07.1927, S. 638.

⁶⁰ 6762 sayılı eTTK md. 1276, RG. 09.07.1956, S. 9353. Ayrıca bkz. 7397 sayılı Kanun md. 59, RG. 30.12.1959, S. 10394.

kavramının yerleşik hâle geldiği gerekçesiyle kenar başlığında bu ifadenin kullanılması önerilmiştir⁶¹. Üçüncü kavram “ikili sigorta” ifadesi olup esasen bu kavramın mevzuatta veya literatürde kullanıldığına rastlanmamıştır. Söz konusu ifade, TDK’nın reasürans ifadesine eşdeğer olarak tespit ettiği bir kavramdır. Ancak bu kavramın, hem tanım⁶² hem de kapsam⁶³ itibariyle reasürans ifadesini karşılamayacağı kanaatindeyiz. Son kavram ise bizim de tercih ettiğimiz reasürans ifadesidir. TTK ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu başta olmak üzere yürürlükte olan mevzuatta büyük ölçüde⁶⁴ reasürans ifadesi kullanılmaktadır⁶⁵. Uzun zamandır uygulamada ve mevzuatımızda kullanılması ve yerleşik bir kavram hâline gelmesi nedeniyle reasürans ifadesini kullanmaya devam etmek gerektiği kanaatindeyiz.

b. *Reinsured*: Kavram için İngilizce’de “*original insurer, primitive insurer, primary insurer, direct insurer, initial insurer, reassured ve cedent*” ifadeleri de alternatif olarak

⁶¹ “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı’nca Hazırlanan Görüş,” *BATİDER* 23, no. 2 (2005): 240. Aynı yönde ayrıca bkz. Cengiz Erten, *Hayat Dışı Sigorta Şirketlerinde Teknik ve Diğer Karşılıkların Kurumlar Vergisi Açısından Değerlendirilmesi* (İstanbul: Legal, 2013), 56.

⁶² TDK’nın sayfasında ikili sigorta “*Bir sigorta ortaklığının sigorta ettiği paranın bir bölümünü, olabilecek zarara karşı, başka bir ortaklığa yeniden sigorta ettirmesi işi, reasürans.*” şeklinde tanımlanmaktadır. Tanım sözleşmenin konusu bakımından isabetli değildir. Öncelikle sigorta sözleşmesinde para dışında bir menfaat de sigorta edilebilir. İkinci olarak reasürans sözleşmesinde sigortalanan menfaatin sedana mı yoksa sedanın sigortalısına mı ait olduğu tartışmalı olup kanaatimizce, reasür edilen menfaatin sedanın sigortalısına ait olduğu görüşü isabetli değildir. Oysa tanımda reasüransın konusu olarak sedanın sigortalısının menfaati esas alınmaktadır. Reasürans sözleşmesinde sigortalanan menfaate ilişkin tartışma için ayrıca bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 53, Nr. 3.08; Carter, *Reinsurance*, 118; Robert Merkin, *Colinvaux’s Law of Insurance*, 12. Baskı (London: Thomson Reuters, 2019), 926, Nr. 14.053; Samim Ünan, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku - Yargı Kararları*, Cilt VII (İstanbul: On İki Levha, 2021), 166.

⁶³ İkili ifadesi, reasürans ilişkisinin en sade hâli esas alınarak tespit edilmiştir. Oysa bir retrosesyon sözleşmesinde üç sigorta sözleşmesi bulunmaktadır. Yine ikili sigorta ifadesi “birlikte reasürans” kavramını karşılamak için yeterli değildir.

⁶⁴ İstisnai olarak ve kabul tarihindeki kullanımı nedeniyle 6802 sayılı Gider Vergisi Kanunu md. 29/1-(j)’de (RG. 23.07.1956, S. 9362) ve Mükerrer Sigorta Murakabe Yönetmeliği’nde (RG. 13.07.1929, S. 1240) mükerrer sigorta ifadesi kullanılmaktadır. Ayrıca, reasürans inhisarı yetkisinin uzatılmasına yönelik bazı kararnamelerde “reassürans” ifadesi kullanılmıştır, bkz. Ekener, *Reasürans İnhisarı*, 112 vd.

⁶⁵ Reasürans ifadesinin kullanıldığı diğer mevzuat açısından örnek olarak bkz. 5363 sayılı Tarım Sigortaları Kanunu, RG. 21.06.2005, S. 25852; 6305 sayılı Afet Sigortaları Kanunu, RG. 18.05.2012, S. 28296; 2872 sayılı Çevre Kanunu, RG. 11.08.1983, S. 18132; 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu, RG. 21.06.2006, S. 26205.

kullanılmaktadır⁶⁶. Bu ifade, reasürans sözleşmesinde sigorta korumasına başvuran sigorta şirketini ifade etmektedir. Türk hukukunda öğretide bu kavram için *cedent* kelimesinden türetilme “sedan”⁶⁷ ile “reasüre eden şirket”⁶⁸ kavramları kullanılmaktadır. Mevzuatta ise reasürans koruması talep eden sigorta şirketini tanımlayan bir ifadeye rastlanmamıştır. Kavram için uygulamadaki sedan ifadesinin veya “reasür eden”⁶⁹ ifadesinin kullanılabileceği kanaatindeyiz.

c. *Reinsurer*: Bu ifade, reasürans sözleşmesinde reasürans koruması sağlayan tarafı tanımlamaktadır. Türk hukukunda, kavram için “reasürör” ifadesinin kullanıldığı görülmektedir. Kavram için “reasürör” ifadesinin veya “reasür eden” önerimizle paralel olarak “reasür veren” ifadesinin kullanılabileceği kanaatindeyiz.

d. *Retrocession*: Bu kavram, reasürörün reasürans sözleşmesi kapsamında üstlendiği riziko için bir başka sigorta veya reasürans şirketiyle yaptığı reasürans sözleşmesini ifade etmektedir. Diğer bir ifadeyle, rizikonun yayılma zincirinde⁷⁰ reasürör aynı zamanda sedan sıfatını taşıyabilmekte; reasür verdiği rizikoyu reasür edebilmektedir⁷¹.

⁶⁶ Abramovsky, “Reinsurance,” 351; Mendoza, “Reinsurance as Governance,” 63; Pohl ve Iranya, **Reinsurance**, 7; Gerber, Kingsley ve Reichert, “Reinsurance,” Nr. 71.02.

⁶⁷ Rıza Ayhan, Hayrettin Çağlar ve Mehmet Özdamar, **Sigorta Hukuku Ders Kitabı**, 6. Baskı (Ankara: Yetkin, 2023), 263.

⁶⁸ Nomer ve Yunak, **Reasürans**, 20.

⁶⁹ 2015/7249 sayılı *Maden Çalışanları Zorunlu Ferdi Kaza Sigortası Hakkında Karar* md. 6/3’te “reasüre edilen” ifadesine yer verildiği görülmektedir. Öğretide de sigorta şirketinin reasürans teminatı alması “reasüre etmek” şeklinde ifade edilmektedir, bkz. Erbaş Açıknel, “İngilizce Sözleşme Koşulları,” 55; Nomer ve Yunak, **Reasürans**, 11. Ancak kullanım ve telaffuz kolaylığı açısından “reasür etmek/eden” ifadesinin benimsenmesinin daha isabetli olacağını düşünmekteyiz.

⁷⁰ Retrosesyon işlemlerinin genellikle büyük ölçekli-katastrofik riskleri dağıtmak amacıyla kullanıldığı ifade edilmektedir, bkz. Pohl ve Iranya, **Reinsurance**, 142.

⁷¹ Nomer, **Sigortanın Genel Prensipleri**, 136; Onat, **Reasürans Tekeli**, 17; Edelman ve Burns, **Reinsurance**, 7, Nr. 1.18; Carter, **Reinsurance**, 3; Gürses, **Reinsuring Clauses**, 1, Nr. 1.02; William, **The Law of Aggregation**, 10; Eleanor L. Grossman, “Reinsurance,” iç. **14A Summary of Pennsylvania Jurisprudence 2d**, 2. Baskı (Lawyers Cooperative Publishing, 2017), Nr. 25.1, [https://www.westlaw.com/Document/If8fb825730fa11d98057925bad68b741/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/If8fb825730fa11d98057925bad68b741/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Tod I. Zuckerman, “Reinsurance Considerations in Environmental Insurance Coverage Disputes,” iç. **Environmental Insurance Litigation: Law and Practice**, Nr. 31.5, [https://www.westlaw.com/Document/I979dfa380a8211da86b3f9d861f58b58/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I979dfa380a8211da86b3f9d861f58b58/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

Uygulamada⁷² ve mevzuatta⁷³ bu kavram için “retrosesyon” ifadesi kullanılmakta ve bu sözleşmelere retrosesyon sözleşmeleri denilmektedir. Bu kapsamda, rizikoya ilişkin ikinci ve daha sonra yapılan tüm reasürans sözleşmeleri retrosesyon sözleşmesi olarak adlandırılmaktadır⁷⁴. Retrosesyon sözleşmelerinde reasürör olan tarafa retrosesyoner; sedan olan tarafa ise retrosedan denilmektedir⁷⁵. Bir sigorta işlemi nedeniyle birden fazla reasürans sözleşmesi yapılabilmesi mümkün olduğu için, reasüransın reasür edilmesini ve bu hukuki işlemlerin taraflarını tanımlamak amacıyla “retrosesyon”, “retrosesyoner” ve “retrosedan” ifadelerinin kullanılmasının pratik bir önemi olduğunu düşünmekteyiz. Bununla birlikte, retrosesyonun reasüransı da retrosesyon olarak adlandırıldığı için “derece” ifadesinin kullanılması daha uygun olabilir. Örneğin, bir retrosesyon sözleşmesinde retrosesyoner de rizikoyu bir başka sigorta şirketine reasür ettiğinde aynı rizikoyu konu edinen üç kademeli reasürans sözleşmesi bulunmaktadır. Bu sözleşmeleri “birinci derece reasürans”, “ikinci derece reasürans” ve “üçüncü derece reasürans” olarak ifade etmek daha uygun olabilir. Bu sayede, hem bir riziko açısından kaç reasürans sözleşmesinin yapıldığı daha kolay anlaşılabilir hem de retrosesyoner ve retrosedan ifadelerini kullanma ihtiyacı ortadan kalkabilir. Ayrıca, “beşinci derece reasürans sözleşmesinin sedanı / reasürörü” benzeri ifadeler aynı rizikoya ilişkin birçok retrosesyon

⁷² Geçmişte bir dönem oran esaslı reasüransların retrosesyonu “*retrocession*” olarak adlandırılırken; limit esaslı reasüransların retrosesyonunun “*retrosurance*” olarak adlandırıldığı belirtilmektedir, bkz. O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 17, dn. 76. Bu farklılık yalnızca sözleşmenin isimlendirilmesine ilişkin olup hukuki nitelik açısından bir farklılığa işaret etmemektedir. Nitekim günümüzde bu ayrım terk edilmiş olup sözleşmeler için “*retrocession*” ifadesi kullanılmaktadır.

⁷³ Örnek olarak bkz. 5684 sayılı Kanun, 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu, RG. 21.06.2006, S. 26205; 5363 sayılı Tarım Sigortaları Kanunu, RG. 21.06.2005, S. 25852; 6305 sayılı Afet Sigortaları Kanunu, RG. 18.05.2012, S. 28296. İstisnai olarak mülga *Mükerrer Sigorta Murakabe Yönetmeliği*’nde “rötresesyon” ifadesi kullanılmıştır, bkz. 03.07.1929 tarih ve 8197 sayılı *Mükerrer Sigorta Murakabe Talimatnamesi* md. 3, 6, RG. 13.07.1929, S. 1240.

⁷⁴ Ekener, *Reasürans İhtisarı*, 23; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 17, Nr. 1.013.

⁷⁵ David J. Marchitelli, “Who May Enforce Liability of Reinsurer,” iç. *American Law Reports 87 A.L.R. 6th* 319, 2013, Nr. 2, [https://www.westlaw.com/Document/I229c4d97110e11e3aca60000837bc6dd/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I229c4d97110e11e3aca60000837bc6dd/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Steven Plitt, Daniel Maldonado ve Joshua D. Rogers, *Couch on Insurance*, 3. Baskı, 2021, Nr. 9.2, [https://www.westlaw.com/Document/I43741631332811d997b7e644ef6519ab/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I43741631332811d997b7e644ef6519ab/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

işleminin yapıldığı durumlarda sözleşme taraflarını belirtmek açısından daha faydalı olabilir.

e. *Facultative Reinsurance*: Kavram köken itibariyle seçmek anlamına gelen “*faculty*” kelimesinden türetilmiştir⁷⁶. Bu sözleşmelerde, taraflar reasüransa konu olacak her riziko ve sigorta poliçesini ayrı ayrı müzakere etmektedirler. Uygulamada kavram için çoğunlukla⁷⁷ “ihtiyari reasürans” ifadesi kullanılmaktadır⁷⁸. Ancak kanaatimizce bu kavramın kullanılması çeviri anlamı itibariyle mümkün olsa da hukuki karşılığı açısından isabetli değildir. Çünkü Türk hukukunda ve özellikle sigorta hukukunda “ihtiyari” kavramı tarafların sözleşme yapması konusunda irade serbestisini ifade etmek için kullanılmaktadır. İhtiyari kavramının karşıtı sözleşme yapma yükümlülüğüne ve sigorta hukuku özelinde “zorunlu” sigortalara karşılık gelmektedir. Oysa, reasürans sözleşmelerinde bu yönde bir ayrıma gidilmesinin nedeni, reasüransa konu riziko ve sigorta poliçelerinin sözleşme kurulduğu sırada belirli olup olmadığıdır. Bu ayrıma göre de reasürans sözleşmeleri *facultative* veya *treaty* (çerçeve) olarak sınıflandırılmaktadır. Tarafların sözleşme yapıp yapmamaları konusunda bir irade kısıtı bulunmamaktadır. Nitekim Türk hukukunda kimi durumlarda sigorta şirketlerine reasürans sözleşmesi yapmaları konusunda yükümlülük getirildiği görülmektedir⁷⁹. Sigorta şirketleri, bu yükümlülüklerini *facultative* reasürans sözleşmeleri yaparak da yerine getirebilirler. Bu

⁷⁶ Yao Lu, *Utmost Good Faith in Reinsurance Contracts: Difficulties and Problems of Its Operation in an Evolution Time* (University of Exeter, Yayımlanmamış Doktora Tezi, 2015), 36, <https://ore.exeter.ac.uk/repository/handle/10871/18450>; Plitt, Maldonado ve Rogers, *Couch*, Nr. 9.3, dn. 1; Abramovsky, “Reinsurance,” 357, dn. 44. İfadenin esasen Latince “*facultas*” kelimesi olduğu yönünde ayrıca bkz. Merkin, *Colinvaux’s*, 1083, dn. 4. *Facultative* ifadesinin lafız itibariyle *optional*, *voluntary* anlamında kullanıldığı yönünde ayrıca bkz. William Hoffman, “Facultative Reinsurance Contract Formation, Documentation, and Integration,” *Tort Trial & Insurance Practice Law Journal* 38, no. 3 (2003): 769; Richard C. Mason ve James E. Pfeifer, “A Closer Look at Facultative Reinsurance,” *Tort & Insurance Law Journal* 31, no. 3 (1996): 641, dn. 1.

⁷⁷ “İsteğe bağlı” önerisi için bkz. Etem Kara, “Küçük ve Orta Ölçekli İşletmelere Yönelik Ticari Alacak Sigortası Sunulmasını İçeren Devlet Destekli Sistemin Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Tebliğ’in Değerlendirilmesi,” *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 12, no. Özel (2022): 475.

⁷⁸ Atabek, *Reasürans*, 19; Ahmet Karayazgan, *Hukuki Yönüyle Siber Riskin Sigorta ve Reasüransı (Makalelerim Işığında)* (İstanbul: Legal, 2020), 210; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 38; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 17; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 136.

⁷⁹ Örneğin maden çalışanları zorunlu ferdi kaza sigortası açısından mevzuatta sigorta şirketlerinin reasürans sözleşmesi yapmaları zorunlu tutulmuştur, bkz. 2015/7249 sayılı *Maden Çalışanları Zorunlu Ferdi Kaza Sigortası Hakkında Karar* md. 6/3, RG. 06.02.2015, S. 29259.

nedenle, bu kavramı ifade etmek için “münferit reasürans” veya “seçimlik reasürans” kavramlarının kullanılabileceği kanaatindeyiz.

f. *Treaty*: Bu kavram, tarafların belli riziko türleri veya branşları açısından sedanın yaptığı tüm sigorta sözleşmelerinin reasür edileceğinin kararlaştırıldığı reasürans sözleşmelerini ifade etmektedir⁸⁰. *Treaty* kavramı sözleşme (*contract*) veya anlaşma (*agreement*) anlamında kullanılmakta olup⁸¹ bu kavram yerine, *master agreement*⁸², *obligatory* ve *automatic* ifadeleri de kullanılmaktadır⁸³. Türk hukukunda kavram için *trete*, mecburi reasürans⁸⁴ ve otomatik reasürans ifadeleri kullanılmaktadır⁸⁵. Kanaatimizce mecburi reasürans ifadesi, tarafların sözleşme yapma özgürlüğü sınırlandırılmadığı için isabetli değildir. Çünkü bu sözleşme türünde de sözleşmenin kapsamını taraflar özgürce belirleyebilmektedirler; sadece sözleşmenin kapsamı içinde yer alacak sigorta poliçeleri henüz belli değildir. *Trete* ve otomatik ifadelerinin ise hukuki anlamı itibariyle sözleşme türünü karşılayacak bir nitelik taşımadığı kanaatindeyiz. Bu nedenle, bu sözleşme türü için “çerçeve reasürans” ifadesinin kullanılmasının daha uygun olacağını düşünmekteyiz⁸⁶.

⁸⁰ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 57.

⁸¹ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 21, Nr. 1.018.

⁸² Thomas, “Utmost Good Faith,” 1550. Ancak, Hanwha Non-Life Insurance Co Ltd v. Alba Pte Ltd [2011] S.G.H.C. 271 kararında *master agreement* ifadesinin ön çerçeve reasürans sözleşmeleri (*facultative obligatory*) için kullanıldığı belirtilmektedir, bkz. <https://uk.westlaw.com/Document/ID48C9C10133711E2B9A1DE4717479803/View/FullText.html>.

⁸³ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 8; Tod I. Zuckerman, Robert Chesler ve Christopher Keegan, “A Primer on Insurance Coverage Law, and Environmental Liability Claims Under Commercial General Liability Policies,” *Environmental Insurance Litigation: Law and Practice*, Nr. 2.13, [https://www.westlaw.com/Document/I979dfa380a8211da86b3f9d861f58b58/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I979dfa380a8211da86b3f9d861f58b58/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁸⁴ Atabek, *Reasürans*, 19, yazar aynı zamanda bu terimin isabetli bir kullanım olmadığını belirtmektedir, bkz. Atabek, *Reasürans*, 21.

⁸⁵ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 136, 166; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 37; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 18; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 12.

⁸⁶ Sözleşme hukukunda, çerçeve reasürans ile ortaya çıkmasındaki amaç ve ihtiyaçlar yönünden benzerlik gösteren ancak mal ve hizmet edimine yönelik yapılan “çerçeve sözleşmeler” bulunmaktadır. Bu nedenle, *treaty* ifadesine karşılık “çerçeve” ifadesinin kullanılmasının kavram birliği açısından da isabetli olacağı kanaatindeyiz. Çerçeve sözleşmeler hakkında detaylı bilgi için bkz. Hayriye Şen Doğramacı, *Çerçeve Sözleşmeler* (Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,

g. *Open Cover*: Bu kavram için “*facultative obligatory*”, “*facultative treaty*” ifadeleri de kullanılmaktadır⁸⁷. Bu kavram, seçimlik reasürans ile çerçeve reasürans sözleşmeleri arasında bir formu ifade etmektedir. Bu kavram, taraflar arasında belirlenen şartlara göre, sedanın taraf olduğu bir sigorta sözleşmesinden doğan sorumluluğunu reasür edip etmeme konusunda takdir yetkisine sahipken reasürörün sedanın kararıyla bağlı olmasını ifade etmektedir. Öğretide kavram için “açık teminat”⁸⁸, “ihtiyari/zorunlu anlaşmalar”⁸⁹ ve “açık kapsamlı sigortalama ön sözleşmeleri”⁹⁰ ifadeleri kullanılmaktadır. Kavram için “ön çerçeve reasürans kaydı/sözleşmesi” ifadesinin kullanılabileceğini düşünmekteyiz. Çünkü bu sözleşmeler, kural olarak bir çerçeve reasürans niteliği taşımakta ve sedana riski reasür edip etmemekte takdir yetkisi vermektedir⁹¹. Bu yetkiyi ve reasürörün sözleşme kurma yükümlülüğünü ifade etmek amacıyla sözleşme hukukunda yer alan “ön sözleşme” kavramından yola çıkarak “ön çerçeve reasürans kaydı/sözleşmesi” ifadesi kullanılabilir.

h. *Proportional Reinsurance*: ABD ve İngiltere’de bu sözleşme türü için “*pro rata*” ifadesi de kullanılmaktadır⁹². Bu kavram, sedanın üstlendiği sorumluluğun veya elde ettiği primin belirli bir yüzdesi üzerinden yaptığı reasürans yöntemini ifade etmektedir. Örneğin, sedan elde ettiği primin %20’sini reasüröre vermesi karşılığında reasürör de

Yayımlanmamış Doktora Tezi, 2010); Gül Doğan, *Ön Sözleşme (Sözleşme Yapma Vaadi)* (İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 2006), 72 vd.; Nami Barlas, “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri,” *Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı*, 2. Baskı (İstanbul: Beta, 2001), 807 vd.

⁸⁷ Baydar, *Reasürans İnhisarı*, 18; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 29; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 153; Atabek, *Reasürans*, 21; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 37; Carter, *Reinsurance*, 74, 240; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 22, Nr. 1.71.

⁸⁸ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 29; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 37; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 153; Atabek, *Reasürans*, 21; Baydar, *Reasürans İnhisarı*, 18.

⁸⁹ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 29.

⁹⁰ Zuhale Arıç, “Open Covers: The Wind of Change Blowing Through The Insurance Market,” *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 1, no. 2 (2004): 327.

⁹¹ Sigorta ve reasürans sözleşmesi dışındaki bazı sözleşmeler yönünden bu işlevi görmesi amacıyla “opsiyon hakkı veya opsiyon sözleşmesi”nin yapıldığı belirtilmektedir. Kavram yeknesaklığı açısından “ön çerçeve” ifadesi yerine opsiyon kavramının kullanılması bir an için düşünülebilir. Ancak bu kavramın yerine “ön sözleşme” kavramına dayanan “ön çerçeve reasürans sözleşmesi” ifadesinin kullanılmasının daha isabetli olacağı kanaatindeyiz. Opsiyon hakkına ilişkin detaylı bilgi için bkz. Osman Gökhan Antalya, “Opsiyon Akdi ve Opsiyon Hakkı,” iç. *Facultatis Decima Anniversaria: 10. Yıl Armağanı* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, 1993), 194 vd. <https://www.marmara.edu.tr/arastirma/mu-yayinlari/kitaplar>.

⁹² Hoffman, “Custom and Usage,” 45; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 6, Nr. 1.20.

sedanın sorumlu olduğu miktarın %20'sini sedana ödemektedir. Türk hukukunda bu kavram için “bölüşmeli”⁹³, “oransal”⁹⁴, “orantılı”⁹⁵ ve “nispi”⁹⁶ ifadeleri kullanılmıştır. Mevzuatta ise “bölüşmeli” kavramının kullanıldığı görülmektedir⁹⁷. Kanaatimizce “bölüşmeli” ifadesi hukuki bir kavramdan ziyade çeviri niteliği taşımaktadır. Bu kavram için “oran esaslı reasürans” ifadesinin kullanılabileceğini düşünmekteyiz. Çünkü tarafların prim ve tazminat alacakları sözleşmede öngördükleri bir oran esas alınarak belirlenmektedir.

1. *Non-proportional Reinsurance*: ABD’de bu kavram için “excess” ifadesi de kullanılmaktadır⁹⁸. Bu tür sözleşmelerde reasürörün sorumluluğu, sedanın sigortalılarına karşı sorumluluğu belli bir miktarı aştıktan sonra doğmaktadır. Benzer şekilde, sedanın sorumluluk miktarının prim gelirin oranı belli bir yüzdeyi aştıktan sonra reasürörün sorumlu olacağı da öngörülebilmektedir. Örneğin, sedanın reasüransa konu sigorta sözleşmeleri kapsamında sorumluluğunun 10 milyon TL’yi veya prim gelirin göre %70’i aşmasından sonra reasürörün sorumluluğunun doğacağı öngörülebilir. Uygulamada bu kavram için “bölüşmesiz”, “oransal olmayan”⁹⁹, “orantısız”¹⁰⁰ ve “nispi olmayan”¹⁰¹ ifadeleri kullanılmaktadır. Mevzuatta ise “bölüşmesiz” kavramının kullanıldığı görülmektedir¹⁰². Kanaatimizce, mevcut ifadeler bu reasürans yönteminin yalnızca oran esaslı reasüranslardan farklı olduğunu göstermekte olup reasürans yöntemini kapsayacak bir niteliğe sahip değildir. Bu nedenle, “non-proportional” ifadesine karşılık “limit esaslı reasürans” kavramının kullanılabileceğini düşünmekteyiz. Çünkü bu reasürans

⁹³ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 154.

⁹⁴ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 212.

⁹⁵ Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 38.

⁹⁶ Ekener, *Reasürans İnhisarı*, 20.

⁹⁷ Bkz. *Sigorta ve Reasürans ile Emeklilik Şirketlerinin Sermaye Yeterliliklerinin Ölçülmesine ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmelik* md. 8/3, RG. 23.08.2015, S. 29454.

⁹⁸ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 6, Nr. 1.20.

⁹⁹ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 212.

¹⁰⁰ Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 38.

¹⁰¹ Ekener, *Reasürans İnhisarı*, 20.

¹⁰² Bkz. *Sigorta ve Reasürans ile Emeklilik Şirketlerinin Sermaye Yeterliliklerinin Ölçülmesine ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmelik* md. 8/3, RG. 23.08.2015, S. 29454.

yönteminde reasürörün sorumluluğu belirlenirken, bir limit olarak belli bir miktar veya oran esas alınmaktadır.

i. *Quota Share Reinsurance*: Bu kavram, oran esaslı reasürans sözleşmelerindeki bir yöntemi ifade etmektedir. Bu yöntemde, reasürörün prim geliri de sorumluluk miktarı da taraflarca belirlenmiş bir yüzdeye denk gelmektedir. Örneğin, sedan sigorta sözleşmelerinden elde ettiği prim gelirin %30'unu reasüröre ödemekte, bunun karşılığında reasürör de sedanın sigorta sözleşmelerindeki sorumluluğunun %30'unu sedana ödemektedir. Uygulamada bu kavram için “kotpar”¹⁰³, “nispi iştirak”¹⁰⁴, “belirli paylı”¹⁰⁵ ve “kota paylı”¹⁰⁶ ifadeleri kullanılmıştır. Bu yöntemin kullanıldığı reasürans sözleşmelerinde, reasürörün prim geliri ve sorumluluğu sabit bir yüzdelik oran olarak belirlendiği için kavram yönünden “sabit oran esaslı reasürans sözleşmesi” ifadesinin kullanılabileceğini düşünmekteyiz.

j. *Surplus Reinsurance*: Bu kavram, oran esaslı reasürans sözleşmelerinde kullanılan bir diğer yöntemi ifade etmektedir. Bu yöntemde, sedan reasürörle sorumluluk miktarının belli bir oranı ölçüsünde anlaşmamaktadır. Bunun yerine sigorta sözleşmesi ile üstlendiği sorumluluk miktarını belli bir sayıda paya bölmektedir. Reasürör ile yaptığı sözleşmelerde reasürörün sorumluluk miktarı bu paylara göre belirlenmektedir. Uygulamada bu kavram için “eksedan”¹⁰⁷, “artan pay reasüransı”¹⁰⁸ ve “fazlalık mukavelesi”¹⁰⁹ ifadeleri kullanılmaktadır. Yaygın kullanımı ve yerleşik hâle gelmesi nedeniyle “eksedan” ifadesi kullanılabileceği gibi, “değişken oran esaslı reasürans

¹⁰³ Bu kavram, ifadenin Fransızcası “quote-part” kelimesinden türetilmiştir.

¹⁰⁴ Atabek, *Reasürans*, 22.

¹⁰⁵ Baran, *Reasüransa Bir Yaklaşım*, 16.

¹⁰⁶ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 213.

¹⁰⁷ Banu Erkök ve Bekir Selman Yıldırım, “Alacak Sigortasında Reasürans Uygulamaları,” *Bankacılar Dergisi*, no. 108 (2019): 86; Uras, *Mükerrer Sigorta*, 12; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 18; Baran, *Reasüransa Bir Yaklaşım*, 16; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 150.

¹⁰⁸ Atabek, *Reasürans*, 28.

¹⁰⁹ Uras, *Mükerrer Sigorta*, 12.

sözleşmesi” ifadesi de benimsenebilir. Çünkü bu yönteme göre sedanın ve reasürörün prim gelirleri ile sorumluluk miktarları aynı oranda gerçekleşmemektedir.

k. *Excess of Loss Reinsurance*: Bu kavram, limit esaslı reasürans sözleşmelerinde kullanılan bir yöntemi ifade etmektedir. Buna göre, sedanın sigortalılarına karşı sorumluluğu reasürans sözleşmesinde kararlaştırılan miktarı aştıktan sonra reasürörün sorumluluğu doğmaktadır. Öğretide bu kavram için “aşkın hasar”¹¹⁰ ve “hasar fazlası”¹¹¹ ifadeleri kullanılmaktadır. “Aşkın hasar” ifadesinin eksik-aşkın sigorta ayrımı nedeniyle isabetli olmadığı; ancak yaygın kullanımı ve yerleşik ifade hâline gelmesi nedeniyle “hasar fazlası” ifadesinin kullanılabileceği kanaatindeyiz.

Hasar fazlası reasürans sözleşmeleri, sözleşmedeki sorumluluk limitine göre “catastrophic excess of loss” ve “working excess of loss” şeklinde ayrıma tâbi tutulmaktadır. Reasürörün sorumluluğu açısından istisnai riskleri veya çok yüksek seviyeleri içeren miktar için “catastrophic layer” ifadesi kullanılırken, olağan sorumluluk limitini öngören seviyeler için “working layer” ifadesi kullanılmaktadır¹¹². Öğretide “working excess of loss” için “çalışan hasar fazlası” ifadesi kullanılmaktadır¹¹³. Kanaatimizce “working” ifadesinin çalışan şeklinde çevrilmesi hukuki bir nitelendirmeden ziyade çeviri niteliği taşımaktadır. Bu nedenle, “working excess of loss” ifadesine karşılık olarak “olağan hasar fazlası” ifadesi kullanılabilir. “Catastrophic” ifadesi için ise, “olağanüstü” kavramının kullanılabileceğini düşünmekteyiz.

l. *Stop Loss Reinsurance*: Kavram için “loss ratio” ifadesi de kullanılmaktadır¹¹⁴. Bu kavram, limit esaslı reasürans sözleşmelerinde reasürörün sorumluluğunu belirleyen bir diğer yöntemdir. Buna göre, sedanın sorumluluk miktarı prim gelirine oranlanmaktadır.

¹¹⁰ Baran, *Reasüransa Bir Yaklaşım*, 18. Kavramın, ilk olarak O. Balet ve O. Yüsecan tarafından teklif edildiği ve yazar tarafından benimsendiği yönünde bkz. Atabek, *Reasürans*, 37, dn. 32.

¹¹¹ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 212; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 38; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 19.

¹¹² Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 30.

¹¹³ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 61; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 141.

¹¹⁴ Carter, *Reinsurance*, 70.

Reasürörün sorumluluğu, bu oranın taraflarca belirlenen bir yüzdeye ulaşması hâlinde doğmaktadır. Örneğin, reasürörün sorumluluğu, sedanın sorumluluk miktarının prim gelirine oranı %70'i aştıktan sonra başlamaktadır. Uygulamada kavram için “hasar nispeti fazlası”¹¹⁵ ve “hasar oranı fazlası”¹¹⁶ ifadeleri kullanılmaktadır. Kanaatimizce uygulamada ve öğretide yerleşik bir kavram hâline gelmesi ve daha güncel bir ifade olması nedeniyle “hasar oranı fazlası” kavramı kullanılmaya devam edilebilir.

m. *Reciprocity*: Reasürans sözleşmelerinde yer alabilen bu kavram, reasürörün sedana üstlendiği rizikoları reasür etmeyi taahhüt etmesidir. Diğer bir ifadeyle, reasürör bu kayıtlı, üçüncü kişilerle yaptığı sigorta veya reasürans sözleşmelerinden doğan sorumluluğunu sedana reasür edeceğini kabul etmektedir. Öğretide bu kayıt için “mukabil iş”¹¹⁷, ve “karşılıklı iş alışverişi”¹¹⁸ ifadeleri kullanılmaktadır. Kanaatimizce, bu kavram yönünden “karşılıklılık kaydı” ifadesi kullanılabilir. Çünkü sedan reasürans sözleşmesi kapsamında bir riski reasür etmesine karşılık, reasürörün de kendisine başka bir riski reasür etmesini talep etmektedir.

n. *Line*: Bu kavram, sedanın, sigortalısına karşı üstlendiği sorumluluk miktarını farazi olarak belli bir sayıya böldüğü payı ifade etmektedir. Öğretide kavram için “plen”¹¹⁹, “dilim”¹²⁰ ve “pay”¹²¹ ifadeleri kullanılmaktadır. Türk hukukunda hukuki işleme konu edilmek istenen bir değer birden fazla hisseye ayrılması gerektiğinde, her bir hisse “pay” olarak ifade edilmektedir¹²². Bu nedenle, sedanın reasürans işlemine konu etmeyi

¹¹⁵ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 142.

¹¹⁶ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 212; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 38; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 78; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 19.

¹¹⁷ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 147, 155.

¹¹⁸ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 20.

¹¹⁹ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 19.

¹²⁰ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 168.

¹²¹ Atabek, *Reasürans*, 29, yazar aynı sayfa dn. 20’de pay ile dilim ifadeleri arasında tereddüt ettiğini belirtmektedir.

¹²² Örnek mevzuat hükümleri için bkz. TMK md. 688; TBK md. 85/3; TTK md. 135.

planladığı sorumluluk miktarını birden fazla hisseye ayırması hâlinde bu hisselerin pay olarak ifade edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

o. *Retention*: Kavram yerine, “*maximum*”, “*deductible*”, “*priority*”, “*excess*” ve “*cover limit*” ifadelerinin de kullanıldığı belirtilmektedir¹²³. Bu kavram, sedanın sorumluluk miktarını paylara böldüğü durumlarda kendisine ayırdığı ve reasür etmediği payı ifade etmektedir¹²⁴. Öğretide “konservasyon”¹²⁵, “zorunlu tenzili muafiyet”¹²⁶, “bizzat katılma”¹²⁷ ve “saklama payı”¹²⁸ olarak ifade edilmektedir. Uygulamada yerleşik bir kavram hâline gelmesi nedeniyle saklama payı ifadesini kullanmaya devam etmek gerektiği kanaatindeyiz.

ö. *Utmost Good Faith*: Latincesi *uberrimae fidei* olan bu kavram esasen *Common-Law* hukuk sisteminde kullanılmakta ve dürüstlük kuralının derecesini ifade etmektedir. *Common-Law* hukuk sisteminde dürüstlük kuralı için ifade edilen *good faith* kavramı ile *utmost good faith*’in farklı anlama sahip olduğu ifade edilmektedir¹²⁹. Buna karşılık, Kıta Avrupası’nda ve Türk hukukunda dürüstlük kuralına uygunluğun tespiti açısından somut olayın tüm şartları dikkate alındığı için dürüst davranma yükümü yönünden bir derecelendirme söz konusu değildir¹³⁰.

¹²³ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 17, 32. *Retention* ifadesinin *line* ile aynı anlama geldiği yönünde ayrıca bkz. Peter Cave, “The Nature of Reinsurance,” iç. *A Guide to Reinsurance*, ed. Robert Merkin (London: Informa, 2007), 39; Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 18.

¹²⁴ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 7; William, *The Law of Aggregation*, 41.

¹²⁵ Atabek, *Reasürans*, 28; Onat, *Reasürans Tekeli*, 13.

¹²⁶ Mertol Can, “Yeni Değer Sigortası,” iç. *Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan*, ed. Yaşar Karayalçın (Ankara: BTHAE Yayınları, 1998), 194.

¹²⁷ Aynur Yongalık, “Sigortalının Zarara Katılması (Bizzat Katılma),” iç. *Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan*, ed. Yaşar Karayalçın (Ankara: BTHAE Yayınları, 1998), 150. Aynı yönde ayrıca bkz. Abdülhamid Oğuzhan Hacıömeroğlu, *Sorumluluk Sigortasında Sigorta Himayesinin Kapsamı* (İstanbul: On İki Levha, 2022), 229.

¹²⁸ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 155; Onat, *Reasürans Tekeli*, 13; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 7.

¹²⁹ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 70.

¹³⁰ Dürüstlük kuralının kapsamı ve aykırılığın tespitine yönelik ayrıntılı bilgi için bkz. Nami Barlas, “Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağının Alman Medeni Kanunundaki Düzenlenme Tarzı ve Eleştirisi,” *İÜHF* 55, no. 3 (1997): 202.

Uygulamada, ifade yerine “azami iyiniyet”¹³¹, “azami hüsnüniyet”¹³², “mutlak iyi niyet”¹³³, “en üst seviyede dürüstlük”¹³⁴ ifadeleri kullanılmaktadır. Ayrıca “good faith” kavramı esas alınarak düzenlendiğini düşündüğümüz¹³⁵ 5684 sayılı Kanun md. 32’nin kenar başlığı ve metin içinde “iyiniyet” ifadesi kullanılmaktadır¹³⁶. Öğretide, “good faith” kavramının Türk hukukunda hukuki karşılığının TMK md. 3’te düzenlenen “iyiniyet” kavramı olmadığı; TMK md. 2’de düzenlenen dürüstlük kuralı olduğu belirtilmektedir¹³⁷. Biz de bu görüşe katılmaktayız. 5684 sayılı Kanun md. 32’nin lafzında sigorta şirketinin “iyiniyetli” hareket etmesi kapsamında “gerçeğe aykırı, yanıltıcı, aldatıcı ve haksız rekabete yol açan beyanda” bulunamayacağı; “mevzuata uygun” hareket etmesi gerektiği öngörülmektedir. Bu ifadeler Türk hukukunda TMK md. 3’te düzenlenen “iyiniyet”

¹³¹ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 8; Arıç, “Open Covers,” 332; Semih Sırrı Özdemir, “Yapay Zekâ Kullanımının Sigortacının Türk Ticaret Kanunu’nun 1438. Maddesi Çerçevesindeki Bilme Kapsamını Genişletip Genişletmeyeceği Sorunu,” *BATİDER* 37, no: 2 (2021): 121.

¹³² Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 47, 49.

¹³³ Erten, *Hayat Dışı Sigorta*, 57.

¹³⁴ PRICL Project Group, *Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL)*, çev. Samim Ünan ve Ayşegül Buğra, <https://www.ius.uzh.ch/de/research/projects/pricl/Private-Translations.html>.

¹³⁵ 5684 sayılı Kanun md. 32’nin gerekçesinde kavramın kökenine ilişkin bir ifade bulunmamakla birlikte “Sigorta sektörünün gelişimi, sigorta ve reasürans şirketleri, acenteler, aktüerler, brokerler ve sigorta eksperlerinin, sigortalıların hak ve menfaatlerini gözetmesine ve davranışlarının iyiniyet kuralları çerçevesinde gerçekleşmesine bağlı olduğundan, adı geçen kişilere yükümlülük getirilmiştir.” ifadesine yer verilmektedir. Bu nedenle, maddede iyiniyet kavramı bilinçli olarak kullanılmıştır. Ancak yukarıdaki paragrafta açıklanan nedenlerle madde hükmündeki ve gerekçesindeki “iyiniyet” ifadesinin isabetli kullanılmadığı kanaatindeyiz.

¹³⁶ 5684 sayılı Kanun md. 32: “(1) Sigorta şirketleri ve aracılar, her çeşit broşür, izahname ve diğer belgeler ile ilan ve reklamlarını, taahhütleriyle sigortalıya sağlayacakları hak ve menfaatlerin sınır ve kapsamı dışında bir anlayışa neden olacak şekilde düzenleyemez ve kişi ve kuruluşlara gerçeğe aykırı, yanıltıcı, aldatıcı ve haksız rekabete yol açan beyanda bulunamaz. Bu hükme aykırılığın tespiti hâlinde durum, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun uyarınca faaliyet gösteren Reklam Kuruluna bildirilir. (2) Sigorta şirketleri, reasürans şirketleri, aracılar ve sigorta eksperleri sigortalıların hak ve menfaatlerini tehlikeye sokabilecek hareketlerden kaçınmak, mevzuat ve işletme planı esaslarına uygun faaliyette bulunmak, sigortacılığın icaplarına ve iyiniyet kurallarına uygun hareket etmek zorundadır. (3) Sigorta şirketleri, iyiniyet kurallarına aykırı olarak sigorta tazminatının ödenmesini geciktiremez. (4) Müsteşarlık, sigorta şirketleri, reasürans şirketleri, aracılar ve sigorta eksperlerinin yukarıda sayılan kurallara uymalarını sağlamak üzere gerekli her türlü tedbiri almaya yetkilidir. (5) Kişilerin, sigorta şirketini seçme hakkı sınırlandırılmaz. Bir sözleşmenin unsurları içinde, taraflardan birinin bu sözleşmede yer alan herhangi bir hususta sigorta yapmaya zorunlu tutulduğu hallerde, söz konusu sigortanın belli bir şirkete yaptırılmasına ilişkin sözleşmeye konulmuş her türlü şart hükümsüzdür.”

¹³⁷ Atamer, “Deniz Sigortası,” 271; Kemal Gözler, *Hukukun Temel Kavramları*, 7. Baskı (Bursa: Ekin, 2010) 281, <https://www.anayasa.gen.tr/hhk-sozlukler.htm>. Aksi yönde ayrıca bkz. Pelin Çavdar, “Türk Hukukunda Dürüstlük ve İyiniyet İlkelerinin Karşılığı Olarak İngiliz Hukukunda ‘Good Faith’ İlkesi,” *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 9, no. 1 (2022): 165.

kavramı ile değil, TMK md. 2’de düzenlenen “dürüstlük kuralı” ile ilişkilidir¹³⁸. Bu nedenle, “*utmost good faith*” ifadesi yönünden dürüstlük kuralı veya dürüst davranma yükümlülüğü ifadelerinin benimsenmesi ve 5684 sayılı Kanun md. 32’nin kenar başlığı ve madde metninde yer alan “iyiniyet” kavramlarının “dürüstlük kuralı” olarak düzeltilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

p. *Follow the Fortunes*: Reasürans sözleşmelerinde bir şart olarak öngörülen bu kavram, esas olarak sedanın kontrolü dışındaki hususlar nedeniyle sorumluluğunun doğması hâlinde reasürörün de reasürans sözleşmesi kapsamında olmak kaydıyla sorumlu olacağını kabul etmesini ifade eder. Öğretide, bu kavram için, “kader birliği”¹³⁹ ve “kaderin takip edilmesi”¹⁴⁰ ifadeleri kullanılmaktadır. Kanaatimizce bu kavram için “kadere bağlılık kaydı” ifadesi kullanılabilir.

r. *Follow the Settlements*: Bu kavram, sedanın taraf olduğu sigorta sözleşmesi kapsamında yaptığı anlaşmalar veya hakkında verilen kararların reasürör tarafından kabul edileceğini ifade etmektedir. Bu kapsamda, sedan aleyhine verilen hakem veya hâkim kararları, sedanın uzlaşma tutanakları sedanın sorumluluğunun bulunduğunu ispat etmekte ve reasürörü bağlamaktadır. Öğretide bir yazar, kavram için “sulhün takip edilmesi” ifadesini kullanmaktadır¹⁴¹. Kanaatimizce, kavram hem taraflar arasındaki sulh

¹³⁸ Esasen Türk hukukunda dürüstlük kuralını ifade etmek için “objektif iyiniyet” kavramı da kullanılmaktadır. Ancak 5684 sayılı Kanun’da ve gerekçesinde kavram olarak “objektif iyiniyet” ifadesi kullanılmamıştır. Ayrıca öğretide bazı yazarlara göre kavram olarak dürüstlük kuralı için “objektif iyiniyet” ifadesinin kullanılması isabetli değildir, ayrıntılı bilgi için bkz. Zahit İmre, **Medeni Hukuka Giriş**, 3. Baskı (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1980), 286; Selahattin Sulhi Tekinay, **Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku**, 6. Baskı (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1992), 165; Ferit Hakkı Saymen, **Türk Medeni Hukuku**, Cilt I, **Umumi Prensipler**, 2. Baskı (İstanbul: Hak Kitabevi, 1948), 279-280; Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, “İş Sözleşmesinin Uygulanmasında ve İşverenin Yönetim Yetkisinin Sınırlanmasında Dürüstlük (Objektif İyiniyet) Kuralının İşlevi Üzerine,” **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi** 20, no. 1 (2014): 30-32.

¹³⁹ Nomer, **Sigortanın Genel Prensipleri**, 191.

¹⁴⁰ Karayazgan, **Hukuki Yönüyle**, 193.

¹⁴¹ Karayazgan, **Hukuki Yönüyle**, 193.

ve uzlaşma gibi işlemleri hem de yargılama sonucu verilen kararları kapsadığı için “karara bağlılık kaydı” ifadesinin kullanılması daha uygun olacaktır.

s. *Finite Reinsurance*: Kavram için “*financial reinsurance*”, “*finite risks*”, “*reinsurance financing*”, “*limited risk reinsurance*”, “*structured reinsurance*”, “*alternative risk transfer*” ve “*non-traditional reinsurance*” ifadeleri de kullanılmaktadır¹⁴². Bu kavram niteliği itibariyle tipik bir reasürans sözleşmesi için kullanılmamakta; sigorta sözleşmesi dışındaki risk transfer yöntemlerini de içerebilmektedir. Tüm risk transferi işlemleri sigorta sözleşmesi niteliği taşımadığı için kavram açısından reasürans ifadesinin kullanılması, özgülendiği sözleşme türü yönünden reasürans kavramının hukuki niteliğini zayıflatmaktadır. Bu nedenle, sigorta sözleşmesi niteliği taşımayan alternatif risk transferi işlemlerinin daha uygun kavramlarla ifade edilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Reasürans niteliği taşıyan işlemler açısından ise “finansal reasürans” ifadesinin kullanılabileceği kanaatindeyiz.

ş. *Cover Note*: Bu kavram reasürans sözleşmesine ilişkin düzenlenen poliçe belgesini ifade etmek için kullanılmaktadır. Öğretide, kavram yönünden “teminat belgesi”¹⁴³, uygulamada “teminat tezkeresi”¹⁴⁴ ifadesi kullanılmaktadır. Kanaatimizce reasürans sözleşmelerine ilişkin poliçeler için ayrı bir kavram kullanılmasına ihtiyaç bulunmamaktadır. Çünkü poliçe kavramı, sigorta hukukunda sözleşme metnini ifade etmek için kullanılan teknik bir kavramdır. Bu nedenle, sigorta sözleşmelerinde

¹⁴² Terry O'Neill Jan Woloniecki, Amera Dooley ve Cheng Li Yow, *The Law of Reinsurance in England and Bermuda*, 5. Baskı, ed. Terry O'Neill, Jan Woloniecki ve Franziska Arnold-Dwyer (London: Thomson Reuters, 2019), 525, Nr. 8.003. Finansal reasürans kavramı geçmişte aldatici işlemler için de kullanıldığı için kötü bir şöhrete sahip olması nedeniyle bu kavram yerine “*finite*” kavramının kullanıldığı yönünde ayrıca bkz. Wallace Hsin-Chun Wang, *Reinsurance Regulation: A Contemporary and Comparative Study* (New York: Kluwer Law International, 2003), 4, dn. 18, 122; Eugene N. Gurenko, Alexander Itigin, Renate Wiechert, *Insurance Risk Transfer and Categorization of Reinsurance Contracts*, The World Bank Policy Research Working Paper 6299, 2012, 4, dn. 4, <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/12205>.

¹⁴³ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 151.

¹⁴⁴ Y. 11. HD. 05.10.2017, E. 2016/8924, K. 2017/5110; Y. 11. HD. 26.09.2019, E. 2018/1036, K. 2019/5865.

kullanılan poliçe ifadesinin bir sigorta türü olan reasürans sözleşmeleri için de kullanılabileceği kanaatindeyiz.

t. *Slip*: Sedan ve reasürör, reasürans sözleşmesini detaylıca düzenlemeden reasürans sözleşmesi yapabilmekte ve sözleşmenin esaslı unsurlarına “*slip*” adı verilen bir belgede yer verebilmektedirler. Sözleşmenin detayları ise daha sonra taraflarca müzakere edilmekte ve belirlenmektedir. Ticari hayatta kolaylık ve sürat sağlaması açısından başvurulmuş bu yol, reasürans uygulamasında oldukça yaygındır. Kanaatimizce, “*slip*” ifadesi için Türkçe’de görece daha yerleşik bir kavram olan “protokol” ifadesi kullanılabilir. Bu kapsamda, reasürans sözleşmeleri için düzenlenen “*slip*” reasürans protokolü olarak adlandırılabilir.

u. *Ceding*: Bu kavram, sedanın reasürans sözleşmesi kapsamında reasür ettiği, diğer bir ifadeyle reasürans koruması aldığı sorumluluk miktarını ifade etmektedir. Kavram için uygulamada “sesyon”¹⁴⁵ ifadesi kullanılmaktadır. Kanaatimizce kavram yönünden benimsenen reasürans yöntemine göre “reasür miktarı” veya “reasür oranı” ifadeleri kullanılabilir.

ü. *Common Account Excess of Loss (CAXOL)*: Bu kavram, sedan ve reasürörün sabit oran esaslı reasürans sözleşmesi yaparken aynı zamanda üçüncü bir kişiye karşı birlikte hasar fazlası reasürans koruması aldığı reasürans sözleşmelerini ifade etmektedir. Bu durumda hem sedan hem reasürör bir başka reasürans sözleşmesinde birlikte aynı rizikolar açısından sedan sıfatını taşımaktadırlar. Öğretide bu kavram için “müşterek korunma”

¹⁴⁵ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 103; Onat, *Reasürans Tekeli*, 100, 103. Kavram köken itibarıyla “*cession*” kelimesinden uyarlanmıştır, bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 19, 73.

ifadesi kullanılmıştır¹⁴⁶. Kanaatimizce kavram için “birlikte reasürans” ifadesi kullanılabilir¹⁴⁷.



¹⁴⁶ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 86.

¹⁴⁷ Sigorta sözleşmelerinde sigortalının birden fazla kişiden oluştuğu sözleşmelerin “birlikte sigorta” olarak nitelendirildiği, birlikte sigortaların da sigortalılar sigortalı şey üzerinde aynı menfaate sahipse “ortak sigorta”, farklı menfaatlere sahipse (ev sahibi-kiracı) “kollektif sigorta” olarak sınıflandırıldığı yönünde bkz. Damla Küçük, “Birlikte Sigorta Sözleşmesi ve Birden Çok Sigortalının Olduğu Sözleşmelerde Sigorta Ettiren ve/veya Sigortalılardan Birisinin Yükümlülüğünü İhlal Etmesinin Sonuçları,” *Banka ve Finans Hukuku Dergisi* 2, no. 6 (2013): 31.

1. BÖLÜM

REASÜRANSA İLİŞKİN GENEL ESASLAR

1.1. TANIMI

Reasüransın ilk kez 16. yüzyılda yazılmış “*Guidon de la Mer*”de tanımlandığı ifade edilse de reasürans kavramı bu tarihte henüz bir terim anlamına sahip değildi¹⁴⁸. Reasüransın terim anlamıyla kullanıldığı tanımlara bakıldığında ise, farklı ifadelerle birçok tanımın yapıldığı görülmektedir¹⁴⁹. Ancak bu tanımlar temel esasları gözetildiğinde ikiye ayrılmaktadır. Buna göre, reasürans sözleşmeleri ya sigortacının sigortalanması¹⁵⁰ veya

¹⁴⁸ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 7. Örneğin, yanlış bir tercih olduğu ifade edilse de, reasüransın yaygın olarak sigorta sözleşmesinin (portföy) devri için kullanıldığı belirtilmektedir, bkz. “Protection of Policyholders under Reinsurance Agreements,” *Yale Law Journal* 50, no. 1 (1940): 118, dn. 1, 120 dn. 18, 20. Reasüransın sigorta sözleşmesinin yenilenmesi anlamında kullanıldığı yönünde bkz. Joyce, *Treatise*, 171. Sigorta ettirenin aynı menfaat için yaptığı çifte sigortanın reasürans olarak adlandırıldığı yönünde ayrıca bkz. Schulte, *Rückversicherung*, 4.

¹⁴⁹ Örnek olarak bkz. Uras, *Mükerrer Sigorta*, 10; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 322; Emilia Clipici, “The Risk's Transfer through Reinsurance for Non-life Insurances,” *Annals of “Dunarea de Jos” University of Galati*, no. 2 (2019): 155; Franklin W. Nutter, “Reinsurance Issues in The Liquidation of Insolvent Insurers,” *The Forum (American Bar Association. Section of Insurance, Negligence and Compensation Law)* 18, no. 2 (1983): 299, dn. 32; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 1, Nr. 1-2; Werner Mahr, *Einführung in die Versicherungswirtschaft: allgemeine Versicherungslehre* (Berlin (West): Duncker und Humblot, 1951), 245; Semin Park, *Insurance Law in South Korea* (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2015), 293, Nr. 938; Harding, “Reinsurance,” Nr. 6.2; Avcı, “Sigortanın,” 287; Barry R. Ostrager ve Thomas R. Newman, *Handbook On Insurance Coverage Disputes*, 20. Baskı (New York: Wolters Kluwer, 2020), 1230, Nr. 15.01.a; John J. Dvorske, Rachel M. Kane, Lisa A. Zakolski, “Insurance,” iç. *Indiana Law Encyclopedia* (Thomson West, 2021), Nr. 16.256, [https://www.westlaw.com/Document/I290d05c2261c11da95f99d932cbddb2b/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I290d05c2261c11da95f99d932cbddb2b/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

¹⁵⁰ Lu, *Utmost Good Faith*, 20; Joyce, *Treatise*, 169-170; Mark A. Hall, “Government-Sponsored Reinsurance,” *Annals of Health Law* 19, no. 3 (2010): 467; Rob Merkin, “The Rome I Regulation and Reinsurance,” *Journal of Private International Law* 5, no. 1 (2009): 69; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 1, Nr. 1.01; Merkin, *Colinvaux's*, 1082, Nr. 18.001; Carter, *Reinsurance*, 4; Zhen Jing, *Chinese Insurance Contracts Law and Practice*, (New York: Informa, 2017), 7; Abramovsky, “Reinsurance,” 353; Bailey Stubbe, “The Future of the US-EU Covered Agreement: How to Drag an Absurdly Federalist Regulatory System into the Global Reinsurance Marketplace,” *Minnesota Journal of International Law* 28, no. 1 (2019): 218; Mitchell A. Orpett, “Reinsurance,” iç. *Law & Practice of Insurance Coverage Litigation* (Thomson West, 2022), Nr. 41.4, [https://www.westlaw.com/Document/If349ed76cd2611d99720a26fdb0ef4b1/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/If349ed76cd2611d99720a26fdb0ef4b1/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0). Üstlendiği yükümlülüklerin sigorta edilmesi şeklindeki tanım için ayrıca bkz. Carter, *Reinsurance*, 4; Vance, “Reinsurance,” 669; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 4, Nr. 16.

sigortacının üstlendiği riski kısmen veya tamamen devretmesi¹⁵¹ olarak tanımlanmaktadır. Ayrıca riskin devredilmesi yönündeki tanımlarda riski dağıtma tekniği¹⁵² ve riskin sigortalanması¹⁵³ ifadelerine de yer verilmektedir. Bu tanımlarda yer alan ifadeler, hukuki sonuçları ve reasüransın hukuki niteliğini tespit açısından farklılıklara yol açabilecek olsa da büyük ölçüde reasüransın temel işlevinden yola çıkılarak aynı şey ifade edilmek istenmektedir¹⁵⁴. Ancak, reasüransın kendi içinde farklı türlerinin olması ve sözleşmelerde yer alan kayıtların çeşitliliği, tüm reasürans sözleşmelerini kapsayan tek bir tanım yapılmasını güç hâle getirmektedir¹⁵⁵. Nitekim bu güçlük, reasürans sözleşmelerine ilişkin uluslararası alanda hukuki belirlilik ve standart oluşturmak amacıyla yürütülen PRICL projesinde de etkili olmuş ve projenin bir yayınında reasüransın tanımı verilirken, bilimsel bir nitelikten ziyade reasürans sözleşmelerinin kapsamı açısından yol göstermesi için yapıldığı ifade edilmiştir¹⁵⁶.

Türk hukukunda mevzuatta reasürans sözleşmelerinin tanımına yer verilmemiştir. Buna karşılık, bazı ulusal ve uluslararası mevzuatta reasürans sözleşmelerine yönelik tanımlara yer verildiği görülmektedir. ABD *California Civil Code* md. 620'ye göre reasürans, bir sigortacı tarafından üçüncü bir kişiye, bu üçüncü kişinin sigorta sözleşmesi nedeniyle

¹⁵¹ Erkök ve Yıldırım, “Reasürans Uygulamaları,” 80; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 7; Thomas, “Utmost Good Faith,” 1548; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 1; Atabek, *Reasürans*, 4; Uras, *Mükerrer Sigorta*, 11; Gönen Eriş, *Sigorta Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2020), 274.

¹⁵² Uras, *Mükerrer Sigorta*, 1.

¹⁵³ Jing, *Chinese Insurance*, 7; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 27; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, *Sigorta*, 6; Theo Langheid, Manfred Wandt ve Dirk Looschelders, “VVG § 209 Rückversicherung, Seeversicherung,” iç. *Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz*, Cilt III, *Nebengesetze, Systematische Darstellungen*, 2. Baskı (München: C.H. Beck, 2017), Nr. 30.

¹⁵⁴ ABD uygulamasında da farklı tanımlar yapılmakla birlikte aynı temel esasların gözetildiği yönünde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 5, Nr. 1.17. Ayrıca bkz. N. River Ins. Co. v. ACE Am. Reinsurance Co., 361 F.3d 134, 2004 U.S. App. LEXIS 4861 (United States Court of Appeals for the Second Circuit March 15, 2004, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4BY4-3W50-0038-X1PM-00000-00&context=1516831>.

¹⁵⁵ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 7, Nr. 1.20. Çeşitli tanımlarına yer verdikten sonra, reasüransı tanımlamanın çözmeye değmeyecek bir gizem olduğu yönündeki ifade için ayrıca bkz. Henry T. Kramer, “The Nature of Reinsurance,” iç. *Reinsurance*, ed. Robert W. Strain (Strain Publishing Incorporated, 1987), 1, akt. Orpett, “Reinsurance,” Nr. 41.4.

¹⁵⁶ PRICL Project Group, (*PRICL*), 22.

karşılaştığı zarar ve sorumluluk için sigorta sağladığı bir sözleşmedir¹⁵⁷. İngiltere’de reasürans sözleşmeleri, sigortacının sigorta sözleşmesi kapsamında maruz kaldığı riski kısmen veya tamamen konu edinen bir diğer sigorta sözleşmesi olarak tanımlanmakta ve retroresyon sözleşmelerinin de reasürans niteliğinde olduğu teyit edilmektedir¹⁵⁸. AB’de ise reasürans 2009/138/EC (*Solvency II*) sayılı Direktif md. 13/7’de tanımlanmaktadır¹⁵⁹. Bu tanımda reasüransın üç gruba ayrıldığı görülmektedir. Buna göre, ilk olarak yukarıda yer alan tanımlara paralel şekilde bir sigorta veya reasürans şirketi tarafından devredilen riskin kabulü reasürans niteliğindedir. İkinci grupta, kendine özgü bir yapıya sahip olan İngiltere’deki Lloyd’s sigortacılar birliğinde, Lloyd’s üyesinin diğer üyelerden veya Lloyd’s dışındaki sigortacı ve reasürans şirketlerinden risk devrini kabul etmesi yer almaktadır¹⁶⁰. Üçüncü grupta ise, *Directive (EU) 2016/2341 of the European Parliament and of the Council*¹⁶¹ kapsamında yer alan kurumlara reasürans yapmaya yetkili sigortacının sağladığı teminatların reasürans olarak kabul edildiği düzenlenmektedir. Son olarak, bir ulusal mevzuat niteliği taşımamakla birlikte, uluslararası uygulama açısından taşıdığı önem nedeniyle PRICL projesinin tanımına yer vermekte fayda görülmektedir. PRICL md. 1.2.1’e göre, reasürans sözleşmesi, reasürörün prim karşılığında, sedan şirketin sigorta veya reasürans sözleşmeleri ile üstlendiği rizikoları sigortaladığı sözleşmelerdir¹⁶².

¹⁵⁷ Bkz. [https://www.westlaw.com/Document/NCCDE3030880F11D881E9FEF4A4D44D69/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cb1t1.0](https://www.westlaw.com/Document/NCCDE3030880F11D881E9FEF4A4D44D69/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cb1t1.0).

¹⁵⁸ Bank of England, “PRA Rulebook,” <https://www.prarulebook.co.uk/rulebook/Glossary/Rulebook/211132/03-04-2022/R>.

¹⁵⁹ Bkz. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02009L0138-20210630>.

¹⁶⁰ Bu ayrım sadece reasüransın kişi bakımından unsuru yönünden bir anlam ifade etmektedir. Çünkü genel anlamıyla bir reasürans sözleşmesinde sedan tarafı bir sigorta veya reasürans şirketi niteliğindedir. Oysa, Lloyd’s yapısında bu faaliyeti yürütmeye yetkili olan kurum daha farklı bir hukuki yapıya sahip olabilmektedir. Lloyd’s yapısı hakkında detaylı bilgi için bkz. O’Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 53 vd., Nr. 2.011; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 42, Nr. 2.45; Julian Burling, *Lloyd’s: Law and Practice* (London: Informa, 2014), 13 vd.; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 12, Nr. 46 vd.

¹⁶¹ Bkz. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32016L2341>.

¹⁶² PRICL’da reasürans sözleşmelerinin bilimsel bir tanımını yapma amacından ziyade, tanımın sözleşmenin kapsamını belirlemek açısından rehberlik yapması adına verildiği yönünde bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 22.

Sözleşme özgürlüğünün bir gereği olarak taraflar reasürans sözleşmesi yaparken diğer sözleşme türlerine ilişkin kayıt ve özellikleri bu sözleşmede benimseyebilirler¹⁶³ ve bu husus zamanla reasürans sözleşmelerinde bir teamül hâline gelebilir. Ayrıca, yeni gelişmelere göre sözleşmenin esaslı unsurlarında değişiklikler de söz konusu olabilir. Diğer bir ifadeyle, reasürans sözleşmesi alanında yaşanan gelişmeler nedeniyle bugün yapılan tanım gelecekte yetersiz görülebilir¹⁶⁴. Bu nedenle, sözleşme özgürlüğünü ve taraf iradelerini kısıtlayıcı bir tanım yapılmasının veya yapılan tanımların bu çerçevede değerlendirilmesinin isabetli olmayacağı kanaatindeyiz. Bununla birlikte, reasüransa ilişkin yapılan tanımın günün ihtiyaçlarını karşılayan ve reasüransın temel özelliklerini içeren bir yapıya sahip olması gerekli ve yeterlidir. Sözleşmenin hukuki bir dille tanımlanması, taraf iradelerini sınırlandıran bir işleve değil hukuki öngörülebilirliği sağlamaya yöneliktir. Bu esaslar çerçevesinde, reasürans sözleşmelerini, bir sigortacının, sigorta veya reasürans sözleşmeleri nedeniyle üstlendiği veya üstleneceği¹⁶⁵ rizikolardan doğan sorumluluk için kısmen veya tamamen sigorta teminatı aldığı sözleşmeler şeklinde tanımlayabiliriz.

1.2. UNSURLARI

1.2.1. Genel Olarak

Taraf iradelerine göre değişmekle birlikte, uygulamada tipik bir reasürans sözleşmesinde şu kayıtların yer aldığı belirtilmektedir: a) reasürans kaydı, b) riziko, c) muafiyetler, d) teminatlar ve taahhütler, e) iptal kaydı, f) tahkim kaydı, g) süre ve yer kaydı, h) tasfiye hâli, ı) prim, i) saklama payı, j) raporlama ve izleme, k) hata ve ihmâl kaydı, l) bildirim

¹⁶³ Marchitelli, “Reinsurer,” Nr. 14.

¹⁶⁴ Örneğin, Delver v. Barnes (1807) 1 Taunt 48, <https://uk.westlaw.com/Document/IF50A5460C66E11DDAEA8E568DA3AD7D3/View/FullText.html> davasında yapılan reasürans tanımının, reasürans alanındaki gelişmeler nedeniyle yetersiz kaldığı yönünde eleştiri için bkz. Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 27.

¹⁶⁵ Reasürans sözleşmelerinin türleri dikkate alındığında, gelecekte üstleneceği rizikolara ilişkin ifadenin de tanımda yer alması gerekmektedir, aynı yönde tanım için bkz. Mendoza, “Reinsurance as Governance,” 63.

kaydı, m) iş birliği kaydı¹⁶⁶. Ancak bir hukuki işlemin reasürans niteliğine sahip olması için bu kayıtların tamamının bulunması gerekmez. Kanaatimizce, reasürans sözleşmeleri, özel bir sigorta sözleşmesi olduğu için sigorta sözleşmelerinde aranan unsurlar reasürans sözleşmeleri bakımından da geçerlidir¹⁶⁷. Buna göre, reasürans sözleşmesinin unsurları, sözleşmenin tarafları, reasürans primi, risk, reasür edilen menfaat ve zararın tazmin edilmesine yönelik taahhüttür¹⁶⁸. Retrosesyon sözleşmeleri reasürans sözleşmesi niteliğinde olduğu¹⁶⁹ için bu unsurlar retrosesyon sözleşmeleri bakımından da geçerlidir.

1.2.2. Sözleşmenin Tarafları

Reasürans sözleşmelerinin taraflarından biri, sedandır. Bir sözleşmenin reasürans niteliğinden bahsedebilmek için sedanın tâbi olduğu hukuka göre sigorta işlemi yapmaya yetkili olması gerekmektedir¹⁷⁰. Diğer bir ifadeyle, sedan sigorta sözleşmesi kapsamında

¹⁶⁶ Zuckerman, “Reinsurance,” Nr. 31.3. Çin’deki reasürans uygulaması yönünden -yasal bir gereklilik olmadığı belirtilmekle birlikte- şu kayıtların sözleşmede yer alması gerektiği belirtilmektedir: a) tarafların isim ve adresleri, b) reasürans süresi, c) reasürans türü, d) kadere bağlılık kaydı, kontrol kaydı, hata ve ihmâl kaydı gibi temel klorlar, e) reasürörün yükümlülüğü, reasüransın kapsamı, f) muafiyetler, g) prim, h) komisyon, ı) ödeme-tazminat i) ihlâl hâlinde haklar, j) sona erme k) tahkim l) döviz kuru, bkz. Zhen Jing, *The Regulation of Insurance in China* (New York: Informa, 2021), 458. Ayrıca bkz. <https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-015-7452>.

¹⁶⁷ Reasürans sözleşmesinin hukuki niteliği açısından detaylı bilgi için ayrıca bkz. Başlık 2.5.

¹⁶⁸ Sigorta sözleşmesinin unsurları için bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, *Sigorta*, 122 vd.; Aynur Yongalık, “Zorunlu Deprem Sigortası,” *BATİDER* 21, no. 2 (2001): 153-154.

¹⁶⁹ Atabek, *Reasürans*, 26; Onat, *Reasürans Tekeli*, 17; PRICL Project Group, (*PRICL*), 22; William, *The Law of Aggregation*, 3; Cave, “The Nature,” 4; Langheid, Wandt ve Looschelders, “209 Rückversicherung,” Nr. 50; The Islamic Corporation for the Insurance of Investment and Export Credit, *Articles of Agreement*, 9, <https://iciec.isdb.org/wp-content/uploads/2022/04/ICIEC-ARTICLE-OF-AGREEMENT-ALL-2022.pdf>. Yargı kararı için bkz. GGIS Ins. Servs. v. Lincoln Gen. Ins. Co., 773 F. Supp. 2d 490, 2011 U.S. Dist. LEXIS 18016 (United States District Court for the Middle District of Pennsylvania January 26, 2011, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5283-1BX1-JCNC-D01X-00000-00&context=1516831>. Mevzuat için bkz. Solvency II art. 13/7.

¹⁷⁰ Sedanın sigortacı sıfatına sahip olması gerektiği yönünde bkz. Plitt, Maldonado ve Rogers, *Couch*, Nr. 9.1, dn. 2; Ala. Ins. Guar. Ass’n v. Ass’n of Gen. Contrs. Self-Insurer’s Fund, 80 So. 3d 188, 2010 Ala. LEXIS 222 (Supreme Court of Alabama November 24, 2010, Released), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:51J9-8V41-F048-D01T-00000-00&context=1516831>. İşverenin işçilerinin sağlık sigortaları için oluşturduğu fonu sigortalatmasının reasürans niteliğinde olmadığı, yapılan işlemin federe yasaya göre sigorta faaliyeti sayılsa da işverenin bu kapsamda “sigortacı” sıfatına sahip olmadığı ve bu nedenle sigorta sözleşmesinin reasürans niteliğinde olmayacağı yönünde örnek karar için bkz. Tex. Dep’t of Ins. v. Am. Nat’l Ins. Co., 410 S.W.3d 843, 2012 Tex. LEXIS 420, 55 Tex. Sup. J. 705, 53 Employee Benefits

sorumluluk üstlenen biri olmalıdır. Sigortacılık faaliyetine ilişkin yetkilendirme her ülkenin kendi hukukuna göre belirlenir. Türk hukukunda ruhsat alınmaksızın sigortacılık faaliyeti yapılamamaktadır¹⁷¹. Yetkisiz kişilerin yaptığı sözleşmeler ise sigorta sözleşmesi olarak kabul edilmemekte; kumar ve bahis işlemlerine ilişkin TBK md. 604-605 hükümlerine tâbi olmaktadır.

Diğer yandan, sedanın sigortalısı, reasürans sözleşmesinin tarafı değildir. Nitekim sedanın sigortalısı ile reasürör arasında hukuki bir ilişki bulunmadığı ve reasüröre karşı reasürans sözleşmesi nedeniyle kural olarak¹⁷² bir talep ileri süremeyeceği öğretide kabul edilmekte¹⁷³ ve bazı hukuki düzenlemelerde açıkça öngörülmektedir¹⁷⁴. Bu noktada, taraf niteliği açısından sedan ile ilk sigortalı arasında sözleşme ilişkisinin ötesine geçen durumların üzerinde durulmalıdır. Bunlar karşılıklı sigorta ve *captive* sigorta uygulamalarıdır. TTK md. 1402'ye göre, karşılıklı sigorta, birden çok kişinin birleşerek, içlerinden herhangi birinin, belli bir rizikonun gerçekleşmesi durumunda doğacak zararlarını tazmin etmeyi borçlandığı sigortadır. Türk hukukuna göre, karşılıklı sigorta ancak kooperatif şirket şeklinde yürütülebilmektedir. Kooperatifler ise, üyelerinden ayrı bir tüzel kişiliğe sahiptirler. Bu nedenle, taraf sıfatı açısından karşılıklı sigortalardaki sigortalılar ile kooperatif ayrı kişiler oldukları için karşılıklı sigorta işleminin

Cas. (BNA) 2142, 2012 WL 1759457 (Supreme Court of Texas May 18, 2012, Opinion Delivered), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:55NM-M8C1-F04K-D086-00000-00&context=1516831>.

¹⁷¹ 5684 sayılı Kanun md. 5.

¹⁷² Bu kuralın istisnası reasürans sözleşmesinde sedanın sigortalısının doğrudan reasüröre başvurabileceğine ilişkin öngörülen “*cut-through*” klostlarıdır. Bu hükümlerin niteliği ve sonuçları hakkında detaylı bilgi için bkz. Başlık 2.5.3.3..

¹⁷³ Gales, “Reinsurance in the Netherlands,” 49.

¹⁷⁴ Türk hukukunda reasürör ile sedanın sigortalısı arasında bir hukuki ilişki olmadığı 865 sayılı Kanun 865 sayılı Kanun md. 966'da belirtilmiş ve bu prensip 6762 sayılı eTTK md. ve TTK md. 1403 ile korunmuştur. Diğer ülkelerde aynı prensip doğrultusunda öngörülen mevzuat için bkz. West's Annotated California Codes § md. 623, [https://www.westlaw.com/Document/N9F3690F0880F11D881E9FEF4A4D44D69/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/N9F3690F0880F11D881E9FEF4A4D44D69/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); 24.04.2015 tarihli Çin Sigorta Kanunu (*Insurance Law of the People's Republic of China* - 中华人民共和国保险法) md. 29, https://hk.lexiscn.com/law/content_cnen.php?provider_id=1&isEnglish=Y&origin_id=2574968&eng=1&keyword=cmVpbnN1cmFuY2U=&t_kw=cmVpbnN1cmFuY2U=&prid=c1b5cb10-b387-4cdf-994d-7ea616a92c97&crd=551c1497-bd96-4f90-8273-7aea464b4832.

sigortalanması da reasürans sözleşmesi niteliğindedir. Benzer şekilde, bir şirketler topluluğu kendi rizikolarını sigorta ettirmek amacıyla sigorta şirketi kurabilmekte ve bu şirketler söz konusu şirketler topluluğunun rizikolarını sigorta etmektedir. Bu sigorta şirketlerine *captive* denilmektedir¹⁷⁵. *Captive* sigorta şirketleri de ilişkili olduğu şirketlerden ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olduğu için yaptıkları sigorta sözleşmelerini konu alan sigorta sözleşmeleri reasürans sözleşmesi niteliğindedir.

Reasürans sözleşmesinin diğer tarafını reasürör oluşturmaktadır. Uygulamada sadece reasürans faaliyetinde bulunan reasürans şirketleri bulunsa da hem sigorta şirketleri hem de reasürans şirketleri reasürör olarak sözleşme yapabilmektedirler¹⁷⁶. Ancak, reasürans işlemlerini yapabilmek konusunda ilgili ülkede ayrı bir ruhsat süreci aranabilir¹⁷⁷. Bu durumda, sözleşmenin tâbi olduğu hukuka göre, reasürörün reasürans sözleşmesi yapmaya yetkili olması gerekmektedir. Türk hukukunda reasürans şirketlerinin ruhsat usulü 5684 sayılı Kanun md. 5 ile *Sigorta Şirketleri ve Reasürans Şirketlerinin Kuruluş ve Çalışma Esaslarına İlişkin Yönetmelik* md. 15'e göre gerçekleştirilmektedir.

1.2.3. Sigortalanabilir Menfaat

Reasürans sözleşmeleri, sedanın, kendi sigortalısı ile yaptığı sözleşmeden ayrı bir sözleşmedir¹⁷⁸. Buna karşılık, reasürans sözleşmelerinde, teminat sağlanan menfaatin sedana mı yoksa sedanın sigortalısına mı ait olduğu konusunda tartışma bulunmaktadır¹⁷⁹.

¹⁷⁵ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 653, Nr. 10.009; Gerber, Kingsley ve Reichert, "Reinsurance," Nr. 71.01, dn. 7; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 9, Nr. 34.

¹⁷⁶ Merkin, *Colinvaux's*, 1082, Nr. 18.001; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 1-2, Nr. 5.

¹⁷⁷ Detaylı bilgi ve örnek için bkz. Michel Leroy, Laurent Posocco ve Amandine Sala, "Assurance," iç. *Répertoire de droit européen* (Daloz, 2022), Nr. 105, <https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=ENCY/EUR/RUB000019/2021-07/PLAN/0025;https://www.finma.ch/en/authorisation/insurers/getting-licensed/reinsurance/>.

¹⁷⁸ Stickel v. Excess Ins. Co., 136 Ohio St. 49, 23 N.E.2d 839, 1939 Ohio LEXIS 225, 15 Ohio Op. 570 (Supreme Court of Ohio November 22, 1939, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRM-SNW0-003C-700T-00000-00&context=1516831>.

¹⁷⁹ Merkin, *Colinvaux's*, 1090, Nr. 18.025; Bill Perry, "The Limitations of Back to Back as a Concept in Reinsurance in English Law following Lexington v. AGF (and Lexington v. Wasa)," *Defense Counsel Journal* 77, no. 3 (2010): 310.

Geçmişte ağırlıklı olarak kabul edilen görüşe ve günümüzde bazı görüşlere göre, reasürans teminatının sağlandığı menfaat sedanın sigortalısının menfaatidir¹⁸⁰. Ancak aynı hukuki menfaatin aynı kişi lehine sigortalanması, çifte sigorta olarak nitelendirilmektedir ve çifte sigortaların hukuki sonuçları reasüranstan farklıdır¹⁸¹. Buna karşılık, katıldığımız ve günümüzde ağırlıklı olan görüşe göre, reasürans sözleşmesi ile korunan menfaat sedanın menfaati olup bu menfaat sedanın, sigortalısına karşı kendi sorumluluğudur¹⁸². Sedanın ve reasürörün sorumluluğunu doğuran riziko aynı olabilir; ancak sigorta ve reasürans sözleşmeleri ile koruma sağlanan hukuki menfaatler aynı kişiye ait değildir¹⁸³.

Reasürans sözleşmelerine konu olacak menfaatin, sigorta poliçesinden kaynaklanması gerekmektedir¹⁸⁴. Diğer bir ifadeyle, sedanın sigorta sözleşmesi haricinde bir sebepten kaynaklanan sorumluluğuna teminat verilmesi reasürans niteliğinde değildir¹⁸⁵. Buna

¹⁸⁰ William, *The Law of Aggregation*, 11; Eugen Ehrlich, *Die stillschweigende Willenserklärung* (Berlin: Carl Hermanns Verlag, 1893), 214, <https://rwi.app/iurisprudencia/de/ehrlich/documents/static/1214603>; Delver v. Barnes (1807) 1 Taunt 48,

<https://uk.westlaw.com/Document/IF50A5460C66E11DDAE8E568DA3AD7D3/View/FullText.html>. Reasürans poliçesinde sigorta sözleşmesindeki menfaatin belirtilmesi hâlinde, sigortalanan menfaat yönünden aksinin ispat edilebileceği ve bu durumun sözleşmenin reasürans niteliğini etkilemeyeceği yönünde bkz. Vance, “Reinsurance,” 669.

¹⁸¹ Vance, “Reinsurance,” 670; Özlem Gürses, “Insurance, Reinsurance and the Titanic,” *Journal of Business Law*, no. 4 (2012): 340, <https://uk.westlaw.com/Document/IC02273609C9C11E1BC92AC5625F7BA38/View/FullText.html>

¹⁸² Vance, “Reinsurance,” 669; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, *Sigorta*, 263.

¹⁸³ Ayhan, Çağlar ve Özdamar, *Sigorta*, 263-264. Sigorta sözleşmesinin konusu ile reasüransın konusunun aynı olduğu ancak sigortalanan menfaatin farklı olduğu yönünde karar için ayrıca bkz. Charter Re v. Fagan [1997] A.C. 313, 392, <https://uk.westlaw.com/Document/I862D63B0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁸⁴ Carter, *Reinsurance*, 115; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 10, Nr. 1.004; William, *The Law of Aggregation*, 10. Bu yönde örnek yargı kararı için ayrıca bkz. Ala. Ins. Guar. Ass'n v. Ass'n of Gen. Contrs. Self-Insurer's Fund, 80 So. 3d 188, 2010 Ala. LEXIS 222 (Supreme Court of Alabama November 24, 2010, Released), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:51J9-8V41-F048-D01T-00000-00&context=1516831>; Delver v. Barnes (1807) 1 Taunt 48, <https://uk.westlaw.com/Document/IF50A5460C66E11DDAE8E568DA3AD7D3/View/FullText.html>.

¹⁸⁵ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 41-42, Nr. 1.051; International Commercial Bank Plc v. Insurance Corp of Ireland Plc [1990] I.L.Pr. 356, <https://uk.westlaw.com/Document/ICA5CFC80E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

karşılık, bir görüşe göre, sedanın verdiği sigorta niteliği taşımayan bir teminat için sigorta korumasına başvurması reasürans niteliğinde görülmektedir¹⁸⁶. Kanaatimizce, bu hususta bir değerlendirme yapmak için ilgili teminatın mevzuata göre sigorta faaliyeti olarak kabul edilip edilmeyeceği öncelikle tespit edilmelidir. Türk hukuku bakımından, bir teminat sağlama işleminin sigorta sayılıp sayılmayacağı TTK md. 1401'e göre tespit edilmektedir. *Sigortacılık Kapsamında Değerlendirilecek Faaliyetler ve Mesafeli Akdedilen Sigorta Sözleşmeleri Hakkında Yönetmelik*¹⁸⁷ md. 7'ye göre TTK md. 1401 kapsamında kalan bir hukuki işlem sigorta niteliğini taşımaktadır. Buna göre, taraflarca sigorta sözleşmesi olarak nitelendirilmese bile sigorta olarak değerlendirilen bir teminatın sigortalanması reasürans olarak kabul edilmelidir. Ancak bu hukuki nitelendirmeden yoksun teminatların sigortalanması reasürans olarak nitelendirilmemelidir. Çünkü reasürans sözleşmelerini diğer sigorta sözleşmelerinden ayıran esaslı unsurlardan biri, sigortalanan menfaatin bir sigorta sözleşmesine ilişkin olmasıdır.

Sigortalanabilir menfaat açısından bir diğer tartışma, sedanın üstlendiği sorumluluğu tamamen reasür edip edemeyeceğine ilişkindir. Diğer bir ifadeyle, sedan üstlendiği sorumluluğun tamamını reasür edebilir mi, yoksa kendisine belli bir oranda saklama payı ayırmak zorunda mıdır? Bu hususta ulusal düzenlemelerde özel hükümler bulunabilir. Örneğin, ABD'de tarım sigortalarının reasüransı yönünden, sedanın "yeterli" miktarda saklama payı ayırması zorunlu tutulmaktadır¹⁸⁸. Yine mevzuat yoluyla sedanın reasür edebileceği orana ilişkin azami bir sınır getirilmesi, diğer bir ifadeyle zorunlu saklama payı belirlenmesi mümkündür¹⁸⁹. Ancak uluslararası uygulamada yaygın kabul, saklama payı ayrılmasının reasürans sözleşmesinin zorunlu bir unsuru olmadığı yönündedir¹⁹⁰.

¹⁸⁶ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 11, Nr. 1.32.

¹⁸⁷ RG. 16.06.2021, S. 31513.

¹⁸⁸ Bkz. 7 U.S.C.A. § 1508 md. k/3, [https://www.westlaw.com/Document/NB4696B002B0111E9A864D7F6C3B3AEFB/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/NB4696B002B0111E9A864D7F6C3B3AEFB/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

¹⁸⁹ Örnek olarak bkz. Hindistan *Insurance Regulatory and Development Authority of India Notification*, F. No. IRDAI/Reg/4/151/2018, md. 3.2, [https://www.irdai.gov.in/ADMINCMS/cms/Uploadedfiles/Regulations/Consolidated/IRDAI%20\(Re-Insurance\)%20Regulations%202018.pdf](https://www.irdai.gov.in/ADMINCMS/cms/Uploadedfiles/Regulations/Consolidated/IRDAI%20(Re-Insurance)%20Regulations%202018.pdf).

¹⁹⁰ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 9, Nr. 1.26, 78, Nr. 3.63, dn. 110; Phoenix General Insurance Co of Greece SA v. Halvanon Insurance Co Ltd [1985] 2 Lloyd's Rep. 599, 611, <https://uk.westlaw.com/Document/I1EE09370E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

Nitekim bir reasürans sözleşmesi kapsamında ayrılan saklama payının daha sonra reasür edilmesi de kural olarak mümkündür¹⁹¹. Ayrıca, sedanın üstlendiği rizikonun tamamını reasür etmesine *fronting* denilmekte olup, reasürans uygulamasında bu tür sözleşmelere rastlanmaktadır¹⁹².

Son olarak, reasürans ilişkisinde sigortalanabilir menfaat açısından sedanın sigorta sözleşmesi olmadan reasürans sözleşmesi yapıp yapamayacağı üzerinde durulmalıdır. Bir görüşe göre, sedanın reasürans sözleşmesi yapabilmesi için sigorta sözleşmesinin kurulması gerekmektedir¹⁹³. Diğer bir ifadeyle, sigorta sözleşmesinin mevcudiyeti reasürans sözleşmesinin zorunlu bir unsurudur. Ancak, sedan, özellikle riziko türüne göre reasürans koruması almadan sigorta teminatı sağlamak istemeyebilir¹⁹⁴. Ayrıca, sedan bir sigorta branşında gelecek yıla ilişkin henüz sigorta sözleşmeleri yapmaya başlamadan çerçeve reasürans sözleşmeleri yapabilmekte, ticari pratikler bu sözleşmelerin

¹⁹¹ Saklama payının reasür edilmesi ve geriye kalan rizikonun sedan tarafından üstlenilmesine ilişkin sözleşme “*first loss form*” olarak nitelendirilmektedir, bkz. Merkin, *Colinviaux’s*, 1083, Nr. 18.004. Ayrıca sedanın saklama payı ayırmasını ve reasür etmemesini isteyen bir reasürörün bunu reasürans sözleşmesinde kararlaştırması gerektiği yönünde bkz. Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 79, Nr. 3.63. Saklama payının reasür edilmesinin sözleşmeye aykırılık oluşturduğu yönünde ayrıca bkz. Dominic Klimke, Jürgen Prölss ve Anton Martin, “§ 209 Rückversicherung, Seeversicherung,” iç. *Prölss/Martin Versicherungsvertragsgesetz*, 31. Baskı (München: C.H. Beck, 2021), Nr. 13c, <https://beck-online.beck.de/Home>.

¹⁹² O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 674, Nr. 10.030; Samim Ünan ve Jens Gal, “Industrieversicherung in der Türkei im Vergleich zu Deutschland,” *Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft*, no. 106 (2017): 206, doi: 10.1007/s12297-017-0375-0. *Fronting* işleminin sözleşmenin reasürans niteliğine etkisi bakımından ayrıca bkz. Başlık 2.5.3.2.

¹⁹³ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 151; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 29; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 15; Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 9, Nr. 23; Ali Haydar Yıldırım, *Sigorta Tazminatı ve Bedelinin Muacceliyeti (TTK 1427)* (Ankara: Seçkin, 2020), 48; Delver v. Barnes (1807) 1 Taunt 48, <https://uk.westlaw.com/Document/IF50A5460C66E11DDAE8E568DA3AD7D3/View/FullText.html>. Aynı doğrultuda bkz. Jonathan Law, “Reinsurance,” iç. *A Dictionary of Law*, Oxford University Press, 2022. <https://www.oxfordreference.com/view/10.1093/acref/9780192897497.001.0001/acref-9780192897497-e-3316>.

¹⁹⁴ Uygulamada sedan somut bir riske ilişkin sigorta teminatını reasürans teminatı bulmadan sağlamaya çekinmekten, *line slip* denilen bir yöntem izlenebilmektedir. Buna göre reasürör bir brokera veya sigortacı jerana belirli şartlara göre reasürans yapma yetkisi vermekte ve bu anlaşmada reasürans teminatı verilebilecek sigorta sözleşmesi şartları belirtilmektedir. Bu kapsamda sedan tarafından düzenlenen sigorta poliçelerine ise “*off slip*” denilmektedir. Bu uygulamada, *line slip*lerin tek başına reasürans niteliğinde olmadığı ancak sigorta poliçeleri (*off slip*) düzenlendikten sonra reasürans niteliğine sahip olduğu belirtilmektedir, bkz. Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 39-40, Nr. 2.37, 2.39; Cave, “The Nature,” 12-13; Merkin, *Colinviaux’s*, 50, Nr. 1.111; Robert Merkin, “Formation of Reinsurance Agreements,” iç. *A Guide to Reinsurance* (London: Informa, 2007), 95.

yapılmasını gerektirebilmektedir. Aksi halde sedan daha olumsuz şartlarda aynı reasürans korumasını almak durumunda kalabilir. Nitekim uygulamada da reasürans sözleşmelerinin sıklıkla sigorta sözleşmesinden önce yapıldığı belirtilmektedir¹⁹⁵. Özellikle *fronting* işlemleri açısından sedanın reasürans anlaşması yapıldıktan sonra sigorta sözleşmesi yaptığı belirtilmektedir¹⁹⁶. Bu nedenle, katıldığımız diğer görüşe göre, sedan henüz sigorta sözleşmesi kurulmadan bu sigorta sözleşmelerinden doğacak sorumluluk için reasürans sözleşmesi yapabilmelidir. Ancak, bir sigorta sözleşmesi olmadan bu reasürans sözleşmesinin icra edilebilirliğinden bahsedilemez¹⁹⁷.

1.2.4. Prim

Sigorta sözleşmelerinde olduğu gibi reasürans sözleşmelerinde de prim sözleşmenin asli bir unsurudur. Reasürans sözleşmelerinde prim miktarı, taraf iradeleri esas olmak üzere, sözleşmede kabul edilen reasürans yöntemine ve aktüeryal metotlara¹⁹⁸ göre değişebilmektedir. Ancak prim miktarının belirli veya belirlenebilir nitelikte olması gerekmektedir¹⁹⁹.

1.2.5. Riziko

Taraflar arasında bir risk transferinin bulunmadığı durumlarda reasürans sözleşmesinden bahsedilemez²⁰⁰. Bu nedenle, reasürans sözleşmesinin türü veya sözleşmede benimsenen yöntem ne olursa olsun bir risk transferi bulunmalıdır²⁰¹. Aksi halde, yapılan

¹⁹⁵ Merkin, *Colinvaux's*, 1091, Nr. 18.029.

¹⁹⁶ Merkin, *Colinvaux's*, 1083, Nr. 18.003.

¹⁹⁷ William, *The Law of Aggregation*, 11; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 80, Nr. 364.

¹⁹⁸ Bu konuda örnek olarak bkz. Yuriy Krvavych, *Insurer Risk Management and Optimal Reinsurance* (University of New South Wales, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2005), 1 vd.; Dickson, David C. M. "Reinsurance," iç. *Insurance Risk and Ruin*, 2. Baskı, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 211 vd., doi: 10.1017/9781316650776.010; Gunnar Benktander, "A Note on Optimal Reinsurance." *ASTIN Bulletin: The Journal of the IAA* 8, no. 2 (1975): 154 vd., doi: 10.1017/S0515036100009302.

¹⁹⁹ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 29, Nr. 2.11. Prime ilişkin ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Başlık 2.4.2, 4.3.1, 4.4.3.

²⁰⁰ Merkin, *Colinvaux's*, 20, Nr. 1.043.

²⁰¹ Erten, *Hayat Dışı Sigorta*, 71.

sözleşmelerin bir tür finansman sözleşmesi olduğu ifade edilmektedir²⁰². Uygulamada, risk transferinin bulunup bulunmadığını tespit etmek açısından bazı aktüeryal metotlar kullanılmaktadır²⁰³. Ancak bu metotlar kesin ve bağlayıcı bir niteliğe sahip değildir²⁰⁴. Özellikle finansal reasürans gibi teknik detayların fazla olduğu sözleşmelerde risk transferinin bulunup bulunmadığı sözleşme bazında değerlendirilmelidir²⁰⁵.

1.2.6. Tazminat Ödeme Taahhüdü

Bir sigorta sözleşmesinde sigortacının riziko gerçekleştiğinde tazminat ödemesi asli bir edim yükümlülüğüdür. Reasürans sözleşmelerinde de reasürörün sorumluluğunu doğuran riziko gerçekleştiğinde, reasürörün tazminat ödeme borcu doğmaktadır. Eğer sözleşmede reasürörün rizikonun gerçekleşmesi üzerine tazminat ödemesine ilişkin bir kayıt yoksa, taraflar arasındaki sözleşme reasürans niteliği taşımamaktadır²⁰⁶.

1.3. İŞLEVLERİ

Reasürans sözleşmelerine başvurulmasındaki gerekçelerden biri, rizikonun dağıtılarak katlanılabilirliğini kolaylaştırmaktır²⁰⁷. Esasen bu amaç sigortacılık faaliyetinin de temelinde bulunmaktadır. Bu nedenle, aynı işlevi gören sigorta şirketlerinin reasürans

²⁰² O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 527, Nr. 8.006. Ayrıca bkz. Gater Assets Ltd v. Nak Naftogaz Ukrainy [2008] 1 Lloyd's Rep. 479, <https://uk.westlaw.com/Document/I1DD95BE1E1D511DCB04A9014BDF045F0/View/FullText.html>.

²⁰³ Risk transferinin teşhisine ilişkin benimsenen metotlara, "*reasonably self evident, quantitative risk transfer tests*" örnek olarak gösterilebilir, detaylı bilgi için bkz. Gurenko, Itigin ve Wiechert, *Insurance Risk*, 6 vd.

²⁰⁴ Gurenko, Itigin ve Wiechert, *Insurance Risk*, 9-10.

²⁰⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Başlık 2.4.1.5.

²⁰⁶ Tazminat ödemesine ilişkin kaydın bulunmadığı sözleşmelerin reasürans niteliği taşımadığı yönünde örnek karar için bkz. Gater Assets Ltd v. Nak Naftogaz Ukrainy [2008] 1 Lloyd's Rep. 479, <https://uk.westlaw.com/Document/I1DD95BE1E1D511DCB04A9014BDF045F0/View/FullText.html>.

²⁰⁷ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 6-7; Merkin, "The Rome I Regulation," 69; Park, *South Korea*, 293, Nr. 939; Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 10; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 8-10; Thomas, "Utmost Good Faith," 1549; Mendoza, "Reinsurance as Governance," 63-64; Jing, *Chinese Insurance*, 712-713; Ostrager ve Newman, *Handbook*, 1232, Nr. 15.01.b; https://www.reinsurance.org/Fundamentals/Purposes_of_Reinsurance/; H. Cemal Ererdi, *Reasürans* (İstanbul: Erkent, 1983), 8.

yoluna başvurması bir an için makul görülmeyebilir veya bu yola başvuran sedanın sigortacılıktaki bu işlevi yerine getirmediği düşünülebilir. Ancak sigorta şirketleri, esasen yapısal veya büyük ölçekli rizikoların gerçekleşmesine karşı reasürans sözleşmelerine başvurmaktadırlar²⁰⁸. Bu sayede, ticari faaliyetlerinin sürdürülebilirliği açısından kendilerine öngörülebilirlik sağlamaktadırlar. Örneğin, belli bir bölgede deprem sigortaları sağlayan bir sedanın, bu bölgede büyük bir afet gerçekleştiğinde, elde ettiği prim miktarı sorumluluklarını karşılamak için yeterli olmayabilir ve bu rizikonun gerçekleşmesinden doğan yükümlülükler sedanın iflasına neden olabilir²⁰⁹. Ancak sedanın reasürans yoluna başvurması hâlinde bu rizikodan kaynaklanan sorumluluk kendisi için katlanılabilir nitelik arz edebilir. Yine, afet riskleri gibi gerçekleşmesi hâlinde çok büyük miktarda zarar doğacaksa sedanın bu rizikoyu tek başına üstlenmemesi mümkündür²¹⁰. Diğer bir ifadeyle, sedanın bir afet riskini veya büyük bir rizikoyu tek başına üstlenmesi ticari hayatın pratikleri açısından menfaatine uygun olmayabilir. Reasürans, sedanın üstlendiği bu rizikoyu dağıtması açısından işlevsel bir rol oynamaktadır. Örneğin, 26.01.1995 tarihinde Çin’de fırlatılan bir uydunun 51 saniye sonra infilak etmesi nedeniyle sigortalı (*The Xichang Satellite Launching Centre*) 1,4 milyar Yuan zarara uğramış, ancak bu rizikoyu sigortalayan sedan (*China Pacific Insurance Company*) rizikonun %97’sini 32 farklı reasürans şirketine reasür ettiği için zarar birçok kişi tarafından telafi edilmiştir²¹¹. Yine, 11 Eylül saldırıları nedeniyle sigorta

²⁰⁸ Örneğin, 1906’da San Francisco’da yaşanan deprem aynı zamanda yangına neden olmuş ve reasürans kapsamında hasar ödemesi için İngiltere’den ABD’ye yüksek miktarda altın gönderilmiştir. Miktarın yüksekliği nedeniyle *Bank of England* faiz artırmak zorunda kalmış ve bu durum finansal piyasalarda belirsizlik doğurmuştur. Günümüzde yaygın olarak kullanılan hasar fazlası reasürans sözleşmelerinin San Francisco’daki bu afetten sonra yaygınlaştığı ifade edilmektedir, bkz. Abramovsky, “Reinsurance,” 357, dn. 43; O’Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 501, Nr. 7.013; Hugh Rockoff, “Introduction,” iç. *Role of Reinsurance in the World Case Studies of Eight Countries*, ed. Leonardo Caruana de las Cagigas ve André Straus (Cham: Palgrave Macmillan, 2021), 4.

²⁰⁹ Aynı tehlikeye maruz kalabilecek kişilerin sigorta sözleşmeleri yoluyla bir “risk topluluğu ve tehlike birliği” oluşturduğu, riskin sigortacılar tarafından hem “iç dağıtım” hem de “dış dağıtım” tâbi tutulduğu belirtilmektedir. Buna göre, iç dağıtım sigorta sözleşmeleri sayesinde sigortalılar arasında yapılırken, dış dağıtım reasürans yoluyla gerçekleştirilmektedir, bkz. Yongalık, “Zorunlu,” 153.

²¹⁰ He, “Government-Sponsored Reinsurance,” 295; Witthoff, “Reinsurer’s Perspective,” 59; Baydar, *Reasürans İnhisarı*, 11 vd.; Richard Waterman, “Reinsurance Intermediaries,” iç. *Law of Commercial Insurance Agents & Brokers*, ed. Britton D. Weimer, Clarence E. Hagglund, Andrew F. Whitman (Thomson West, 2022), Nr. 11.3, [https://www.westlaw.com/Document/Idd4c9230898911dc922f91fe9ff0e1ae/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cb1t1.0](https://www.westlaw.com/Document/Idd4c9230898911dc922f91fe9ff0e1ae/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cb1t1.0).

²¹¹ Jing, *Chinese Insurance*, 712.

şirketlerinin uğradığı zararın ABD dışında Almanya, İsviçre ve Fransa'daki reasürörler tarafından karşılandığı bilinmektedir²¹².

Sedanın reasürans sözleşmelerine başvurmasının bir diğer gerekçesi, ticari faaliyetlerinde kapasite artışı sağlamaktır²¹³. Kapasite artışı, reasürans yoluna başvurmadan kabul etmeyeceği veya edemeyeceği rizikolar için sigorta teminatı sağlayabilmesini ifade etmektedir²¹⁴. Bir rizikonun büyüklüğü nedeniyle mevzuat sedanın tek başına o riski sigortalamasına izin vermeyebilir²¹⁵. Örneğin, ABD *Texas Insurance Code* md. § 491.003'e göre ve Çin *Insurance Law* md. 103'e göre, sigorta şirketi, reasürans koruması almadıkça sigortalıları için ayırdığı karşılığın %10'unu aşan miktarda sorumluluk doğuracak bir riziko için teminat veremez²¹⁶. Reasürans sayesinde sigorta şirketleri bu rizikolar açısından da teminat sağlayabilmektedirler.

Sigorta şirketleri, sigorta faaliyetlerinde istikrar sağlamasında oynadığı rol nedeniyle de reasürans sözleşmelerine başvurumaktadırlar²¹⁷. Reasürans sayesinde portföyündeki risk

²¹² Jing, *Chinese Insurance*, 712.

²¹³ Merkin, "The Rome I Regulation," 69; Pfeiffer, *Einführung*, 12; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 6-7; Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 10; Lu, *Utmost Good Faith*, 33; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 8-10; Thomas, "Utmost Good Faith," 1549; Mendoza, "Reinsurance as Governance," 63-64; Baydar, *Reasürans İnhisarı*, 11 vd.; Jing, *Chinese Insurance*, 712-713; Ererdi, *Reasürans*, 8; Atabek, *Reasürans*, 2-4; Carter, *Reinsurance*, 10; Harding, "Reinsurance," Nr. 6.3; Ott v. All-Star Ins. Corp., 99 Wis. 2d 635, 299 N.W.2d 839 (1981), [https://www.westlaw.com/Document/I5bcddf01feb311d983e7e9deff98dc6f/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I5bcddf01feb311d983e7e9deff98dc6f/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

²¹⁴ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 4, Nr. 1.10.

²¹⁵ Joyce D. Palomar, *Title Insurance Law* (Clark Boardman Callaghan, 2021), Nr. 18.37, [https://www.westlaw.com/Browse/Home/SecondarySources/RealPropertySecondarySources/RealPropertyTextsTreatises/TitleInsuranceLaw?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Browse/Home/SecondarySources/RealPropertySecondarySources/RealPropertyTextsTreatises/TitleInsuranceLaw?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

²¹⁶ Sırasıyla bkz. ABD: "An insurer incorporated under the laws of this state, another state, or the United States and authorized to engage in business in this state may not expose itself to a loss or hazard on a single risk in an amount that exceeds 10 percent of the insurer's surplus for policyholders unless the insurer reinsures the excess in another solvent insurer.", [https://www.westlaw.com/Document/NCFFFC210051811DA9E769F742C343158/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/NCFFFC210051811DA9E769F742C343158/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Çin: "...the liability of an insurance company that might arise from the maximum loss or damage caused by the occurrence of a single incident covered by insurance, shall not exceed 10% of the combined total of its actual capital and its accumulation fund...", http://www.npc.gov.cn/zgrdw/englishnpc/Law/2011-02/15/content_1620648.htm.

²¹⁷ Harding, "Reinsurance," Nr. 6.3.

çeşitliliğini artırması, afet risklerinden doğacak sorumluluğun kontrolünü kolaylaştırması ve ödeme dengesini sağlaması sedan için bir güvence ve öngörülebilirlik sağlamaktadır²¹⁸.

Reasüransın bir diğer işlevi, sözleşmenin belli nitelikleri taşıması hâlinde, sedan açısından mevzuatta öngörülen teknik karşılık ayırma yükümlülüğünü hafifletmesidir²¹⁹. Örneğin, 5684 sayılı Kanun md. 16'ya göre, sigorta şirketi taraf olduğu sigorta sözleşmeleri için elde ettiği primin belli bir miktarını teknik karşılık olarak ayırmak zorundadır. Ancak bu maddeye göre, kural olarak, sedanın reasür ettiği rizikolar bakımından teknik karşılık ayırma yükümlülüğü azalmaktadır²²⁰.

Son olarak, reasürans uygulaması nitelikli bir dürüstlük ve iş birliği gerektirdiği için hem sedan hem de reasürör açısından tecrübe ve teknik bilgi aktarımı sağlamaktadır²²¹.

²¹⁸ Waterman, "Reinsurance Intermediaries," Nr. 11.3; Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 10; Lu, *Utmost Good Faith*, 33; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 8-10; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 36-37; Mendoza, "Reinsurance as Governance," 63-64; Abramovsky, "Reinsurance," 375; Baydar, *Reasürans İnhisarı*, 11 vd.; Ezerdi, *Reasürans*, 8; Carter, *Reinsurance*, 7; Jing, *Chinese Insurance*, 712-713; Ott v. All-Star Ins. Corp., 99 Wis. 2d 635, 299 N.W.2d 839 (1981), [https://www.westlaw.com/Document/I5bcddf01feb311d983e7e9deff98dc6f/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I5bcddf01feb311d983e7e9deff98dc6f/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

²¹⁹ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 10; Lu, *Utmost Good Faith*, 33; Ostrager ve Newman, *Handbook*, 1233, Nr. 15.01.b; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 5, Nr. 1.18; Thomas, "Utmost Good Faith," 1549; Abramovsky, "Reinsurance," 369. Bu konuda ayrıca bkz. Christiania General Ins. Corp. v. Great American Ins. Co., 979 F.2d 268, 1992 U.S. App. LEXIS 20937 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 3, 1992, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-1B10-008H-V3T4-00000-00&context=1516831>.

²²⁰ 1149 sayılı Kanun'a eklenen 3392 sayılı Kanun md. 2'ye göre, zorunlu inhisar kapsamında reasür edilen riziko için sedan karşılık ayırmak zorunda değilken, diğer reasürans sözleşmeleri için karşılık ayırma yükümlülüğü devam etmekteydi.

²²¹ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 6-7; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 37; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 8-10; Morse, "Claims," 312; Mendoza, "Reinsurance as Governance," 63-64; Carter, *Reinsurance*, 10; Ott v. All-Star Ins. Corp., 99 Wis. 2d 635, 299 N.W.2d 839 (1981), [https://www.westlaw.com/Document/I5bcddf01feb311d983e7e9deff98dc6f/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I5bcddf01feb311d983e7e9deff98dc6f/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

Örneğin, bir reasürör belli bir sigorta branşında yeni faaliyete başlayan bir sedan için hasar yönetimi açısından tecrübesini paylaşabilmektedir²²².

1.4. REASÜRANS TÜRLERİ VE YÖNTEMLERİ

1.4.1. Reasürans Türleri

1.4.1.1. Genel Olarak

Reasürans sözleşmeleri sınıflandırılırken prim ve sigorta teminatı esas alınmaktadır²²³. Uygulamada sözleşme serbestisi ilkesi gözetildiği için mutlak bir tür ayrımı yapmak mümkün ve isabetli olmayacaktır²²⁴. Bununla birlikte, günümüzdeki en yaygın reasürans türleri seçimlik reasürans ve çerçeve reasürans sözleşmeleridir²²⁵. Seçimlik reasürans sözleşmelerinde hangi sigorta sözleşmelerinin kapsam dâhilinde olduğu belirli iken, çerçeve reasürans sözleşmelerinde kapsama dâhil olan sigorta sözleşmeleri somut olarak belirlenmemiştir. Bunun yanı sıra, bazı reasürans sözleşmelerinde, sedana sigorta poliçelerinden doğan sorumluluğu tek taraflı iradesiyle reasür edebileceğine yönelik kayıtlar (*open cover*/ ön çerçeve reasürans kaydı) da düşülebilmektedir. Bu kayıtların

²²² Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 11, Nr. 31; Eugene Jericho, “Insurance and Reinsurance Disputes,” *Defense Counsel Journal* 55, no. 3 (1988): 289; Langheid, Wandt ve Looschelders, “209 Rückversicherung,” Nr. 31.

²²³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 22.

²²⁴ William, *The Law of Aggregation*, 11. Uygulamanın ihtiyaçları doğrultusunda yeni reasürans yöntemleri ve türlerinin geliştirilmesine örnek olarak ayrıca bkz. Bruno Koller ve Nicole Dettwyler, “APS Reinsurance,” *ASTIN Bulletin: The Journal of the IAA* 27, no. 2 (1997): 336, doi: 10.2143/AST.27.2.542069.

²²⁵ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 8; Marchitelli, “Reinsurer,” Nr. 3; Merkin, *Colinvaux’s*, 1082, Nr. 18.002; Lu, *Utmost Good Faith*, 53; Lonnie E. Griffith et al., “Insurance,” iç. *Michigan Civil Jurisprudence*, Nr. 14.485, [https://www.westlaw.com/Document/I4a9b853709f311dab50dcd7a4a999750/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I4a9b853709f311dab50dcd7a4a999750/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); John K. DiMugno ve Paul E.B. Glad, *California Insurance Law Handbook* (Thomson West, 2022), Nr. 68.1, [https://www.westlaw.com/Document/Ib76e3eb5c34b11da8e59c2b900fd63aa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Ib76e3eb5c34b11da8e59c2b900fd63aa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0). Çerçeve reasürans uygulamasının daha yaygın olduğu yönünde ayrıca bkz. Mendoza, “Reinsurance as Governance,” 65.

olduğu sözleşmelere “*facultative obligatory*” reasürans da denilmektedir²²⁶. Son olarak, bir reasürans sözleşmesi olup olmadığı tartışmalı olsa da “finansal reasürans” sözleşmeleri uygulamada görülmektedir²²⁷. Başlık altında bu özelliklere sahip sözleşmelerin bir reasürans sözleşmesi ve reasürans türü olarak kabul edilip edilmeyeceği üzerinde durulmaktadır.

1.4.1.2. Seçimlik Reasürans Sözleşmeleri

Seçimlik reasürans, reasürans uygulamasının ilk türü olarak ortaya çıkmış²²⁸ ve 20. yüzyıla kadar yaygın olarak kullanılmıştır²²⁹. Seçimlik reasürans sözleşmelerinde esas olan, hangi poliçelerin reasür edileceğinin taraflarca müzakere edilerek belirlenmesidir. Diğer bir ifadeyle hem sedan hem reasürör reasürans sözleşmesinin kapsamına bir sigorta poliçesini dâhil edip etmemekte serbesttir²³⁰. Taraflar, seçimlik reasürans sözleşmelerine sedanın taraf olduğu veya olacağı bir veya birden fazla sigorta sözleşmesini konu edebilirler²³¹. Yine, seçimlik reasüranslarda sedan, taraf olduğu sigorta poliçesinden doğan sorumluluğu kısmen veya tamamen reasür edebilmektedir²³².

²²⁶ Bu kayıtların yer aldığı sözleşmelerin ayrı bir reasürans türü olduğu yönünde ayrıca bkz. R. W. A. Howe ve R. W. Douglas, “Developments in Life Reinsurance,” *Journal of the Staple Inn Actuarial Society* 28 (1985): 158, doi: 10.1017/S0020269X00009786.

²²⁷ Öğretide finansal reasüransın bir reasürans türü olarak kabul edilip, mevcut türlerin geleneksel reasürans, finansal reasüransın ise geleneksel olamayan reasürans şeklinde sınıflandırıldığı görülmektedir, bkz. Gurenko, Itigin ve Wiechert, *Insurance Risk*, 4, dn. 4; Jonghag Jang, *Reinsurance Retentions and Limits for Property-Liability Insurers: Theory and Empirical Tests* (Temple University, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2001), 12.

²²⁸ Cave, “The Nature,” 10; Carter, *Reinsurance*, 73.

²²⁹ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 13, Nr. 1.41.

²³⁰ Hoffman, “Facultative,” 769; Mason ve Pfeifer “Facultative Reinsurance,” 641, dn. 1, 643; Thomas, “Utmost Good Faith,” 1550; William, *The Law of Aggregation*, 13; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 13, Nr. 1.41; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 4; Carter, *Reinsurance*, 230; Jing, *Chinese Insurance*, 454; Lu, *Utmost Good Faith*, 54; Schulte, *Rückversicherung*, 19; Klaus Gerathewohl, *Rückversicherung Grundlagen und Praxis*, Cilt II (Karlsruhe: VVW GmbH, 1979), 1.

²³¹ William, *The Law of Aggregation*, 13; Orpett, “Reinsurance,” Nr. 41.7. Ayrıca bkz. Unigard Sec. Ins. Co. v. North River Ins. Co., 4 F.3d 1049, 1993 U.S. App. LEXIS 23388 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 9, 1993, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-D0B0-003B-P42M-00000-00&context=1516831>.

²³² Hoffman, “Facultative,” 768-769; Lu, *Utmost Good Faith*, 35.

Seçimlik reasüransın 20. yüzyıldan itibaren uygulaması azalmış ve yerini büyük ölçüde çerçeve reasürans sözleşmelerine bırakmıştır. Çünkü tarafların her bir riziko veya sigorta poliçesi için ayrı bir sözleşme yapması, müzakere sürecinin daha uzun sürmesine, idari maliyetlerin ve iş yükünün artmasına neden olmaktadır²³³. Ayrıca, seçimlik reasüranslarda reasürörün sedana ödediği komisyon ücretlerinin daha düşük olması, depo primi ve kâr komisyonunun olmaması da bu reasürans türüne başvurulmasını azaltmıştır²³⁴. Bununla birlikte, hâlen seçimlik reasürans sözleşmelerine başvurulmaktadır. Örneğin, günümüzde deniz sigortalarında ve havacılık sigortalarında seçimlik reasürans uygulamasının devam ettiği belirtilmektedir²³⁵. Ayrıca seçimlik reasüranslara, çerçeve reasüranslarda kapsam dışında tutulan, istisnai ve olağanüstü risklerin reasür edilmesi için veya çerçeve reasürans sözleşmelerinde limitin aşılması hâlinde başvurulmaktadır²³⁶.

Uygulamada seçimlik reasüransın genellikle oran esaslı reasürans yöntemi ile düzenlendiği, bu nedenle sözleşmelerin çok ayrıntılı kaleme alınmadığı ve sedanın sigorta sözleşmelerine atıfta bulunduğu ifade edilmektedir²³⁷. Ayrıca, seçimlik reasürans sözleşmeleri açısından İngiltere uygulamasında *J1* ve *NMA 1779* şeklinde adlandırılan taslak sözleşme formlarının bulunduğu belirtilmektedir²³⁸. Son olarak ABD

²³³ Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 39; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 14, Nr. 1.42; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 10; Carter, *Reinsurance*, 73, 231; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 137. Hayat reasüransı yönünden aynı durum için ayrıca bkz. Carter, *Reinsurance*, 495, 497.

²³⁴ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 24; Carter, *Reinsurance*, 231.

²³⁵ Carter, *Reinsurance*, 437, 461; Pfeiffer, *Einführung*, 25.

²³⁶ Mason ve Pfeifer "Facultative Reinsurance," 641, dn. 3; Lu, *Utmost Good Faith*, 39; William, *The Law of Aggregation*, 14; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 14, Nr. 1.42; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 9-10; Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 211; Jing, *The Regulation*, 454-455; He, "Government-Sponsored Reinsurance," 294; Abramovsky, "Reinsurance," 358, 360; Carter, *Reinsurance*, 229; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 22.

²³⁷ Gerathewohl, *Rückversicherung*, Cilt II, 3. Bu kapsamda, "subject to the same terms and conditions as original", "as original" ya da "the full reinsurance clause" ifadeleri kullanılabilmektedir, bkz. Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 57; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 8-9, Nr. 1.25, 1.27. Bir görüşe göre, seçimlik reasüranslarda reasürörün onayı olmadan sedan sigorta sözleşmesinde değişiklik yapamamaktadır. Kanaatimizce bu husus ancak reasürans sözleşmesinde açıkça kararlaştırılmışsa mümkündür ve yalnızca reasürans sözleşmesi taraflarını bağlar, bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 24.

²³⁸ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 8, Nr. 1.26. Örnek seçimlik reasürans sözleşme taslakları için ayrıca bkz. Billie J. Ellis ve Charles J. Jacobus, *Texas Title Insurance 2d* (Lawyers Cooperative Publishing,

uygulamasında, seçimlik reasüranslarda genellikle sedanın sigortalısına doğrudan reasüröre başvurabilmesini sağlayan üçüncü kişi lehine kayıtlara (*cut-through*) yer verilmektedir²³⁹.

Türk hukukunda sigorta şirketlerinin üstlendikleri risklerin bir kısmını bir başka sigorta şirketine “kapalı koasürans” olarak da ifade edilen bir protokol ile devrettiği ifade edilmektedir. Bir görüşe göre, bu işlem seçimlik reasürans niteliğindedir²⁴⁰; aksi yönde görüş “kapalı koasürans” işleminin reasürans niteliği taşımadığını ileri sürmektedir²⁴¹. Kanaatimizce, söz konusu işlemin reasürans niteliği taşıyıp taşımadığı şirketler arasındaki sözleşme şartlarına göre belirlenmelidir. Eğer, bir sigorta şirketi sözleşme ile sigortalısına karşı sorumluluğunu sona erdirmek istiyorsa, yapacağı işlem 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu md. 10 ve *Sigorta Şirketleri ve Reasürans Şirketlerinin Kuruluş ve Çalışma Esaslarına İlişkin Yönetmelik* md. 22’de “portföy devri” olarak nitelendirilmekte olup, işlemin geçerliliği bakanın²⁴² iznine tâbi tutulmuştur. Bu işlem riziko devrinden ziyade, sözleşmenin devri niteliğini taşıması nedeniyle reasürans niteliğinde değildir²⁴³. Ancak sigorta şirketleri arasındaki sözleşme hükümleri, sigortacının sigortalısına karşı sorumluluğunu sona erdirmiyorsa, taraflardan birini diğerinin sigortalısı ile olan hukuki

2021), Nr. 3.2 Appendix 3A,
[https://www.westlaw.com/Document/Ia196291bca2e11daa66ea97dfcdb3145/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Ia196291bca2e11daa66ea97dfcdb3145/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

²³⁹ Palomar, *Title*, Nr. 18.39.

²⁴⁰ Metin Sariaslan, “Sermaye Yeterliliğinin Ölçülmesinde Reasürans Riski,” *Reasürör Dergisi*, no. 77 (2010): 18. Bu konuda ayrıca bkz. Y. 11. HD. 19.04.2013, E. 2013/2165, K. 2013/7705.

²⁴¹ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 197.

²⁴² Kanuna göre, yetkili bakan, Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu bakan olup günümüzde Hazine ve Maliye Bakanıdır. Yetkinin SEDDK’ya devredilmesi gerektiği yönünde bkz. Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 258.

²⁴³ Aynı yönde bkz. Gerber, Kingsley ve Reichert, “Reinsurance,” Nr. 71.02. ABD uygulamasında portföy devrini tanımlamak için “*assumption reinsurance*” ifadesinin kullanıldığı görülmektedir, ayrıca bkz. DiMugno ve Glad, *California Insurance*, Nr. 68.2, 68.14; *West’s Annotated Indiana Code IC* 27-6-1.1-1, 27-6-1.1-5,
[https://www.westlaw.com/Document/N6AB1E040815F11DB8132CD13D2280436/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/N6AB1E040815F11DB8132CD13D2280436/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); *Appalachian Reg'l Healthcare v. Cunningham*, 294 Va. 363, 806 S.E.2d 380, 2017 Va. LEXIS 167 (Supreme Court of Virginia November 22, 2017, Decided),
<https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5R13-VKM1-F60C-X17J-00000-00&context=1516831>.

işleminde taraf hâline getirmiyorsa, yukarıda bahsettiğimiz reasürans sözleşmesinin unsurlarını içermekteyse reasürans sözleşmesi olarak nitelendirilebilir²⁴⁴.

Tarafların reasürans sözleşmesinin türüne yönelik beyan ve kabulleri mahkeme açısından bağlayıcı değildir. Nitekim *Hanwha Non-Life Insurance Co Ltd v. Alba Pte Ltd*²⁴⁵ davasında taraflar reasürans sözleşmesinin seçimlik reasürans niteliğinde olduğunu belirtmelerine rağmen, mahkeme sözleşmede yer alan kayıtları değerlendirerek reasüransın çerçeve reasürans niteliğinde olduğuna karar vermiştir²⁴⁶.

1.4.1.3. Çerçeve Reasürans Sözleşmeleri

Çerçeve reasüransın 18. yüzyıl ortalarında geliştirildiği ifade edilse de²⁴⁷ bilinen ilk çerçeve reasürans sözleşmesi, yangın branşında “*La National Compagnie d’Assurance*” ile “*Compagnie des Propriétaires Réunis*” arasında²⁴⁸ 1821 yılında yapılmıştır²⁴⁹.

Çerçeve reasürans, seçimlik reasüransın olumsuz yönlerini bertaraf etmek amacıyla ortaya çıkmıştır. Çerçeve reasürans sözleşmelerinde taraflar bir riziko veya sigorta branşını esas alarak bu konuda sedanın yaptığı veya yapacağı tüm sigorta sözleşmelerini

²⁴⁴ Bu yönde örnek olay için bkz. Y. 11. HD. 01.04.2021, E. 2018/5131, K. 2021/3186. Ancak bu durumda, reasürans sözleşmesi müşterek sigortadan farklı bir hukuki niteliğe sahip olduğu için sözleşmenin “kapalı koasürans” olarak nitelendirilmesinin isabetli olmadığı kanaatindeyiz, bkz. Başlık 2.5.2.1.2.2.

²⁴⁵ *Hanwha Non-Life Insurance Co Ltd v. Alba Pte Ltd* [2012] Lloyd’s Rep. I.R. 505: <https://uk.westlaw.com/Document/ID48C9C10133711E2B9A1DE4717479803/View/FullText.html>.

²⁴⁶ Esasen mahkeme sözleşmenin “*open cover* / ön çerçeve reasürans sözleşmesi” niteliğinde olduğuna karar vermiştir, bkz. *Hanwha Non-Life Insurance Co Ltd v. Alba Pte Ltd* [2012] Lloyd’s Rep. I.R. 505:

<https://uk.westlaw.com/Document/ID48C9C10133711E2B9A1DE4717479803/View/FullText.html>.

Ön çerçeve reasürans sözleşmelerinin niteliği açısından ayrıca Bkz. Başlık 2.4.1.4.

²⁴⁷ Cave, “The Nature,” 14.

²⁴⁸ Bir görüşe göre söz konusu sözleşmenin tarafları *Compagnie Royale d’Assurance contre l’Incendie (in Paris)* ile *the Compagnie des Propriétaires Réunis (in Brussels)*’dir, bkz. Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 5, Nr. 11; Rob Merkin ve Jenny Steele, “Loss-Spreading,” iç. ***Insurance and the Law of Obligations*** (Oxford: Oxford University Press, 2013), 148, doi: 10.1093/acprof:oso/9780199645749.003.0006.

²⁴⁹ Noussia, ***Reinsurance Arbitrations***, 8; O’Neill ve Woloniecki, ***The Law of Reinsurance***, 51, Nr. 2.006; Merkin ve Steele, “Loss-Spreading,” 148; Pfeiffer, ***Einführung***, 18; Nomer ve Yunak, ***Reasürans***, 11; Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 5, Nr. 11.

reasürans kapsamına almaktadır²⁵⁰. Bu sayede, seçimlik reasüransa göre sözleşmenin kurulması süreci daha az bürokrasi ve maliyet gerektirmektedir²⁵¹. Nitekim çerçeve reasüransın gelişmesiyle birlikte seçimlik reasüransa başvuru sıklığı azalmış ve uygulamada genellikle çerçeve reasürans sözleşmeleri tercih edilmiştir²⁵².

Çerçeve reasüransın kurulmasıyla, sedan sözleşmede belirtilen şartları taşıyan sigorta sözleşmelerinden doğan sorumluluğu reasür etmek, reasürör de kabul etmek yükümlülüğü altındadır²⁵³. Bu kapsamda, taraflar arasında çerçeve reasürans dışında tekrar bir sözleşme yapılmamakta, sedan reasür ettiği poliçelere ilişkin bilgileri sözleşmede kararlaştırılan süre ve usule göre reasüröre bildirmektedir²⁵⁴. Buna karşılık, öğretide, çerçeve reasüransın bir reasürans sözleşmesi (*contract of reinsurance*) mi yoksa reasürans sözleşmesinin kurulması için yapılan bir sözleşme (*contract for reinsurance*) mi olduğu konusunda tartışma bulunmaktadır²⁵⁵. Çerçeve reasüransın, reasürans için sözleşme (*contract for reinsurance*) olduğu görüşünün temelinde, reasürans yönünden sigorta sözleşmesinin yapılmış olması şartının yer aldığı ancak bu düşüncenin isabetli olmadığı kanaatindeyiz. Çünkü sedanın gelecekte sağlayacağı sigorta teminatları için önceden reasürans koruması almasında sigortalanabilir bir menfaati bulunmaktadır. Bu nedenle, çerçeve reasüransın bir reasürans sözleşmesi türü niteliğinde olduğu kabul edilmelidir.

²⁵⁰ Örnek sözleşme metni için bkz. Adel Salah El Din, *Aviation Insurance Practice, Law and Reinsurance* (London: William Clowes & Sons Ltd, 1971), 352 vd.

²⁵¹ William, *The Law of Aggregation*, 12; Abramovsky, "Reinsurance," 388; Lu, *Utmost Good Faith*, 53, dn. 81.

²⁵² Lu, *Utmost Good Faith*, 53, dn. 81; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 18; Schulte, *Rückversicherung*, 24-25.

²⁵³ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 4.

²⁵⁴ Reasürörün sedanın reasür edeceği poliçeler yönünden bağlı bir iradesi olduğu için, çerçeve reasürans sözleşmelerinde sedanın iş kabul politikası reasürörü yakından ilgilendirmektedir, bkz. Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 12.

²⁵⁵ Lu, *Utmost Good Faith*, 54; William, *The Law of Aggregation*, 12. Detaylı bilgi için ayrıca bkz. Başlık 2.5.3.1.

1.4.1.4. Ön Çerçeve Reasürans Kaydı/Sözleşmesi ve Ayrı Bir Reasürans Türü Olup Olmadığı

Ön çerçeve reasürans sözleşmeleri uygulamada “*facultative obligatory*”²⁵⁶, “*facultative treaty*”, “*semi-automatic reinsurance*”, “*automatic facultative*” ve “*open cover*” kavramlarıyla da ifade edilmektedir²⁵⁷. Ön çerçeve reasürans sözleşmelerinde, sedan sigorta sözleşmelerinden doğan sorumluluğunu reasür edip etmemekte takdir hakkına sahipken, reasürör sedanın kararıyla bağlı olacağını kabul etmektedir²⁵⁸. Buna karşılık, öğretide, sedanın reasür etmekle yükümlü olduğu ancak reasüröre kabul edip etmemekte takdir hakkı tanınan sözleşmelerin de olduğu ifade edilmekte ve bu sözleşmeler “*obligatory facultative treaty*” olarak tanımlanmaktadır²⁵⁹. Kanaatimizce, taraflardan birine seçme yetkisinin verildiği bu sözleşmeleri birbirinden farklı bir tür olarak değerlendirmeye ve farklı ifadelerle adlandırmaya gerek bulunmamaktadır. Bu nedenle, her iki durum için de “ön çerçeve reasürans kaydı/sözleşmesi” ifadesi kullanılabilir.

Ön çerçeve reasürans sözleşmelerinde reasürans sözleşmesinin ne zaman kurulduğu konusunda uyuşmazlıklar yaşanmıştır. *Baker v. Black Sea & Baltic General Insurance Co Ltd* davasında, sedanın reasür etmeye ve bunun miktarına karar vermesiyle

²⁵⁶ *Obligatory* ifadesi sözleşme kurma zorunluluğu anlamında değil, çerçeve reasüransları tanımlamak için kullanılan *obligatory* anlamındadır, bkz. O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 21, Nr. 1.017.

²⁵⁷ Schulte, *Rückversicherung*, 20; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 24, Nr. 1.021; Zuckerman, “Reinsurance,” Nr. 31A, Interview with Eugene Wollan; DiMugno ve Glad, *California Insurance*, Nr. 68.1; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 29; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 153; Atabek, *Reasürans*, 21; Baydar, *Reasürans İnhisarı*, 18; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 37; Carter, *Reinsurance*, 74, 240; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 22, Nr. 1.71; Langheid, Wandt ve Looschelders, “209 Rückversicherung,” Nr. 40; Helmut Katschthaler, C. Topsch ve Tim Kappler, “§ 34 Rückversicherung,” iç. *Münchener Anwaltshandbuch Versicherungsrecht*, 5. Baskı, ed. Knut Höra ve Arno Schubach (München: C. H. Beck, 2022), Nr. 33. Ayrıca bkz. Citadel Insurance Co. v. Atlantic Union Insurance Co. S.A [1982] 2 Lloyd's Rep. 543, <https://uk.westlaw.com/Document/I8761C501E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

²⁵⁸ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 29; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 173; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 37; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 58; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 4, Nr. 1.15; Lu, *Utmost Good Faith*, 55.

²⁵⁹ William, *The Law of Aggregation*, 12, dn. 30.

sözleşmenin kurulmuş sayılacağı kabul edilmektedir²⁶⁰. Bu kapsamda, uyuşmazlık konusu olayda sedan, sigortalısı ile yaptığı sigorta poliçesine reasür edeceğine dair bir ibare (Y harfi) düşmüş ve ilgili poliçeyi *Lloyd's Sceptre System*'ine kaydetmiştir²⁶¹. Kararda reasürans kaydına ilişkin sigorta poliçesi reasüröre ulaşmamış olsa bile sözleşmenin kurulduğu kabul edilmiştir²⁶². Benzer şekilde *Limit No.2 Ltd v. Axa Versicherung AG (formerly Albingia Versicherung AG)*²⁶³ kararında da ön çerçeve reasürans sözleşmelerinde sözleşmenin kurulması için sedanın karar vermesi yeterli görülmüş, reasüröre bildirimin ulaşmamış olması sözleşmeden kaçınması için yeterli görülmemiştir. Buna karşılık, *Glencore International AG v. Alpina Insurance Co Ltd*²⁶⁴ davasında sedanın bildiriminin kurucu rol oynadığı²⁶⁵, riziko gerçekleşikten sonra sedanın yaptığı bildirimin reasürans sözleşmesi kurulması için yeterli olmayacağı belirtilmektedir²⁶⁶.

Sedanın tek taraflı iradesiyle reasürans işleminin tamamlanacak olması nedeniyle, öğretide sedanın reasür edeceği teminatları sağlarken makul, piyasa şartlarına uygun, tedbirli ve özenli olması gerektiği belirtilmektedir²⁶⁷. Ön çerçeve reasürans

²⁶⁰ Baker v. Black Sea & Baltic General Insurance Co Ltd [1998] Lloyd's Rep. I.R. 327, <https://uk.westlaw.com/Document/I6DD62860E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

²⁶¹ Merkin, *Colinvaux's*, 426, Nr. 7.323.

²⁶² İsviçre, Alman ve Türk hukukunda ön sözleşme hâlinde sözleşmenin kurulduğu ana ilişkin detaylı bilgi için bkz. Hasan Ayrancı, *Ön Sözleşme* (Ankara: Yetkin, 2006); Nicolas R. Herzog, *Der Vorvertrag im Schweizerischen und Deutschen Schuldrecht* (Zürich: Schulthess, 1999).

²⁶³ Limit No.2 Ltd v. Axa Versicherung AG (formerly Albingia Versicherung AG) [2009] Lloyd's Rep. I.R. 396, <https://uk.westlaw.com/Document/I40842060B23311DD80B9FDC8389E03A8/View/FullText.html>.

²⁶⁴ Glencore International AG v. Alpina Insurance Co Ltd [2004] 1 Lloyd's Rep. 111, <https://uk.westlaw.com/Document/IAFBB0DE1E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

²⁶⁵ Aynı yönde ayrıca bkz. Citadel Insurance Co. v. Atlantic Union Insurance Co. S.A [1982] 2 Lloyd's Rep. 543, <https://uk.westlaw.com/Document/I8761C501E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

²⁶⁶ Bu konuda bir başka yargı kararı için ayrıca bkz. Mander v. Commercial Union Assurance Co Plc [1998] Lloyd's Rep. I.R. 93, <https://uk.westlaw.com/Document/I75233720E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

²⁶⁷ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 23, Nr. 1.73; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 497, Nr. 7.008. Belirtilen görüşün aksi yönünde verilmiş yargı kararları için ayrıca bkz. Phoenix General Insurance Co of Greece SA v. Halvanon Insurance Co Ltd [1985] 2 Lloyd's Rep. 599, <https://uk.westlaw.com/Document/I1EE09370E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>;

sözleşmelerinde sedanın tek taraflı kararı reasürör aleyhine sonuçlar doğurabilmektedir. Bu nedenle, sedanın tek taraflı kararıyla bağlı olmak istemeyen reasürörler, sözleşmede belirli bir süre itiraz etme hakkını saklı tutabilmektedirler. Diğer bir ifadeyle, ön çerçeve reasürans sözleşmelerinde reasüröre belirli bir süre itiraz hakkı tanınabilmektedir²⁶⁸.

Öğretide ön çerçeve reasürans sözleşmelerinin sınıflandırılması konusunda görüş ayrılıkları ve uyuşmazlıklar bulunmaktadır. İlk görüşe göre, ön çerçeve reasürans sözleşmeleri seçimlik ve çerçeve reasürans sözleşmelerinden ayrı bir tür olarak görülmektedir²⁶⁹. Bir diğer görüş, çerçeve reasürans sözleşmelerinin bir alt türü olarak değerlendirmektedir²⁷⁰. Ayrıca bu sözleşmelerde genellikle eksedan yöntemi kullanılması nedeniyle²⁷¹ oran esaslı reasürans yöntemi kapsamında değerlendiren yazarlar da bulunmaktadır²⁷². Yine uluslararası uygulamada bu sözleşmelerin sınıflandırılması uyuşmazlık konusu olmuştur. *Compagnie de Reassurance d'Ile de France v. New England Reinsurance Co.*²⁷³ davasında uyuşmazlık konusu, “*facultative / seçimlik*” ifadesinin “*facultative obligatory / ön çerçeve reasürans kaydı*” ifadesini kapsayıp kapsamadığıdır. Buna göre, ön çerçeve reasürans sözleşmelerinin seçimlik reasürans sözleşmesi olarak görülüp görülemeyeceği incelenmiştir²⁷⁴. Davada İngiltere uygulamasında “*facultative*” kelimesi anlamıyla sınırlı olarak yorumlansa da ABD

Bonner v. Cox [2006] Lloyd's Rep. I.R. 385, <https://uk.westlaw.com/Document/I768ADB40E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

²⁶⁸ DiMugno ve Glad, *California Insurance*, Nr. 68.1. Reasürörün itiraz etmesi için öngörülen sürenin genellikle 30 gün olduğu belirtilmektedir, bkz. Zuckerman, “Reinsurance,” Nr. 31A, Interview with Eugene Wollan.

²⁶⁹ Howe ve Douglas, “Developments in Life Reinsurance,” 158.

²⁷⁰ Cave, “The Nature,” 14; Acıman ve Akhisar, *Reasürans*, 90; Harding, “Reinsurance,” Nr. 6.4.1. Bu yönde yargı kararı için ayrıca bkz. BC Enterprise SDN BHD v. Bank of China Group Insurance Co Ltd [2003] H.K.E.C. 712, <https://vlex.hk/vid/b-c-enterprise-sdn-862503614>; Glencore International AG v. Ryan (The Beursgracht) (No 1) [2002] Lloyd's Rep. I.R. 335, <https://uk.westlaw.com/Document/IAFBF2C90E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

²⁷¹ Carter, *Reinsurance*, 74. Ayrıca bkz. Başlık 2.4.2.2.2.

²⁷² Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 13.

²⁷³ *Compagnie de Reassurance d'Ile de Fr. v. New England Reinsurance Corp.*, 944 F. Supp. 986, 1996 U.S. Dist. LEXIS 16663 (United States District Court for the District of Massachusetts November 7, 1996, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-87P0-006F-P4M7-00000-00&context=1516831>.

²⁷⁴ Hoffman, “Custom and Usage,” 19.

uygulamasında ön çerçeve reasürans sözleşmelerini de kapsayacak şekilde kullanıldığı ifade edilmiş ve ön çerçeve reasürans sözleşmeleri seçimlik reasürans niteliğinde kabul edilmiştir²⁷⁵. Kanaatimizce, reasürans sözleşmeleri sınıflandırılırken taraf iradelerinin ortaya çıkış şekli kadar rizikoların hangi usule göre reasür edildiği de önemlidir. Ön çerçeve reasürans kaydı veya sözleşmeleri bu kapsamda, rizikonun devir şekli bakımından ayrı bir özelliğe sahip değildir. Bu nedenle, kanaatimizce bu sözleşmeler seçimlik veya çerçeve reasürans sözleşmelerinden bağımsız bir reasürans türü olarak kabul edilmemelidir. Bu kapsamda, ön çerçeve reasürans kaydının/sözleşmesinin bulunduğu durumlarda kural olarak çerçeve reasürans sözleşmesinin bulunduğu kabul edilmelidir. Taraflardan birine devredilen rizikoya itiraz hakkı tanınması hâlinde ise seçimlik reasürans sözleşmesinin bulunduğu kabul edilmelidir²⁷⁶.

Uygulamada ön çerçeve reasürans kaydı/sözleşmesinin tercih edilmesinde, sedanın seçimlik reasürans sözleşmelerine göre daha fazla komisyon ücreti alması etkili olmaktadır²⁷⁷. Buna karşılık, bu sözleşmelerin kullanımının genel olarak yangın ve deniz sigortaları ile sınırlı kaldığı ifade edilmektedir²⁷⁸.

1.4.1.5. Hukuki Niteliği ve Türü Bakımından Finansal Reasürans

Reasürans sözleşmelerine ilişkin hasar tasfiye sürecinin uzaması, finansal reasürans sözleşmelerinin ortaya çıkmasına ve gelişmesine neden olmuştur²⁷⁹. Tarafların finansal reasürans sözleşmeleri yapmalarında paranın zaman bakımından değeri esaslı bir role

²⁷⁵ Bu karar, reasüransın uluslararası niteliğine rağmen teamülün ulusal hukuk düzenlerine göre değişebildiğini de göstermektedir, bkz. Hoffman, “Custom and Usage,” 19.

²⁷⁶ Bu yönde verilmiş yargı kararı için bkz. Societe Anonyme d'Intermediaries Luxembourgeois (SAIL) v. Farex Gie [1995] L.R.L.R. 116, <https://uk.westlaw.com/Document/IB0099AE0068811DBA8CFB01E5EEDED45/View/FullText.html>.

²⁷⁷ Lu, *Utmost Good Faith*, 55; Carter, *Reinsurance*, 243.

²⁷⁸ Carter, *Reinsurance*, 240.

²⁷⁹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 172. Finansal reasüransın, finansal mühendisliğin bir parçası olarak görüldüğü yönünde bkz. O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 526, Nr. 8.005.

sahiptir²⁸⁰. Bunun yanı sıra, sedanın sorumluluğu açısından azami bir sınır getirilmesi²⁸¹, olağanüstü risklere ilişkin reasürans taleplerinin karşılanmasını kolaylaştırması²⁸², sedanın bilanço yapısını dengelemesi ve iyileştirmesi²⁸³, sigorta ve reasürans şirketlerinin birleşme ve devralma işlemlerinde kolaylaştırıcı bir işleve sahip olması²⁸⁴ nedeniyle de finansal reasüransa başvurulmaktadır²⁸⁵.

Günümüzde²⁸⁶ yaygın finansal reasürans sözleşmeleri “time and distance”, “retrospective aggregate cover”, “loss portfolio transfer/aggregate stop loss”, “prospective aggregate cover”, “spread loss cover”, “financial quota share”, “industry loss warranties”, “sidecar” ve “value-in-force” olarak adlandırılmaktadır²⁸⁷. Bu sözleşmelerin yanı sıra, hasar oranı fazlası reasürans sözleşmelerinin²⁸⁸ ve portföy transferi işlemlerinin²⁸⁹ de bir tür finansal reasürans sözleşmesi olduğu ileri sürülmektedir. Öğretide finansal reasürans sözleşmeleri diğer reasürans sözleşmelerinden ayrı bir tür olarak

²⁸⁰ O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 536, Nr. 8.020; Gerber, Kingsley ve Reichert, “Reinsurance,” Nr. 71.10; Katschthaler, Topsch ve Kappler, “§ 34 Rückversicherung,” Nr. 46.

²⁸¹ Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 157.

²⁸² Muzaffer Aktaş, “Katastrofik Rizikolar için Reasürans Teminatı,” *Reasürör Dergisi*, no. 17 (1995): 12.

²⁸³ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 173.

²⁸⁴ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 90; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 173.

²⁸⁵ Öğretide bir görüşe göre, finansal reasüransın şirketlerin mali durumlarını gizlemek için kötüye kullanıldığı belirtilmektedir, bkz. Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 259. Buna karşılık, söz konusu kötüye kullanım açısından sorunun rezerv yönetimine ilişkin ilkelerin açık olmadığı, bu nedenle, diğer reasürans sözleşmelerine de aynı şekilde kötüye kullanım için başvurulabileceği ifade edilmektedir, bkz., R. C. Wilkinson et al., “Financial Reinsurance,” *Journal of the Institute of Actuaries* 120, no. 2 (1993): 335, doi: 10.1017/S0020268100037070.

²⁸⁶ Geçmişte finansal reasürans sözleşmelerinin kökeni olarak tarif edilebilecek bazı işlemlerin Lloyd's'ta uygulandığı, bu sözleşme biçimlerinin “rollevers”, “tonners” ve “time and distance” olarak adlandırıldığı ifade edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 534-536, Nr. 8.016-019.

²⁸⁷ “General Insurance Manual 8190,” HMRC, <https://www.gov.uk/hmrc-internal-manuals/general-insurance-manual/gim8190>; J. David Cummins ve Olivier Mahul, *Catastrophe Risk Financing in Developing Countries Principles for Public Intervention* (Washington, D.C.: World Bank Group, 2009), 35, 218, <http://documents.worldbank.org/curated/en/377421468136797977/Catastrophe-risk-financing-in-developing-countries-principles-for-public-intervention>. Bu sözleşmelerin içeriği hakkında detaylı bilgi için ayrıca bkz. O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 534, Nr. 8.015 vd.; Gerber, Kingsley ve Reichert, “Reinsurance,” Nr. 71.11. Örnek finansal reasürans sözleşmesi taslağı için ayrıca bkz. Wilkinson et al., “Financial Reinsurance,” 346 vd.

²⁸⁸ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 519, Nr. 7.029.

²⁸⁹ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 92; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 177. Kanaatimizce portföy transferi işlemleri, sözleşmenin devri niteliğinde olduğu için reasürans sözleşmesi niteliği taşımamaktadır.

değerlendirilmektedir²⁹⁰. Bunun yanı sıra, finansal reasürans işlemleri kendi içinde geçmişe yönelik finansal reasürans ve geleceğe yönelik finansal reasürans olarak sınıflandırılmaktadır²⁹¹. Ancak finansal reasürans işlemlerinin sınıflandırılmasına yönelik metotların teknik açıdan karmaşık bir yapıya sahip olduğu; bu nedenle denetim açısından özellikle gelişmekte olan ülkelerde işlevsellik sağlamadığı ileri sürülmektedir²⁹². Kanaatimizce finansal reasürans işlemlerini mevcut koşullarda bir sınıflandırmaya tâbi tutmak isabetli olmayacaktır. Çünkü bu işlemlerin öncelikle “finansal reasürans” olarak adlandırılması için gerekli asgari unsurların belirlenmesi ve buna göre reasürans niteliğini taşıyıp taşımadığının tespit edilmesi gerekmektedir.

Finansal reasürans işlemlerinin karakteristik yapısı yönünden uygulamada bazı esasların kabul edildiği ifade edilmektedir. Buna göre, finansal reasüranstan bahsedebilmek için şu üç özelliğin bulunması yeterlidir: a) sedanın reasüröre ödeyeceği belli bir miktar prim, b) reasürörün sedana karşı bir sorumluluk üstlenmesi ancak bu sorumluluğun sedanın ödediği prim ve bundan doğan yatırım gelirlerinin toplamından düşülecek masraflardan sonra kalan miktardan fazla olmaması, c) reasürörün sorumluluğunun tesadüfi bir olay yerine sedanın sermaye gerekliliğine bağlanması²⁹³.

Reasürans sözleşmelerinin temelinde riskin başka kişilere yayılması esası söz konusuyken, finansal reasürans işleminde sigortalının zararını finansal bir sürece yaydığı belirtilmektedir²⁹⁴. Bu nedenle, öğretilde finansal reasüransın hukuki niteliği itibarıyla bir reasürans sözleşmesi olmadığı ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre, finansal reasürans işlemlerinde taraflar arasında bir risk transferi bulunmamakta ve sedanın talebi dışında

²⁹⁰ Clipici, “The Risk's,” 156.

²⁹¹ O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 536, Nr. 8.020; Wang, *Reinsurance Regulation*, 123.

²⁹² Gurenko, Itigin ve Wiechert, *Insurance Risk*, 4.

²⁹³ O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 530-531, Nr. 8.012.

²⁹⁴ “General Insurance Manual 8200,” HMRC, <https://www.gov.uk/hmrc-internal-manuals/general-insurance-manual/gim8200>.

reasürörün ödeme sorumluluğunu doğuracak bir rizikonun gerçekleşmesinden bahsedilememektedir²⁹⁵.

Öğretideki görüşün aksine finansal reasüransı bir reasürans sözleşmesi olarak kabul eden düzenlemeler bulunmaktadır. Bu düzenlemelerden biri, 2009/138/EC (*Solvency II*) sayılı Direktif md. 210/3 hükmüdür. Bu düzenlemede finansal reasürans bir reasürans sözleşmesi olarak tanımlanmaktadır. Buna göre finansal reasürans, sedanın *önemli* ölçüde sigorta poliçelerinden ve zaman riskinden doğan azami hasar potansiyelinin sedanın reasürans süresince elde edeceği prim gelirini belli ve önemli bir miktarda aştığı reasürans sözleşmeleri olarak tanımlanmaktadır. Ayrıca tanıma göre, finansal reasürans sözleşmesinde şu iki husustan en az birinin bulunması aranmaktadır: a) paranın zaman bakımından değerinin açık ve önemli ölçüde esas alınması, b) taraflar arasında hedeflenen risk transferine ulaşmak için ekonomik deneyimlerini dengeleyecek sözleşme şartları. Öğretide, düzenlemede yer alan “önemli / *significant*” ifadesi belirsizlik doğurduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir²⁹⁶. Kanaatimizce tanımda sedanın sigorta poliçelerinden doğan sorumluluğunun “önemli” ölçüde belirtilmesiyle, finansal reasüranslarda sedanın sigorta sözleşmelerinden doğan sorumluluğunun sözleşmenin karakteristik yapısını etkileyecek ölçüde olması gerektiği, diğer bir ifadeyle asli edimlerden biri olması gerektiği vurgulanmak istenmiştir.

Kanaatimizce, taraflarca akdedilen ve finansal reasürans sözleşmesi olarak adlandırılan bir sözleşmenin reasürans sözleşmesi niteliğine sahip olabilmesi için reasürans sözleşmelerinde aranan unsurları içermesi gerekmektedir. Reasürans sözleşmelerinde diğer sözleşme türlerine ilişkin hükümlere yer verilebilmesi mümkün olduğu için finansal sözleşmelerde öngörülen şartların reasürans sözleşmelerinde de yer alması mümkündür²⁹⁷. Bununla birlikte, bu sözleşmelerin reasürans sözleşmesi niteliğini koruyabilmesi için reasürans sözleşmesindeki asli edimlerin sözleşmenin asli edimleri

²⁹⁵ O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 539-540, Nr. 8.026, 542, Nr. 8.029.

²⁹⁶ O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 529-530, Nr. 8.010-011.

²⁹⁷ Gurenko, Itigin ve Wiechert, *Insurance Risk*, 4. Finansal reasürans sözleşmelerinde kâr komisyonu kayıtlarına yer verilebildiği yönünde bkz. Acıman ve Akhisar, *Reasürans*, 91.

arasında bulunması gerekmektedir. Aksi durumda, yapılan sözleşmenin bir reasürans sözleşmesi niteliğinden bahsedilemez. Finansal reasürans sözleşmesi olarak adlandırılan bir sözleşmenin reasürans sözleşmelerinde bulunması gereken unsurları taşıyıp taşımadığı ise sözleşme metni incelenerek değerlendirilmelidir.

1.4.2. Reasürans Yöntemleri ve Sedanın Saklama Payı

1.4.2.1. Genel Olarak

Reasürans yöntemi, reasürans sözleşmelerinde tarafların asli edimleri olan rizikoyu üstlenme ve prim ödeme edimlerinin nasıl belirleneceğini ifade etmektedir. Hangi yöntemin sözleşmede belirleneceği, rizikonun özelliklerine göre değişiklik gösterebilmektedir. Taraflar sözleşmede hangi yöntemin esas alınacağını serbestçe belirleyebilirler. Ayrıca reasürans sözleşmesinde tek bir yöntemin esas alınmasına yönelik bir sınırlama bulunmamaktadır. Taraflar bu yöntemlerden birini veya birkaçını sözleşmede esas alabilmektedirler²⁹⁸. Örneğin, sabit oran esaslı reasürans yöntemi ile eksedan²⁹⁹ veya hasar fazlası³⁰⁰ reasürans yöntemi aynı sözleşmede birlikte öngörülebilmektedir³⁰¹.

Reasürans sözleşmesinin türü, belirlenecek yöntem açısından bağlayıcı bir niteliğe sahip değildir³⁰². Diğer bir ifadeyle, taraflar reasürans sözleşmesinin türünden bağımsız olarak reasürans yöntemini belirleyebilirler. Ancak rizikonun niteliği sözleşmede esas alınacak

²⁹⁸ Atabek, *Reasürans*, 25; Schulte, *Rückversicherung*, 23.

²⁹⁹ Eksedan reasürans için yeterli portföyü bulunmayan ve yeni kurulan sedan için sabit oran esaslı ve eksedan reasürans yönteminin birlikte kullanılmasının uygun olduğu yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 171, 396. Sabit oran esaslı ile eksedan yönteminin birlikte kullanıldığı örnek sözleşme metni için ayrıca bkz. Salah El Din, *Aviation*, 363 vd.

³⁰⁰ Birden fazla yöntemin (olağan) hasar fazlası reasürans yönteminde kullanılmasında, sıklıkla, teminatlara ek koruma sağlama amacının bulunduğu ifade edilmektedir. Bu kapsamda hasar fazlası reasürans yöntemiyle birlikte sabit oran esasını benimserken şirketlerin karşılıklılık kaydını sağlama, değişken oran esaslı reasürans yöntemini benimserken ek kapasite sağlama amacıyla hareket ettikleri belirtilmektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 171.

³⁰¹ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 139; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 39, 86; Örnek olarak bkz. Carter, *Reinsurance*, 170-171; Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 51.

³⁰² Orpett, "Reinsurance," Nr. 41.8.

reasürans yönteminin belirlenmesinde etkili olabilmektedir. Örneğin, kredi sigortalarına ilişkin reasürans sözleşmelerinde hasar oranı fazlası reasürans yönteminin uygun olmadığı, taraflarca limit esaslı bir reasürans yöntemi belirlenecekse hasar fazlası reasürans yönteminin tercih edilebileceği ifade edilmektedir³⁰³. Benzer şekilde, sedanın ilgili sigorta branşında sahip olduğu tecrübe reasürans sözleşmesinde esas alınacak yöntemi etkileyebilmektedir³⁰⁴. Örneğin, bazı sigorta türlerine ilişkin reasürans sözleşmelerinde reasürörler limit esaslı reasürans sözleşmesi yapmak için sedanın bu sigorta branşında belli bir süre faaliyette bulunmasını aramaktadır³⁰⁵.

Tarafların reasürans sözleşmesinde belli bir yöntemi esas almaları, bu yöneme istisna getirecek kararlar almalarına engel değildir. Örneğin, sedanın birden fazla sigorta sözleşmesinden doğan rizikolarını reasür ettiği bir reasürans sözleşmesinde, bir riziko türü için diğerlerine göre daha özel oran veya limitin öngörülmesi mümkündür³⁰⁶.

Yeni yöntemlerin ortaya çıkması ve mevcut yöntemlerin birlikte kullanılması mümkün olmakla birlikte, günümüzde reasürans yöntemleri genel olarak oran esaslı ve limit esaslı reasürans olmak üzere iki sınıfa ayrılmaktadır³⁰⁷. Uygulamada oran esaslı yöntemin genellikle riziko ağırlıklı, limit esaslı yöntemin ise hasar/tazminat ağırlıklı olduğu ifade edilmektedir³⁰⁸. Yine oran esaslı yöntemin sedan tarafından belirli sayıda poliçe için tercih edildiği belirtilirken, limit esaslı yöntemin sedanın bütün portföyü için tercih edildiği ifade edilmektedir³⁰⁹. Ancak, tarafların aksini kararlaştırmalarında bir engel bulunmamaktadır.

³⁰³ Carter, *Reinsurance*, 402.

³⁰⁴ Carter, *Reinsurance*, 402-403.

³⁰⁵ Carter, *Reinsurance*, 402-403.

³⁰⁶ William, *The Law of Aggregation*, 47.

³⁰⁷ Lu, *Utmost Good Faith*, 34.

³⁰⁸ Lu, *Utmost Good Faith*, 34, 56.

³⁰⁹ Howe ve Douglas, "Developments in Life Reinsurance," 158.

1.4.2.2. Oran Esaslı Reasürans Yöntemleri

1.4.2.2.1. Ortak Özellikler

Oran esaslı reasürans yöntemleri, sabit oran esaslı reasürans yöntemi ve değişken oran esaslı (eksedan) reasürans yöntemi olarak ikiye ayrılmaktadır³¹⁰. Bu reasürans yöntemlerinde reasürörün sorumluluk miktarı ve prim alacağı belli bir orana göre gerçekleşmektedir³¹¹. Bu kapsamda tek bir oran belirlenerek, bu oranın hem riziko devri hem de prim alacağı yönünden esas alınması mümkün olduğu gibi, reasüransa konu portföy yönünden azami hasar potansiyeli³¹² (*probable maximum loss*)³¹³ belirlenip dönem sonunda ortaya çıkan sonuca göre belirlenmiş bir oran reasürörün sorumluluk miktarı ve prim alacağı yönünden esas alınabilmektedir. Uygulamada seçimlik reasürans sözleşmelerinde çoğunlukla oran esaslı reasürans yöntemleri tercih edilmektedir³¹⁴.

³¹⁰ Merkin, *Colinvaux's*, 1083, Nr. 18.004; Jing, *The Regulation*, 455.

³¹¹ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 56; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 11, Nr. 1.34.

³¹² Kavram için “tahmini azami hasar” ve “olası azami hasar” de ifadeleri kullanılmaktadır, sırasıyla bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 128; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 21.

³¹³ Bu kavram için, *estimated maximum loss*, *maximum probable loss* veya *maximum possible loss* ifadeleri de kullanılabilir, bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 73; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 21. Bu ölçeğe göre, sedan reasür ettiği portföye ilişkin bir azami hasar potansiyeli belirlemektedir. Taraflar arasında prim ve hasar ödemesinde bu miktar esas alınmaktadır. Örneğin, sedanın sorumluluğu açısından azami hasar potansiyelinin belli bir yüzdesi esas alınabilir. Sedanın zararı, öngördüğü miktardan daha fazla olsa bile prim ve hasar ödemesi açısından bu oran esas alınabilmektedir. Bununla birlikte, sedanın belirlediği bu miktara yönelik bir yanılma payının reasürans sözleşmesinde öngörülmesi mümkündür. Ayrıca azami hasar potansiyeline göre, reasürans bedeli, sedanın sigorta bedelinden farklı olabilmektedir. Bu durum saklama payı ve reasürörün sorumluluğu açısından farklılık doğurmaktadır. bkz. Cave, “The Nature,” 40; Atabek, *Reasürans*, 35; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 34, 128; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 21-22.

³¹⁴ Merkin, “The Rome I Regulation,” 69; Lu, *Utmost Good Faith*, 34, 38; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 3, Nr. 1.09; Carter, *Reinsurance*, 75, 230; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 4; Salah El Din, *Aviation*, 332; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 23. Öğretide, seçimlik reasürans sözleşmelerinde sıklıkla oran esaslı reasürans yöntemlerinin kullanılması nedeniyle seçimlik oran esaslı reasürans sözleşmelerini ayrı bir reasürans yöntemi olarak ifade eden yazarlar bulunmaktadır, bkz. William, *The Law of Aggregation*, 15. Yine, oran esaslı reasürans yöntemleri bir sigorta branşında yeni faaliyete başlayan sedan açısından tecrübe kazanması ve reasürörün tecrübelerinden faydalanması için işlevsel olabilmektedir. Bu durumu, kullanılan reasürans yöntemi yerine bir tür olan seçimlik reasüransa atfeden görüş için ayrıca bkz. Mason ve Pfeifer “Facultative Reinsurance,” 642, dn. 6.

Oran esaslı reasürans yöntemleri, her hasar için ayrı bir hesaplama gerektirmesi nedeniyle limit esaslı reasürans yöntemlerine göre daha çok emek ve zaman gerektirmektedir³¹⁵.

Oran esaslı reasürans yöntemlerinde, reasürör sedana genellikle komisyon ücreti ödemektedir. Bu komisyon ücreti, reasürörün sözleşme kapsamında elde ettiği prim gelirinin belli bir kısmını oluşturmaktadır. Komisyon ücreti taraf iradelerine ve reasürans yöntemine göre değişiklik gösterebilmektedir. Örneğin, ilgili sigorta branşında yeni faaliyete başlayan sedan için daha yüksek oranlarda komisyon ücreti kararlaştırılabilmektedir. Yine eksedan yönteminde sabit oran esasına göre daha yüksek komisyon ücreti belirlenebilmektedir. Komisyon ücreti reasürörün prim gelirinin sabit bir oranı şeklinde belirlenebileceği gibi, prim gelirinin artışına bağlı değişen oranlar da belirlenebilmektedir.

1.4.2.2.2. Sabit Oran Esaslı Reasürans

Sabit oran esaslı reasürans yöntemine göre, sedan ile reasürörün prim, hasar ve sorumluluğu paylaşması için bir oran belirlenmekte ve bu oran prim, hasar ve sorumluluğun paylaşılmasında esas alınmaktadır³¹⁶. Taraflar reasür edilecek oranı sözleşme ile belirlemektedirler; belirlenecek orana yönelik Türk hukukunda veya uluslararası uygulamada asgari veya azami bir sınır bulunmamaktadır³¹⁷. Örneğin, sedan sorumluluğun %1'ini veya %100'ünü reasür edebilmektedir³¹⁸. Bu oran aynı zamanda, kural olarak, reasüröre devredilecek prim oranına tekabül etmektedir.

Gerek prim gerekse sorumluluğun paylaşılması belli bir oranda gerçekleştiği için genellikle sedanın sigorta poliçesindeki şartlar reasürans sözleşmesinde de kabul

³¹⁵ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 36.

³¹⁶ Erkök ve Yıldırım, "Reasürans Uygulamaları," 86; Carter, *Reinsurance*, 159. Prim, hasar ve sorumluluğun paylaşılmasında tarafların farklı yüzdeleri esas alabilecekleri yönünde ayrıca bkz. Atabek, *Reasürans*, 25.

³¹⁷ Detaylı bilgi için ayrıca bkz. Başlık 2.4.2.4.

³¹⁸ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 56; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 2, Nr. 1.06; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 18, Nr. 1.014.

edilmektedir³¹⁹. Bu nedenle, sedan ile reasürör arasında tam bir kader birliği olduğu ifade edilmektedir³²⁰. Bununla birlikte, her iki sözleşmenin birebir aynı olması zorunlu değildir. Taraflar reasürans sözleşmesini, sigorta sözleşmesine göre daha dar kapsamlı belirleyebilirler. Örneğin, reasürans sözleşmesinde sigorta sözleşmesine göre daha sınırlı bir coğrafi alan öngörülebilir, sigorta teminatı kapsamında olan bazı rizikolar reasüransın kapsamı dışında tutulabilir veya bu rizikolar için reasürör azami bir sorumluluk sınırı getirebilir³²¹.

Sedan birden çok nedene bağlı olarak reasürans sözleşmesinde sabit oran esasını kabul edebilir. İlk olarak, sedan ilgili sigorta branşında veya belli bir bölgede sigortacılık faaliyetine yeni başlamışsa, tecrübe kazanmak için sabit oran esasına başvurabilmektedir³²². Bu sayede sedan üstlendiği her riski belli bir oranda devrettiği için daha dengeli bir portföye sahip olabilmektedir³²³. Buna karşılık, örneğin bir çerçeve reasürans sözleşmesinde, sedan baştan bütün rizikoları belirlenen oranda devrettiği için hasar oranını düşürme ve mali yapısını güçlendirme imkânına sahip değildir³²⁴.

Sedanın sabit oran esasına başvurmasındaki bir diğer gerekçe, mali açıdan sağladığı avantajlardır. Örneğin, sabit oran esası sedanın devam eden riskler karşılığı ayırma yükümlülüğünde esneklik sağlayabilmektedir³²⁵. Sedan, devrettiği riziko ölçüsünde teknik karşılık ayırma yükümlülüğünden kurtulduğu için sabit oran esasını benimseyebilmektedir. Bunun yanı sıra, sedan sabit oran esasının belirlendiği reasürans

³¹⁹ William, *The Law of Aggregation*, 16.

³²⁰ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 30.

³²¹ Carter, *Reinsurance*, 159; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 27; William, *The Law of Aggregation*, 16.

³²² Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 29; Carter, *Reinsurance*, 161; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 139, 172; Lu, *Utmost Good Faith*, 58. Türk hukukunda da uygulamada aynı durumun geçerli olduğu söylenebilir. Çünkü, reasürans uygulamasına ilk başladığında Milli Reasürans, retrosesyon işlemleri için sabit oran esasını benimseyerek hareket etmiş, ilerleyen dönemlerde diğer reasürans yöntemlerine başvurmuştur, bkz. Baydar, *Reasürans İnhisarı*, 70.

³²³ Carter, *Reinsurance*, 160.

³²⁴ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 31. Carter, bu durumun aynı zamanda sedanı kümül hâline karşı korumadığını ileri sürmektedir. Ancak, bu hususta aksi yönde görüşler de bulunmaktadır. Sedanın bütün rizikoları devretme yükümlülüğünün kümül riskini azalttığı ifade edilmektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 160-161.

³²⁵ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 16.

sözleşmelerinde reasürörden belli bir oranda komisyon ücreti alabilmektedir. Uygulamada, genellikle sabit oran esaslı reasürans sözleşmelerinde sedana komisyon verilmesi öngörülmekte³²⁶ ve bu miktar diğer reasürans yöntemlerine göre daha yüksek olmaktadır³²⁷. Son olarak, sedan idari maliyetinin düşük olması nedeniyle de sabit oran esasına başvurulabilmektedir³²⁸.

Hasar sıklığı ve büyüklüğünün belirsiz olduğu durumlarda sabit oran esasının isabetli bir yöntem olduğu ifade edilmektedir³²⁹. Ayrıca, bu yöntemin, karşılıklılık kaydının bulunduğu, tarım sigortaları gibi hasar yönünden tek bir riskin tanımlanmasının güç olduğu ve doğal risklerin bulunduğu reasürans sözleşmeleri için uygun olduğu belirtilmektedir³³⁰.

Uygulamada sabit oran esaslı tarım sigortalarında³³¹ ve retrosesyon sözleşmelerinde³³² yaygın olarak kullanılmaktadır³³³. Bununla birlikte, sigortacılık faaliyetlerinde kârlılık ve verimliliklerini artırmak amacıyla tarafların bu yöntemi genellikle diğer yöntemlerle birlikte kullandıkları belirtilmektedir³³⁴.

1.4.2.2.3. Eksedan / Değişken Oran Esaslı Reasürans

Değişken oran esaslı yöntem, sabit oran esasında sedanın sabit bir yüzdeye göre sözleşme yapmasının ortaya çıkardığı dezavantajı azaltmak amacıyla geliştirilmiştir³³⁵. Bu

³²⁶ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 4, Nr. 1.11.

³²⁷ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 17; Carter, *Reinsurance*, 160.

³²⁸ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 17; Carter, *Reinsurance*, 159, 161.

³²⁹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 29-30; Carter, *Reinsurance*, 161. Sabit oran esasının, olağanüstü-katastrofik risklere karşı sedana diğer yöntemlere göre daha az koruma sağladığı yönünde ayrıca bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 17.

³³⁰ Carter, *Reinsurance*, 161.

³³¹ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 17.

³³² Atabek, *Reasürans*, 26.

³³³ Sabit oran esasının, mal sigortalarını konu edinen reasürans sözleşmelerinde sorumluluk sigortalarına kıyasla daha çok benimsendiği ifade edilmektedir, bkz. Jing, *The Regulation*, 456.

³³⁴ Lu, *Utmost Good Faith*, 58, dn. 105. Örnek olarak ayrıca bkz. New Zealand Local Government Insurance Corporation Limited v. R+V Versicherung AG [2013] NZHC 690, <https://forms.justice.govt.nz/jdo/Search.jsp>.

³³⁵ Örnek sözleşme metni için bkz. Carter, *Reinsurance*, 282 vd.

yönteme göre sedan, sigorta sözleşmesi nedeniyle üstlendiği veya üstleneceği sorumluluk miktarını³³⁶ belli sayıda paya bölmektedir. Bu paylardan ilki saklama payı olarak adlandırılmakta ve kural olarak³³⁷ reasürans sözleşmeleriyle diğer paylar reasür edilmektedir³³⁸. Sedanın sorumluluk oranı, saklama payının reasürans bedeline oranlanmasıyla belirlenirken; reasürörün sorumluluk oranı teminat sağladığı pay sayısının reasürans bedeline oranlanmasıyla tespit edilmektedir³³⁹. Bu oranlar, prim gelirlerinin paylaşılmasında da esas alınmaktadır.

Sabit oran esaslı yönteme kıyasla, sedan bu yöntemde riziko veya sigorta poliçesi bazında saklama payı belirleme imkânına sahip olmaktadır³⁴⁰. Bu sayede, sedan saklama payına kadar sağladığı sigorta teminatlarına ilişkin riziko ve primi daha fazla kendisinde tutma imkânına sahip olurken, saklama payını aşan sigorta teminatlarına karşı reasürans koruması elde edebilmektedir. Eksedan reasürans yönteminde saklama payının miktarı önem arz etmektedir³⁴¹. Sedan, sağlayacağı sigorta poliçelerinin niteliğine ne kadar hâkim olursa saklama payını o kadar isabetli belirleyebilmekte ve bu sayede prim gelirlerini

³³⁶ Bu miktar, kural olarak sigorta bedeli olmakla birlikte sedanın belirlediği azami hasar potansiyeli de olabilmektedir. Azami hasar potansiyeline göre, reasürans bedeli, sedanın sigorta bedelinden farklı olabilmektedir. Bu durum saklama payı ve reasürörün sorumluluğu açısından farklılık doğurmaktadır, bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 128; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 20.

³³⁷ Taraflarca reasürans sözleşmesinde aksi kararlaştırılmadıkça, sedanın saklama payı olarak ayırdığı tutarı reasür etmesinde bir engel bulunmamaktadır. Örneğin, eksedan yöntemine göre kendisine saklama payı olarak ayırdığı miktarı sedan sabit oran esasına göre reasür edebilmektedir, bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 51.

³³⁸ Carter, *Reinsurance*, 162, 254; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 4, Nr. 1.12; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 57; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 20.

³³⁹ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 19, 24 vd. Reasürörün sorumluluk oranının pay sayısı yerine doğrudan reasürans bedeline göre belirli bir yüzde olarak da ifade edilebileceği yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 254; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 33.

³⁴⁰ Carter, *Reinsurance*, 162.

³⁴¹ Erkök ve Yıldırım, “Reasürans Uygulamaları,” 86.

azami düzeyde tutabilirken³⁴², hasar ödemelerine karşı ideal reasürans korumasını elde edebilmektedir³⁴³.

Değişken oran esaslı reasürans yönteminin işleyişi bakımından sedan, sorumluluk miktarını dilediği sayıda paya bölmekte serbesttir³⁴⁴. Şu kadar ki, sedanın belirlediği paylar miktar olarak eşit olmalıdır³⁴⁵. Ancak bu durum, sedanın birden fazla payı aynı reasüröre reasür etmesine veya bir payı birden fazla reasüröre reasür etmesine engel değildir. Örneğin, reasürans bedelinin 1.000.000 TL olduğu ve saklama payının 100.000 TL olarak belirlendiği bir eksedan yönteminde saklama payı ile birlikte on pay bulunmaktadır. Sedan, dokuz payı aynı reasürans sözleşmesinde reasür edebileceği gibi, paylardan biri için birden fazla reasürör ile reasürans sözleşmeleri yapabilmektedir.

Sedan, reasürans teminatı elde edebilmek için reasürörlerle farklı şartlarda reasürans sözleşmesi yapabilir. Diğer bir ifadeyle, eksedan yönteminde paylara ilişkin reasürans sözleşmelerinin aynı şartlarda olması gerekmez³⁴⁶. Örneğin, reasürör bir paya ilişkin reasürans teminatı sağlarken zaman, yer veya riziko bakımından özel bir sınırlama getirilmesini talep edebilir³⁴⁷. Uygulamada, bu olasılığın kendi aleyhlerine sonuçlanmaması için reasürörler reasürans sözleşmelerine “*most favourable term*” kaydı ekleyebilmektedirler. Bu sayede, sedan eksedan kapsamında bir reasürör lehine bir

³⁴² Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 21. Sedanın saklama payının miktarını belirlemesi doğrudan reasürörün aleyhine sonuç doğuracağı anlamına gelmemektedir. Belirlenen saklama payının gerçekleşecek rizikolar ve hasarlar yönünden optimum düzeyde olmaması sedanın istemediği sonuçlar doğurabilecektir. Ayrıca saklama payının belli bir miktar olarak öngörülmesi, bu durumun mutlaka sedan veya reasürör lehine sonuç doğuracağı anlamına gelmemektedir, aynı yönde bkz. Carter, *Reinsurance*, 165.

³⁴³ Sedanın saklama payını belirlerken büyük sayılar kanununu etkin bir şekilde kullanmasının kendisine homojen bir portföy sağlayacağı ve saklama payını aşan sigorta teminatlarına ilişkin rizikoların neden olacağı belirsizliklere karşı koruma sağlayacağı ifade edilmektedir, bkz. Robert C. Reinartz, *Property and Liability Reinsurance Management* (Mission Publishing Company, 1968), 29-30.

³⁴⁴ Pay sayısının 2-3 olabileceği gibi 200 pay şeklinde de belirlenebileceği ifade edilmektedir. Ayrıca uygulamada, reasürörlerin genellikle saklama payının on katına kadar reasürans teminatı sağladıkları belirtilmektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 167-169. Sedanın pay miktarını belirlerken rizikoya ilişkin bilgisinin ve hâkimiyetinin kendi menfaati açısından önem arz ettiği yönünde bkz. M. Martin Boyer ve Théodora Dupont-Courtade, “The Structure of Reinsurance Contracts,” *The Geneva Papers on Risk and Insurance. Issues and Practice* 40, no. 3 (2015): 475.

³⁴⁵ Howe ve Douglas, “Developments in Life Reinsurance,” 159.

³⁴⁶ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 36, Nr. 2.30.

³⁴⁷ Carter, *Reinsurance*, 166; William, *The Law of Aggregation*, 17.

hüküm öngörülmüşse, diğer paylara teminat sağlayan reasürörler bu hükmün kendi reasürans sözleşmelerinde de sonuç doğurmasını sağlayabilmektedirler³⁴⁸.

Günümüz uygulamasında limit esaslı reasürans yöntemlerinin yaygınlaşması nedeniyle pek tercih edilmemekle birlikte, sedanın reasüransa konu etmek istediği portföyünü birden fazla eksedan şeklinde belirlemesi mümkündür³⁴⁹. Burada temel fark, sedanın payları belirlerken bir eksedan yerine birden fazla eksedana ayırması ve bir önceki eksedanın bir sonraki eksedana göre “saklama payı” kapsamındaymış gibi işlem görmesidir³⁵⁰. Buna göre, sağlanan sigorta teminat miktarı birinci eksedan reasürans bedelini aştıktan sonra ikinci eksedan reasüransındaki reasürörlerin sorumluluğu doğmaktadır. Ayrıca, birden fazla eksedanın öngörüldüğü durumlarda sedan her eksedan için aynı saklama payını belirlemelidir. Diğer bir ifadeyle, birden fazla eksedanın belirlendiği durumlarda sedan her bir eksedan için ayrı saklama payı miktarı belirleyemez³⁵¹.

Değişken oran esaslı reasürans yönteminde, reasürörün prim alacağı ve sorumluluğu, gerçekleşen hasarın veya talep edilen tazminat tutarının belirlenen paylara oranlanmasıyla hesaplanmaktadır. Diğer bir ifadeyle, reasürörün sorumlu olması için hasar veya tazminat miktarının saklama payını aşması aranmaz³⁵². Eksedan yönteminde, sorumluluk miktarının paylara ayrılması ve riziko devrinin bu paylar üzerinden yapılmasıyla sadece gerçekleşen hasar üzerindeki sorumluluk oranının belirlenmesi amaçlanmaktadır. Bu yönüyle eksedan yöntemi limit esaslı reasürans yöntemlerinden ayrılmaktadır.

³⁴⁸ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 36, Nr. 2.30.

³⁴⁹ Bu eksedan yönteminde çerçeve ve seçimli reasürans türlerinin aynı anda kullanılabileceği de ifade edilmektedir, bkz. Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 20.

³⁵⁰ Sedanın birden fazla eksedan yöntemine göre yaptığı reasürans sözleşmesi varsa ve saklama payını aşan tutar bu reasürörler arasında belli bir yüzdeye göre paylaştırılmaktaysa, bu usule “*pari passu*” denilmektedir. Bu olasılıkta bir çifte sigorta söz konusu olmayıp bütün reasürans sözleşmeleri tek bir eksedan reasüransı gibi dikkate alınmaktadır, bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 34.

³⁵¹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 34.

³⁵² Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 35; William, *The Law of Aggregation*, 17.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında değişken oran esaslı reasürans yöntemini bir örnek üzerinden açıklamakta fayda görülmektedir. Örneğin, A sedan şirketi, sağladığı motorlu araçlar zorunlu mali mesuliyet sigortaları için eksedan yöntemiyle reasürans sözleşmesi yapmaya karar vermiş ve sorumluluk limitini saklama payı ile birlikte yirmi paya bölmüştür. Saklama payı ve pay miktarı olarak 500.000 TL belirlemiştir. Somut olayda, A'nın eksedan reasürans bedeli 10.000.000 TL'dir. A, reasürör B ile dokuz, reasürör C ile on pay için reasürans sözleşmesi yapmıştır. A'nın reasürans dönemi sonunda sağladığı sigorta poliçelerindeki toplam sigorta teminat miktarı 12.000.000 TL, aldığı prim miktarı 3.000.000 TL ve toplam hasar ödemesi 2.000.000 TL'dir. Buna göre, toplam 12.000.000 TL sigorta teminatı yönünden reasürör B 4.500.000 TL, reasürör C 5.000.000 TL reasürans teminatı sağlamıştır. Sedan 500.000 TL saklama payı ve 2.000.000 TL eksedan reasürans bedelini aşan teminat olmak üzere toplam 2.500.000 TL sorumluluk üstlenmiştir. Sedan ve reasürörler, prim ve gerçekleşen hasarı bu tutarlara oranla paylaşırlar. 12.000.000 TL'lik teminat limitinde sedan 2.500.000 TL ile %20.83; 4.500.000 TL reasürans teminatıyla reasürör B %37.5 ve 5.000.000 TL reasürans teminatıyla reasürör C %41.67 hak ve sorumluluk oranına sahiptir. Primin paylaşılması ve hasar ödemesi bu yüzdelere göre yapılmaktadır³⁵³.

Değişken oran esaslı reasürans yöntemi, işleyişi yönünden sabit oran esasına göre daha fazla emek ve zaman gerektirmektedir³⁵⁴. Çünkü, her bir hasarın, hasar miktarındaki değişimlerin ve prim ödemelerinin saklama payına ve reasürans bedeline göre oranlanması gerekmektedir³⁵⁵. Buna karşılık, eksedan yöntemi oran esaslı reasürans yöntemleri arasında en yaygın kullanılan yöntemdir³⁵⁶.

³⁵³ Benzer örnekler için ayrıca bkz. Carter, *Reinsurance*, 255; Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 20.

³⁵⁴ Lu, *Utmost Good Faith*, 58; Carter, *Reinsurance*, 165.

³⁵⁵ Carter, *Reinsurance*, 165.

³⁵⁶ Carter, *Reinsurance*, 161. Mal sigortaları ve mühendislik sigortalarında yaygın olduğu yönünde ayrıca bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 21.

1.4.2.3. Limit Esaslı Reasürans Yöntemleri

1.4.2.3.1. Ortak Özellikler

Oran esaslı reasürans yöntemleri, büyük rizikoların gerçekleşmesi veya kümül hâline karşı sedanı istenilen düzeyde korumamaktadır³⁵⁷. Bu durum, limit esaslı reasürans yöntemlerinin geliştirilmesine neden olmuştur. Limit esaslı reasürans yöntemleri ilk kez 1880 yılında *Cuthbert* tarafından ileri sürülmüş ve ilk defa 1920 yılında uygulanmıştır³⁵⁸. Bu yöntemlere göre, reasürörün sorumluluğu sedanın hasar ödemelerinin belirlenen miktarı veya oranı aşmasından sonra doğmaktadır³⁵⁹. Reasürörün prim hakkı, kural olarak, oran esaslı reasürans yöntemlerinden farklı olup³⁶⁰ taraflarca özel olarak belirlenmektedir³⁶¹. Ancak, tarafların prim miktarı açısından sedanın prim gelirinin belli bir oranını kararlaştırabilmeleri de mümkündür³⁶². Bu görüş ve uygulamaya göre, sedan reasürans dönemi başında belli bir miktar prim ödemesi yapmaktadır. Bu prim, depo primi olarak adlandırılmaktadır. Reasürans dönemi sonunda belirlenen orana göre ortaya çıkan prim depo priminden az ise sedan kalan tutarı reasüröre ödemektedir. Buna karşılık, depo priminin fazla olması hâlinde reasürörün kalan tutarı iade etmeyeceği ileri sürülmektedir³⁶³.

Limit esaslı reasürans yöntemlerinde genellikle reasürörün sorumluluğu açısından bir üst limit belirlenmektedir. Ancak tarafların aksini kararlaştırmaları mümkündür. Diğer bir ifadeyle, reasürör sedanın belirlenen limiti aşan sorumluluğuna sınırsız koruma sağlayabilir³⁶⁴. Örneğin, uygulamada araç sigortaları veya çalışan sigortalarını konu

³⁵⁷ Carter, *Reinsurance*, 166.

³⁵⁸ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 56; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 194; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 79.

³⁵⁹ William, *The Law of Aggregation*, 18.

³⁶⁰ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 19; William, *The Law of Aggregation*, 18; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 82.

³⁶¹ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 39; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 195.

³⁶² Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 40; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 113; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 13, Nr. 1.39.

³⁶³ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 40.

³⁶⁴ Atabek, *Reasürans*, 41.

edinen reasürans sözleşmelerinde reasürörün sorumluluğuna sınır getirilmediğine rastlanabilmektedir³⁶⁵.

Limit esaslı reasürans sözleşmelerinde prim miktarı genellikle oran esaslı reasürans sözleşmelerine göre daha düşük olmaktadır³⁶⁶. Reasürans sözleşmesinin icrası ise daha kolay olmakta ve daha az idari maliyet gerektirmektedir³⁶⁷. Ayrıca, kümül durumuna karşı sedana daha geniş bir koruma sağlamak ve sedanın ödemeler dengesini güçlendirmektedir³⁶⁸. Buna karşılık, limit esaslı reasürans sözleşmelerinde sedana komisyon hakkı öngörülmemektedir³⁶⁹. Ayrıca, sedanın mevzuattan doğan teknik karşılık ayırma yükümlülüğü hafıflememektedir³⁷⁰.

Limit esaslı reasürans yöntemleri kendi içinde birçok alt sınıfa ayrılmaktadır. Günümüzde en yaygın olanları hasar fazlası reasürans yöntemi ve hasar oranı fazlası reasürans yöntemidir³⁷¹. Hasar fazlası reasürans yönteminde sedanın sorumluluğu belirlenen limiti aştıktan sonra reasürör kural olarak belli bir miktara kadar sorumlu olmaktadır. Hasar oranı fazlasında ise sedanın sorumluluk miktarının toplam prim gelirine oranı belli bir oranı aştıktan sonra yine belirlenen bir orana kadar reasürör sorumlu olmaktadır.

Sedan şirketler limit esaslı reasürans sözleşmelerine genellikle bir sigorta branşı veya tüm portföyü için başvurmakla birlikte, belirli bir riziko için yapılacak reasürans sözleşmeleri için de limit esaslı reasürans yöntemlerinin kullanılması mümkündür³⁷².

³⁶⁵ Carter, *Reinsurance*, 179.

³⁶⁶ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 59. ABD’de hasar fazlası reasüranslarda sabit oran esaslı reasüranslara göre primin daha düşük olduğu yönünde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 6, Nr. 1.20.

³⁶⁷ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 37; Lu, *Utmost Good Faith*, 59; Acıman ve Akhisar, *Reasürans*, 61; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 136; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 79.

³⁶⁸ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 225.

³⁶⁹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 83.

³⁷⁰ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 225; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 121.

³⁷¹ Merkin, *Colinvaux’s*, 1083, Nr. 18.004; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 19, Nr. 1.61.

³⁷² Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 79.

Uygulaması bakımından limit esaslı reasürans yöntemlerinin genellikle çerçeve reasürans sözleşmelerinde kullanıldığı ifade edilmektedir³⁷³. Faaliyet alanı yönünden tüm sigorta branşlarına ilişkin reasürans sözleşmelerinde görülse de hayat dışı sigortalarına ve tarım sigortalarına ilişkin reasürans sözleşmelerinde yaygın bir yöntem olduğu ifade edilmektedir³⁷⁴.

1.4.2.3.2. Hasar Fazlası Reasürans

Hasar fazlası reasürans yönteminde reasürörün sorumluluğu açısından hasarın belli bir oranı yerine miktarı esas alınmaktadır³⁷⁵. Sedanın sorumluluk miktarı belirlenen limiti³⁷⁶ aşınca reasürörün sorumluluğu başlamaktadır. Örneğin bir sigorta branşına yönelik yapılan hasar fazlası reasürans sözleşmesinde, sedanın saklama payı olarak 1.000.000 TL öngörülüp bu miktarı aşan 5.000.000 TL için reasürörün sorumlu olacağı kararlaştırılabilir. Bu örneğe göre, reasürans sözleşmesi süresince doğan sorumluluğun ilk 1.000.000 TL'si sadece sedanın sorumluluğunda iken, bu miktarı aşan 5.000.000 TL'ye kadar reasürör sorumlu olmaktadır.

Sedanın limiti aşan sorumluluklara yönelik yükümlülüklerini ihmal etmemesi için bir önlem olarak limiti aşan hasarlarda da sedanın belli bir oranda sorumluluğu öngörülebilir. Örneğin, limiti aşan hasar ödemelerinde reasürörün hasarın %90'ını ödeyeceği, sedanın %10 bakımından kendisinin sorumlu olacağı öngörülebilir³⁷⁷. Bu durumda, hasar fazlası reasürans ile sabit oran esaslı reasürans yöntemi birlikte kullanılmaktadır.

³⁷³ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 56; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 2, Nr. 1.05.

³⁷⁴ Carter, *Reinsurance*, 488; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 221. Yangın reasüranslarında azami hasar potansiyeli ölçeği esas alınarak başvuru limit esaslı reasürans sözleşmelerinin yaygınlaştığı yönünde ayrıca bkz. Carter, *Reinsurance*, 355.

³⁷⁵ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 141. Örnek sözleşme metni için bkz. Carter, *Reinsurance*, 305 vd.

³⁷⁶ Öğretide hasar fazlası reasürans sözleşmelerinde öngörülen limitin altında kalan tutar için “deductible”, “retention” or “priority” kavramları kullanılırken, reasürörün sorumluluğunun başladığı limit yönünden “excess point” or “attachment point” ifadeleri kullanılmaktadır, bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 92; William, *The Law of Aggregation*, 43.

³⁷⁷ Atabek, *Reasürans*, 39.

Hasar fazlası reasürans sözleşmeleri, konusu bakımından olağan hasar fazlası ve olağanüstü hasar fazlası şeklinde ikiye ayrılmaktadır³⁷⁸. Olağan hasar fazlası reasürans sözleşmeleri yaygın ve düşük ölçekli rizikolara ilişkin iken, olağanüstü hasar fazlası reasürans sözleşmelerine doğal afetler gibi hasar kapasitesi yüksek rizikolar konu edilmektedir.

Hasar fazlası reasürans sözleşmelerinde reasürörün sorumluluk limiti dışında konu, kapsam, yer ve zaman bakımından sınırlamalara yer verilmektedir. Konu bakımından getirilen sınır, kural olarak, sedanın hasar fazlası şeklinde yaptığı sigorta ve reasürans sözleşmelerinin hasar fazlası reasüransa konu edilmemesidir³⁷⁹. Çünkü, sedanın hasar fazlası sigorta ve reasürans teminatına reasürör hasar fazlası reasürans teminatı sağladığında, aynı rizikoyu daha düşük bir primle teminat altına almış olur ki bu durum ticari hayat pratikleri yönünden isabetli bir uygulama değildir. Ayrıca, reasürans sözleşmesi birden fazla sigorta branşını veya coğrafi bölgeyi kapsamaktaysa, teminata yönelik her riziko türü için veya bölgeler için ayrı limitlerin belirlenmesi mümkündür³⁸⁰.

Kapsam bakımından hasar fazlası reasürans sözleşmeleri risk ve olay esas alınarak sınırlandırılabilir³⁸¹. Riskin esas alınması hâlinde, belirlenen risk nedeniyle doğan sorumluluk miktarının hasar fazlası reasürans limitini aşması aranmaktadır. Olay esas alındığında ise, bir “olay”³⁸² sonucu doğan sorumluluk miktarının belirlenen limiti aşması gerekmektedir. Olayın tanım ve kapsamı açısından taraflar nedensel, mekânsal ve zamansal sınırlar belirleyebilirler³⁸³. Uygulamada, olağan hasar fazlası anlaşmalarında

³⁷⁸ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 61; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 136.

³⁷⁹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 103.

³⁸⁰ Carter, *Reinsurance*, 296; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 99.

³⁸¹ Orpett, “Reinsurance,” Nr. 41.10; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 13, Nr. 1.39; Carter, *Reinsurance*, 70, 184 vd.; Hoffman, “Custom and Usage,” 46; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 83; Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 31.

³⁸² Tarafların “olay”ı tanımlayarak kapsamını belirleyebilecekleri ve olağanüstü riskler açısından bunun gerekliliği yönünde bkz. Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 63, 69.

³⁸³ Carter, *Reinsurance*, 294; William, *The Law of Aggregation*, 20. Bir görüşe göre, olayın tanımı açısından nedensellik, yer ve zaman sınırı yeterli belirliliği sağlamamaktadır, bkz. William, *The Law of Aggregation*, 20.

riziko esaslı, olağanüstü hasar fazlası anlaşmalarında ise olay esaslı sözleşmelerin yaygın olduğu belirtilmektedir³⁸⁴.

Hasar fazlası reasürans sözleşmelerinde bir diğer sınırlama yer ve zaman bakımından söz konusudur³⁸⁵. Yer bakımından yukarıda ifade edildiği şekilde, olayın tanımlanması veya bölgesel olarak farklılaştırılmış limit öngörmek için sınır getirilebilmektedir. Bunun dışında, fırtına veya sel gibi doğal afet riskleri yönünden idari sınırlar yerine aynı atmosferik şartlardan etkilenme kaydı öngörülebilir³⁸⁶. Zaman bakımından sınırlama “olay”ın kapsamını belirlemek için öngörülmektedir. Örneğin, deprem sigortaları yönünden 72³⁸⁷ saat içinde gerçekleşen hasarların aynı rizikodan kaynaklandığı ve tek bir olay olarak değerlendirileceği kararlaştırılabilir³⁸⁸.

Günümüzde, limit esaslı reasürans yöntemleri arasında en yaygın kullanılanı hasar fazlası reasürans yöntemidir³⁸⁹. Yine çerçeve reasürans sözleşmelerinde en yaygın kullanılan reasürans yöntemi hasar fazlası reasürans yöntemidir³⁹⁰. Ayrıca sorumluluk sigortalarında da yaygın olarak kullanılmaktadır³⁹¹.

1.4.2.3.3. Hasar Oranı Fazlası Reasürans

Hasar oranı fazlası reasürans sözleşmelerinde, sedanın sorumluluk miktarının toplam prim gelirinə oranı belli bir oranı aştıktan sonra yine belirlenen bir orana kadar reasürör sorumlu olmaktadır³⁹². Sedarın prim gelirinə göre hasar oranı hesaplanırken, sedanın

³⁸⁴ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 85.

³⁸⁵ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 69; Carter, *Reinsurance*, 361.

³⁸⁶ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 132.

³⁸⁷ Uygulamada saat kayıtları bakımından 24, 48, 72, 96, 168 ve 720 saat sınırlamalarına rastlanmaktadır, bkz. Carter, *Reinsurance*, 362, 373; Tower Insurance Ltd v. Earthquake Commission [2011] NZHC 943, <https://nz.vlex.com/vid/earthquake-commission-793685397>.

³⁸⁸ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 200; Carter, *Reinsurance*, 361.

³⁸⁹ Bu doğrultuda limit esaslı reasürans yöntemini hasar fazlasına indirgeyen yaklaşım için bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 27.

³⁹⁰ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 57; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 3, Nr. 1.10, 4, Nr. 1.13.

³⁹¹ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 198. Tekne sigortalarında uygulama alanının genişlediği yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 434.

³⁹² Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 78; Atabek, *Reasürans*, 45.

tahsil ettiği prim miktarı esas alınabileceği gibi, tüm muaccel prim gelirleri de dikkate alınabilmektedir³⁹³.

Hasar oranı fazlası reasürans sözleşmelerinde reasürörün sorumluluğu bir oran şeklinde belirlenebileceği gibi miktar olarak da belirlenebilmektedir³⁹⁴. Hasar oranı fazlası reasürans sözleşmelerinde reasürörün sorumluluğunun miktar olarak belirlendiği sözleşmeler “*aggregate excess of loss*” olarak adlandırılmaktadır³⁹⁵. Bu sözleşmelerin diğer hasar oranı fazlası sözleşmelerden farkı, reasürörün sorumluluğunun oran olarak değil miktar olarak belirlenmesidir³⁹⁶. Hasar oranı fazlası reasürans sözleşmelerinde oran yerine miktar belirtilmesinde reasürörün sorumluluk miktarını kontrol altına alma amacı bulunmaktadır³⁹⁷. Çünkü hasar miktarı ve prim gelirinin yüksek olduğu durumlarda hasar oranı aynı olsa da reasürörün daha fazla sorumluluğu doğabilmektedir. Ayrıca, reasürörün sorumluluğu hem oran hem miktar olarak birlikte de belirlenebilmektedir³⁹⁸.

Hasar oranı fazlası reasürans sözleşmelerinde hasar oranı belirlenirken, sedanın önceki yıllara ilişkin hasar ortalaması esas alınabilir³⁹⁹. Örneğin, sedanın son beş yıl içinde ilgili sigorta branşında hasar prim oranı %50 ise, bu oran hasar fazlasında esas alınarak hasar oranı %50-%105 arası reasürans sözleşmesine konu edilebilir⁴⁰⁰. Bunun yanı sıra, hasar

³⁹³ Carter, *Reinsurance*, 297. Ayrıca bkz. Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 220.

³⁹⁴ Carter, *Reinsurance*, 297.

³⁹⁵ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 4, Nr. 1.13; “Glossary of Reinsurance Terms,” The Reinsurance Association of America, https://www.reinsurance.org/Glossary_of_Reinsurance_Terms/. Kavram yönünden “*cumulative excess of loss*” ve “*catastrophe excess of loss*” ifadelerinin de kullanıldığı yönünde bkz. Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 22, Nr. 1.68.

³⁹⁶ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 36; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 25, Nr. 1.024; William, *The Law of Aggregation*, 21-22; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 21, Nr. 1.66. Bir görüşe göre, birikimli hasar fazlası reasürans sözleşmelerinin (*aggragate excess of loss*) bir diğer farkı sedanın iki saklama payı belirlemesidir. Buna göre, reasürörün sorumluluğunun doğması için ilk saklama payını aşan sorumlulukların toplamının ikinci saklama payı miktarını aşması gerekmektedir, bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 95.

³⁹⁷ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 94-95.

³⁹⁸ William, *The Law of Aggregation*, 21.

³⁹⁹ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 212.

⁴⁰⁰ Bir görüşe göre, tarafların “hasar oranında istikrar anlaşması” yapmaları mümkündür. Bu anlaşmaya göre, sedanın ilgili yılda hasar oranı, önceki yıllardaki hasar oranı ortalaması olarak sözleşmede belirtilen oranın altında ise, belirtilen orana kadar miktarın sedan tarafından reasüröre ödeneceği belirtilmektedir. Bu uygulamanın finansal reasüransın bir çeşidi olduğu ifade edilmektedir, bkz.

oranı fazlası reasürans sözleşmelerinin bir yıldan uzun süreli sözleşme olarak öngörülmesi ve sözleşme süresince gerçekleşen hasar oranlarının ortalamasının esas alınması da taraflarca kararlaştırılabilir. Bu şekilde yapılan sözleşmelere ise ortalama hasar oranı fazlası reasürans “*excess of average loss*” denilmektedir⁴⁰¹.

Hasar oranı fazlası reasürans sözleşmelerinde reasürörün hasar oranını aşan tüm rizikoları üstlenmekten kaçınması mümkündür. Bu kapsamda, hasar oranını aşan risklerin belli bir oranda yine sedanın sorumluluğunda kalacağı kararlaştırılabilir. Bu yönde bir hükmün öngörülmesinde, sedanın belli bir oranda sorumluluğunu devam ettirerek özen yükümlülüğünü ihmal etmesini önleme amacı bulunmaktadır⁴⁰².

Sedan şirketler, hasar ödemelerini dengelemek ve sorumluluklarına azami bir sınır koymak amacıyla hasar oranı fazlası reasürans yöntemini tercih etmektedirler⁴⁰³. Diğer bir ifadeyle, sedan şirketler ek kapasite sağlamak amacıyla ziyade mevcut portföyünü korumak ve dengelemek için hasar oranı fazlası reasürans sözleşmelerine taraf olmaktadır⁴⁰⁴.

Hasar oranı fazlası reasürans yönteminin yaygın olarak kullanıldığı bir sigorta branşına rastlanmamıştır. Buna karşılık, havacılık, deniz ve yangın reasüranslarında uygulamasının oldukça sınırlı olduğu ifade edilmektedir⁴⁰⁵.

Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 100. Kanaatimizce bu yönde yapılan bir sözleşmenin sigorta sözleşmesi niteliği ve dolayısıyla reasürans niteliği bulunmamaktadır.

⁴⁰¹ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 221; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 98. Yazarlara göre, bu yöntemle yapılan reasürans sözleşmelerinin olağanüstü risklere ilişkin portföylerde uygulama imkânının bulunmadığı belirtilmektedir, bkz. Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 222; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 99. Bu yöntemin tarım sigortalarında uygulanabileceği yönünde ayrıca bkz. Carter, *Reinsurance*, 181.

⁴⁰² Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 220; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 93.

⁴⁰³ Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 43; William, *The Law of Aggregation*, 21.

⁴⁰⁴ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 4, Nr. 1.13; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 58.

⁴⁰⁵ Carter, *Reinsurance*, 371-372, 472.

Hasar oranı fazlası reasürans sözleşmelerine ilişkin en büyük görüş ayrılığı, bu sözleşmenin reasürans niteliği taşıyıp taşımadığına ilişkindir⁴⁰⁶. İngiltere öğretisinde ağırlıklı görüş, hasar oranı fazlası reasürans sözleşmelerinin bir reasürans sözleşmesi niteliğinde olduğu yönündedir⁴⁰⁷. Buna göre, hasar oranı fazlası reasüransın bir reasürans sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerektiğini, aksi yönde kabulün bir dayanağının bulunmadığını ileri süren görüşler de bulunmaktadır⁴⁰⁸. Bunun yanı sıra, ABD’de *Financial Services and Markets Act 2000*’de hasar oranı fazlası reasürans, bir reasürans sözleşmesi yöntemi olarak düzenlenmektedir⁴⁰⁹. Uygulamada ise, hasar oranı fazlası reasüransın hem reasürans sözleşmesi niteliğinde olduğu hem de bu niteliği taşımadığı yönünde kararlar bulunmaktadır. Bu kapsamda, *Toomey v. Eagle Star Insurance Co Ltd (No 1)*⁴¹⁰; *Wasa International Insurance Co Ltd v. Lexington Insurance Co*⁴¹¹ davaları reasürans sözleşmesi niteliği taşımadığı yönünde; *Society of Lloyd's v. Robinson*⁴¹² ile *Bates v. Barrow Ltd*⁴¹³ davaları reasürans sözleşmesi niteliği taşıdığı yönünde kararlara örnek gösterilebilir.

Kanaatimizce, reasürans sözleşmesi için gerekli unsurları taşıyan hasar oranı fazlası sözleşmeler reasürans sözleşmesi niteliğindedir. Çünkü sedanın, sigortalısı ile yaptığı sözleşme ve bu kapsamda yapacağı hasar ödemeleri reasürör ile arasındaki sözleşme ilişkisinden bağımsızdır. Reasürans sözleşmesi ile esas olarak sedanın sigorta sözleşmesi nedeniyle üstlendiği hukuki sorumluluk sigorta altına alınmaktadır. Bu sigorta teminatı

⁴⁰⁶ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 58; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 4, Nr. 1.13.

⁴⁰⁷ Cave, “The Nature,” 63; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 4, Nr. 1.13; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 21, Nr. 1.66. Hasar oranı fazlası reasüransın bir reasürans olarak kabul edilmemesine karşı ağırlıklı görüşün mesafeli olduğu yönünde bkz. William, *The Law of Aggregation*, 21.

⁴⁰⁸ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 9, Nr. 1.26.

⁴⁰⁹ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 58; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 4, Nr. 1.13.

⁴¹⁰ *Toomey v. Eagle Star Insurance Co Ltd (No 1)* [1994] 1 Lloyd's Rep. 516, <https://uk.westlaw.com/Document/ID6A519E1E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

⁴¹¹ *Wasa International Insurance Co Ltd v. Lexington Insurance Co* [2009] 2 Lloyd's Rep. 508, 518, <https://uk.westlaw.com/Document/ID76492107D7D11DE8013EC861A6B9FF1/View/FullText.html>

⁴¹² *Lord Napier and Ettrick v. RF Kershaw Ltd Society of Lloyd's v. Woodard (Also known as Society of Lloyd's v. Robinson)* [1999] Lloyd's Rep. I.R. 329, <https://uk.westlaw.com/Document/IE78D8540E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁴¹³ *Bates v. Barrow Ltd* [1995] 1 Lloyd's Rep. 680, <https://uk.westlaw.com/Document/I704812C1E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

için saklama payının öngörülmesi ve reasürörün sorumluluğu açısından bir oran veya miktar belirlenmesi hukuki ilişkinin reasürans olarak nitelendirilmesine engel değildir. Yine hasar oranı olarak sedanın hasar oranı geçmişinin dikkate alınması da aradaki hukuki ilişkinin reasürans olarak nitelendirilmesine engel oluşturmaz.

1.4.2.4. Sedanın Saklama Payı

Reasürans sözleşmeleri açısından sedanın saklama payı önemli bir husustur⁴¹⁴. Saklama payı, sedanın sorumluluk miktarı yönünden kendisine ayırdığı ve reasür etmediği miktarı ifade etmektedir⁴¹⁵. Reasürans sözleşmelerinde saklama payının sabit bir miktar veya oran şeklinde belirlenmesi mümkün olduğu gibi, tarafların sözleşmede değişken oranlı saklama payı belirlemeleri de mümkündür⁴¹⁶. Öğretide saklama payının kademeli olarak azaltılmasının öngörüldüğü bu uygulama “azalan saklama paylı hasar fazlası teminat”

⁴¹⁴ Saklama payı oranının veya miktarının sözleşmenin diğer şartlarının hangi yönde belirleneceği konusunda taraf iradelerini etkilediği yönünde bkz. Hoffman, “Custom and Usage,” 54.

⁴¹⁵ Genel uygulama, sedanın sorumluluğu açısından ilk payın veya belirli bir yüzdenin saklama payı olarak belirlenmesi şeklindeyken, “*first loss form*” olarak adlandırılan bir reasürans yöntemi de bulunmaktadır. Buna göre, sedan hasarın ilk kısmını belli bir miktara kadar reasür etmekte ve bu limitin üzerindeki miktarı kendi sorumluluğunda tutmaktadır. Bu yöntemde amaç, diğer yöntemlere göre saklama payı olarak görülen kısmın reasür edilmesidir, bkz. Merkin, *Colinvaux’s*, 1083, Nr. 18.004. Ayrıca bkz. AXA Versicherung AG v. Arab Insurance Group (BSC) [2017] Lloyd’s Rep. I.R. 216, <https://uk.westlaw.com/Document/I0CEF0170FDCA11E69FA3F0CB4D877AC4/View/FullText.html>.

⁴¹⁶ Bu konuda örnek bir uyuşmazlık için bkz. Gard Marine and Energy Limited v. Tunncliffe [2012] Lloyd’s Rep. I.R. 1, <https://uk.westlaw.com/Document/I29321E90A37011E0972C9C4BC05689CB/View/FullText.html>. Dava konusu uyuşmazlıkta sedan, petrol arama ve üretimi yapan sigortalısı için 400.000.000 Dolar sigorta teminatı sağlamış ve bu sözleşmeye ilişkin reasürör ile seçimlik reasürans sözleşmesi yapmıştır. Sözleşmede saklama payı ve reasürans teminatı yönünden “*To pay up to Original Package Policy limits/amounts/sums insured excess of USD250 million (100%) any one occurrence of losses to the original placement.*” ifadesine yer verilmiştir. Uyuşmazlık konusu olayda, Rita kasırgası nedeniyle sedanın sigortalısı sigorta sözleşmesi kapsamında 365 milyon Dolar zarara uğramış ve sedan sözleşme kapsamında payına düşen miktarı sigortalısına ödemiştir. Sedan, reasürans sözleşmesinde yer alan “%100” ifadesinin sigortalanan değere ilişkin tam hasar meydana geldiğinde belirlenecek saklama payını gösterdiğini, somut uyuşmazlıkta tam hasar gerçekleşmediği için saklama payının gerçekleşen hasar oranında azaltılacağını ve reasürörün buna göre sorumlu olacağını ileri sürmüştür. Diğer bir ifadeyle, sedanın saklama payı $(365.000.000 \times 250.000.000 / 400.000.000)$ hesabına göre belirlenmeli ve ortaya çıkan saklama payını (228.125.000) aşan zararı reasürör tarafından karşılanmalıdır. Davada, ilgili sigorta branşında söz konusu saklama payına ilişkin hükmün sedanın iddiası doğrultusunda yorumlandığı ve reasürörün aksini ispat edemediği gerekçesiyle sedanın talebi doğrultusunda hüküm kurulmuştur.

olarak adlandırılmaktadır⁴¹⁷. Limit esaslı reasürans yöntemlerinde yer verilen bu uygulamaya göre sedanın saklama payı miktarı veya oranı, her riziko gerçekleştiğinde bir sonraki riziko için azalmaktadır⁴¹⁸. Bu uygulama genellikle olağanüstü hasar fazlası reasürans sözleşmelerinde görülmekte olup sedanın bir sonraki olağanüstü riziko karşısında daha fazla reasürans koruması elde etmesi amaçlanmaktadır. Örneğin, büyük ölçekli deprem riskinin yüksek olduğu bir bölgede sedan ilk büyük deprem için saklama payı olarak 100.000.000 TL belirlerken, aynı reasürans döneminde gerçekleşebilecek ikinci büyük deprem için 50.000.000 TL saklama payı belirlemek isteyebilir.

Saklama payının tespit edilmesi için bazı aktüeryal hesaplama yöntemleri bulunmaktadır⁴¹⁹. Ancak uygulamada, bu hususta kabul gören yaygın bir yöntem bulunmamaktadır⁴²⁰. Sedan kendi ihtiyaçları veya reasürörün talepleri doğrultusunda bu yöntemlerden birine başvurabilir. Bunun yanı sıra, sedanın ayırması gereken saklama payı oranı veya miktarı yasal bir düzenleme ile de öngörülebilir⁴²¹.

Sedanın saklama payının miktarını belirlemesine etki eden bazı hususlar bulunmaktadır. Bunların başında sedanın subjektif ölçütleri gelmektedir. Örneğin, reasür edilecek rizikonun özellikleri, sedanın ticari menfaatleri ve uygulamaları saklama payının miktarında belirleyici olabilmektedir⁴²². Bir diğer etken ise, reasürans sözleşmesinde kullanılan yöntemdir⁴²³. Örneğin, öğretilde limit esaslı reasürans sözleşmelerinde oran

⁴¹⁷ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 101. Öğretilde ve uygulamada bu durum için “drop-down” ve “second event retention” kavramları kullanılmaktadır, bkz. “Glossary of Reinsurance Terms,” The Reinsurance Association of America, https://www.reinsurance.org/Glossary_of_Reinsurance_Terms/#s.

⁴¹⁸ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 101.

⁴¹⁹ Carter, *Reinsurance*, 314 vd.; Jang, *Reinsurance Retentions*, 20, 44 vd.; H. G. Verbeek, “On Optimal Reinsurance,” *ASTIN Bulletin: The Journal of the IAA* 4, no. 1 (1966): 29 vd., doi: 10.1017/S0515036100008886.

⁴²⁰ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 22.

⁴²¹ Carter, *Reinsurance*, 247.

⁴²² Hoffman, “Custom and Usage,” 42; Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 160-162; Carter, *Reinsurance*, 314 vd.

⁴²³ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 23.

esaslı reasürans sözleşmelerine göre saklama payının daha düşük tutulduğu ifade edilmektedir⁴²⁴.

Reasürans uygulamasında sedan şirketlerin kural olarak⁴²⁵ ulusal veya uluslararası mevzuattan kaynaklanan asgari bir saklama payı ayırma yükümlülüğü bulunmamaktadır⁴²⁶. Bununla birlikte, öğretide, sedan şirketlerin saklama payı ayırmakla yükümlü olup olmadıkları, bu hususta bir örf âdet kuralının veya teamülün bulunup bulunmadığı tartışmalıdır.

Alman hukukunda, reasürör açısından saklama payının, sedanın rizikoya katılması ve rizikoya ilişkin iş ve işlemlerde gerekli ve yeterli ilgiyi göstermesi için bir işleve sahip olduğu kabul edilmektedir⁴²⁷. Buna göre, sedanın saklama payının bulunduğu durumlarda, kendisine düşen riziko nedeniyle, teminat sağlama ve hasar yönetimi sürecinde daha özenli hareket edeceği ve bu durumun reasürörün menfaatini korumasına hizmet edeceği kabul edilmektedir⁴²⁸. Nitekim sedanın bu kapsamda göstereceği özenin ve reasürörün menfaatlerini gözetmesinin reasürörün karara bağlılık⁴²⁹ ve kadere bağlılık⁴³⁰ yükümlülükleri açısından bir temel oluşturduğu ileri sürülmektedir. Bunun

⁴²⁴ Klaus Gerathewohl, *Rückversicherung Grundlagen und Praxis*, Cilt I, (Karlsruhe: VVW GmbH, 1976), 89; Bork, *Tension of Reinsurance*, 326.

⁴²⁵ Aksi yönde örnek mevzuat için bkz. Hindistan *Insurance Regulatory and Development Authority of India Notification*, F. No. IRDAI/Reg/4/151/2018, md. 3.2, [https://www.irdai.gov.in/ADMINCMS/cms/Uploadedfiles/Regulations/Consolidated/IRDAI%20\(Re-Insurance\)%20Regulations%202018.pdf](https://www.irdai.gov.in/ADMINCMS/cms/Uploadedfiles/Regulations/Consolidated/IRDAI%20(Re-Insurance)%20Regulations%202018.pdf). Bu düzenlemeye göre, örneğin, yalnızca hayat sigortalarında teminat sağlayan sedan %25; reasürans teminatı sağlayan şirketler ise retrosesyon işlemleri yönünden %50 saklama payı ayırmakla yükümlüdür.

⁴²⁶ Hoffman, "Custom and Usage," 53.

⁴²⁷ Herman Ernest Feer, *Approach to Reinsurance*, 2. Baskı (New York: Insurance Institute of America, 1951), 18.

⁴²⁸ Hoffman, "Custom and Usage," 43; Schulte, *Rückversicherung*, 159; Echarti ve Labes, "§ 209 Rückversicherung," 18, Nr. 54; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 97, Nr. 453; Bork, *Tension of Reinsurance*, 320; Klimke, Prölss ve Martin, "§ 209 Rückversicherung," Nr. 13c; Langheid, Wandt ve Looschelders, "209 Rückversicherung," Nr. 52; Sieglinde Cannawurf ve Andreas Schwepcke. "§ 8. Das Vertragsrecht der Rückversicherung," iç. *Rückversicherungsrecht*, ed. Dieter W. Lürer, Andreas Schwepcke (München: C. H. Beck, 2013), Nr. 94, <https://beck-online.beck.de/Home>. Ayrıca bkz. Phoenix General Insurance of Greece v. Halvanon Insurance 1982 Lloyd's 2 Rep. 599, <https://uk.westlaw.com/Document/I1EE09370E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁴²⁹ Katschthaler, Topsch ve Kappler, "§ 34 Rückversicherung," Nr. 80.

⁴³⁰ Katschthaler, Topsch ve Kappler, "§ 34 Rückversicherung," Nr. 80.

yanı sıra, sedanın saklama payı ayırmadığı durumlarda bir sigortacıdan ziyade bir acente veya broker gibi hareket ettiği ifade edilmektedir⁴³¹. Bu durumda, sedanın sigorta sağladığı teminata yönelik hiç riziko taşımadığı, sadece reasürans sözleşmesi sayesinde elde edeceği prim farkı ve komisyon ücreti için sigorta sözleşmesi yaptığı belirtilmektedir⁴³². Bu nedenle, Alman öğretisinde, sedan şirketin sağladığı sigorta teminatlarının belli bir kısmını saklama payı olarak ayırma ve reasür etmeme yükümlülüğünün olduğu kabul edilmektedir⁴³³.

Alman hukuku öğretisinde sedanın saklama payı ayırma yükümlülüğünün dayanağı konusunda iki farklı görüş bulunmaktadır. İlk görüşe göre, sedanın saklama payı ayırma yükümlülüğü ticari örf âdet kuralı niteliğindedir⁴³⁴. İkinci görüşe göre ise, sedanın saklama payı ayırma yükümü reasürans sözleşmesinin bir unsurudur⁴³⁵. Bu görüşe göre, saklama payı reasürans sözleşmesinin karakteristik edimlerinden biridir⁴³⁶. Sedan reasürörün izni olmaksızın saklama payı olarak belirlediği miktarı kısmen veya tamamen reasür edemez⁴³⁷. Sedanın reasürörün izni olmaksızın saklama payı olarak belirlenen

⁴³¹ Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 18, Nr. 54; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 97, Nr. 453; Gerathewohl, *Rückversicherung*, Cilt I, 535; Einiko B. Franz ve Christina Keune, “Schiedsvereinbarungen in Rückversicherungsverträgen - Fragen des Schiedsverfahrensrechts und des Materiellen Rückversicherungsrechts,” *Die Zeitschrift Versicherungsrecht*, (2013): 22, <https://www.juris.de/perma?d=jzs-VVW02-64-2013-01-0012-0002>. Sedanın büyük rizikolarda saklama payını düşük tutmasının kabul edilebilir olmadığı yönünde ayrıca bkz. Carter, *Reinsurance*, 171.

⁴³² Gerathewohl, *Rückversicherung*, Cilt I, 535.

⁴³³ Mahr, *Einführung*, 258; Klimke, Prölss ve Martin, “§ 209 Rückversicherung,” Nr. 13c; Ehrenberg, *Die Rückversicherung*, 15.

⁴³⁴ Klimke, Prölss ve Martin, “§ 209 Rückversicherung,” Nr. 13; Cannawurf ve Schwepcke, “Das Vertragsrecht,” Nr. 94; Katschthaler, Topsch ve Kappler, “§ 34 Rückversicherung,” Nr. 83; Franz ve Keune, “Schiedsvereinbarungen,” 22; Looschelders, “Grundfragen,” 6.

⁴³⁵ Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 18, Nr. 54; Schulte, *Rückversicherung*, 158; Gerathewohl, *Rückversicherung*, Cilt I, 535. Reasürans yöntemlerinin saklama payı ayırma yükümlülüğü açısından bir etkisinin olmadığı, hem oran hem limit esaslı reasürans yönteminde saklama payı ayırma yükümlülüğünün devam ettiği yönünde ayrıca bkz. Gerathewohl, *Rückversicherung*, Cilt I, 537.

⁴³⁶ Klimke, Prölss ve Martin, “§ 209 Rückversicherung,” Nr. 13.

⁴³⁷ Ehrenberg, *Die Rückversicherung*, 15; Cannawurf ve Schwepcke, “Das Vertragsrecht,” Nr. 93; Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 18, Nr. 55; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 98, Nr. 454; Eberhard Witthoff, “§ 15. Schadenbearbeitung in der Rückversicherung,” iç. *Rückversicherungsrecht*, ed. Dieter W. Lür, Andreas Schwepcke (München: C. H. Beck, 2013), Nr. 162, <https://beck-online.beck.de/Home>; Andreas Schwepcke, “110.

tutarı reasür etmesi rizikonun ağırlaşması⁴³⁸ olarak kabul edilmektedir⁴³⁹. Tarafların saklama payı konusunda reasürans sözleşmesinde anlaşmaması durumunda, sedanın “uygun / *appropriate*” miktarda saklama payı ayırmasının ticari örf âdet gereği olduğu belirtilmektedir⁴⁴⁰. Tarafların “uygun” miktarda saklama payı konusunda anlaşamamaları hâlinde tahkim veya mahkeme yoluyla uyuşmazlığın çözülmesi gerektiği ifade edilmektedir⁴⁴¹. Sedanın saklama payına ilişkin yükümlülüğünü ihlal etmesi hâlinde ise, reasürörün saklama payındaki azalma oranında sorumluluktan kurtulacağı belirtilmektedir⁴⁴². Ayrıca, reasürörün ihlal nedeniyle sözleşme ilişkisini devam ettirmesi kendisinden beklenemeyecek ise Alman Medeni Kanunu md. 314’e göre sözleşmeyi sona erdirebileceği ileri sürülmektedir⁴⁴³.

Common Law hukuk sisteminde, sedanın rizikoya katılması ve rizikoya ilişkin iş ve işlemlerde gerekli ve yeterli ilgiyi göstermesi amacıyla sözleşmelerde saklama payı öngörülse de⁴⁴⁴, sedanın saklama payı ayırmasına yönelik bir örf âdet kuralı veya teamül bulunmadığı kabul edilmektedir. Sedanın saklama payı ayırmasına yönelik bir

Rückversicherungsvertragsrecht,” iç. *Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz*, Cilt III, *Nebengesetze, Systematische Darstellungen*, 2. Baskı, ed. Theo Langheid, Manfred Wandt (München: C.H. Beck, 2017), Nr. 41, <https://beck-online.beck.de/Home>.

⁴³⁸ Ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Merve İrem Yener, *Sigorta Sözleşmelerinde Rizikonun Ağırlaşması* (Ankara: Seçkin, 2020), 99 vd.

⁴³⁹ Witthoff, “Schadenbearbeitung,” Nr. 162. Bir görüşe göre, Almanya’da sedanın saklama payına ilişkin reasürans sözleşmesi, saklama payından önce gelmek üzere ek bir sözleşme olarak kabul edilmekte ve bu miktardan sonraki sorumluluk reasürans sözleşmesi kapsamında değerlendirilmektedir, bkz. Hoffman, “Custom and Usage,” 46, dn. 208.

⁴⁴⁰ Gerathewohl, *Rückversicherung*, Cilt I, 536.

⁴⁴¹ Gerathewohl, *Rückversicherung*, Cilt I, 536, 537. Bu hususta hakemin/hâkimin karar verirken gözetebileceği bir standardın veya objektif yöntemin bulunmadığı yönünde bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 160; Bork, *Tension of Reinsurance*, 327.

⁴⁴² Gerathewohl, *Rückversicherung*, Cilt I, 538; Franz ve Keune, “Schiedsvereinbarungen,” 22; Looschelders, “Grundfragen,” 6; Katschthaler, Topsch ve Kappler, “§ 34 Rückversicherung,” Nr. 85; Witthoff, “Schadenbearbeitung,” Nr. 162. Bu yaklaşımın ABD uygulamasında da benimsendiği yönünde ayrıca bkz. Hoffman, “Custom and Usage,” 45-46, 47 vd.; Colin Edelman, “Current ‘soft targets’ in Reinsurance Contract Wording,” *International Insurance Law Review* 4, no. 11 (1996): 330, <https://uk.westlaw.com/Document/IC2555440E72111DA9D198AF4F85CA028/View/FullText.html>.

⁴⁴³ Franz ve Keune, “Schiedsvereinbarungen,” 22; Looschelders, “Grundfragen,” 6; Katschthaler, Topsch ve Kappler, “§ 34 Rückversicherung,” Nr. 85.

⁴⁴⁴ Orpett, “Reinsurance,” Nr. 41.9.

yükümlülüğünün bulunması için tarafların bunu sözleşmede açıkça belirtmeleri aranmaktadır⁴⁴⁵.

Sedanın saklama payı ayırmasının gerekip gerekmediği uygulamada da uyumsuzluk konusu olmuştur. Bu kapsamda, *Phoenix General Insurance Co of Greece SA v. Halvanon Insurance Co Ltd* emsal kararına konu olayda, taraflar hazır sözleşme formunda saklama payı ifadesinin bulunduğu kısmı boş bırakmışlardır. Sözleşmede saklama payı miktarı yazmasa da sözleşme formunda saklama payı ifadesine yer verilmektedir. Mahkeme, davada bu durumun sedana saklama payı ayırması yönünde bir yükümlülük getirmediğine karar vermiştir⁴⁴⁶. Ayrıca *Great Atlantic Insurance Co. v. Home Insurance Co.*⁴⁴⁷ davasında, reasürans sözleşmesinde saklama payının belirtilmesinin tek başına bu miktarın reasür edilmeyeceğine yönelik sedanın bir taahhüdü şeklinde yorumlanmayacağına karar verilmiştir⁴⁴⁸. Son olarak, *Iron Trades Mutual Insurance Co Ltd v. Companhia de Seguros Imperio* davasında, sedan sözleşmede %50 saklama payı ayıracağını belirtmesine rağmen gerçekte %40 saklama payı ayırmış ve bu durumu reasüröre bildirmemiştir. Mahkeme, bu değişikliğin reasüröre bildirilmesi açısından “önemli” bir niteliğe sahip olmadığına, bu nedenle reasürörün sorumluluğunun azalmadığına karar vermiştir⁴⁴⁹.

⁴⁴⁵ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 78, dn. 110, 162; Hoffman, “Custom and Usage,” 53; Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 18, Nr. 56; Cannawurf ve Schwepcke, “Das Vertragsrecht,” Nr. 94; Bork, *Tension of Reinsurance*, 321; Merkin, *Colinvaux’s*, 1095, Nr. 18.036; Robert Merkin, “Utmost Good Faith in Reinsurance Agreements,” iç. *A Guide to Reinsurance* (London: Informa, 2007), 147-148.

⁴⁴⁶ *Phoenix General Insurance Co of Greece SA v. Halvanon Insurance Co Ltd* [1988] Q.B. 216, 235 vd., <https://uk.westlaw.com/Document/I1EE04550E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁴⁴⁷ *Great Atlantic Insurance Co. v. Home Insurance Co.* [1981] 2 Lloyd’s L.R. 219 (Q.B.), <https://uk.westlaw.com/Document/IB3C74750E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁴⁴⁸ Aynı yönde verilmiş diğer kararlar için ayrıca bkz. *Kingscroft Insurance Co. Ltd v. Nissan Fire & Marine Insurance Co. Ltd* (No. 2) [1999] Lloyd’s Rep. I.R. 603, <https://uk.westlaw.com/Document/ID45A34F0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Great Atlantic Insurance Co. v. Home Insurance Co.* [1981] 2 Lloyd’s Rep. 219, <https://uk.westlaw.com/Document/IB3C74750E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁴⁴⁹ *Iron Trades Mutual Insurance Co Ltd and Others v. Companhia de Seguros Imperio* [1991] 1 Re L.R. 213, <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=152496>.

Türk hukukunda saklama payı ayırmaya yönelik bir yükümlülük mevzuatta öngörülmemiştir⁴⁵⁰. 5684 sayılı Kanun md. 17’de sedanın sigorta sözleşmelerinden doğan yükümlülüklerini karşılaması için teminat ayırma yükümlülüğü bulunmaktadır. Ancak bu düzenlemedeki ayrılması öngörülen teminat miktarı ve usulü, saklama payına ilişkin usulden farklıdır. Diğer bir ifadeyle, 5684 sayılı Kanun ile öngörülen teminat ayırma yükümlülüğü niteliği itibariyle saklama payından farklıdır. Ayrıca TTK md. 1403’e göre sigorta şirketleri “dilediği şartlarla” reasürans sözleşmesi yapmaya yetkilidir. Bu nedenle, Türk hukukuna göre de bir saklama payı ayırma yükümlülüğünden bahsedilemez.

Kanaatimizce, reasürans sözleşmesi ile sigortalanan menfaatin sedanın menfaati olması, sedanın sigorta sözleşmesinden ayrı bir sözleşme olması, reasürans sözleşmesinin bir ortaklık sözleşmesi niteliğinde olmayıp bir sigorta sözleşmesi niteliği taşıması nedeniyle sedanın saklama payı ayırma yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Saklama payı konusunda PRICL projesi kapsamında bir çalışma yürütülmektedir. Hazırlık aşamasında olan bu çalışmaya göre, reasürans sözleşmelerinde saklama payının bulunması için tarafların bunu açıkça sözleşmede öngörmesi gerekmektedir. Taraflar saklama payı miktarı veya oranını açıkça bir teminat olarak düzenlememişse, bu durum sedan açısından saklama payına yönelik bir yükümlülük doğurmamaktadır. Diğer bir ifadeyle, sözleşmede saklama payının miktarının belirtilmesi, reasürörün sorumluluk miktarını tespitiye yönelik olup sedan açısından bir teminat veya borç niteliği taşımamaktadır. Saklama payı miktarının bir teminat niteliği taşıması için tarafların bu hususu açıkça sözleşmede öngörmesi gerekmektedir⁴⁵¹. Kanaatimizce, bu yaklaşım isabetlidir. Çünkü sedanın sözleşmeden doğan yükümlülüklerini gereği gibi yerine getirmesi için saklama payının öngörülmesi bir zorunluluk değildir. Sedan sözleşmeden doğan yükümlülüklerini saklama payı öngörülmesine de gereği gibi yerine getirmelidir. Saklama payının belirtilmesi, reasürörün sorumluluk sınırını ve miktarını tespit etmek

⁴⁵⁰ Geçmişte bu yönde uygulamaların bulunduğu örnek olarak bkz. “Sigortacılıkta Yurtiçi Saklama Payı ve Reasürans Kapasitesini Arttırma Sistemi,” *Reasürör Dergisi*, no. 3, 23, https://www.millire.com/dergi/SAYI_03.pdf.

⁴⁵¹ Aynı yönde ayrıca bkz. Merkin, *Colinvaux’s*, 1095, Nr. 18.036.

amacına yönelik yorumlanmalıdır. Ancak sözleşmede açıkça teminat olarak belirtilmese de taraflar saklama payının bir teminat olarak gösterildiğini diğer delillerle ispat edebilirler. Bu durumda, sedanın saklama payına yönelik bir teminat yükümlülüğü bulunduğu kabul edilmelidir.

1.5. HUKUKİ NİTELİĞİ

1.5.1. Genel Olarak

Reasürans sözleşmelerinin hukuki niteliğine ilişkin geçmişte farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bu görüşlerden ilkinde göre, reasürans sözleşmesi bir ortaklık sözleşmesi niteliğindedir⁴⁵². Uygulamada reasüransın hem ortaklık niteliğinde olduğu hem de ortaklık niteliği taşımadığı yönünde yargı kararlarının bulunduğu görülmektedir. Örneğin, *Bonner v. Cox* kararında⁴⁵³, sabit oran esaslı reasürans sözleşmesinin *joint-venture* (adi ortaklık) niteliğinde olduğu belirtilmektedir. Buna karşılık, Alman Yüksek Mahkemesi 08.01.1937 tarihli bir kararında reasüransın ortaklık sözleşmesi niteliğinde olmadığına karar vermiştir⁴⁵⁴. Şu kadar ki, Alman Yüksek Mahkemesi de reasür oranının %100 olması hâlinde uyuşmazlığın ortaklık hukukuna göre çözümleneceğini belirtmiştir⁴⁵⁵.

⁴⁵² Atabek, *Reasürans*, 59. Somut uyuşmazlık bağlamında sabit oran esaslı reasürans sözleşmesinin, *joint-venture* niteliğinde olduğu yönünde yakın tarihli bir yargı kararı için ayrıca bkz. *Bonner v. Cox* [2006] Lloyd's Rep. I.R. 385, <https://uk.westlaw.com/Document/I768ADB40E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

⁴⁵³ *Bonner v. Cox* [2006] Lloyd's Rep. I.R. 385, <https://uk.westlaw.com/Document/I768ADB40E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

⁴⁵⁴ Kararda, geçmişte reasüransın ortaklık sözleşmesi olarak görüldüğü ancak bu anlayışın 1930'lardan sonra terk edildiği belirtilmektedir, Reichsgericht 7. Zivilsenat, 08.01.1937, VII 192/36, RGZ 153, 184-193, <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k6273424b/f592.item.r=reassurance>.

⁴⁵⁵ Bkz. Reichsgericht 7. Zivilsenat, 08.01.1937, VII 192/36, RGZ 153, 184-193, <https://www.juris.de/perma?d=RGRE153028184>. Alman hukukunda reasüransın bir ortaklık olduğuna ilişkin görüşün geçerliliğini yitirdiği yönünde ayrıca bkz. Schulte, *Rückversicherung*, 28; Pfeiffer, *Einführung*, 12; Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 11, Nr. 33; Klimke, Prölss ve Martin, “§ 209 Rückversicherung,” Nr. 3; Langheid, Wandt ve Looschelders, “209 Rückversicherung,” Nr. 30.

Reasüransın ortaklık sözleşmesi niteliğinde olduğu görüşü, taraflar arasında ortaklık kurma iradesinin bulunmadığı, diğer bir ifadeyle müşterek amaç yoksunluğu gerekçesiyle eleştirilmiştir⁴⁵⁶. Kanaatimizce, tarafların sadece riziko ve primin belli bir oranda paylaşılmasına ilişkin sözleşmede bir hükme yer vermesi, ortaklık sözleşmesinin bir unsuru olan müşterek amacı karşılamak için yeterli değildir. İkinci bir husus olarak, sedanın, sigortalısına karşı sorumluluğunun kapsamı, reasürans sözleşmesinin kapsamına göre daha geniş olabilir. Benzer şekilde, reasürans sözleşmesinin kapsamına sedanın sigorta sözleşmesi kapsamındaki sorumluluğuyla ilgili ek sorumluluklar dâhil edilebilir. Bu nedenle, çerçeve reasürans, *back-to back*, *front*, kadere bağlılık ve komisyon kayıtlarının reasürans sözleşmesinin niteliğine etkisi aşağıda incelenecek olmakla birlikte, reasürans sözleşmesi, bir ortaklık sözleşmesi niteliğinde değildir⁴⁵⁷.

Reasürans sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin bir diğer görüş, kefalet sözleşmesi niteliğinde olduğunu belirtse de bu görüş reasürör ile sedanın sigortalısı arasında bir hukuki ilişki olmaması nedeniyle kabul görmemiştir⁴⁵⁸. Benzer şekilde, reasürör ile sedanın sigortalısı arasında hukuki bir ilişkinin bulunmaması nedeniyle, reasürans

⁴⁵⁶ Atabek, *Reasürans*, 96; Lu, *Utmost Good Faith*, 31.

⁴⁵⁷ İlgili sözleşme şartlarının reasüransın niteliğine etkisi için bkz. Başlık 2.5.3. Reasüransın ortaklık ilişkisi olarak değerlendirilemeyeceği yönünde örnek güncel karar için ayrıca bkz. Baker v. Black Sea & Baltic General Insurance Co Ltd [1998] Lloyd's Rep. I.R. 327, <https://uk.westlaw.com/Document/I6DD62860E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

⁴⁵⁸ Atabek, *Reasürans*, 58.

sözleşmesi sözleşmenin devri (portföy devri) niteliğinde olmadığı^{459,460} gibi reasürör ile sedan arasında bir acentelik ilişkisinin bulunduğu da bahsedilemez⁴⁶¹.

Reasürans sözleşmesi temel özellikleri itibarıyla sigorta sözleşmesi niteliği taşıdığı için günümüzde görüş birliği hâlinde sigorta sözleşmesi olarak kabul edilmektedir⁴⁶². Bu kabul Türk hukuku bakımından da geçerliliğini korumaktadır⁴⁶³. Taraflar arasında reasürans olarak adlandırılan bir sözleşmenin sigorta niteliği taşıyıp taşımadığı sözleşmenin tâbi olduğu hukuka göre belirlenir⁴⁶⁴. Türk hukukunda bir işlemin sigorta

⁴⁵⁹ Atabek, **Reasürans**, 61; Lu, **Utmost Good Faith**, 31. Bu yönde verilmiş yargı kararı için ayrıca bkz. Swiss Re Germany Holding GmbH v. Finanzamt Munchen für Körperschaften (C-242/08), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A62008CJ0242>. Geçmişte uygulamada reasürans ifadesinin hatalı olarak sözleşmenin devrini (portföy devri) karşılamak amacıyla kullanıldığı yönünde bkz. “Protection of Policyholders,” 118, dn. 1, 120 dn. 18, 20. Reasürans kavramının ABD uygulamasında hâlen hatalı kullanıldığını söylemek mümkündür. Nitekim bazı yargı kararlarında ve federe yasal düzenlemelerde portföy devri için “*assumption reinsurance*” ifadesinin kullanıldığı görülmektedir, bkz. West’s Annotated Indiana Code IC 27-6-1.1-1, 27-6-1.1-5, [https://www.westlaw.com/Document/N6AB1E040815F11DB8132CD13D2280436/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/N6AB1E040815F11DB8132CD13D2280436/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Appalachian Reg'l Healthcare v. Cunningham, 294 Va. 363, 806 S.E.2d 380, 2017 Va. LEXIS 167 (Supreme Court of Virginia November 22, 2017, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5R13-VKM1-F60C-X17J-00000-00&context=1516831>; DiMugno ve Glad, **California Insurance**, Nr. 68.2, 68.14.

⁴⁶⁰ Bu doğrultuda Hazine Müsteşarlığı’nın 26.11.2010 tarih ve 2010/22 sayılı mülga *Reasürans Anlaşması Niteliği Taşımayan Tretelere İlişkin Genelge*’sinde yer alan “... kotpar tretelerinin klasik bir reasürans sözleşmesinin taşıması gereken unsurları içermediği, yapılan reasürans anlaşmaları uyarınca reasürörlerin treteye iştirak ederken herhangi bir portföy devralmadığı gibi sözleşmenin sona ermesi durumunda da herhangi bir portföy devretmediği ...” ifadesinin isabetli kullanılmadığı kanaatindeyiz, bkz. <https://www.seddk.gov.tr/tr/mevzuat/sigortacilik/genelge-teblig-ve-sektor-duyurulari>.

⁴⁶¹ Lu, **Utmost Good Faith**, 31.

⁴⁶² Schulte, **Rückversicherung**, 28; Carter, **Reinsurance**, 3, 116; Cave, “The Nature,” 4; PRICL Project Group, (**PRICL**), 22; Lu, **Utmost Good Faith**, 30; Atabek, **Reasürans**, 63; William, **The Law of Aggregation**, 3; Joyce, **Treatise**, 171; Merkin ve Mendelowitz, “Reinsurance,” 146; Vance, “Reinsurance,” 669; Merkin, **Colinvaux’s**, 1085, Nr. 18.011; Schwepcke ve Vetter, **Rückversicherung**, 79, Nr. 363; Looschelders, “Grundfragen,” 3; Abramovsky, “Reinsurance,” 352; Helmut Heiss ve Ulrike Mönnich, “§5 Rückversicherung,” iç. **Basler Kommentar Versicherungsvertragsgesetz**, 2. Baskı, ed. Pascal Grolimund, Leander D. Loacker, Anton K. Schnyder (Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023), 155; Merih Kemal Omağ, “Özel Sigorta Hukukunda Rizikonun Dağıtılması İlkesi,” iç. **Özel Sigorta Hukukuna Hakim İlke ve Kurumlar (1975-2016) Makaleler – Tebliğler** (İstanbul: On İki Levha, 2019), 282. Ayrıca bkz. Reichsgericht 7. Zivilsenat, 08.01.1937, VII 192/36, RGZ 153, 184-193, <https://www.juris.de/perma?d=RGRE153028184>.

⁴⁶³ Atabek, **Reasürans**, 63; Omağ, “Rizikonun Dağıtılması,” 282; Baydar, **Reasürans İnhisarı**, 14; Karayazgan, **Hukuki Yönüyle**, 201.

⁴⁶⁴ Örneğin, UK Financial Conduct Agency tarafından yayınlanan rehber md. 9/b’ye göre, sözleşme ilişkisinde sigorta yükümlülüğü varsa yükümlülüğün asli edim niteliğine bakılmaksızın sözleşme sigorta sözleşmesi niteliğinde kabul edilmektedir, bkz. Merkin, **Colinvaux’s**, 21, Nr. 1.044.

niteliği taşıyıp taşımadığı, TTK md. 1401, TBK md. 19 ve *Sigortacılık Kapsamında Değerlendirilecek Faaliyetler ve Mesafeli Akdedilen Sigorta Sözleşmeleri Hakkında Yönetmelik* hükümlerine göre tespit edilir.

Bir sigorta sözleşmesi olarak reasürans sözleşmesinin tarafını sedan ile reasürör oluşturmaktadır. Diğer bir ifadeyle, sedanın reasüransa konu sigorta sözleşmesindeki sigortalısı, reasürans sözleşmesinin tarafı değildir⁴⁶⁵. Sözleşmenin nispiyeti ilkesinin bir sonucu olarak, sedanın sigortalısı kural olarak reasüröre karşı reasürans sözleşmesinden doğan bir alacağı talep edemez⁴⁶⁶.

Reasüransın sigorta sözleşmesi niteliğinin hangi sonuçları doğurduğu, hangi tür sigorta olarak kabul edileceği üzerinde durulması gereken bir konudur. Yine taraflar arasında sözleşme serbestisi olduğu için sigorta dışı nitelik arz eden bazı hükümlere reasürans sözleşmelerinde yer verildiği görülmektedir. Bu hükümlerin reasürans sözleşmesinin sigorta niteliğini etkileyip etkilemediği de tespit edilmesi gereken hususlardan biridir.

1.5.2. Sigorta Sözleşmesi Niteliği

1.5.2.1. Sigorta Konusu

1.5.2.1.1. Genel Olarak

Reasürans sözleşmelerinde sözleşmenin konusunun ne olduğu, sözleşmenin hukuki niteliği açısından önem arz etmektedir⁴⁶⁷. Reasürans sözleşmesinde sigortalanan menfaatin ne olduğuna dair tartışma bulunmaktadır. Geçmişte reasürans sözleşmesinin aynı rizikoya karşı yeni bir sözleşme olduğu ve reasüransın konusunun sedanın yaptığı

⁴⁶⁵ Jing, *Chinese Insurance*, 718; Delaware Insurance v. Quaker City Insurance, 3 Grant 71 (1859), <https://cite.case.law/grant/3/71/>.

⁴⁶⁶ Joyce, *Treatise*, 175.

⁴⁶⁷ Robert Merkin, "Follow the Fortunes and Follow the Settlements," iç. *Reinsurance Seminar*, ed. Sigorta Hukuku Türk Derneği (İstanbul, 2010), 10.

sigorta sözleşmesiyle aynı olduğu kabul edilmekteydi⁴⁶⁸. Örneğin, *Mackenzie v. Whitworth* davasında⁴⁶⁹, reasürans sözleşmesinde sigortalanan menfaatin sedanın sigorta sözleşmesindeki menfaatle aynı olduğu belirtilmektedir⁴⁷⁰. Günümüzde öğretide reasürans sözleşmesinin konusu yönünden görüş ayrılığı bulunmaktadır⁴⁷¹. Bir görüşe göre, reasürans sözleşmesinde sigortalanan menfaat sedanın sigortalısına aitken⁴⁷², aksi yönde görüşe göre, reasürans sözleşmesinde sedanın kendi menfaati korunmaktadır⁴⁷³.

Reasüransın konusuna ilişkin ulusal mevzuat hükümleri incelendiğinde, öğretideki her iki görüş doğrultusunda hükümlere yer verildiği görülmektedir. Örneğin, Çin sigorta mevzuatında⁴⁷⁴, sedanın sigortaladığı menfaati reasür edebileceği öngörülerek sigorta ve reasürans sözleşmesinin konularının aynı olduğu düzenlenmektedir⁴⁷⁵. İngiltere’de *Marine Insurance Act* md. 9/1 hükmünün lafzı değerlendirildiğinde, reasüransın konusu

⁴⁶⁸ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 27, Nr. 2.68.

⁴⁶⁹ Mackenzie v. Whitworth (1874–75) LR 10 Ex 142, 151, <https://uk.westlaw.com/Document/IEC378550E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁴⁷⁰ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 23, Nr. 2.54.

⁴⁷¹ Perry, “The Limitations,” 310; Merkin, *Colinvaux’s*, 1090, Nr. 18.025.

⁴⁷² Perry, “The Limitations,” 314; Merkin, *Colinvaux’s*, 926, Nr. 14.053, 1096.

⁴⁷³ Ayhan, Çağlar ve Özdamar, *Sigorta*, 263; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 25, Nr. 2.58-60.

⁴⁷⁴ Bkz. 11.07.1992 tarihli Çin Deniz Ticareti Kanunu (*Maritime Law of the People's Republic of China* - 中华人民共和国海商法) md. 218/2: “The insurer may reinsure the insurance of the subject matter enumerated in the preceding paragraph. Unless otherwise agreed in the contract, the original insured shall not be entitled to the benefit of the reinsurance.”, https://hk.lexiscn.com/law/content_cnen.php?provider_id=1&isEnglish=Y&origin_id=1310025&eng=1&keyword=&t_kw=&prid=2419015b-7320-47d7-a1e4-02f5b31eff12&crid=72a7fff5-22ed-4561-b6ce-30b9220e99ae; 24.04.2015 tarihli Çin Sigorta Kanunu (*Insurance Law of the People's Republic of China* - 中华人民共和国保险法) md. 28/1: “Re-insurance means the assignment by an insurer of part of its underwriting to another insurer assuming the form of a contractor.”, https://hk.lexiscn.com/law/content_cnen.php?provider_id=1&isEnglish=Y&origin_id=2574968&eng=1&keyword=cmVpbnN1cmFuY2U=&t_kw=cmVpbnN1cmFuY2U=&prid=c1b5cb10-b387-4cdf-994d-7ea616a92c97&crid=551c1497-bd96-4f90-8273-7aea464b4832.

⁴⁷⁵ Çin sigorta mevzuatının aksine öğretide hâkim görüşün reasürans sözleşmelerinin konusunu sedanın sorumluluğu olarak kabul ettiği yönünde bkz. Jing, *Chinese Insurance*, 728.

olarak sedanın menfaatinin esas alındığı görülmektedir⁴⁷⁶. Almanya’da ise, reasüransın konusuna ilişkin kabulün zaman içinde değişikliğe uğradığı ifade edilmektedir⁴⁷⁷.

Reasüransın konusuna ilişkin yargı kararları incelendiğinde ise, reasürans türüne ve yöntemine göre sözleşme konusunun değişebileceğinin kabul edildiği görülmektedir. Örneğin, bazı yargı kararlarında seçimlik veya oran esaslı reasürans sözleşmelerinde sedanın sigorta sözleşmesinin konusu ile reasüransın konusu aynı kabul edilirken⁴⁷⁸, çerçeve reasürans sözleşmelerinde reasüransın konusunun farklı olduğu belirtilmektedir⁴⁷⁹.

1.5.2.1.2. Sigortalanan Menfaatin Sedaanın Sigortalısına Ait Olduğu Görüşü

1.5.2.1.2.1. İkincil Sigorta Sözleşmesi Yönünden

Sedaanın sigorta sözleşmesinin konusu ile reasüransın konusunun aynı olduğu kabul edildiğinde, reasüransın sigorta niteliği yönünden iki olasılığın ele alınması gerekmektedir. Bunlardan ilki reasüransın ikincil sigorta sözleşmesi niteliği taşıyıp taşımadığıdır. Sedaanın sigorta sözleşmesi ile reasüransın konusunun aynı olduğu yönündeki görüşe göre, reasürans sözleşmesi ikincil sigorta sözleşmesi (*further*

⁴⁷⁶ Örnek olarak bkz. İngiltere *Marine Insurance Act* md. 9/1: “*The insurer under a contract of marine insurance has an insurable interest in his risk, and may re-insure in respect of it.*”, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Edw7/6/41/section/9>. Aynı yönde ayrıca bkz. Schulte, *Rückversicherung*, 43.

⁴⁷⁷ Schulte, *Rückversicherung*, 30. Yazara göre, geçmişte reasüransın konusunun sigorta sözleşmesinin konusu ile aynı olduğu kabul edilirken, günümüzde reasüransın konusunun sözleşme şartlarına bakılarak tespit edilmesi gerekmektedir, bkz. Schulte, *Rückversicherung*, 32-33.

⁴⁷⁸ Örnek olarak bkz. CNA International Reinsurance Co Ltd & Ors v. Companhia de Seguros Tranquilidade SA [1999] C.L.C. 140, 151 <https://uk.westlaw.com/Document/IA066CA10E4B711DAB61499BEED25CD3B/View/FullText.html>.

⁴⁷⁹ Carter, *Reinsurance*, 118. Örnek olarak ayrıca bkz. Mackenzie v. Whitworth [1875] 2 WLUK 19, <https://uk.westlaw.com/Document/IEC375E40E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Uzielli & Co v. Boston Marine Insurance Co (1884) 15 QBD 11, <https://uk.westlaw.com/Document/IE6547390E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Liquidators of Glasgow Assurance Corp Ltd v. Welsh Insurance Corp Ltd [1914] 2 WLUK 24, <https://uk.westlaw.com/Document/IE1425850E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

insurance)⁴⁸⁰ niteliğindedir⁴⁸¹. Örneğin, *Charter Re v. Fagan*⁴⁸² kararında, reasürans ile sedanın sorumluluğunun sigortalanmadığı, sedanın sigorta sözleşmesindeki menfaatin sedan ile reasürör arasında yeniden sigortalandığı ifade edilmektedir⁴⁸³. Reasürans uygulamasının yaygın olduğu İngiltere’de reasürans literatüründe önemli bir yere sahip olan *Wasa International Co Ltd v. Lexington Insurance Co* kararına kadar ağırlıklı görüş⁴⁸⁴ reasüransı bir “further” sigorta olarak nitelendirmiştir⁴⁸⁵. Ancak *Wasa International Co Ltd v. Lexington* kararında mahkeme, reasürans ile sigorta sözleşmesinin aynı konuya ilişkin olduğunu kabul etmekle birlikte⁴⁸⁶, reasüransı ikincil sigorta sözleşmesi olarak nitelendirmemiştir.

Türk hukukunda reasürans sözleşmeleri için 865 sayılı Kanun’da “tekrar sigorta” ve 6762 ve 1160 sayılı Kanunlarda “mükerrer sigorta” ifadeleri kullanıldığı için reasüransın konusu ile sedanın sigorta sözleşmesinin konusunun aynı kabul edildiği düşünülebilir. Bu

⁴⁸⁰ Sigorta bedelini aşan kısım için yeniden sigorta yapıldığında bu sözleşme “ikincil sigorta sözleşmesi” olarak adlandırılmaktadır, bkz. Damla Küçük, “İkincil Sigorta Sözleşmeleri,” *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 24, no. 2 (2020): 143.

⁴⁸¹ Merkin, *Colinvaux’s*, 926, Nr. 14.053, 1096, Nr. 18.039. Ayrıca bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 53, Nr. 3.08.

⁴⁸² *Charter Re v. Fagan* [1997] A.C. 313, 392, <https://uk.westlaw.com/Document/I862D63B0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁴⁸³ Malcolm Clarke, “The Contractual Nature of Reinsurance,” *The Cambridge Law Journal* 69, no. 1 (2010): 24. Aynı yönde verilmiş kararlar için bkz. *Delver v. Barnes* (1807) 1 Taunt 48, <https://uk.westlaw.com/Document/IF50A5460C66E11DDAE8E568DA3AD7D3/View/FullText.html>; *Imperial F. Ins. Co. v. Home Ins. Co.*, 68 F. 698, 1895 U.S. App. LEXIS 2898 (Circuit Court of Appeals, Fifth Circuit June 17, 1895), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-08K0-003B-J01N-00000-00&context=1516831>; *Nelson v. Empress Assurance Corp* [1905] 2 KB 281, <https://uk.westlaw.com/Document/I0C26B8E0E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *British Dominions General Insurance Co Ltd v. Duder* [1915] 2 KB 394, 400, <https://uk.westlaw.com/Document/I7ADE56E0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Forsikringsaktieselskapet Vesta v. Butcher* [1989] 1 Lloyd’s Rep. 331, <https://uk.westlaw.com/Document/IA869E2A0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Toomey v. Eagle Star Insurance Co Ltd* [1994] 1 Lloyd’s Rep. 516, <https://uk.westlaw.com/Document/ID6A519E1E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁴⁸⁴ Aksi yönde karar için bkz. *DR Insurance Co v. Seguros America Banamex* [1993] 1 Lloyd’s Rep. 120, 129, <https://uk.westlaw.com/Document/I9B1BF890E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁴⁸⁵ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 28, Nr. 2.71.

⁴⁸⁶ *Lexington Insurance Company v. AGF Insurance Limited*, 2009 WL 2207451, <https://uk.westlaw.com/Document/ID76492107D7D11DE8013EC861A6B9FF1/View/FullText.html>.

durumu TTK md. 1403'te, sigortacının “*sigorta ettiği menfaati, dilediği şartlarla, tekrar sigorta ettirebileceği*” ifadesi de desteklemektedir. Kanun lafzına bakıldığında, reasüransın konusu olarak sedanın sigortaladığı menfaatin kabul edildiği görülmektedir. Ancak söz konusu mevzuatın hazırlanma sürecine ilişkin belgelerde bu yönde bir tartışmaya veya açıklamaya rastlanmamıştır.

Öğretide, reasüransın ikincil sigorta sözleşmesi niteliğinde olduğu görüşü farklı yönlerden eleştirilmektedir. Bu eleştirilerden ilkinde göre, reasürans sözleşmesi ile sedanın sigorta sözleşmesi farklı zamanlarda başlayabilmektedir. Reasürans sözleşmesi, ikincil sigorta sözleşmesi niteliğinde olsaydı, sözleşme sürelerinin aynı anda başlaması gerekirdi⁴⁸⁷. Bir diğer eleştiri, sözleşmenin iptaline ilişkindir. Reasürans sözleşmesi ikincil sigorta niteliğinde olsaydı, sedanın sigorta sözleşmesinin feshi hâlinde, reasüransın geçerliliğini sürdürmesi ve bu sözleşmeden doğan sorumluluğun devam etmesi gerekirdi⁴⁸⁸. Ancak, reasürans sözleşmelerinde reasürörün sorumluluğundan bahsedebilmek için sedanın bir sigorta sözleşmesinden sorumluluğunun doğması gerekmektedir⁴⁸⁹. Eğer sedanın reasüransa konu sigorta sözleşmesi sona ermişse ve sedanın sorumluluğu yoksa, reasürörün bu sözleşmeden doğan bir sorumluluğundan bahsedilemez.

1.5.2.1.2.2. Birden Çok Sigorta Yönünden

Reasürans ile sedanın sigorta sözleşmesinin konusunun aynı olduğu varsayımında ele alınması gereken diğer olasılık birden çok sigorta hususudur. Bu kapsamda, reasürans sözleşmesi müşterek sigorta ve çifte sigorta yönünden incelenmelidir. Müşterek sigortada birden fazla sigortacı, aynı menfaate yönelik, aynı süreler için, aynı rizikolara karşı birlikte sigorta teminatı sağlamaktadır. Sözleşmenin konusunu her türlü sigortalananabilir menfaat oluşturabilir. Müşterek sigorta ilişkisinde, sigortacılar tek sigorta sözleşmesi ile sigortalıya karşı birlikte sorumlu olmaktadır. Buna karşılık, reasürans sözleşmelerinde

⁴⁸⁷ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 31, Nr. 2.75.

⁴⁸⁸ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 32, Nr. 2.78.

⁴⁸⁹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 32, Nr. 2.78.

reasürör ile sedanın sigortalısı arasında bir hukuki ilişki bulunmamaktadır⁴⁹⁰. Sedanın sigortalısı reasüröre karşı kural olarak bir hak talebinde bulunamaz. Ayrıca reasürörün sorumluluğu yapılmış veya yapılacak bir sigorta sözleşmesinden doğmaktadır. Diğer bir ifadeyle, sigortalanan menfaat yönünden bir sınır söz konusudur. Bu nedenle, gerek Türk hukukunda gerek yabancı öğretide, reasürans sözleşmesinin müşterek sigorta niteliğinde olmadığı kabul edilmektedir⁴⁹¹. Ancak reasürans sözleşmesinin müşterek sigorta şeklinde düzenlenebilmesi mümkündür⁴⁹². Diğer bir ifadeyle, birden fazla reasürör aynı sedana karşı tek bir sözleşme ile reasürans teminatı sağlayabilmektedir⁴⁹³.

Müşterek sigorta yönünden değerlendirilmesi gereken bir olasılık, ilk sigortalının sedan ile sözleşme yaparken, sedanın reasürans sözleşmesi yapmasını bir şart olarak öngörmesidir. Bu olasılıkta, sedanın reasürans sözleşmesi yapacağı reasürörler belirli veya belirlenebilir nitelikte de öngörülebilir. Kanaatimizce, bu olasılıkta bir müşterek sigorta ilişkisinden bahsedilemez. Çünkü reasürans sözleşmesinden bahsedebilmek için taraflar arasında karşılıklı irade uyuşmasının gerçekleşmesi gerekmektedir. Sigorta sözleşmesinde sedanın belli bir reasürör ile sözleşme yapacağını öngörülmesi reasürör ile sedanın sigortalısı arasında sözleşmesel bir ilişki kurulması anlamına gelmez. Bununla birlikte, sigorta sözleşmesindeki bu şart, ilk sigortalı açısından sözleşmenin esaslı bir

⁴⁹⁰ Onat, *Reasürans Tekeli*, 16; Nutter, “Reinsurance,” 291; Abramovsky, “Reinsurance,” 353-354; Ostrager ve Newman, *Handbook*, 1251, Nr. 15.04.d.

⁴⁹¹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 27, Nr. 2.65, 2.67; Heiss ve Mönnich, “§5 Rückversicherung,” 155; Pfeiffer, *Einführung*, 13; Irukwu, *Reinsurance*, 16; Atabek, *Reasürans*, 5; Lu, *Utmost Good Faith*, 32; Jing, *Chinese Insurance*, 725; Abramovsky, “Reinsurance,” 353-354; Salah El Din, *Aviation*, 331; Gerber, Kingsley ve Reichert, “Reinsurance,” Nr. 71.02; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 5, Nr. 22; Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 62. Aynı yönde yargı kararı için ayrıca bkz. Imperial F. Ins. Co. v. Home Ins. Co., 68 F. 698, 1895 U.S. App. LEXIS 2898 (Circuit Court of Appeals, Fifth Circuit June 17, 1895), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-08K0-003B-J01N-00000-00&context=1516831>.

⁴⁹² Heiss ve Mönnich, “§5 Rückversicherung,” 155; Leander D. Loacker ve Pascal Grolimund, “§ 36 Versicherungsverträge,” iç. *Internationales Vertragsrecht*, 9. Baskı, ed. Christoph Reithmann, Dieter Martiny (Köln: Otto Schmidt KG, 2022), 2221, Nr. 36.55, doi: 10.9785/9783504387228-041. Reasürans sözleşmelerinin yaygınlaşmasından önce müşterek sigorta sözleşmelerine başvurulduğu, ekonomik ve ticari uygulamalardaki gelişmeler sonucu reasürans yaygınlaşırken müşterek sigorta uygulamasının azaldığı, müşterek sigorta sözleşmeleri için reasüransa göre daha fazla zaman ve emek ayırmak gerektiği yönünde bkz. Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 6; Atabek, *Reasürans*, 15; Onat, *Reasürans Tekeli*, 16.

⁴⁹³ Örnek olarak bkz. <https://www.oecd.org/daf/fin/insurance/France-Terrorism-Risk-Insurance-2016.pdf>; <https://www.gareat.com/en/home/>.

unsuru olarak görülebilir. Sedanın sigortalısı bu şarta güvenerek sedanla sigorta sözleşmesi yapmayı kabul etmiş olabilir. Bu durumda, reasürörün hukuki görünüşe güven ilkesine dayanarak ilk sigortalıya karşı sorumlu olacağı kabul edilebilir.

Müşterek sigorta ve reasürans sözleşmeleri arasındaki ilişki konusunda *Lincoln Nat. Life Ins. Co. v. Means* davası üzerinde ayrıca durulmalıdır⁴⁹⁴. Bu davaya göre, tarafların aralarındaki sözleşmeyi reasürans olarak vasıflandırmaları mahkeme için bağlayıcı görülmemektedir. Somut uyuşmazlıkta, *The Equitable Life & Casualty Insurance Company* ile *Lincoln National Life Insurance Company* bir sözleşme yapmıştır. Bu sözleşmeye göre, *Lincoln, Equitable*'nin yaptığı hayat sigortalarından doğan sorumluluk nedeniyle, *Equitable*'nin sigorta sözleşmesindeki aynı şartlara göre *Equitable*'ye karşı sorumlu olmaktadır. Sözleşmeye göre, *Equitable* tarafından hazırlanan poliçelerin ve incelemelerin *Lincoln*'ün onayına sunulması gerekmektedir. *Lincoln*'un alacağı prim miktarı, komisyon ücreti düşüldükten sonra *Equitable*'nin tahsil ettiği primin belli bir yüzdesi olarak belirlenmiştir. Bununla birlikte, sözleşme sürecinde *Lincoln* hayat sigortalarına ilişkin kapsamlı bir poliçe taslağı hazırlamış ve *Equitable* daha önceki poliçelerinde kullandığı genel işlem şartlarını *Lincoln*'ün poliçe taslağı doğrultusunda yenilemiştir. *Equitable*'nin taraf olduğu poliçelerden birinde hasarın gerçekleşmesi ve sigortalının *Lincoln*'e karşı talepte bulunması üzerine çıkan uyuşmazlıkta, mahkeme, tarafların sözleşmeyi “reasürans” olarak nitelendirmeleri ile bağlı olmadığına ve sözleşmenin tarafların gerçek iradelerine göre nitelendirileceğine, sözleşmenin bir tazminat sigortasından öte sedanın sigortalısının menfaatini sigortaladığı durumlarda, sedanın sigortalısının doğrudan “reasürör”e başvurabileceğine karar vermiştir⁴⁹⁵.

Reasürans ile sedanın sigorta sözleşmesinin konusunun aynı olduğu varsayımında ele alınması gereken diğer husus çifte sigortadır. Çifte sigorta ilişkisinde, sigorta değerinin

⁴⁹⁴ *Lincoln Nat. Life Ins. Co. v. Means*, 264 Ky. 566, 95 S.W.2d 264, 1936 Ky. LEXIS 376 (Court of Appeals of Kentucky June 2, 1936, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3Y2V-SJ10-00KR-D3G5-00000-00&context=1516831>.

⁴⁹⁵ Marchitelli, “Reinsurer,” Nr. 14.

tamamı sigortalanan bir menfaat, sonradan aynı veya farklı kişiler tarafından, aynı rizikolara karşı, aynı süreler için sigorta ettirilmektedir⁴⁹⁶. Türk hukukunda çifte sigorta hâlinde, sigorta sözleşmesinin geçerliliği şarta bağlanmıştır⁴⁹⁷. Buna göre, çifte sigorta sözleşmelerinde taraf olan sigortacılar diğer sigorta sözleşmesinin geçerliliğine onay verirse, sigorta sözleşmeleri müşterek sigorta niteliğine dönüşerek geçerliliğini korumaktadır. Sigortacılar diğer sigorta sözleşmesinin devam etmesine onay vermemişse, kural olarak ikinci sigorta sözleşmesi geçersizdir. Ancak sigorta ettiren ilk sigorta sözleşmesinden doğan haklarını ikinci sigortacıya devrederse veya bu haklardan feragat ederse veya ikinci sigortacının ancak ilk sigortacının ödemediği tazminattan sorumlu olacağı kararlaştırılırsa ikinci sigorta sözleşmesi geçerliliğini korumaktadır. Şu kadar ki söz konusu devir, feragat veya sorumluluk kaydı ikinci sigorta poliçesine yazılmalıdır. Aksi halde ikinci sigorta sözleşmesi geçersiz sayılmaktadır.

Reasürans sözleşmesindeki sigortalanan menfaat ile sedanın sigorta sözleşmesindeki sigortalanan menfaatin aynı olduğu kabul edilirse, TTK'nın çifte sigortaya ilişkin düzenlemesine göre, reasüransı çifte sigorta olarak nitelendirmek mümkündür. Çünkü TTK md. 1467'ye göre, aynı sigortalanan menfaat, aynı rizikolara karşı aynı süreler için farklı kişiler tarafından sigorta ettirildiğinde de çifte sigorta söz konusudur. Oysa gerek Türk hukukunda gerek karşılaştırmalı hukukta ve öğretide, reasüransın çifte sigorta niteliğinde olmadığı görüş birliği hâlinde kabul edilmektedir⁴⁹⁸.

⁴⁹⁶ Çifte sigortaya ilişkin tanım ve ayrıntılı bilgi için bkz. Merkin, *Colinvaux's*, 810, Nr. 12.130; Nisha Mohamed, *Double Insurance and Contribution* (New York: Informa, 2018), 5, 18; Samim Ünan, "Birden Çok Sigortaya İlişkin Bazı Sorunlar," iç. *Sigorta Hukukunun İki Güncel Sorunu: İnsansız Araçlar - Sorumluluk ve Sağlık Sigortalarında Birden Çok Sigorta Sempozyumu*, ed. Serap Amasya (İstanbul: On İki Levha, 2020), 122-125.

⁴⁹⁷ TTK md. 1467: "sigorta ancak aşağıdaki hâl ve şartlarda geçerli sayılır: a) Sonraki ve önceki sigortacılar onay verilerse; bu takdirde, sigorta sözleşmeleri aynı zamanda yapılmış sayılarak riziko gerçekleştiğinde sigorta bedeli, 1466 ncı maddede gösterilen oranda sigortacılar tarafından ödenir. b) Sigorta ettiren, önceki sigortadan doğan haklarını ikinci sigortacıya devir veya o haklardan feragat etmişse; bu takdirde, devir veya feragatin ikinci sigorta poliçesine yazılması şarttır; yazılmazsa ikinci sigorta sözleşmesi geçersiz sayılır. c) Sonraki sigortacının, ancak önceki sigortacının ödemediği tazminattan sorumluluğu şart kılınmış ise; bu hâlde önceden yapılmış olan sigortanın ikinci sigorta poliçesine yazılması gerekir; yazılmazsa, ikinci sigorta sözleşmesi geçersiz sayılır."

⁴⁹⁸ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 27, Nr. 2.65, 2.67; Lu, *Utmost Good Faith*, 32; Gerber, Kingsley ve Reichert, "Reinsurance," Nr. 71.02; Ünan, *Altuncı Kitap*, Cilt I, 45.

1.5.2.1.3. Sigortalanan Menfaatin Sedana Ait Olduğu Görüşü

Bu görüşe göre, reasürans sözleşmesinin konusu ile sedanın sigorta sözleşmesinin konusu farklı kabul edilmektedir. Sigorta sözleşmesinde sedan, sigortalısının menfaatinin belirli rizikolara karşı korunurken, reasürans sözleşmesinde, reasürör, sedanın aynı rizikolar⁴⁹⁹ nedeniyle doğacak sorumluluğuna teminat sağlamaktadır⁵⁰⁰. Bu nedenle, sedanın taraf olduğu sigorta sözleşmesiyle bu sigortaya ilişkin reasürans sözleşmeleri, sigortalanan menfaat ve taraf yönünden farklı sözleşmelerdir⁵⁰¹.

Kanaatimizce, reasürans sözleşmesinin konusunun sedanın sigorta sözleşmesinin konusundan farklı olduğu, reasüransa konu menfaatin sedana ait olduğu görüşü daha isabetlidir. İlk olarak, reasürans sözleşmesiyle sedanın sigorta sözleşmesinde ortak olan husus sigortalanan menfaat değil rizikodur⁵⁰². Riziko gerçekleştiğinde sedanın sorumlu olması doğrudan reasürörün sorumlu olması anlamına gelmez. Örneğin, riziko gerçekleşmiş olsa bile reasürans sözleşmesinde öngörülen teminat limiti aşılmamışsa

⁴⁹⁹ Reasürans sözleşmesinde rizikonun kapsamının daha geniş olabileceği, sigorta sözleşmesindeki riskin yanı sıra döviz kur oranlarındaki değişim risklerinin de dâhil edilebileceği yönünde bkz. Pfeiffer, *Einführung*, 13.

⁵⁰⁰ Ayhan, Çağlar ve Özdamar, *Sigorta*, 263; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 25, Nr. 2.58-60; Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 45; Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt VII, 166; Juan Du ve Ling Chen, *Reinsurance*, 2. Baskı (Shanghai University of Finance and Economics Press, 2015), 22, akt. Jing, *Chinese Insurance*, 711; Vance, "Reinsurance," 674. Ayrıca bkz. Imperial F. Ins. Co. v. Home Ins. Co., 68 F. 698, 1895 U.S. App. LEXIS 2898 (Circuit Court of Appeals, Fifth Circuit June 17, 1895), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-08K0-003B-J01N-00000-00&context=1516831>; City of Renton v. Lexington Ins. Co. (USA), 2007 U.S. Dist. LEXIS 69959, 2007 WL 2751356 (United States District Court for the Western District of Washington September 19, 2007, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4PPP-24V0-TXFS-42V3-00000-00&context=1516831>.

⁵⁰¹ Carter, *Reinsurance*, 119; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 5, Nr. 1.13.

⁵⁰² Bir görüşe göre, reasürans sözleşmesinde tazmin edilecek risk, sedanın sigorta sözleşmesi nedeniyle ödeme yapma riskidir, bkz. Abramovsky, "Reinsurance," 354. Bu yaklaşıma göre, reasürans sözleşmeleri ile sigorta sözleşmeleri riziko bakımından da farklıdır. Kanaatimizce bu görüş her durumda isabetli olmayabilir. Nitekim reasürans sözleşmelerinde zararların birleştirilmesine ilişkin hükümlerde risk esaslı birleştirme kabul edildiğinde, sedanın sigorta poliçesinde yer alan riskler esas alınmaktadır. Esasen sedanın, sigortalısına karşı ödeme durumu sigorta sözleşmesindeki rizikonun doğmasıyla gerçekleşmektedir.

sedan sigortalısına karşı sorumlu olurken, reasürör sedana karşı sorumlu değildir. Bu durum, her iki sözleşmede sigortalanan menfaatin farklı olduğunun bir göstergesidir.

Reasüransa konu menfaatin sedana ait olduğuna ilişkin bir diğer gerekçe reasürans uygulamasındaki çifte sigortayı engelleyen önlemlerdir⁵⁰³. Uygulamada, reasürans sözleşmeleri acente ve broker aracılığıyla yapılmakta ve reasürans protokolleri (*slip*) kullanılmaktadır⁵⁰⁴. Bu sözleşmelerde, reasürör için sedanın sorumluluğunun belli bir miktarı veya oranı reasürans bedeli olarak belirlenmektedir. Ancak belli durumlarda sağlanan toplam reasürans bedeli sedanın sorumluluk oranını aşabilmektedir. Örneğin, sedanın sigorta poliçesinde sağladığı teminat miktarı 10 milyon TL iken, bu teminata ilişkin beş farklı reasürörden aracılardan temin ettiği reasürans koruması 15 milyon TL olabilmektedir. Bu durum, aşkın sigortaya neden olduğu için reasürans sözleşmelerinde, reasürörün payının belirlenen miktar veya oran yerine toplam teminat miktarına göre yeniden düzenleneceği ve buna göre reasürörün sorumluluk miktarının artabileceği veya azabileceği öngörülebilmektedir⁵⁰⁵. Yukarıdaki örnek üzerinden ifade etmek gerekirse, Reasürör A, Sedan B'nin 10 milyon TL'lik sigorta teminatı için 6 milyon TL veya %60 reasürans koruması sağlamışsa, ancak toplam reasürans teminatı 15 milyon olmuşsa, sözleşmede öngörülen düzenlemeye göre, Reasürör A'nın güncel sorumluluğu 4 milyon veya %40 olmaktadır. Bu uygulama esasen sigortalanan menfaatin sedana ait olduğunun bir göstergesidir. Çünkü reasür edilen menfaatin aynı olduğu kabul edildiğinde menfaatin tamamı sedan tarafından zaten sigorta edilmiştir.

Reasüransa konu menfaatin sedana ait olduğuna ilişkin bir diğer gerekçe, reasürans sözleşmelerinde sedanın aynı riziko veya olay nedeniyle ortaya çıkan sorumluluklarının birleştirilebilmesidir⁵⁰⁶. Örneğin, bir sel nedeniyle sedanın birden fazla sigortalısı zarar

⁵⁰³ Sedanın aynı sigorta poliçesinden doğan sorumluluğunu talep hakkı birden fazla reasürans sözleşmesine dayanmaktaysa, sedana yapılacak ödemenin paylaşımı açısından reasürans sözleşmesinde özel hükümlere yer verilebilmektedir, bu hükümler *interlocking clause* olarak da adlandırılmaktadır, bkz. Pohl ve Iranya, **Reinsurance**, 39.

⁵⁰⁴ Edelman ve Burns, **Reinsurance**, 42, Nr. 2.45.

⁵⁰⁵ Edelman ve Burns, **Reinsurance**, 36, Nr. 2.29.

⁵⁰⁶ Detaylı bilgi için bkz. Başlık 3.4.7.

görmüşse, sedanın bu zararlardan doğan sorumluluğu reasürans sözleşmeleri bakımından tek bir zarar kalemi olarak esas alınabilmektedir. Reasüransın konusunun sedanın sigortalısı ile yaptığı sözleşme ile aynı olduğunu belirtmek, reasürans sözleşmelerindeki zararların birleştirilmesine ilişkin hükümlerin hukuki dayanağını zayıflatmaktadır.

Son olarak, reasürans ile sigorta sözleşmesindeki menfaatin aynı olduğu kabul edildiğinde, reasürans sözleşmesinin geçerliliği sorunu doğabilecektir. Çünkü, sigorta sözleşmesinin kurulabilmesi için sigortalanabilir bir menfaatin bulunması gerekmektedir. TTK md. 1408'e göre, sözleşmenin kurulma anında sigortalanan menfaat mevcut değilse, sözleşmenin geçersiz olduğu öngörülmektedir. Bu düzenleme esas alındığında ise, özellikle çerçeve reasürans sözleşmelerinin geçerliliği sorgulamaya açık hâle gelecektir. Çünkü uygulamada genellikle sedan şirket, reasürans sözleşmelerini ilgili sigorta sözleşmelerinden önce yapmaktadır. Kanaatimizce, sedanın ilgili sigorta branşında faaliyet göstermek için ruhsatının bulunması, reasürans sözleşmesi yapabilmesi için gereken sigortalanabilir menfaate sahip olduğunu göstermektedir. Bunun yanı sıra, geçerlilik sorunu ilgili menfaatin sigortalanabilirliği üzerinden de doğabilir. Buna göre, sedanın faaliyet gösterdiği ülkede sigortalanabilir menfaat olarak görülen bir konu, reasürans sözleşmesinin tâbi olduğu hukuka göre sigortalanabilir nitelikten yoksun olabilir. Örneğin, TTK md. 1404'e göre, kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı bir fiilden doğabilecek bir zarar sigortalanamaz. Yabancı bir ülkede faaliyet gösteren sedan A, Türkiye'de faaliyet gösteren Reasürör B ile reasürans sözleşmesi yapmak istediğinde, sedanın sigortaladığı menfaatin Türk hukukuna göre, kanunun emredici hükümlerine veya ahlaka aykırılığı sorunu doğabilir. Oysa, sedanın sigorta sözleşmesinden doğan sorumluluğu reasür edilen menfaat olarak görüldüğünde, reasürans sözleşmesinin tâbi olduğu hukuk düzeninde reasürans sözleşmesinin yasaklanmamış olması yeterlidir⁵⁰⁷.

⁵⁰⁷ Reasürörün, sedan ile sigortalısı arasındaki sözleşmenin, reasürörün bulunduğu ülkede geçerli olmadığı iddiasıyla reasürans sözleşmesinin geçersizliğini ileri süremeyeceği yönünde bkz. Atabek, *Reasürans*, 109.

Reasürans sözleşmelerinin konusuna ilişkin kanaatimiz doğrultusunda TTK md. 1403'ün lafzının da değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanaatimizce, Kanunun lafzı sedanın sigorta sözleşmesi ve reasürans sözleşmelerinin aynı konuya ilişkin olduğunu öngördüğü için yasa metninin değiştirilmesine ihtiyaç duyulmaktadır. Bu doğrultuda, TTK md. 1403/1 hükmü “Sigortacı, sigorta sözleşmelerinden doğan sorumluluğunu, dilediği şartlarla, reasür edebilir.” şeklinde değiştirilebilir.

Esasen, yukarıda bahsedilen görüşlerin ileri sürülmesine, sedanın sigorta sözleşmesi ile bu sözleşmeye ilişkin reasürans sözleşmesi arasındaki ilişkinin niteliği neden olmaktadır. Bu yüzden, sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmesi arasındaki ilişki doğru tespit edilirse hem sözleşmenin konusu hem de niteliği açısından daha isabetli bir yaklaşımın benimseneceği kanaatindeyiz. Öğretide, sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmesinin birbirinden farklı sözleşmeler olduğu ifade edilirken bu sözleşmelerin birbirinden bağımsız olduğu da belirtilmektedir⁵⁰⁸. Benzer şekilde, reasürans sözleşmesi ile sedanın sigorta sözleşmesinin birbirinden farklı ve ilişkisiz olduğu yönünde kararlar da bulunmaktadır⁵⁰⁹. Kanaatimizce, sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmeleri birbirinden bağımsız sözleşmeler değildir. Çünkü reasürans sözleşmelerinde reasürörün sorumluluğu bir sigorta sözleşmesi kapsamında doğmaktadır⁵¹⁰. Bununla birlikte, bu sözleşmeler kural olarak bağlı sözleşmeler olarak da nitelendirilemez. Nitekim sedan sigortalısına olan yükümlülüklerinden reasürörün

⁵⁰⁸ Atabek, *Reasürans*, 99; Erten, *Hayat Dışı Sigorta*, 56; Onat, *Reasürans Tekeli*, 15.

⁵⁰⁹ J.C. Penney Life Ins. Co. v. Transit Cas. Co., 299 S.W.3d 668, 674 2009 Mo. App. LEXIS 1378 (Court of Appeals of Missouri, Western District, Division One September 29, 2009, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4XBH-PKM0-TXFT-T24Y-00000-00&context=1516831>; O'Hare v. Pursell, 329 S.W.2d 614, 620 1959 Mo. LEXIS 686 (Supreme Court of Missouri Division 1 November 9, 1959), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRH-P400-003F-B3FG-00000-00&context=1516831>; Hastie & Patrick V. Depeyster & Charlton, 3 Cai. R. 190, 1805 N.Y. LEXIS 318 (Supreme Court of Judicature of New York August, 1805, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:40KR-V460-003F-64R1-00000-00&context=1516831>; Reid v. Ruffin, 503 Pa. 458, 469 A.2d 1030, 1983 Pa. LEXIS 775, 42 A.L.R.4th 1117 (Supreme Court of Pennsylvania December 30, 1983, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRJ-18C0-0054-FOHT-00000-00&context=1516831>.

⁵¹⁰ Merkin ve Mendelowitz, “Reinsurance,” 151.

kendisine olan borçlarını ifa etmediği gerekçesiyle kaçınamaz⁵¹¹. Ayrıca sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında sigortalısına karşı sorumluluğunun kapsamı ve şartları ile reasürans sözleşmelerinin şartları ve kapsamı farklı olabilmektedir. Örneğin, reasürans sözleşmesinin kapsamına, sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında yapacağı ödemenin yanı sıra, sigorta sözleşmesiyle ilişkili yan giderler de dâhil edilebilir⁵¹². Bu nedenle, sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmesinin bağlantılı sözleşme niteliğinde olduğu kanaatindeyiz. Bu bağlantı, reasürans sözleşmesinin şartlarına göre daha dar veya geniş kapsamlı olabilmektedir.

1.5.2.2. Sigorta Türü

Sigorta sözleşmeleri, konularına göre zarar veya can sigortaları olarak sınıflandırılmakta ve bu sigorta türleri de kendi içinde alt sınıflara ayrılmaktadır. Bir sigorta sözleşmesi olarak reasürans sözleşmelerinin bu sınıflandırma yönünden hangi kapsamda değerlendirileceği tartışma konusu olmuştur. Reasüransın sedanın sigorta sözleşmesiyle aynı konuda düzenlendiğini savunan görüş, reasüransın ikincil sigorta olduğunu ifade etmekte ve bu nedenle reasüransın bir sorumluluk sigortası niteliğini taşımadığını ileri sürmektedir⁵¹³. Reasürans ile sedanın sorumluluğunun sigortalandığı görüşü yönünden ise reasüransın bir tazminat (*indemnity*) sigortası⁵¹⁴ veya sorumluluk (*liability*)

⁵¹¹ Jing, *The Regulation*, 451.

⁵¹² Abramovsky, "Reinsurance," 355.

⁵¹³ Perry, "The Limitations," 314; Merkin, *Colinvaux's*, 1096, Nr. 18.039. Bir görüşe göre, sigortalanan menfaatin aynı olduğu kabulünden yola çıkarak, öğretide bazı yazarların, sedanın sigorta sözleşmesinin türüne göre reasüransın türünün de değiştiğini ileri sürdüğü ifade edilmektedir. Bu görüşe göre, reasürans sözleşmesi sedanın taraf olduğu sözleşme can sigortası ise can, mal sigortası ise mal sigortası kapsamında değerlendirilir, bkz. Atabek, *Reasürans*, 64-65.

⁵¹⁴ Carter, *Reinsurance*, 129; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 135; Hoffman, "Custom and Usage," 64-65; Merkin ve Mendelowitz, "Reinsurance," 150-151; Plitt, Maldonado ve Rogers, *Couch*, Nr. 9.9; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 34. Reasüransın tazminat sigortası niteliğinde olduğunun belirtildiği kararlar için bkz. Turner & Boisseau, Chtd. v. Marshall Adjusting Corp., 775 F. Supp. 372, 380 (1991), <https://cite.case.law/f-supp/775/372/>; Allemania Fire Insurance Co. of Pittsburg v. Fireman's Insurance Co. of Baltimore, 28 App. D.C. 330, 355 (1906), <https://cite.case.law/app-dc/28/330/>; Eagle Insurance v. Lafayette Insurance, 9 Ind. 443 (1857), <https://cite.case.law/ind/9/443/>; Leonberger v. Missouri United School Insurance Council, 501 S.W.3d 1 (2016), <https://cite.case.law/sw3d/501/1/>.

sigortası⁵¹⁵ olduğu şeklinde iki farklı ifade bulunmaktadır. Bir görüşe göre, bu ayrım bir görüş ayrılığı niteliği taşımamaktadır. Buna göre, reasüransın tazminat veya sorumluluk sigortası olarak belirtilmesiyle, reasüransın bir meblağ sigortası olmadığı vurgulanmaktadır⁵¹⁶. Buna karşılık, bir başka görüşe göre, söz konusu ayrım reasürörün sorumluluğunun doğması açısından önem arz etmektedir⁵¹⁷. Buna göre, reasüransın bir tazminat sigortası niteliği taşıdığı görüşünün benimsenmesi hâlinde, reasürörün sorumluluğunun doğması için sedanın, sigortalısına ödeme yapması gerekirken⁵¹⁸;

⁵¹⁵ Carter, *Reinsurance*, 118; Jing, *Chinese Insurance*, 728-729; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, *Sigorta*, 263. Reasüransın sorumluluk sigortası niteliğinde olduğunun belirtildiği kararlar için bkz. Home Insurance Co of New York Victoria-Montreal Fire Insurance Co [1907] AC 59, 63; Lord Templeman in Forsikringsaktieselskapet Vesta v. Butcher [1989] 1 Lloyd's Rep. 331, <https://uk.westlaw.com/Document/IA869E2A0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Western Assurance Co of Toronto v. Poole [1903] 1 KB 376, <https://uk.westlaw.com/Document/IF844BC90E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; South British Fire and Marine Insurance Co of New Zealand v. Da Costa [1906] 1 KB 456, <https://uk.westlaw.com/Document/IB6F5AE70E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; National Benefit Assurance Co Ltd Ex p. English Insurance Co Ltd, Re [1929] AC 114, <https://uk.westlaw.com/Document/I0A7649C0E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Fireman's Fund Insurance Co v. Western Australian Insurance Co (1927) 28 Ll L Rep. 243, <https://uk.westlaw.com/Document/IA6D9A5B0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Municipal Mutual Insurance Ltd v. Sea Insurance Co Ltd [1996] L.R.L.R. 265, <https://uk.westlaw.com/Document/I79E5C840E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html> (the point was not considered on appeal [1998] Lloyd's Rep. I.R. 421, <https://uk.westlaw.com/Document/I79E5A130E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>). Reasüransın bir sorumluluk sigortası olarak görülemeyeceği yönünde karar için ayrıca bkz. Toomey v. Eagle Star Insurance, per Hobhouse LJ [1994] 1 Lloyd's Rep. 516, <https://uk.westlaw.com/Document/ID6A519E1E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>. *Wasa v. Lexington* kararında *Sedley LJ* reasüransı bir sorumluluk sigortası olarak nitelendirse de *House of Lords* davada reasüransın bir sorumluluk sigortası olarak görülmediği yönünde karar vermiştir. Öğretide Gürses'e göre, *Wasa* kararında *House of Lords*'ün reasüransı bir sorumluluk sigortası olarak sınıflandırmaktan kaçınmasına *Financial Services and Markets Act 2000* kapsamında verilen reasürans lisansları açısından düzenleyici kurumların temsil edilmediği bir durumda yeni bir tartışma çıkarmak istememesi neden olmuştur, bkz. Özlem Gürses, "The Construction of Terms of Facultative Reinsurance Contracts: Is *Wasa v. Lexington* the Exception or the Rule?," *Modern Law Review* 73, no. 1 (2010): 123, dn. 18; ayrıca bkz. *Lexington Insurance Company v. AGF Insurance Limited* [2008] EWCA Civ 150, Nr. 113-114, <https://uk.westlaw.com/Document/ID7652E507D7D11DE8013EC861A6B9FF1/View/FullText.html>.

⁵¹⁶ Hoffman, "Custom and Usage," 64-65; Merkin ve Mendelowitz, "Reinsurance," 150-151.

⁵¹⁷ Carter, *Reinsurance*, 131. Reasüransın sorumluluk sigortası niteliğinde olmadığı ve tazminat sigortası niteliğinde olduğu özellikle belirtilmektedir, bkz. Plitt, Maldonado ve Rogers, *Couch*, Nr. 9.9. Reasürörün sorumluluğunun doğup doğmaması açısından reasüransın ikincil sigorta veya sorumluluk sigortası olarak görülmesinin de belirleyici olduğu yönünde ayrıca bkz. Lu, *Utmost Good Faith*, 44.

⁵¹⁸ Carter, *Reinsurance*, 131. Reasüransın tazminat sigortası niteliğinde olduğu ve sedanın reasürörden talepte bulunabilmesi için sigortalısına ödeme yapması gerektiği yönünde verilmiş yargı kararı için bkz. *Leonberger v. Missouri United School Insurance Council*, 501 S.W.3d 1 (Mo. Ct. App. E.D.

sorumluluk sigortası olduğu kabul edildiğinde sedan sigortalısına ödeme yapmadan da reasüröre ödeme için başvurabilmektedir⁵¹⁹.

Kanaatimizce, tazminat (*indemnity*) ve sorumluluk (*liability*) kavramları birbirini dışlayan bir niteliğe sahip değildir. Nitekim bu hususa ilişkin tartışmanın olduğu ABD’de federatif düzenlemelerde de reasürans sözleşmelerinin sadece zarara ilişkin tazminatla sınırlı olmadığı, sorumluluğa ilişkin bir tazminat sigortası olduğu öngörülmektedir⁵²⁰. Bu düzenlemeye bakıldığında tazminat ve sorumluluk kavramlarının birlikte kullanıldığı görülmektedir. Ancak hasar (*loss*) ile sorumluluk kavramları aynı kapsama sahip olmayabilir. Bu nedenle, reasüransı sedanın sigortalısının uğradığı hasara göre değil, sedanın riziko nedeniyle doğan sorumluluğuna göre değerlendirmek gerekmektedir⁵²¹. Ayrıca, öğretide, reasürörün sedanın sorumluluğu için reasürans teminatı sağladığı kabul edilmekle birlikte, reasürans sözleşmesinin tipik bir sorumluluk sigortası olmadığı ifade edilmektedir⁵²².

Türk hukukunda reasürans 6762 sayılı eTTK md. 1276’da mal sigortalarına ilişkin bölümde düzenlenmişken, TTK md. 1403’te genel hükümler başlığı altında düzenlenmiştir. TTK gerekçesinde, reasüransın her sigorta sözleşmesi türü için geçerli olması nedeniyle TTK sistematğinde yerinin değiştirildiği ifade edilmiştir. Öğretide

2016),

[https://www.westlaw.com/Document/Iaa01cc8021e911e68e80d394640dd07e/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Iaa01cc8021e911e68e80d394640dd07e/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁵¹⁹ O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 524, Nr. 8.002; Carter, *Reinsurance*, 132.

⁵²⁰ Bkz. “A reinsurance is presumed to be a contract of indemnity against liability, and not merely against damage.” § 621. Nature of contract, Cal Ins Code § 621 (Deering's California Codes are current through the 2022 Regular Session.), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=statutes-legislation&id=urn:contentItem:5J75-CGG1-66B9-801M-00000-00&context=1516831>.

⁵²¹ Aynı yönde bkz. O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 524, Nr. 8.002.

⁵²² Gürses, *Reinsuring Clauses*, 30, Nr. 2.73. Bu yönde ayrıca bkz. Reichsgericht 7. Zivilsenat, 08.01.1937, VII 192/36, RGZ 153, 184-193, <https://www.juris.de/perma?d=RGRE153028184>; Toomey v. Eagle Star Insurance, per Hobhouse LJ [1994] 1 Lloyd's Rep. 516, <https://uk.westlaw.com/Document/ID6A519E1E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

reasürans bir pasif sigortası ve zarar sigortası olarak nitelendirilmekle birlikte⁵²³; reasürans belli bir sigorta sözleşmesi türüne dâhil edilemeyen özel bir sigorta sözleşmesi olarak görülmektedir⁵²⁴. Kanaatimizce, reasüransın bir sorumluluk sigortası türü olarak nitelendirilmemesi⁵²⁵ ve özel bir sigorta sözleşmesi türü olarak görülmesi daha isabetlidir. Nitekim tüm sigorta sözleşmelerinin reasüransa konu olması, reasürans sözleşmelerinin kendi içinde alt türlerinin olması ve kendine özgü sözleşme şartlarının bulunması reasüransın özel bir sigorta sözleşmesi türü olarak görülmesini gerektirmektedir.

1.5.3. Reasürans Türünün ve Sözleşmede Öngörülen Özel Hükümlerin Hukuki Niteliğe Etkisi

1.5.3.1. Çerçeve Reasürans Sözleşmesi

Seçimlik reasürans sözleşmelerinin sigorta sözleşmesi niteliğinde olduğu uzun bir zamandır kabul edilmektedir⁵²⁶. Ancak öğretilde çerçeve reasürans sözleşmelerinin hukuki niteliği konusunda görüş ayrılığı bulunmaktadır.

Çerçeve reasürans sözleşmelerinin hukuki niteliğine ilişkin görüşler, bu sözleşmelerin sigorta sözleşmesi niteliğine sahip olduğu ve olmadığı şeklinde sınıflandırılabilir. Çerçeve reasüransın sigorta sözleşmesi niteliğinde olmadığını savunan görüşleri de

⁵²³ Schulte, *Rückversicherung*, 29; Heiss ve Mönnich, “§5 Rückversicherung,” 155; Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 45-46; Omağ, “Rizikonun Dağıtılması,” 283; Merih Kemal Omağ, “Türk Hukukunda Mecburi Sigortalara ve Sorunlarına Genel Bir Bakış,” iç. *Özel Sigorta Hukukuna Hakim İlke ve Kurumlar (1975-2016) Makaleler – Tebliğler* (İstanbul: On İki Levha, 2019), 148; Ali Haydar Yıldırım, *Sigortacının Koruma ve Kurtarma Masraflarından Sorumluluğu (TTK m. 1448 / f. 3-4)* (İstanbul: On İki Levha, 2019), 18.

⁵²⁴ Atabek, *Reasürans*, 66; Schulte, *Rückversicherung*, 29; Pfeiffer, *Einführung*, 11; Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 3; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 80, Nr. 364.

⁵²⁵ Aynı yönde bkz. Wasa International Insurance Co Ltd v. Lexington Insurance [2009] UKHL 40, <https://uk.westlaw.com/Document/ID76492107D7D11DE8013EC861A6B9FF1/View/FullText.html>. Bir görüşe göre, Alman hukukunda, reasürans sözleşmelerinde riskin transferi yerine riskin paylaşılması esas alındığı için ve sorumluluk sigortalarında sözleşme ilişkisi nedeniyle doğan sorumluluk üstlenilirken reasürans sözleşmesinde sözleşmenin kurulması nedeniyle sorumluluk üstlenildiği için reasürans sözleşmesi bir sorumluluk sigortası türüne indirgenmemelidir, bkz. Schulte, *Rückversicherung*, 29.

⁵²⁶ Lu, *Utmost Good Faith*, 35.

azınlık görüşler ve çoğunluk görüş şeklinde ikiye ayrılabilir. Azınlıkta olan görüşlere göre, çerçeve reasürans sözleşmeleri acentelik⁵²⁷ ve abonman sözleşmesi⁵²⁸ olarak nitelendirilmektedir⁵²⁹. Ayrıca, çerçeve reasürans sözleşmesinde kullanılan reasürans yöntemine göre sözleşmenin hukuki niteliğinin değişebileceği, örneğin sabit oran esaslı çerçeve reasürans ile hasar oranı fazlası çerçeve reasürans sözleşmelerinin hukuki niteliklerinin farklı olabileceği belirtilmektedir⁵³⁰. Çoğunluk görüş ise, çerçeve reasüransın bir reasürans sözleşmesi niteliğinde olmadığını, reasürans sözleşmesi için yapılan bir sözleşme olduğunu ileri sürmektedir⁵³¹. Diğer bir ifadeyle, çerçeve reasüransın reasürans sözleşmesi için bir ön sözleşme niteliğinde olduğu belirtilmektedir. Bu nedenle, çerçeve reasüransın sigorta niteliğinde olmadığı sigorta sözleşmesi için yapılan bir sözleşme olduğu ileri sürülmektedir⁵³².

Çerçeve reasüransın hukuki niteliğine ilişkin yukarıda yer alan görüşlere katılmamaktayız. İlk olarak, sedan sigortalısı ile sözleşmeyi kendi adına yapmaktadır ve reasürans sözleşmesiyle sigortalısına olan borcundan kurtulmamaktadır. Bu nedenle, çerçeve reasürans sözleşmesi sedan ile reasürör arasında bir acentelik ilişkisi kurmaz. İkinci olarak, abonmanlık sözleşmesi, günümüzde esas olarak tüketici hukukuna ilişkin bir sözleşme türü olup bir hizmetin sürekli veya düzenli aralıklarla sağlanmasını ifade etmektedir⁵³³. Sedan ile reasürör arasındaki ilişki bir hizmet değil, sigorta sözleşmesidir.

⁵²⁷ Bkz. Carter, *Reinsurance*, 117.

⁵²⁸ Bkz. Atabek, *Reasürans*, 64; Omağ, “Rizikonun Dağıtılması,” 284.

⁵²⁹ Çerçeve reasüransın ortaklık sözleşmesi niteliği taşımadığı yönünde ayrıca bkz. English Insurance v. National Benefit Assurance, (1929) A.C. 114, <https://uk.westlaw.com/Document/I0A7649C0E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Motor Union Insurance Co Ltd v. Mannheimer Versicherungs Gesellschaft [1933] 1 K.B.812, <https://uk.westlaw.com/Document/I060AD950E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁵³⁰ Atabek, *Reasürans*, 52.

⁵³¹ Merkin, “Utmost Good Faith,” 155; Carter, *Reinsurance*, 117; Peter Macdonald Eggers ve Simon Picken, *Good Faith and Insurance Contracts*, 4. Baskı (New York: Informa, 2018), 10, Nr. 1.24.

⁵³² Pioneer Life Ins. Co. v. Alliance Life Ins. Co., 374 Ill. 576, 30 N.E.2d 66, 1940 Ill. LEXIS 669 (Supreme Court of Illinois October 11, 1940), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRM-3C00-003F-11DT-00000-00&context=1516831>; Macdonald Eggers ve Picken, *Good Faith*, 10, Nr. 1.24; Merkin, *Colinvaux's*, 340, Nr. 7.060.

⁵³³ Bkz. 6502 sayılı Kanun md. 52, 28.11.2013, S. 28835; 24.01.2015 tarih ve 29246 sayılı *Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği* md. 4/1-a.

Bununla birlikte, sigorta uygulamasında özellikle eşya ve taşımacılık sigortalarında “abonmanlık sigorta sözleşmelerinin” bulunduğu görülmektedir⁵³⁴. Bu sözleşmeler hukuki niteliği itibariyle bir “çerçeve sözleşme” niteliğinde görülse de sigorta sözleşmesi niteliğine sahip olmadığı ağırlıklı olarak kabul edilmektedir⁵³⁵. Abonmanlık sigorta sözleşmelerinde sigortalanan menfaat olarak, sigorta ettirenin abonmanlık sözleşmesine ilişkin genel menfaati değil, ilgili eşya kabul edilmektedir⁵³⁶. Taraflar arasında sigorta sözleşmesi ilgili menfaatin somutlaştırılması ve sigortacıya bildirilmesiyle ile kurulmaktadır⁵³⁷. Kanaatimizce, abonmanlık sigorta sözleşmeleri “çerçeve sözleşme” olarak nitelendirilirken, çerçeve reasürans sözleşmelerini “abonmanlık sözleşmesi” olarak nitelemek hukuki belirlilik sağlamayacağı gibi günümüzde “abonelik/abonmanlık” kavramı taraflardan birinin tüketici olduğu hizmet sözleşmeleri için sıklıkla kullanıldığı için belirsizliklere neden olacaktır. Ayrıca, abonmanlık sigorta sözleşmelerinde sigorta sözleşmesinin kurulma anı ve sigortalanan menfaat yönünden kabul gören görüşün çerçeve reasürans sözleşmeleriyle uyumlu olmadığı kanaatindeyiz. Üçüncü olarak, çerçeve reasürans sözleşmelerinde kullanılan yöntemler esas olarak rizikonun ve primin paylaşılmasını belirlemeye yöneliktir. Bu nedenle, reasürans yöntemine göre çerçeve reasürans sözleşmesinin hukuki niteliği değişmemektedir. Çünkü reasürans yöntemine göre sözleşmenin asli edimleri veya esaslı unsurları açısından bir değişiklik meydana gelmemektedir. Son olarak, reasüransın bir ön sözleşme veya reasürans için yapılan bir sözleşme olduğu görüşünün temelinde reasür edilen menfaatin sedanın sigortalısına ait olduğu düşüncesi yatmaktadır. Bu nedenle, sedan sigortalısı ile sözleşme yapıp bunu reasüröre bildirdikten sonra reasüransın kurulacağı kabul edilmektedir. Ancak, reasürans sözleşmesinde sigortalanan menfaat sedana aittir. Sedanın ilgili rizikolar veya sigorta branşı için faaliyet ruhsatının olması sigortalananabilir menfaatinin olduğunu göstermektedir. Ayrıca, uygulamada, çerçeve reasürans sözleşmesinin bulunduğu durumlarda, sedan ile reasürör çerçeve reasüransın kapsamına giren poliçeler için tekrar

⁵³⁴ Detaylı bilgi için bkz. Serpil Yılmaz, *Sigorta Hukuku’nda Abonman Sözleşmesi* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2009); Rayegan Kender, “Sigorta Hukukunda Abonman Mukavelesi (Deniz Taşıma Sigortalarında),” iç. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VII* (Ankara: BTHAE Yayınları, 1991), 141 vd.

⁵³⁵ Yılmaz, *Abonman Sözleşmesi*, 16, 36.

⁵³⁶ Yılmaz, *Abonman Sözleşmesi*, 20.

⁵³⁷ Yılmaz, *Abonman Sözleşmesi*, 37-38.

bir sözleşme yapmamaktadırlar. Esasen her poliçe için reasürans sözleşmesi yapmaktan kaçınmak amacıyla çerçeve reasürans sözleşmesine taraf olmaktadır. İkinci bir husus olarak, sedan taraf olduğu sigorta sözleşmeleri için rizikoyu üstlendikten sonra reasürans koruması aramamak için çerçeve reasürans sözleşmesi yapmaktadır. Çerçeve reasüransın bir ön sözleşme olarak kabul edilmesi hâlinde, sedanın rizikonun tamamını belli bir süre kendisinin üstlendiğini kabul etmek gerekmektedir. Örneğin, taraflar çerçeve reasürans sözleşmelerinde sözleşme kapsamına giren poliçeleri sedanın ilgili ayın sonunda reasüröre bildireceğini kararlaştırabilirler. Buna göre, 02.01.2022 tarihinde yaptığı sigorta sözleşmesini, sedan 31.01.2022 tarihinde reasüröre bildirebilir. Bu olayda, sigorta poliçesindeki riziko 15.01.2022 tarihinde gerçekleşebilir. Bu olasılıkta, çerçeve reasürans ön sözleşme olarak kabul edildiğinde Ocak ayı süresinde rizikoyu sedanın tek başına taşıdığı kabul edilecektir. Bu durumda, sedanın taraf olduğu çerçeve reasürans kapsamına giren poliçeleri reasürans korumasından faydalanmak için derhal reasüröre bildirmesi gerekmektedir. Yine, çerçeve reasürans sözleşmelerinde kapsama giren sigorta poliçelerinin reasüröre bildirilmesi taraflar aksini öngörmedikçe açıklayıcı nitelik taşımaktadır. Oysa çerçeve reasürans sözleşmeleri ön sözleşme olarak kabul edildiğinde sedanın bildiriminin kurucu bir nitelik taşıyacağı görülmektedir. Bu durum ise, reasürans uygulamasında tarafların çerçeve reasüransa başvurusundaki amaçla bağdaşmamaktadır.

Çerçeve reasürans sözleşmelerinde taraflar, hasar ve prim ödemeleri için belirli bir süre öngörebilmektedirler. Örneğin, bir yıllık reasürans sözleşmesinde üçer aylık reasürans dönemleri belirleyip reasürörün hasar, sedanın ise prim ödemelerinin bu sürelerin sonunda gerçekleştirileceği kararlaştırılabilmektedir. Bu şartlar, çerçeve reasürans sözleşmesi ile cari hesap sözleşmesi arasındaki ilişkinin değerlendirilmesini gerektirmektedir. Çünkü cari hesap sözleşmelerinde de taraflar *“bir hukuki sebep veya ilişkiden doğan alacaklarını teker teker ve ayrı ayrı istemekten karşılıklı olarak vazgeçip bunları kalem kalem alacak ve borç şekline çevirerek hesabın kesilmesinden sonra çıkacak artan tutarı isteyecek”* şekilde anlaşılmaktadır⁵³⁸. Kanaatimizce, reasürans

⁵³⁸ TTK md. 89.

uygulaması genellikle uzun süreli hukuki ilişkiler niteliğinde olduğu için, tarafların aralarında bu yönde bir hüküm öngörmelerinde bir sakınca bulunmamaktadır. Diğer bir ifadeyle, cari hesap sözleşmelerinde yer alan özelliklerin reasürans sözleşmelerinde de benimsenmesi mümkündür. Ancak bu durum, çerçeve reasürans sözleşmelerinin cari hesap sözleşmesi niteliği taşıdığı anlamına gelmez. Çünkü sözleşmenin hukuki nitelendirmesinde sözleşmenin karakteristik edimleri esas alınmaktadır. Çerçeve reasürans sözleşmelerinde tarafların vadeye ilişkin esaslarda cari hesap sözleşmelerindeki usulü benimsemeleri sözleşmenin karakteristik bir edimi olarak değerlendirilemez. Bu durumda, reasüransın asli edimlerinde bir değişiklik söz konusu olmadığı için sigorta niteliği ortadan kalkmamaktadır. Şu kadar ki, cari hesap sözleşmesine ilişkin özellikler de reasürans sözleşmesine dâhil edildiği için söz konusu sözleşmenin karma nitelikli sözleşme olduğu kabul edilebilir⁵³⁹. Ayrıca, cari hesap sözleşmelerinde ödeme, hesabın kesilmesinden sonra yapılmaktadır. Reasürans sözleşmelerinde, taraflar hesap dönemi sonunda ödeme yapılacağını öngörebilmektedirler. Yine taraflar sözleşmede, sedanın sorumluluğuna katılmak amacıyla reasürörün peşin hasar ödemesi yapacağını kararlaştırabilirler. Bu durumda, sedan henüz bir sorumluluğu bulunmamasına rağmen reasüröre ödeyeceği prim gelirin bir miktarını peşin hasar ödemesi olarak kendisinde tutabilmektedir.

Çerçeve reasürans ve cari hesap sözleşmeleri arasındaki ilişki açısından Türk hukukunda üzerinde durulması gereken bir uyumsuzluk yaşanmıştır. İstanbul 13. Asliye Ticaret Mahkemesi 10.11.2015 tarih ve E. 2012/324, K. 2015/825 sayılı kararına konu uyumsuzlukta, davacı sedan şirket makine kırılması sigortası genel şartları kapsamında sigorta teminatı vermiş ve bu sözleşmelerden doğan rizikonun %99'unu davalı reasüröre reasür etmiştir⁵⁴⁰. Taraflar arasında reasürans sözleşmesi 01.04.2008 tarihinde sona erdirilmiştir. Sedan, reasürans sözleşmesi kapsamında yer aldığını ileri sürdüğü 888 adet hasar dosyası nedeniyle, 557.496,41 TL tazminat ödediğini ve bu tazminata ilişkin reasürörün sorumluluğunun bulunduğunu talep ve dava etmiştir. Davalı reasürör,

⁵³⁹ Karma sözleşmeler hakkında detaylı bilgi için bkz. Erden Kuntalp, *Karışık Muhtevallı Akit (Karma Sözleşme)*, 2. Baskı (Ankara: BTHAE Yayınları, 2013).

⁵⁴⁰ Mahkeme kararında reasürans sözleşmesi "ko-reasürans" olarak adlandırılmaktadır.

uyuşmazlığın zamanaşımına uğradığını ve alacağın sözleşme kapsamında bulunmadığını ileri sürmüştür. İlk derece mahkemesi, bir yandan taraflar arasındaki sözleşmeyi “ko-reasürans” olarak adlandırırken, diğer yandan, taraflar arasında sigorta sözleşmesi ilişkisinin bulunmadığına, *sözleşmeye dayalı edimlerin süreklilik ve karşılıklılık arz etmekte olduğuna ve cari hesap ilişkisi şeklinde yürüdüğüne* karar vermiştir. Kararın temyiz edilmesi üzerine Y. 11. HD. 05.10.2017 tarih ve E. 2016/8924, K. 2017/5110 sayılı kararında ilk derece mahkemesinin hukuki nitelendirmesinin isabetli olmadığına karar vermiştir. Yargıtay, kararında, taraflar arasındaki sözleşmenin öğretide “kapalı koasürans/müşterek sigorta” olarak adlandırıldığını, kapalı koasüransın bir reasürans mekanizması olduğunu ve sigorta sözleşmesi niteliğine sahip olduğunu belirtmiştir⁵⁴¹. Öncelikle Yargıtay’ın ilk derece mahkemesinin cari hesap sözleşmesine ilişkin nitelendirmesini bozması isabetli olmuştur. Çünkü, sözleşmenin hukuki nitelendirmesinde sözleşmenin karakteristik edimleri dikkate alınmalıdır. Reasürans sözleşmelerinde cari hesap sözleşmelerinde yer alan hükümler bulunsada bu hükümler kural olarak sözleşmenin karakteristik, asli edimleri olarak nitelendirilemezler. Diğer yandan, Yargıtay’ın taraflar arasındaki reasürans sözleşmesini “kapalı koasürans/müşterek sigorta” olarak nitelendirmesi isabetli değildir. Benzer şekilde, müşterek sigortanın bir reasürans mekanizması olarak nitelendirilmesi de hatalı olmuştur. Çünkü, reasürans hukuki niteliği itibarıyla müşterek sigortadan farklıdır⁵⁴².

Kanaatimizce, reasürans sözleşmeleri bir sigorta sözleşmesi olduğu için, sigortalanan menfaat sedana ait olduğu için, sedanın çerçeve reasüransa konu alanda faaliyette

⁵⁴¹ “Öğretide, sigortacının sigorta ettirene karşı tek başına sorumlu olduğu bir sigorta teminatından kaynaklanan yükümlülüğünü başka sigortacı veya sigortacılar ile, onlarla yaptığı özel anlaşmalar çerçevesinde tamamen veya kısmen paylaşılması biçimindeki sigorta uygulaması “kapalı koasürans” olarak adlandırılmaktadır. (Prof. Dr. Samim Ünan, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Sigorta Hukuku, Cilt II, s.170.) Kapalı birlikte sigorta olarak da nitelendirilen kapalı koasürans, bir reasürans mekanizması olup bu sigortada birden fazla sigorta söz konusu değildir. Taraflar arasındaki sözleşmeler nazara alındığında taraflar arasında kapalı koasürans uygulamasının yer aldığı, sözleşmelerin hukuksal niteliği açısından bir tür sigorta sözleşmesi olduğu, dolayısıyla TTK’nın sigorta sözleşmelerine ilişkin hükümlerine tâbi bulunduğu anlaşılmaktadır.” Aynı yönde bir başka karar için ayrıca bkz. Y. 11. HD. 01.04.2021, E. 2018/5131, K. 2021/3186.

⁵⁴² Bkz. Başlık 2.5.2.1.2.2.

bulunması sigortalanabilir bir menfaat oluşturduğu için çerçeve reasürans sözleşmeleri bir reasürans sözleşmesi niteliğindedir.

1.5.3.2. *Front* Kaydı

Front veya *fronting* işlemi, genel olarak⁵⁴³, sedanın sigortaladığı riskin tamamını reasür etmesini ifade etmektedir⁵⁴⁴. Öğretide, sedanın sorumluluğunun tamamını reasür etmesinin yanı sıra, tamamına yakınının reasür edilmesi hâlinde de *front* işleminden bahsedilebileceği ifade edilmektedir⁵⁴⁵. *Front* işlemi reasürans piyasasında yaygın bir uygulama olup⁵⁴⁶ taraflar çeşitli gerekçelerle bu yola başvurabilmektedirler. İlk sebep, ilgili hukuk düzeninde sigortacılık yapma ruhsatına sahip olmayan reasürörün *front* sayesinde ilgili piyasada riziko üstlenebilmesidir⁵⁴⁷. Bu durum, reasürörün ilgili ülkede riziko üstlenme isteğinden doğabileceği gibi, sedanın sigortalısının talebi üzerine de gerçekleşebilir. Diğer bir ifadeyle, sedanın sigortalısı sigorta sözleşmesi yaparken, sedanın ilgili reasürör ile reasürans sözleşmesi yapmasını ve rizikonun tamamının reasür edilmesini talep edebilir⁵⁴⁸. Benzer şekilde, sedan reasürans sözleşmesinde reasürörün

⁵⁴³ Öğretide, sigortalının daha az prim ödemek için bir başkasını sigortalı olarak göstermesinin de *front* olarak açıklandığı görülmektedir. Örneğin, bir babanın çocuğuna ait aracı prim miktarı daha yüksek olmasın diye kendi üzerine tescil ettirmesi ve sigortayı kendi adına yaptırması *front* olarak görülmektedir, bkz. Merkin, *Colinvaux's*, 880, Nr. 13.100. Ancak uygulamada, *front* işlemi bu anlamından ziyade sedanın reasürans işlemi açısından yaygın olarak kullanılmaktadır.

⁵⁴⁴ Erten, *Hayat Dışı Sigorta*, 138; Merkin ve Steele, “Loss-Spreading,” 148; Rob Merkin, “The Christchurch Earthquakes: Insurance and Reinsurance Issues,” *Canterbury Law Review* 18, (2012): 144.

⁵⁴⁵ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 1, Nr. 1.01; Lu, *Utmost Good Faith*, 39-40; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 6, Nr. 1.15; Waterman, “Reinsurance Intermediaries,” Nr. 11.5; Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 347.

⁵⁴⁶ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 674, Nr. 10.030.

⁵⁴⁷ He, “Government-Sponsored Reinsurance,” 303; Abramovsky, “Reinsurance,” 373-374; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 56; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 2-3, Nr. 1.08; Lu, *Utmost Good Faith*, 33; Merkin, *Colinvaux's*, 50, Nr. 1.113, 1007, Nr. 16.039; Gerber, Kingsley ve Reichert, “Reinsurance,” Nr. 71.09; Katschthaler, Topsch ve Kappler, “§ 34 Rückversicherung,” Nr. 25.

⁵⁴⁸ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 56-57; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 2-3, Nr. 1.08.

retrosesyon sözleşmesi yoluyla *front* işlemi yapmasını talep edebilir⁵⁴⁹. Sedan ise kapasite artışı ve komisyon imkânı nedeniyle *front* işlemi yapmaktadır⁵⁵⁰.

Öğretide sedanın *front* işlemi yapabilmesi hususunda görüş ayrılığı bulunmaktadır. Bir görüşe göre, sedanın üstlendiği rizikonun tamamını reasür etmesi hâlinde, artık bir reasürans sözleşmesinden bahsedilemez; taraflar arasındaki ilişki acentelik ilişkisine benzemektedir⁵⁵¹. Katıldığımız diğer görüşe göre ise, reasürans sözleşmesi tâbi olduğu hukuka göre geçerliyse, sedan taraf olduğu sigorta sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini yerine getirdiği sürece sedanın sorumluluğunun tamamını reasür etmesinde bir sakınca bulunmamaktadır⁵⁵². Günümüz reasürans uygulamasında Türk hukuku da dâhil olmak üzere birçok ülkede⁵⁵³ *front* işlemi yasaklanmamıştır⁵⁵⁴. Reasürans işleminde sedanın menfaatinin sigortalandığı kabul edildiğinde, *front* işlemini yasaklamak için bir gerekçe de bulunmamaktadır. Çünkü sedan sigortalananabilen menfaatinin tamamını reasür edebilmelidir. *Front* işlemi açısından sorun doğurabilecek husus, sedanın tasfiye hâline girmesidir. Çünkü *front* işlemi hâlinde sedan prim gelirini reasürans primi olarak reasüröre devretmekte, karşılığında belli bir miktar “komisyon”

⁵⁴⁹ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 7, Nr. 1.19.

⁵⁵⁰ Abramovsky, “Reinsurance,” 374; Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 347, dn. 569.

⁵⁵¹ Bkz. Hoffman, “Custom and Usage,” 53; Lu, *Utmost Good Faith*, 40.

⁵⁵² Abramovsky, “Reinsurance,” 374; He, “Government-Sponsored Reinsurance,” 303, dn. 62; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 56; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 2, Nr. 1.06; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 18, Nr. 1.014. Bu yönde verilmiş yargı kararı için ayrıca bkz. Insurance Co. of North America v. Hibernia Ins. Co., 140 U.S. 565, 573 (Supreme Court of the United States May 25, 1891, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-FYF0-003B-H4TH-00000-00&context=1516831>.

⁵⁵³ Bkz. <https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/SharedLink/ce78b31b8a6648dbb15f0777fe41cfaa?VR=3.0&RS=cblt1.0>.

⁵⁵⁴ Bu uygulamaya istisna olarak Florida ve Connecticut eyaletlerinde *front* işleminin yasaklandığı yönünde bkz. John C. Gurley, “Regulation of Reinsurance in the United States,” *The Forum (American Bar Association. Section of Insurance, Negligence and Compensation Law)* 19, no. 1 (1983): 77. Bazı hukuki düzenlemelerde *front* işlemi bazı sınırlamalara tâbi tutulabilmektedir. Örneğin ABD Texas Sigorta Kanunu (V.T.C.A. Insurance Code) md. § 493.052’ye göre, sedanın *front* kaydı içeren bir reasürans sözleşmesi yapabilmesi için reasürörün Texas eyaletinde reasürans ruhsatının bulunması gerekmektedir, bkz. [https://www.westlaw.com/Document/N77D57F60051A11DA9E769F742C343158/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/N77D57F60051A11DA9E769F742C343158/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

ücreti almaktadır⁵⁵⁵. Bu durum sedanın tasfiye hâline girmesi durumunda sigortalıların menfaatini koruması açısından tehlike olarak görülmektedir. Kanaatimizce, bu sorun *front* işleminin yasaklanması yoluyla değil, sedanın, sigortalısına olan yükümlülüklerini yerine getirebilmesi için öngörülen teknik karşılık ayırma gibi koruyucu düzenlemelerle sağlanabilir⁵⁵⁶.

Front işleminin bulunduğu reasürans sözleşmelerinde sedanın sigortalısının doğrudan reasüröre başvurup başvuramayacağı uygulamada uyuşmazlık konusu olmuştur. *Executive Risk Indem., Inc. v. Charleston Area Medical Center, Inc.* davasında, *front* ilişkisinin tek başına sedanın sigortalısına reasüröre başvurmak için bir hak vermediğine karar verilmiştir⁵⁵⁷. Buna karşılık, *Venetsanos v. Zucker, Facher & Zucker*⁵⁵⁸ ve *Edens v. United Ben. Life Ins. Co.*⁵⁵⁹ davalarında, *front* kaydı nedeniyle sedanın sigortalısının doğrudan reasüröre başvurabileceği kabul edilmiştir⁵⁶⁰. Bu kararların yanı sıra, *front* kaydıyla birlikte belli şartların bulunması hâlinde sedanın sigortalısının reasüröre doğrudan başvurabileceği yönünde verilmiş kararlar da bulunmaktadır. *Koken v. Legion Ins. Co.*, davasında, sedanın tasfiye hâline girmiş olması nedeniyle, sedan ile reasürör

⁵⁵⁵ Uygulamada bu komisyon miktarının genel olarak %5-10 arasında olduğu ifade edilmektedir, bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 166.

⁵⁵⁶ Reasürörün belli nitelikleri taşıması hâlinde sedana teknik karşılık ayırma yükümlülüğü açısından kolaylıklar tanınmaktadır. Bu durum nedeniyle, uygulamada, sedana teknik karşılık ayırma yükümlülüğünde istisna getirilmesini sağlayacak yeterlilikleri taşımayan reasürörün bu şartları taşıyan başka bir reasürörü sedanla reasürans sözleşmesi yapmaya ikna ettiği ve *front* şeklinde retrosesyon yoluyla rizikoyu üstlendiği belirtilmektedir, bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 166.

⁵⁵⁷ *Executive Risk Indem., Inc. v. Charleston Area Medical Center, Inc.*, 681 F. Supp. 2d 694 (S.D. W. Va. 2009) (applying West Virginia law), [https://www.westlaw.com/Document/Iade8dae1803e11de8bf6cd8525c41437/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Iade8dae1803e11de8bf6cd8525c41437/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁵⁵⁸ *Venetsanos v. Zucker, Facher & Zucker*, 271 N.J. Super. 459, 638 A.2d 1333 (App. Div. 1994), [https://www.westlaw.com/Document/I3c3eb1dd353911d9abe5ec754599669c/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I3c3eb1dd353911d9abe5ec754599669c/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁵⁵⁹ *Edens v. United Ben. Life Ins. Co.*, 2001 WL 1143140 (N.D. Tex. 2001) (applying Texas law), [https://www.westlaw.com/Document/I54f4c3c553ea11d9a99c85a9e6023ffa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I54f4c3c553ea11d9a99c85a9e6023ffa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁵⁶⁰ Marchitelli, "Reinsurer," Nr. 18. *O'Hare v. Pursell* davasında ise, sadece *front* kaydına dayanarak karar verilmemiş olmakla birlikte, *front* kaydının bulunduğu da belirtilerek reasürörün sedanın sigortalısının kendisine başvuramayacağı itirazı reddedilmiştir, bkz. *O'Hare v. Pursell*, 329 S.W.2d 614, 1959 Mo. LEXIS 686 (Supreme Court of Missouri Division 1 November 9, 1959), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRH-P400-003F-B3FG-00000-00&context=1516831>.

arasında *front* kaydı bulunduğu için sedanın sigortalısının doğrudan reasüröre başvurabileceğine karar verilmiştir⁵⁶¹. *Ario v. Reliance Ins. Co.* uyuşmazlığında ise, sedanın tasfiye aşamasına girdiği, taraf olduğu reasürans anlaşmasında *front* kaydının bulunduğu ve üçüncü kişilerin reasüröre başvuramayacağının özellikle belirtildiği görülmektedir. Ancak mahkeme, uyuşmazlık sırasında sedanın faaliyetinin temel olarak reasüröre *front* işlemi yapmak olduğunu tespit etmiştir. Bu nedenle, reasürans sözleşmesinde sedanın sigortalısına bir başvuru hakkı tanınmamış ve aksine başvuru yapamayacağı öngörülmüş olsa bile sedanın sigortalısının reasüröre başvurma hakkının olduğuna karar verilmiştir⁵⁶². *Ario v. Swiss Reinsurance America Corp.*⁵⁶³ uyuşmazlığında ise *front* kaydının bulunması hâlinde sedanın tasfiye hâline girmesine ek olarak bazı şartlar aranmış⁵⁶⁴ ve bu şartlar sağlanırsa sedanın sigortalısının reasüröre doğrudan başvuru hakkının olduğuna karar verilmiştir⁵⁶⁵.

Kanaatimizce, sedanın kendisine saklama payı ayırmaması, *front* işlemi yapması tek başına reasürans sözleşmesinin hukuki niteliğini etkilemez. Bununla birlikte, *front* kaydının bulunduğu reasürans sözleşmelerinde sedanın sigortalısının doğrudan reasüröre başvurabileceğine veya reasürörün hasar yönetimi sürecinde kontrol yetkisine ilişkin

⁵⁶¹ Koken v. Legion Ins. Co., 831 A.2d 1196, 2003 Pa. Commw. LEXIS 621 (Commonwealth Court of Pennsylvania June 26, 2003, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:49DF-X5X0-0039-42KX-00000-00&context=1516831>.

⁵⁶² *Ario v. Reliance Ins. Co.*, 981 A.2d 950, 87 A.L.R.6th 733 (Pa. Commw. Ct. 2009), [https://www.westlaw.com/Document/I851282bc998011dea82ab9f4ee295c21/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I851282bc998011dea82ab9f4ee295c21/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Marchitelli, “Reinsurer,” Nr. 18.

⁵⁶³ *Ario v. Swiss Reinsurance America Corp.*, 940 A.2d 552 (Pa. Commw. Ct. 2007), [https://www.westlaw.com/Document/I055bf1d1b7ce11dc8dba9deb08599717/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I055bf1d1b7ce11dc8dba9deb08599717/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁵⁶⁴ Bu şartlar beş başlık hâlinde özetlenmektedir: a) sedanın riski üstlenme amacıyla hareket edip etmediği; b) sedanın prim mi yoksa komisyon mu elde etmeyi amaçladığı, c) reasürörün hasarın tasfiye sürecinde sigortacı gibi hareket edip etmediği, d) sedanın sigortalısının reasürörün sürece müdahalesini kolaylaştırıp kolaylaştırmadığı, e) reasüröre doğrudan başvurunun hakkaniyete uygun olup olmadığı.

⁵⁶⁵ Benzer yönde ayrıca bkz. *O'Hare v. Pursell*, 329 S.W.2d 614, 1959 Mo. LEXIS 686 (Supreme Court of Missouri Division 1 November 9, 1959), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRH-P400-003F-B3FG-00000-00&context=1516831>.

hükümler bulunabilmektedir. *Front* kaydıyla birlikte bu hükümlere yer verilmesi durumu ise aşağıdaki başlıklarda incelenmektedir.

1.5.3.3. Sedanın Sigortalısı Lehine Kayıt (*Cut-Through*)

1.5.3.3.1. Genel Olarak

Sözleşme hukukundaki nispiyet ilkesinin ve reasürans sözleşmelerinde sedan ve reasürörün taraf sıfatına sahip olmasının bir sonucu olarak sedanın sigortalısının reasüröre karşı bir hak talebinde bulunması kural olarak söz konusu değildir⁵⁶⁶. Yine sedanın sigortalısının reasürans sözleşmesi nedeniyle reasüröre karşı doğrudan hak talebinde bulunmayacağına yönelik birçok karar bulunmaktadır⁵⁶⁷. Ancak kural bu olmakla birlikte, sözleşme hukukunda taraflardan birinin alacağının üçüncü bir kişiye ifa edileceği öngörülebilmektedir. Bu uygulama, sigorta ve reasürans sözleşmeleri açısından da geçerlidir⁵⁶⁸. Diğer bir ifadeyle, reasürans sözleşmesinde reasürörün edimini sedan

⁵⁶⁶ Gurley, “Regulation of Reinsurance,” 83; Vance, “Reinsurance,” 675; Cerini, “Duties and Remedies,” 25. Bu husus Türk hukukunda yasal düzenlemeyle açıkça öngörülmektedir, bkz. TTK md. 1403/2.

⁵⁶⁷ Örnek olarak bkz. Delver v. Barnes (1807) 1 Taunt 48, <https://uk.westlaw.com/Document/IF50A5460C66E11DDAE8E568DA3AD7D3/View/FullText.html>; Wilcox v. Anchor Wate, Co., 2007 UT 39, 164 P.3d 353 (Utah 2007); Vial v. Norwich Union Fire Ins. Soc. of Norwich, England, 257 Ill. 355, 100 N.E. 929 (1913), [https://www.westlaw.com/Document/I64edf1e1ceae11d9a489ee624f1f6e1a/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I64edf1e1ceae11d9a489ee624f1f6e1a/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Moseley v. Liverpool & London & Globe Ins. Co., 104 Miss. 326, 61 So. 428 (1913), [https://www.westlaw.com/Document/I9ed291a50e9b11d9bde8ee3d49ead4ec/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I9ed291a50e9b11d9bde8ee3d49ead4ec/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Hollipeter v. Stuyvesant Ins. Co., 523 S.W.2d 595 (Mo. Ct. App. 1975), [https://www.westlaw.com/Document/I10154c21ec6a11d98ac8f235252e36df/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I10154c21ec6a11d98ac8f235252e36df/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); McPherson By and Through McPherson v. Michigan Mut. Ins. Co. 310 S.C. 316, 426 S.E.2d 770 (1993), [https://www.westlaw.com/Document/Id3027503030e11dab386b232635db992/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Id3027503030e11dab386b232635db992/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); California Capital Insurance Company v. Maiden Reinsurance North America, Inc., 472 F. Supp. 3d 754 (C.D. Cal. 2020) (applying California law), [https://www.westlaw.com/Document/I8ee28420c82b11eaa483ae2f446c35bb/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I8ee28420c82b11eaa483ae2f446c35bb/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); BGH 15.10.1969 – IV ZR 623/68, BeckRS 1969, 30372385, <https://beck-online.beck.de/Home>.

⁵⁶⁸ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 5; Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 218.

dışında bir üçüncü kişiye ifa edeceği öngörülebilmektedir⁵⁶⁹. Kanaatimizce, TTK 1403/1 hükmündeki “dilediği şartlarla” ifadesi, reasürans sözleşmesinde üçüncü kişi lehine kayıtlara yer verilebilmesine imkân tanımaktadır⁵⁷⁰. Karşılaştırmalı hukukta da İngiltere dışında⁵⁷¹ reasürans sözleşmelerinde üçüncü kişi lehine kayıt düşülmesini sınırlandıran bir düzenlemeye rastlanmamıştır⁵⁷².

Reasürans sözleşmelerinde üçüncü kişi lehine kayıt, sedanın sigortalısı açısından önem arz etmektedir. Sedinin sigortalısının doğrudan reasüröre başvurabileceğini öngören sözleşme şartları, öğretide “*cut-through*”, “*cut-off*” veya “*direct access provision*” kaydı olarak adlandırılmaktadır⁵⁷³. Sedan ve reasürör sedanın sigortalısı lehine kayıtların kapsamını dilediği gibi belirleyebilmektedir. Bu kapsamda, terim anlamına sahip “*cut-through*” veya “*cut-off*” gibi kavramlar kullanılabileceği gibi, sedanın sigortalısı lehine olacak şekilde başka ifadelerin kullanılması da mümkündür⁵⁷⁴. Sedinin sigortalısı lehine kayıtlar, herhangi bir şarta bağlanmadan öngörülebileceği gibi, sedanın tasfiye olması şartına da bağlanabilmektedir⁵⁷⁵.

⁵⁶⁹ Gurley, “Regulation of Reinsurance,” 82-83; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 21, Nr. 2.45. Uygulamada üçüncü kişi lehine kayıtların retrosesyon sözleşmelerinde daha yaygın olarak kullanıldığı yönünde ayrıca bkz. Merkin ve Steele, “Loss-Spreading,” 149, dn. 57.

⁵⁷⁰ Aynı yönde bkz. Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 225.

⁵⁷¹ İngiltere’de reasürans sözleşmelerinde üçüncü kişi lehine kayıtlara yer verilemeyeceğinin öngörüldüğü ancak bu kısıtlamanın retrosesyon sözleşmeleri için geçerli olmadığı yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 138.

⁵⁷² Carter, *Reinsurance*, 139. Örnek yargı kararı için ayrıca bkz. Bruckner-Mitchell, Inc. v. Sun Indem. Co., 82 F.2d 434, 65 App. D.C. 178, 1936 U.S. App. LEXIS 3012 (United States Court of Appeals for the District of Columbia January 20, 1936, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4W-V3T0-003B-K1P7-00000-00&context=1516831>.

⁵⁷³ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 21, Nr. 2.45; Palomar, *Title*, Nr. 18.40; Ostrager ve Newman, *Handbook*, 1252, Nr. 15.04.d. *Cut-through* kaydına yer verilen örnek seçimlik reasürans sözleşmesi için ayrıca bkz. Ellis ve Jacobus, *Texas Title Insurance*, Nr. 3.2 Appendix 3A.

⁵⁷⁴ “*Perform all administrative services*” ifadesinin reasürans sözleşmesinde *cut-through* kaydının bulunduğu kabul etmek için yeterli görüldüğü yönünde karar için bkz. Canal Ins. Co. v. Montello, Inc., 826 F. Supp. 2d 1264 (N.D. Okla. 2011), [https://www.westlaw.com/Document/I2b81fbd2e9711e0be8fdb5fa26a1033/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I2b81fbd2e9711e0be8fdb5fa26a1033/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0). Karara bağlılık ve kadere bağlılık kayıtlarının sedanın sigortalısına reasüröre doğrudan başvuru hakkı vermediği yönünde ayrıca bkz. Marchitelli, “Reinsurer,” Nr. 2.

⁵⁷⁵ ABD’de bu kaydın genellikle tasfiye şartına bağlandığı yönünde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 21, Nr. 2.45.

Uygulamada kural, sözleşmede açıkça öngörülmediği durumlarda⁵⁷⁶, sedanın sigortalısının reasüröre başvuru hakkının olmamasıdır⁵⁷⁷. Diğer bir ifadeyle, sedanın sigortalısının reasürörden talepte bulunabilmesi için reasürans sözleşmesinde bu yönde bir kayda yer verilmesi gerekmektedir⁵⁷⁸. Aksi hâlde, reasürörün sedanın sigortalısına yapacağı ödemeler, sedana olan sorumluluğunu azaltmamaktadır⁵⁷⁹. Reasürörün, sedan ile sigortalısı arasındaki sözleşmeden doğan borçların ifasında rol alması, diğer bir ifadeyle ifa yardımcısı olması sedanın sigortalısının reasüröre başvurması için yeterli görülmemektedir. Nitekim *OneBeacon America Ins. Co. v. Colgate-Palmolive Co.* davasında reasürans sözleşmesinde özel hüküm bulunmadıkça sedanın sigortalısının hasar talebiyle ilgilenmesinin (hasar yönetimi ve tazminat sürecinde rol almasının) ve bu talep doğrultusunda ödeme yapmasının, reasürörü sedanın sigortalısına karşı sorumlu kılacak şekilde yorumlanamayacağına karar verilmiştir⁵⁸⁰. Ancak bazı yargı kararlarında, sedanın sigortalısı lehine kayıt açıkça öngörülmemiş olsa da sözleşmenin şartlarına göre sedanın sigortalısının doğrudan reasüröre başvuru hakkının bulunduğu karar verilmiştir. *Ario v. Reliance Ins. Co.* davasında, sedanın sigortalısının reasüröre başvuru hakkının olması için sözleşmede “*cut-through*” ifadesinin bulunmasının zorunlu olmadığı belirtilmektedir⁵⁸¹. *O'Hare v. Pursell* davasında, “*cut-through*” kaydı bulunmamakla

⁵⁷⁶ Sedanın, sigortalısına doğrudan reasüröre başvurabileceğine yönelik taahhütlerinin reasürör açısından bağlayıcı olmadığı yönünde bkz. Marchitelli, “Reinsurer,” Nr. 2.

⁵⁷⁷ Gurley, “Regulation of Reinsurance,” 83.

⁵⁷⁸ Bu yönde yargı kararları için ayrıca bkz. *Wilcox v. Anchor Wate Co.*, 2007 UT 39, 164 P.3d 353, 577 Utah Adv. Rep. 19, 2007 Utah LEXIS 103 (Supreme Court of Utah May 11, 2007, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4NPP-1NV0-TXFX-N2JK-00000-00&context=1516831>; *OneBeacon America Ins. Co. v. Colgate-Palmolive Co.*, 995 N.Y.S.2d 35 (App. Div. 1st Dep't 2014), [https://www.westlaw.com/Document/I7b8fd6ea5ea011e4b86bd602cb8781fa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I7b8fd6ea5ea011e4b86bd602cb8781fa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); *A/S Ivarans Rederei v. Puerto Rico Ports Authority*, 617 F.2d 903, 1982 A.M.C. 2493 (1st Cir. 1980), [https://www.westlaw.com/Document/I14b17c71920811d9bc61beebb95be672/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I14b17c71920811d9bc61beebb95be672/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁵⁷⁹ *Purdon's Pennsylvania Statutes and Consolidated Statutes* 40 P.S. § 221.34, [https://www.westlaw.com/Document/N93268DF0342611DA8A989F4EECD8638/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/N93268DF0342611DA8A989F4EECD8638/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁵⁸⁰ *OneBeacon America Ins. Co. v. Colgate-Palmolive Co.*, 995 N.Y.S.2d 35 (App. Div. 1st Dep't 2014), [https://www.westlaw.com/Document/I7b8fd6ea5ea011e4b86bd602cb8781fa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I7b8fd6ea5ea011e4b86bd602cb8781fa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁵⁸¹ *Ario v. Reliance Ins. Co.*, 981 A.2d 950, 2009 Pa. Commw. LEXIS 1428, 87 A.L.R. 6th 733 (Commonwealth Court of Pennsylvania September 4, 2009, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4X6M-S900-TXFW-730G-00000-00&context=1516831>.

birlikte, sedanın tasfiyesi hâlinde reasürörün sorumlu olacağının öngörülmesi, sözleşmede *front* kaydının bulunması, hasar yönetimi sürecinde reasürörün rol alması, sulh amacıyla sedanın sigortalısıyla müzakere sürecine girmesi, dava sürecinde cevap vermesi nedeniyle, sedanın sigortalısının reasüröre başvuru hakkının olduğuna karar verilmiştir⁵⁸². *Canal Ins. Co. v. Montello, Inc.* davasında ise, sedanın sigortalısının sözleşme öncesi müzakere sürecinde sedandan ziyade büyük ölçüde reasürörle müzakere etmesi nedeniyle sedanın sigortalısının reasüröre doğrudan başvurabileceğine karar verilmiştir⁵⁸³.

Öğretide bir görüşe göre, sedanın sigortalısı lehine kayıtlar reasürans sözleşmelerine üçüncü kişi lehine sözleşme niteliği kazandırmaktadır⁵⁸⁴. Kanaatimizce, reasürans sözleşmelerinde sedanın sigortalısı lehine kayıtlara yer verilmesi, sözleşmenin reasürans niteliğini etkilememektedir⁵⁸⁵. Çünkü sedanın sigortalısı lehine kayıtlara yer verilmiş olsa da borç ilişkisi hâlen sedan ile reasürör arasındadır. Bu kayda göre sadece reasürörün borcunu ifa edeceği kişi değişebilmektedir. Diğer bir ifadeyle, sedanın sigortalısı lehine kayıt reasürans sözleşmesinde borç ilişkisinin taraflarını değiştirmemektedir. Ayrıca sözleşmenin taraflarının değişmesi gibi bir durum söz konusu olduğunda artık bir reasürans sözleşmesinden bahsedilemeyecektir⁵⁸⁶. Sedanın sigortalısı lehine kayıtların, reasürans sözleşmelerini “başkası lehine sigorta” niteliğine de dönüştürmediği kanaatindeyiz. Çünkü başkası lehine sigortalarda sigortalanan menfaat sigortalı sıfatına sahip üçüncü kişidir. Oysa reasürans sözleşmelerinde sigortalanan menfaat sedana ait

⁵⁸² O'Hare v. Pursell, 329 S.W.2d 614, 1959 Mo. LEXIS 686 (Supreme Court of Missouri Division 1 November 9, 1959), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRH-P400-003F-B3FG-00000-00&context=1516831>.

⁵⁸³ Canal Ins. Co. v. Montello, Inc., 826 F. Supp. 2d 1264, 2011 U.S. Dist. LEXIS 110493 (United States District Court for the Northern District of Oklahoma September 26, 2011, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:838K-MNJ1-652J-G1JC-00000-00&context=1516831>.

⁵⁸⁴ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 21, Nr. 2.45.

⁵⁸⁵ Aynı yönde ayrıca bkz. Randgold Resources Ltd. v. Santam Ltd [2019] Lloyd's Rep. I.R. 467, <https://uk.westlaw.com/Document/I0D010220CF1A11E981E1E2A98973A719/View/FullText.html>.

⁵⁸⁶ Bu yönde yargı kararı için bkz. Olsen v. United States, 546 F. Supp. 2d 1122, 2008 U.S. Dist. LEXIS 30878 (United States District Court for the Eastern District of Washington March 10, 2008, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4S98-CG10-TXFS-4322-00000-00&context=1516831>.

olup sigortalı sıfatı sedana aittir. Bu nedenle, sedanın sigortalısı lehine kayıtların TBK md. 129/1 anlamında üçüncü kişi yararına öngörülmüş bir edim yükümlülüğü olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

1.5.3.3.2. Özel Durumlar

Sedanın sigortalısı lehine kayıtlar yönünden reasürans sözleşmelerindeki bazı özel durumların üzerinde ayrıca durulması gerekmektedir. Bu durumlar, sedanın tasfiye hâline girmesi, sedan ile reasürör arasında hâkimiyet ilişkisinin bulunması, sedanın *captive* niteliğinde olması, birlikte reasürans (*CAXOL*) ve reasüransın *front* şeklinde yapılmasıdır.

Sedanın sigortalısı lehine kayıtların sedanın tasfiyesi şartına bağlı olarak öngörülmesi özel bir öneme sahiptir. Çünkü sedanın sigortalısı, sedanın tasfiyesi hâlinde sedandan alacağını tam tazmin edememe riskiyle karşılaşır⁵⁸⁷. Bu durumda, sedanın sigortalısı lehine öngörülen hükme dayanarak doğrudan reasüröre başvurma imkânına sahip olduğunda alacağını tam veya daha fazla elde edebilir⁵⁸⁸.

Sedanın tasfiyesi hâlinde, sedanın sigortalısının doğrudan reasüröre başvurup başvuramayacağı hususunda karşılaştırmalı hukukta yeknesak bir uygulama bulunmamaktadır. İngiltere’de sedanın tasfiyesi hâlinde reasürör sedana olan borcunu tasfiye memuruna ödemektedir. Bu kapsamda, sedanın sigortalısının lehine bir hüküm öngörülse de icra edilebilir nitelik taşımamaktadır. Diğer bir ifadeyle, İngiltere’de sedanın tasfiyesi hâlinde reasürans sözleşmesinde lehine öngörülen kayda dayanarak sedanın

⁵⁸⁷ Nomer ve Yunak, **Reasürans**, 16. Uluslararası reasürans uygulamasında iflas kayıtlarına yer verildiği görülmektedir. İflas kayıtlarına göre, borçlu taraf alacaklıya olan borcunu iflas masasına veya tasfiye memurlarına ödemekle yükümlü tutulmaktadır, bkz. Gürses, **Reinsuring Clauses**, 21, Nr. 2.46; Waterman, “Reinsurance Intermediaries,” Nr. 11.7.

⁵⁸⁸ Reasürans sözleşmesinde hem iflas kaydına hem sedanın sigortalısı lehine kayıtlara yer verilmesi durumunda, öncelikle sözleşmenin tâbi olduğu hukuk düzeninde iflas hâlinde üçüncü kişi lehine kayıtlara izin verilip verilmediğine bakılmalıdır. Üçüncü kişi lehine kayda izin verilmesi durumunda, bu kayıtlar iflas kayıtlarından önce uygulanmalıdır. Ayrıca borçlunun mükerrer ödeme riskine sahip olup olmadığı da dikkate alınmalıdır, bkz. Gürses, **Reinsuring Clauses**, 22, Nr. 2.51-52.

sigortalısı reasüröre başvuramamaktadır⁵⁸⁹. ABD’de ise, bu husus federe devlet yasalarında öngörüldüğü için yeknesak bir uygulama olmadığı görülmektedir⁵⁹⁰. Bazı eyaletlerde İngiltere’dekine benzer bir uygulama söz konusu olsa da⁵⁹¹, bazı eyaletlerde sedanın sigortalısının lehine olan kayda dayanarak tasfiye hâlinde doğrudan reasüröre başvurabileceği öngörülmekte veya bu uygulamaya izin verilmektedir⁵⁹².

Reasürans sözleşmeleri açısından tasfiye hâlinde sedanın sigortalısının reasüröre başvurup başvuramayacağı konusunda her iki yönde de verilmiş yargı kararları bulunmaktadır. *Ass’n of Warranty of All Kinds of Ins. Except Life v. Commonwealth Ins. Co.* davasında, sedanın tasfiyesi üzerine sedanın sigortalısının lehine öngörülen hükme dayanarak reasüröre başvuramayacağına karar verilmiştir⁵⁹³. Buna karşılık, *Ruscoe and Thorn v. Canterbury Policy Holders* davasında, sedanın tasfiyesi hâlinde, sedanın sigortalısı lehine bir kayıt bulunmasa bile sedanın sigortalısının reasüröre başvurabileceği

⁵⁸⁹ Carter, *Reinsurance*, 140; Merkin, “The Christchurch Earthquakes,” 150, dn. 111. İflas hâlinde sedanın sigortalısının reasüröre başvurabilmesinin retrosesyon sözleşmelerinde mümkün olduğu yönünde ayrıca bkz. Carter, *Reinsurance*, 139. İngiltere’de *The Third Parties (Rights against Insurers) Act 2010*, zarar görenlere doğrudan zarar verenin sigortacısına başvuru hakkı vermekle birlikte, bu hüküm reasürans sözleşmelerine uygulanmamaktadır, bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 12, dn. 5.

⁵⁹⁰ ABD’de çoğu eyalette sedanın iflası veya tasfiyesi durumuna ilişkin reasürans sözleşmelerinde özel hüküm öngörülmesi zorunluluğun bulunduğu yönünde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 19, Nr. 2.36, 20 Nr. 2.42-43; “Reinsurance Regulation,” The Reinsurance Association of America, https://www.reinsurance.org/Fundamentals/Reinsurance_Regulation/.

⁵⁹¹ Carter, *Reinsurance*, 140; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 18, Nr. 2.34; Marchitelli, “Reinsurer,” Nr. 2; J. David Leslie ve Martin C. Pentz, “Insurer Insolvency,” iç. *Law & Practice of Insurance Coverage Litigation* (Thomson West, 2022), Nr. 58.26, [https://www.westlaw.com/Document/I0c684e4f20b611dab642e568888bacb9/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I0c684e4f20b611dab642e568888bacb9/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0). Bu yönde yargı kararı için bkz. Consolidated Real Estate & Fire Ins. Co. v. Cashow, 41 Md. 59, 1874 Md. LEXIS 98 (Court of Appeals of Maryland July 1, 1874, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3XVV-GXS0-00KR-F539-00000-00&context=1516831>. Sedanın tasfiyesi hâlinde ödemenin tasfiye memuruna yapılmasının öngörüldüğü düzenlemelerin de bulunduğu yönünde ayrıca bkz. Leslie ve Pentz, “Insurer Insolvency,” Nr. 58.26.

⁵⁹² Carter, *Reinsurance*, 139; Leslie ve Pentz, “Insurer Insolvency,” Nr. 58.26.

⁵⁹³ Ass’n of Warranty of All Kinds of Ins. Except Life v. Commonwealth Ins. Co., 114 D.P.R. 166, 1983 PR Sup. LEXIS 98 (Supreme Court of Puerto Rico April 13, 1983, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5SH5-07K1-FJTD-G2X7-00000-00&context=1516831>.

kabul edilmiştir⁵⁹⁴. Benzer şekilde, *Hunt v. New Hampshire Fire Underwriters' Ass'n* davasında, retrosesyon sözleşmesinde sedanın sigortalısı lehine kayıt bulunmasa bile, reasürans sözleşmesindeki sedanın doğrudan retrosesyonere başvurabileceği, bu sonucun sözleşme hükümlerinden doğmasa bile hakkaniyet gereği olduğuna karar verilmiştir⁵⁹⁵. *Ario v. Reliance Ins. Co.* davasında ise, belirli şartların bulunması hâlinde sedanın tasfiyesi üzerine sigortalısının reasüröre başvurabileceği kabul edilmektedir⁵⁹⁶.

Türk hukuku açısından, sedanın tasfiyesi hâlinde sigortalısının doğrudan reasüröre başvurabilmesi TTK md. 1403/1 kapsamında öngörülebilir. Ancak bu hükmün tasfiye hâline ilişkin özel hükümler karşısında icra edilebilirliği ayrıca değerlendirilmelidir. Bu kapsamda, TTK md. 1418, 5684 sayılı Kanun md. 17 ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu md. 206/4, 226/1 hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir⁵⁹⁷. Bu hükümlere göre, sigortalının alacağı imtiyazlı bir alacak olarak öngörülmekle birlikte, alacağın öncelikle sedanın teminatlarından karşılanacağı, teminatın yeterli olmaması hâlinde İİK md. 206/4'e göre üçüncü sıradan iflas masasına katılacağı öngörülmektedir. Diğer bir ifadeyle, tasfiye hâline giren sedanın reasürörden alacağı ilgili maddelerde belirtilmemektedir. Buna karşılık, sedanın daha önceden devrettiği ancak tasfiye kararından sonra doğan alacakları açısından ilgili devrin geçerli olmadığı belirtilmektedir⁵⁹⁸. Bu nedenle, sedanın sigortalısının sedanın tasfiye hâline girmesi durumunda doğrudan reasürörden talepte bulunabilmesi için özel bir düzenleme kabul edilmesi öğretide önerilmektedir⁵⁹⁹.

⁵⁹⁴ Ruscoe and Thorn v. Canterbury Policy Holders (2012) 17 ANZ Insurance Cases 61-921, <https://www.granthornton.co.nz/globalassets/1.-member-firms/new-zealand/pdfs/western-pacific-insurance/report-to-creditors-21-12-11.pdf>.

⁵⁹⁵ *Hunt v. New Hampshire Fire Underwriters' Ass'n*, 68 N.H. 305, 38 A. 145 (1895), [https://www.westlaw.com/Document/I092f3b94354b11d986b0aa9c82c164c0/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I092f3b94354b11d986b0aa9c82c164c0/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁵⁹⁶ *Ario v. Reliance Ins. Co.*, 981 A.2d 950, 87 A.L.R.6th 733 (Pa. Commw. Ct. 2009), [https://www.westlaw.com/Document/I851282bc998011dea82ab9f4ee295c21/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I851282bc998011dea82ab9f4ee295c21/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁵⁹⁷ RG. 19.06.1932, S. 2128.

⁵⁹⁸ Nurcihan Dalcı, "Alacağın Toptan Devri Bağlamında İflas," *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 63, no. 2 (2014): 296-297, doi: 10.1501/Hukfak_0000001749.

⁵⁹⁹ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 219.

Kanaatimizce, reasürans sözleşmelerinde sedanın sigortalısının reasürörden ödeme talep edebileceğine ilişkin hükümler, TBK md. 129/1 kapsamında değerlendirilmelidir. Diğer bir ifadeyle, sedanın sigortalısı lehine kayıtlar sözleşmede aksi açıkça öngörülmedikçe alacağın devri niteliği taşımazlar. Sedanın tasfiye hâline girmesi ise, bu kapsamda sedanın sigortalısı lehine kayıtların niteliğini etkilemez. Bu noktada, sedanın reasürans sözleşmesi nedeniyle karşılık ayırma yükümlülüğünün hafiflemesi herhangi bir değişiklik yaratmamaktadır. Çünkü, TTK md. 1418’de sigortalının tazminatının 5684 sayılı Kanun md. 16 kapsamındaki teknik karşılıklardan değil, md. 17’de öngörülen teminatlardan ödenmesi düzenlenmektedir. Bu nedenle, sedanın sigortalısının reasürans sözleşmesi nedeniyle alacağı daha güvencesiz bir konuma düşmemektedir. Reasürans sözleşmelerinde menfaat sedana ait ve sözleşmeye sedan taraf olduğu için sedanın sigortalısına reasürans kapsamında bir ayrıcalık tanınmasının isabetli olmadığı kanaatindeyiz.

Sedanın sigortalısı lehine kayıtlar açısından özellik arz eden bir diğer durum, sedan ile sigortalısı veya sedan ile reasürör arasında şirketler hukuku kapsamında hâkimiyet ve iştirak ilişkisinin bulunmasıdır. Örneğin, sedan ile reasürör aynı şirketler topluluğu içinde bulunabilir veya birbirleri arasında hâkim şirket-bağlı şirket ilişkisi bulunabilir. Benzer bir durum sedan ile sigortalısı arasında da söz konusu olabilir ki bu durumda sedana uygulamada *captive* denilmektedir. Bu konuda öğretilde, sedan ile reasürör arasında hâkimiyet ilişkisi bulunmasının veya aynı şirketler topluluğuna dâhil olmalarının tek başına sedanın sigortalısına reasüröre başvurma hakkı vermeyeceği ifade edilmektedir⁶⁰⁰. Kanaatimizce, bu olasılıklar reasürans sözleşmeleri açısından sözleşmenin niteliğini etkilememektedir. Diğer bir ifadeyle, sedanın sigortalısı lehine kaydın bulunduğu reasürans sözleşmelerinde sedan ile reasürör arasında hâkimiyet ilişkisi bulunması sözleşmenin reasürans niteliğini ve sözleşmenin taraflarını değiştirmez⁶⁰¹. Benzer

⁶⁰⁰ Marchitelli, “Reinsurer,” Nr. 2.

⁶⁰¹ Bununla birlikte, şirketler topluluğuna ilişkin özel hükümler nedeniyle veya sedan ve reasürörün sigorta sözleşmesine ilişkin müzakere sürecindeki davranışları nedeniyle hukuki görünüme güven ilkesi kapsamında reasürörün sedanın sigortalısına karşı bağımsız bir sorumluluğu doğabilir.

şekilde, *captive* sedanın reasürans sözleşmesinde aynı şirketler topluluğu içindeki sigortalıları lehine kayda yer verilmesi, sözleşmenin reasürans niteliğini etkilemez.

Sedanın sigortalısı lehine hüküm öngörülmesi açısından özellik arz eden bir diğer durum birlikte reasürans sözleşmeleridir. Birlikte reasürans sözleşmelerinde, sedan ile reasürör arasında limit esaslı bir reasürans sözleşmesi yapılmaktadır. Bu limit esaslı reasürans sözleşmesinde, sedan daha önce sabit oran esaslı reasürans sözleşmesi yaptığı sorumluluğu reasür etmektedir. Bunun yanı sıra, sözleşmede sabit oran esaslı reasürans sözleşmesindeki reasürör adına da bu sözleşmeye taraf olmaktadır. Diğer bir ifadeyle, birlikte reasürans, sedanın sabit oran esaslı reasürans sözleşmesine konu sorumluluğu için kendi adına ve bu sözleşmedeki sorumluluğu nedeniyle reasürör adına üçüncü bir reasürör ile limit esaslı bir reasürans sözleşmesine taraf olmasını ifade etmektedir⁶⁰². Sedanın birlikte reasürans sözleşmesi yapmasını, sabit oran esaslı reasürans sözleşmesindeki reasürör bir sözleşme şartı olarak öngörebilmektedir⁶⁰³.

Sedanın sigortalısı lehine kayıtların birlikte reasürans sözleşmesine etkisinden önce birlikte reasüransın hukuki niteliği üzerinde durulmalıdır. Çünkü birlikte reasürans sözleşmelerinde sedan tanımlanırken, “sedan ve/veya onun sabit oran esaslı reasürörü / *Cedant Limited and/or its quota share reinsurers*” ifadesine yer verilebilmektedir. Bu husus, *Continental Casualty Co. v. Certain Underwriters at Lloyd's London*⁶⁰⁴ uyuşmazlığında inceleme konusu olmuştur. Uyuşmazlık konusu olayda, *Legion Insurance Company*, sedan *Eagle Star* ile reasürans sözleşmesi yapmış ve bu sözleşmeden doğan sorumluluğun tamamını retrosesyon yoluyla reasür etmek istemiştir.

⁶⁰² Alex Jenkins, “Showing an Interest in Common Account Protections,” *Mealey’s Litigation Report: Reinsurance* 16, no. 19 (2008): 1, <https://www.aswlaw.com/?p=661&aid=655&sa=1>.

⁶⁰³ Terry O’Neill, Jan Woloniecki ve Franziska Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance in England and Bermuda*, 5. Baskı (London: Thomson Reuters, 2019), 163, Nr. 4.048. Bu yönde örnek uyuşmazlık için ayrıca bkz. *Equitas Ltd v. Allstate Insurance Co* [2009] Lloyd’s Rep. I.R. 227, <https://uk.westlaw.com/Document/IEA4A63E057AF11DDB2E7DE1A3943EEDD/View/FullText.html>.

⁶⁰⁴ *Cont’l Cas. Co. v. Certain Underwriters at Lloyd’s London*, 2004 U.S. Dist. LEXIS 4060, 2004 WL 515532 (United States District Court for the Southern District of New York March 15, 2004, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4BYC-0Y60-0038-Y260-00000-00&context=1516831>.

Continental Casualty Company (“CCC”) %20 reasür oranı ile *Legion*’un reasürörü olarak retrosesyon sözleşmesine taraf olmuştur. *Legion*, üç farklı *Lloyd's* sendikasıyla söz konusu retrosesyona ilişkin limit esaslı reasürans sözleşmesi yapmıştır. *Legion* daha sonra tasfiye hâline girmiş ve bu kapsamda *Lloyd's*’taki sendika ile arasındaki sözleşmeden doğan taleplerini ileri sürmemiştir. Ancak, *Continental* söz konusu birlikte reasürans sözleşmesine dayanarak *Lloyd's* sendikalarından sorumluluklarına düşen kısmın ödenmesini talep etmiştir. Uyuşmazlıkta, *Continental*’ın birlikte reasürans sözleşmesinde taraf sıfatına sahip olmadığı ileri sürülmüş olsa da bu husus hukuki bir netliğe kavuşturulmamıştır⁶⁰⁵.

Kanaatimizce, birlikte reasürans sözleşmelerinde iki reasürans sözleşmesi bulunmaktadır. Daha açık bir ifadeyle, birlikte reasürans sözleşmelerinde bir reasürans ve bir retrosesyon sözleşmesi bulunmaktadır. Birinci reasürans sözleşmesi sedan ile reasürör arasında sedanın kendi menfaatine ilişkin limit esaslı reasürans sözleşmesidir. İkinci reasürans sözleşmesi ise, sedanın sabit oran esaslı reasürans sözleşmesindeki reasürörü lehine yaptığı reasürans sözleşmesi olup retrosesyon sözleşmesi niteliğindedir. İkinci reasürans sözleşmesi başkası yararına reasürans niteliğindedir⁶⁰⁶.

Birlikte reasürans sözleşmesinde sedanın sigortalısı lehine kayıt, sedanın reasürörü için yaptırdığı başkası lehine reasürans (retrosesyon) sözleşmesi açısından önem arz etmektedir. Sedan kendisinin taraf olduğu ve sabit oran esaslı sözleşmedeki reasürörü adına yaptığı reasürans sözleşmesinde kendisi lehine kayıt koydurarak doğrudan limit esaslı reasürans sözleşmesindeki reasüröre başvurabilir mi? Kanaatimizce, bu soruya olumlu cevap verebilmek için sabit oran esaslı reasürans sözleşmesindeki reasürörün bu konuda onayının bulunması gerekmektedir. Bu onay, sedanın yaptığı limit esaslı reasürans sözleşmesinde belirtilebileceği gibi, reasürörün ayrıca onay vermesi de mümkündür. Ancak reasürör sedanın diğer reasüröre başvurması için onay vermemişse,

⁶⁰⁵ Jenkins, “Common Account Protections,” 4.

⁶⁰⁶ Birlikte reasürans sözleşmesinde sabit oran esaslı reasürans sözleşmesine taraf reasürörlerin adları özel olarak belirtilmese bile, bu sözleşmenin üçüncü kişi yararına sözleşme olarak nitelendirilmesine engel oluşturmayabileceği yönünde bkz. Jenkins, “Common Account Protections,” 4, dn. 1.

bu durumda, sözleşmedeki *cut-through* kaydının ötesinde limit esaslı reasürans sözleşmesinin geçerliliği tartışılmalıdır. Çünkü bu durumda, sedan yetkisi olmadan başkası lehine reasürans sözleşmesi yapmıştır.

Sedanın sigortalısı lehine kayıt açısından özellik arz eden son husus, bu kayıtların yer aldığı reasürans sözleşmesinin *front* şeklinde yapılmasıdır. Sedanın hem rizikonun tamamını reasüröre devrettiği hem de sigortalısı lehine kayda yer verdiği sözleşmeyi reasürans şeklinde nitelendirebilir miyiz? Kanaatimizce, sedanın sigortalısı lehine kayıt yalnızca sedanın tasfiye hâli ile sınırlı tutulmuşsa, bu durumda sedanın sigortalısını korumak amacıyla bu yönde bir hükme yer verebileceği ve bu durumun reasürans sözleşmesinin niteliğini etkilemediği kabul edilmelidir. Ancak sedan herhangi bir şarta veya sınırlamaya tâbi olmaksızın sigortalısının reasüröre doğrudan başvurabileceğini sözleşmede öngörmüşse, somut olayın şartlarına göre sözleşmede tarafların gerçek iradelerinin tespit edilmesi gerekmektedir. Eğer sedan sadece sigorta sözleşmesi yapma yetkisi olmayan reasürör ile sigortalı arasında riziko devri için aracılık yapmak ve bu sayede komisyon almak amacıyla sigorta sözleşmesi yapmışsa tarafların gerçek iradelerinin reasürans sözleşmesi yapmak olmadığı söylenebilir.

1.5.3.4. Karşılıklılık ve Komisyon Kayıtları

Reasürans sözleşmelerinde karşılıklılık kaydına yer verilebilmektedir⁶⁰⁷. Buna göre, sedan reasüröre devrettiği riziko karşılığında reasürörden portföyünde bulunan başka riskleri kendisine reasür etmesini talep etmektedir⁶⁰⁸. Reasürans uygulamasında karşılıklılık kaydı uzun bir süredir⁶⁰⁹ bulunmaktadır⁶¹⁰. Reasürans sözleşmelerinde

⁶⁰⁷ Atabek, *Reasürans*, 27.

⁶⁰⁸ Karşılıklılık kaydında esas alınabilecek diğer unsurlar için ayrıca bkz. Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 339-343.

⁶⁰⁹ Pfeiffer, *Einführung*, 20. 1821 tarihli ilk çerçeve reasürans sözleşmesinde karşılıklılık kaydının bulunduğu yönünde ayrıca bkz. Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 8; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 51, Nr. 2.006; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 11.

⁶¹⁰ İngiltere’de hayat sigortalarına ilişkin reasürans uygulamasında karşılıklılık kaydına yaygın bir şekilde yer verilirken, deniz reasüranslarında, bu sigorta branşının yapısına uygun olmadığı gerekçesiyle genellikle yer verilmediği belirtilmektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 432, 479.

karşılıklılık kayıtlarına yer verilmesi, sedanın kârını arttırmak, portföy çeşitliliği sağlamak ve yurt dışına reasürans teminatı sağlamak amacıyla yapılabilmektedir⁶¹¹.

Karşılıklılık kaydı, sedan ile reasürör arasında kurulacak bir başka reasürans sözleşmesi için taahhüt niteliğinde olup taraflar arasındaki mevcut reasürans sözleşmesinin niteliği ile bağdaşan bir özelliğe sahip değildir. Diğer bir ifadeyle, karşılıklılık kaydı, reasürans sözleşmelerinin edim yükümlülükleri ile ilgili bir nitelik taşımamaktadır. Bu nedenle, karşılıklılık kaydının reasürans sözleşmesinin hukuki niteliğini karma sözleşmeye çevirdiği söylenebilir⁶¹².

Karşılıklılık kaydının reasürans sözleşmesinin niteliğine etkisi bakımından üzerinde durulması gereken bir diğer husus, olağanüstü rizikolara ilişkin swap sözleşmeleridir (*catastrophe swap*). Bu sözleşmelerde, sigorta şirketleri aynı veya farklı türdeki olağanüstü bir riske ilişkin karşılıklı risk transferi yapmaktadırlar⁶¹³. Taraflar aynı miktarda riski karşılıklı devrettikleri için sözleşmede prim ödemesi öngörülmemektedir⁶¹⁴. Ancak riziko gerçekleştiği zaman rizikoyu devralan sigortacı şirket, sözleşmede belirledikleri miktarı diğer sigortacıya ödemektedir. Ödeme, büyük ölçekli rizikolarda tam, küçük ölçekli rizikolarda kısmi olarak da öngörülebilmektedir. Sözleşmenin süresi ise, yıllık veya bir yıldan daha uzun süreli olabilmektedir⁶¹⁵.

Katastrofik swap işlemlerinin reasürans niteliğinde olup olmadığı prime ilişkin şartlara göre değerlendirilmelidir. Çünkü prim sigorta ve reasürans sözleşmelerinin esaslı bir

⁶¹¹ Carter, *Reinsurance*, 81. Reasürans işlemlerinde rizikonun yayılması amacının gerçekleşmesi için karşılıklılık kaydına konu riziko türlerinin farklı olması ve tarafların farklı piyasalarda faaliyet göstermeleri gerektiği yönünde bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 122.

⁶¹² Alman Federal Mahkemesi, karşılıklılık kaydı bulunan bir sözleşmeye ilişkin uyuşmazlıkta, sözleşmeyi örtülü müşterek sigorta (*stillen Mitversicherung*) olarak nitelendirmiş ve geniş yorumlayarak reasürans niteliği taşıdığını kabul etmiştir, bkz. Christoph K. Graber, “Geschäftsführung und Folgepflicht in der offenen Mitversicherung,” iç. *Festschrift für Anton K. Schnyder* (Zürich: Schultess, 2018), 847, <https://www.swisslex.ch/de/doc/unknown/8ced3c12-2d89-4088-ab55-b5d52f22a7cb>.

⁶¹³ Cummins ve Mahul, *Catastrophe Risk*, 219.

⁶¹⁴ Cummins ve Mahul, *Catastrophe Risk*, 220.

⁶¹⁵ Cummins ve Mahul, *Catastrophe Risk*, 220.

unsurudur. Eğer *swap* işleminde aynı miktarda riziko devri öngörüldüğü gerekçesiyle prime ilişkin herhangi bir kayda yer verilmemişse *swap* işleminin bir reasürans niteliği taşımadığı söylenmelidir. Buna karşılık, sözleşmede belli bir miktar prim belirlenmiş ancak riziko devirleri nedeniyle bu primlerin karşılıklı olarak mahsup edildiği öngörülmüşse *swap* işleminin reasürans niteliğinde olduğu kanaatindeyiz. Sözleşmede prim borcunun miktar olarak kararlaştırılmadığı, asli edim olarak yalnızca risk devri ve riske ilişkin teminat miktarının öngörüldüğü durumda ise, sözleşmenin reasürans niteliğine sahip olmadığı ve alternatif risk transfer modellerinden biri olarak nitelendirilebileceği kanaatindeyiz⁶¹⁶.

Reasürans sözleşmelerinde karşılaşılan bir diğer sözleşme hükmü komisyon kayıtlarıdır⁶¹⁷. Komisyon kayıtları esas olarak iki konuda öngörülebilmektedir. İlk olarak, sedanın reasür ettiği rizikolara ilişkin hasar ödemesi dışında yaptığı giderleri karşılamak için komisyon ücreti öngörülebilmektedir⁶¹⁸. Komisyon kaydının öngörüldüğü bir diğer durum ise, kârın paylaşımına ilişkindir. Bu durumda, reasürör ilgili dönem sonunda reasürans sözleşmesi kapsamında elde ettiği kârın belli bir oranını veya miktarını sedana “kâr komisyonu” olarak geri ödemektedir.

Kanaatimizce, sedanın sorumluluğuna ilişkin yaptığı masraf ve giderleri karşılamak amacıyla sabit bir miktarın “komisyon” olarak ödenmesi reasürans sözleşmesinin niteliğini etkilemez. Buna karşılık, reasürörün reasürans sözleşmesi kapsamında elde ettiği kârın belli bir oranını veya miktarını “kâr komisyonu” olarak sedana ödemesi, reasürans sözleşmesinin niteliği ile bağdaşmaz. Bu durumda, taraflar arasındaki sözleşme şartlarına göre adi ortaklık ilişkisinin bulunduğu söylenebilir.

⁶¹⁶ *Katastrofik swap* işlemlerinin işlevi yönünden reasürans ve *katastrofik bonolara* bir alternatif olduğu yönünde ayrıca bkz. Cummins ve Mahul, *Catastrophe Risk*, 35, 220.

⁶¹⁷ Komisyon kayıtlarının genellikle oran esaslı reasürans sözleşmelerinde görüldüğü yönünde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 2, Nr. 1.06; Carter, *Reinsurance*, 87.

⁶¹⁸ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 39. Komisyon miktarının sedan tarafından prim borcunu öderken mahsup edilebildiği yönünde ayrıca bkz. Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 57.

1.5.3.5. İş Birliği ve Kontrol Kayıtları

Reasürans sözleşmelerinde sık karşılaşılan sözleşme kayıtlarından biri iş birliği veya kontrol kayıtlarıdır. İş birliği kayıtlarına göre, sedan reasürans konusu riziko açısından rizikonun gerçekleşmesi, hasar inceleme süreci ve ödeme gibi önemli olayları reasüröre bildirirken; kontrol kayıtlarında, reasürörün onayı veya talimatlarına göre hareket etmektedir. Kontrol kayıtlarında, iş birliği kayıtlarına göre, sedan kendi inisiyatifine göre değil, reasürörün onayına bağlı olarak veya talimatları doğrultusunda hareket etmektedir. Örneğin, kontrol kaydına göre, reasürörün onayı olmadan sigortalısına ödeme yapmayacağı kararlaştırılabilmektedir. Kontrol kayıtları *front* kayıtlarının bulunduğu reasürans sözleşmelerinde⁶¹⁹ veya rizikonun büyük ölçüde reasürör tarafından üstlenildiği reasürans sözleşmelerinde görülebilmektedir.

Sedanın, reasürans konusu sorumluluğunu ilgilendiren rizikolarla ilgili iş ve eylemlerini veya bu rizikolara ilişkin önemli hususları reasürörüyle paylaşması reasürans sözleşmesi kapsamında dürüst davranma yükümlülüğünün bir gereğidir. Diğer bir ifadeyle, iş birliği kayıtları sedanın reasürans sözleşmesi kapsamında yerine getirmesi gereken yükümlülüğünün açık bir şekilde ifade edilmesidir. Bu nedenle, reasürans sözleşmelerinde yer alan iş birliği kayıtları sözleşmenin hukuki niteliğini etkilemez. Nitekim *Three Rivers Hydroponics, LLC v. Florists' Mutual Insurance Co.* davasında⁶²⁰, reasürans sözleşmesinde öngörülen sedanın sorumluluğuna yol açan hasarı reasürörün inceleme hakkının, reasürör ile sedanın sigortalısı arasında sözleşmesel bir borç ilişkisi bulunduğu şeklinde yorumlanamayacağına karar verilmiştir⁶²¹.

⁶¹⁹ Lu, *Utmost Good Faith*, 40; Ünan ve Gal, “Industrieversicherung,” 206.

⁶²⁰ *Three Rivers Hydroponics, LLC v. Florists' Mut. Ins. Co.*, 2018 U.S. Dist. LEXIS 20699, 2018 WL 791405 (United States District Court for the Western District of Pennsylvania February 8, 2018, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5RKS-WP11-F5KY-B0JD-00000-00&context=1516831>.

⁶²¹ Frank A. Valverde et al., “Recent Developments in Excess, Surplus Lines, and Reinsurance Law,” *Tort Trial & Insurance Practice Law Journal* 54, no. 2 (2019): 489.

Kontrol kayıtlarının hem sözleşme hukuku hem de şirketler hukuku açısından incelenmesi gerekmektedir. Sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmelerinin tarafları farklı olup kural, sözleşmenin nispiyeti ilkesidir. Bu nedenle, sedanın reasürans sözleşmesindeki kontrol kaydını borcunu yerine getirmesi talep edildiğinde kendi sigortalısına karşı ileri sürmesi mümkün değildir. Ancak sedanın reasürans sözleşmesindeki bu hüküm nedeniyle sigortalısına karşı ödeme yapmaktan kaçınması mümkündür. Bu olasılıkta sedanın sigortalısı sedanın yanı sıra reasüröre de sigorta teminatı kapsamında kalan zararının ödenmesi talebinde bulunabilir mi? Konuyla ilgili uluslararası reasürans uygulamasında farklı yönde verilmiş yargı kararlarının bulunduğu görülmektedir. Bunlardan biri *Leonberger v. Missouri United School Insurance Council* davasıdır⁶²². Söz konusu davada, reasürans sözleşmesinin şartlarının sedanın sigorta sözleşmesi ile aynı hükümleri içerdiği kabul edilmiş ve sözleşmede kontrol kaydına yer verildiği tespit edilmiştir. Mahkeme, reasürans sözleşmesinde sigorta sözleşmesindeki şartların aynen kabul edilmesi ve kontrol kaydının bulunması nedeniyle, sedan ile reasürör arasındaki sözleşmeyi reasürans sözleşmesi olarak nitelendirmemiş, üçüncü kişi lehine sigorta sözleşmesi niteliğinde olduğuna karar vermiştir. Bu nedenle, sedanın sigortalısının doğrudan reasüröre başvurabileceği kabul edilmiştir. Benzer şekilde, *Venetsanos v. Zucker* davasında⁶²³ da sedanın sigortalısının doğrudan reasüröre başvurabileceğine karar verilmiştir. *Venetsanos v. Zucker* davasına konu uyuşmazlıkta, mahkeme reasürörün sedan ile sigortalısı arasındaki ilişkiye “taraf” olma ölçüsünde etkisinin bulunması hâlinde reasürörün ilk sigortalıya karşı sorumlu tutulabileceğine karar vermiştir⁶²⁴. Buna karşılık, *Grecoair v. Tilling* davasında, reasürörün sedan ile sigortalısı arasındaki müzakere sürecinde sedan yerine rol alması, sedanın sigortalısı ile

⁶²² *Leonberger v. Missouri United School Insurance Council*, 501 S.W.3d 1 (Mo. Ct. App. E.D. 2016), [https://www.westlaw.com/Document/Iaa01cc8021e911e68e80d394640dd07e/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Iaa01cc8021e911e68e80d394640dd07e/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁶²³ *Venetsanos v. Zucker, Facher & Zucker*, 271 N.J. Super. 459, 638 A.2d 1333 (App. Div. 1994), [https://www.westlaw.com/Document/I3c3eb1dd353911d9abe5ec754599669c/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I3c3eb1dd353911d9abe5ec754599669c/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁶²⁴ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 14, Nr. 2.11. Yazar ABD uygulamasında, sedanın *front* gibi davrandığı ve reasürörün sedan ile sigortalısı arasındaki ilişkiye müdahale edebildiği durumlarda sedanın sigortalısının reasüröre başvurabileceğinin kabul edildiğini ifade etmektedir, bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 16, Nr. 2.23.

reasürör arasında sözleşmesel bir ilişki olarak yorumlanmamıştır⁶²⁵. Bir diğer uyuşmazlık, *G-I Holdings, Inc v. Reliance Ins Co* davasıdır⁶²⁶. Bu davada, mahkeme reasürörün sedan üzerindeki kontrol durumunun yeterli ölçüde gerçekleşmemesi nedeniyle sedanın sigortalısının reasüröre başvurması talebini reddetmiştir⁶²⁷.

Kanaatimizce, reasürans sözleşmesinde kontrol kaydının yer alması tek başına reasürör ile sedanın sigortalısı arasında sözleşmesel bir ilişkinin bulunduğu şeklinde yorumlanmamalıdır⁶²⁸. Diğer bir ifadeyle, sedanın, sigortalısına karşı kontrol kaydı nedeniyle ödeme yapmaktan kaçınması hâlinde, sedanın sigortalısı, reasüröre sigorta sözleşmesine dayanarak başvuramaz⁶²⁹.

Sedanın sigortalısının, reasürans sözleşmesindeki kontrol kaydı nedeniyle reasüröre başvurabilmesinin diğer yolu, reasürör ile sedan arasında hâkimiyet ilişkisinin bulunmasıdır. Örneğin, sedan ile reasürör arasında reasürans sözleşmesi nedeniyle bir hâkimiyet ilişkisi doğmuşsa, sedanın sigortalısı belli şartlar altında şirketler topluluğuna ilişkin hükümlere dayanarak reasüröre başvurabilir⁶³⁰. Ancak bu durum, reasürans sözleşmesinin sözleşme niteliğinden kaynaklanan bir husus değildir. Bu nedenle, sedan ile reasürör arasında hâkimiyet ilişkisinin bulunması taraflar arasındaki sözleşmenin reasürans niteliğinde olmasını engellemez.

⁶²⁵ Grecoair v. Tilling [2005] Lloyd's Rep. I.R. 151, <https://uk.westlaw.com/Document/IB479A760E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁶²⁶ *G-I Holdings, Inc v. Reliance Ins Co* 586 F.3d 247, (3rd Cir. (NJ) Oct 26, 2009), [https://www.westlaw.com/Document/Ica2e086ec22011de8bf6cd8525c41437/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cb1t1.0](https://www.westlaw.com/Document/Ica2e086ec22011de8bf6cd8525c41437/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cb1t1.0).

⁶²⁷ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 16, Nr. 2.20 vd.

⁶²⁸ Aynı yönde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 13, Nr. 2.06.

⁶²⁹ Sedanın sigortalısının, bu durumda, somut olayın şartlarına göre reasürörün bu eyleminin haksız ticari uygulama niteliğinde olması nedeniyle reasüröre başvurabilmesi mümkündür.

⁶³⁰ Bkz. TTK md. 209. Reasürans sözleşmesindeki iş birliği ve kontrol kayıtları, her zaman taraflar arasında bir hâkimiyet ilişkisi kurmaz. Bu nedenle, bu hükümlerin doğrudan taraflar arasında hâkimiyet ilişkisi kurduğu şeklinde nitelendirilmemesi gerekir, aynı yönde bkz. Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 223.

1.5.3.6. Örtüşme ve Atıf Kayıtları

Reasürans sözleşmelerinde, sözleşmenin kapsamını belirlerken sedanın sigorta sözleşmesine atıf yapılabilmektedir. Bu atıf, sigorta sözleşmesinin belli bir hükmüne yönelik olabileceği gibi, sigorta sözleşmesinin geneline de yapılabilmektedir. Örneğin, reasürans sözleşmesinde rizikolar “sedanın sigorta sözleşmesinde belirtilen rizikolar” şeklinde belirlenebileceği gibi, “sedanın sigorta sözleşmesindeki aynı şartlarla” reasürans teminatının sağlanacağı öngörülebilmektedir.

Öğretide reasürans sözleşmesinde sedanın sigorta sözleşmesine atıf yapılmasının tek başına reasürans sözleşmesinin niteliğini değiştirmedeği kabul edilmektedir⁶³¹. Çünkü, sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmeleri bağlantılı sözleşmelerdir. Reasürörün sorumluluğunun doğması, sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında sorumlu olmasına bağlıdır. Bu esasa göre, reasürans sözleşmesinin kapsamı belirlenirken sedanın sigorta sözleşmesine atıf yapılması reasürans sözleşmesinin niteliğine uygundur. Reasürör, sedanın sağladığı teminata tamamen reasürans teminatı sağlayabileceği gibi kısmi bir teminat da sağlayabilmektedir. Bu kapsamda, her iki sözleşmenin kapsamlarının aynı olmasını sağlamak amacıyla reasürans sözleşmesinde atıf kaydına yer verilmesi tek başına reasürans sözleşmesinin niteliğini etkilemez⁶³².

Tek başına reasürans sözleşmesinin hukuki niteliğini etkilemeyen kayıtların bir arada bulunması hâlinde sözleşmenin hukuki niteliğini etkileyip etkilemeyeceği üzerinde ayrıca durulmalıdır. Örneğin, sedan ile reasürör arasındaki sözleşmede front, komisyon, kontrol ve sedanın sigorta sözleşmesine atıf kayıtları aynı anda bulunmaktaysa sigorta sözleşmesi

⁶³¹ Lu, *Utmost Good Faith*, 35; Jing, *Chinese Insurance*, 711; Kyriaki Noussia, “Reinsurance Contracts and the Myth of ‘Automatically’ Guaranteed Coverage,” *Business Law Review*, no. 7/8 (2008): 164, doi: 10.54648/bula2008037. Reasüransın konusu olarak sedanın sorumluluğu kabul edildiğinde atıf kayıtlarının hukuki sonuçlarının daha kolay değerlendirilebileceği ifade edilmektedir, bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 53, Nr. 3.08; 64, Nr. 3.41.

⁶³² Atıf kayıtlarının borcun ve sözleşmenin devrinden farklı bir işleve sahip olduğu; sigorta ve reasürans sözleşmelerindeki sigortalanan menfaatlerin farklı olmasını etkilemediği yönünde örnek uyumsuzluk için bkz. *Manufacturers’ F & M Ins Co v. Western Assur Co* 14 NE 632, Mass. Jan 03, 1888, [https://www.westlaw.com/Document/If2e3f4fbcead11d9bf60c1d57ebc853e/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/If2e3f4fbcead11d9bf60c1d57ebc853e/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

ile reasürans sözleşmesinin birbirinden ayrı ve bağımsız sözleşmeler olduğu ileri sürülemeyecektir⁶³³. Bu olasılıkta, sedan, sedanın sigortalısı ve reasürörün sözleşme yaparken gerçek iradelerinin tespit edilmesi gerekmektedir. Örneğin, reasürörün ilgili ülkede sigorta faaliyetinde bulunma ruhsatı olmadığı için sedanın sigortalısı sedan ile sözleşme yapmışsa ve sözleşmede front, komisyon, atıf ve kontrol kaydı varsa, sedan ile reasürör arasındaki sözleşmenin reasürans sözleşmesi niteliğinde olduğu söylenemeyebilir⁶³⁴.

1.5.3.7. Sözleşme Dışı Sorumluluk Kayıtları

Uygulamada bazı durumlarda sedan, hukuki açıdan sorumlu olmamakla birlikte ticari pratikler gereği sigortalısının sigorta sözleşmesi kapsamı dışındaki zararlarını karşılayabilmektedir. Bu kapsamda yapılan ödemeler lütuf ödemesi olarak adlandırılmaktadır⁶³⁵.

Sedanın lütuf ödemelerinin reasürans sözleşmesi kapsamında olup olmadığı tartışmalıdır⁶³⁶. Ancak ağırlıklı görüşe göre lütuf ödemeleri reasürans sözleşmesinin kapsamı dışındadır⁶³⁷. Çünkü reasürans sözleşmelerinde reasürörün sorumluluğu için

⁶³³ Reasürans sözleşmesinde üçüncü kişi (sedanın sigortalısı) lehine kayıt, atıf kaydı (*back to back*) ve kontrol kaydı bulunmasına rağmen sedanın sigortalısının reasüröre başvuru talebinin reddedildiği ve reasürans sözleşmesinin sedan ile sigortalısı arasındaki sigorta sözleşmesinden farklı görüldüğü örnek bir uyuşmazlık için ayrıca bkz. Randgold Resources Ltd. v. Santam Ltd [2019] Lloyd's Rep. I.R. 467, <https://uk.westlaw.com/Document/I0D010220CF1A11E981E1E2A98973A719/View/FullText.html>.

⁶³⁴ Böyle bir durumda, sedan ile reasürör arasındaki sözleşmenin ayakta tutulması amaçlanmaktaysa sedan ile reasürör arasındaki sözleşmenin başkası lehine sigorta olarak nitelendirilmesi mümkündür. Ancak kanaatimizce, böyle bir durumda “kanuna karşı hile”den söz etmek gerekmektedir.

⁶³⁵ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 662.

⁶³⁶ Detaylı bilgi için bkz. Başlık 3.4.4.3.2.2.

⁶³⁷ Jing, *The Regulation*, 462; Carter, *Reinsurance*, 129; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 101, Nr. 6.03; Atabek, *Reasürans*, 72; Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 21, Nr. 72. Bu yönde yargı kararları için ayrıca bkz. Fireman's Fund Ins. Co. v. Western Australian Ins. Co. [1927] 28 Lloyd's I.R. 243, <https://uk.westlaw.com/Document/IA6D9A5B0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Hastie & Patrick v. Depeyster & Charlton, 3 Cai. R. 190, 1805 N.Y. LEXIS 318 (Supreme Court of Judicature of New York August, 1805, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:40KR-V460-003F-64R1-00000-00&context=1516831>; New York State Marine Ins. Co. v. Protection Ins. Co., 18 F. Cas.

kural, sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında sorumluluğunun doğmasıdır. Buna karşılık, taraflar reasürans sözleşmesinde sedanın lütuf ödemelerine reasürörün de katılacağını öngörebilmektedir⁶³⁸.

Kanaatimizce, reasürans sözleşmesinde lütuf ödemesine ilişkin bir kayda yer verilmesi, reasürans sözleşmesinin niteliği ile bağdaşmamaktadır. Lütuf ödemelerine ilişkin kayıtları sedan ile reasürör arasında portföy yönetimine ilişkin ortak amaç hükmü olarak değerlendirmek mümkündür. Bu nedenle, lütuf ödemelerine ilişkin kayıtların bulunduğu reasürans sözleşmeleri saf bir sigorta sözleşmesi olarak değerlendirilmemeli, adi ortaklığa ilişkin hükümlerin bulunduğu karma bir sözleşme olarak nitelendirilmelidir.

1.5.4. Reasürans Yönünden Hukuki Niteliği Değerlendirilmesi Gereken İşlemler

1.5.4.1. Havuz Sistemi (*Pooling*)

Havuz sistemi, sigorta şirketlerinin üstlendikleri rizikoları diğer sigortacı şirketlerle paylaşabilmelerini sağlayan bir yöntemdir. Havuz sisteminde, sigorta şirketleri belli bir riziko veya sigorta türü açısından üstlendikleri rizikoyu oluşturdukları havuza devretmektedir. Havuz sistemi, bir riziko veya sigorta türü için öngörülebileceği gibi birden fazla risk veya sigorta branşı için öngörülebilmektedir⁶³⁹. Sigorta şirketleri belirlenen riziko veya sigorta sözleşmeleri açısından üstlendikleri rizikonun tamamını havuza devredebilecekleri gibi bir kısmını da devredebilmektedir⁶⁴⁰. Üyelerin havuza devredilen riskler açısından sorumluluğunun eşit olacağı öngörülebileceği gibi prim ve

160, 1841 U.S. App. LEXIS 426, 4 Law Rep. 233 (Circuit Court, D. Massachusetts May, 1841, Term), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-59P0-003B-J31H-00000-00&context=1516831>.

⁶³⁸ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 179; Hoffman, “Custom and Usage,” 63; Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 228; Carter, *Reinsurance*, 130, 300; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 59. Bu yönde kayıtlara genellikle oran esaslı sözleşmelerde yer verildiği yönünde ayrıca bkz. Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 21, Nr. 72.

⁶³⁹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 124.

⁶⁴⁰ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 123; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 227.

riskin paylaşılması açısından farklı oranların belirlenmesi de mümkündür⁶⁴¹. Havuz, havuza katılan sigorta şirketlerinden biri veya birkaçı tarafından yönetilebileceği gibi havuzun ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olması da sağlanabilmektedir⁶⁴². Havuz sistemine uygulamada olağanüstü risklerin sigortalanması amacıyla başvurulduğu ifade edilmektedir⁶⁴³. Bununla birlikte, diğer riziko türleri açısından da havuz sisteminin kullanılması mümkündür⁶⁴⁴.

Kanaatimizce, havuz sisteminde havuzun sigorta şirketlerinden ayrı bir tüzel kişiliği varsa ve havuz şirketi ile sigorta şirketleri arasındaki sözleşme reasürans sözleşmesi için gerekli unsurları taşıyorsa reasürans sözleşmesinin bulunduğu bahsedilmelidir. Buna karşılık, havuzun sigorta şirketlerinden ayrı bir tüzel kişiliği yoksa veya tüzel kişiliği olmakla birlikte sigorta şirketleri sigorta sözleşmelerini havuz adına yapmaktaysa bir reasürans ilişkisinden bahsedilemeyecektir. Çünkü, havuz sisteminde taraflar arasındaki ilişki sigortalı-sigortacı niteliğinden ziyade ortaklık veya acentelik ilişkisine yakındır. Şu kadar ki, havuzun kurulmasına ilişkin hukuki işlemin tâbi olduğu hukuk sisteminde havuz sistemi “karşılıklı sigorta” olarak değerlendirilebilirse havuz ilişkisinin reasürans niteliğini taşıdığı söylenebilir. Çünkü bu durumda, sedanın bir sigorta sözleşmesiyle üstlendiği sorumluluğu “karşılıklı sigorta” yoluyla reasür ettiği kabul edilmelidir.

Havuz sistemi sigortalanmış risklerin dağıtılması açısından reasürans ile aynı işleve sahip olsa da⁶⁴⁵ hukuki niteliği itibarıyla reasürans sözleşmesinden farklıdır⁶⁴⁶. Ancak bu

⁶⁴¹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 123.

⁶⁴² Carter, *Reinsurance*, 77. Havuzun bir ortaklık niteliğinde olmadığı yönünde bkz. O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 677, Nr. 10.033.

⁶⁴³ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 227-228. Ayrıca bkz. 7381 sayılı Kanun md. 15, 08.03.2022, S. 31772.

⁶⁴⁴ Havuz sistemine ilişkin örnek uygulamalar için bkz. 5363 sayılı Kanun md. 4 vd.; Cummins ve Mahul, *Catastrophe Risk*, 23.

⁶⁴⁵ Bu durumun, reasüransa duyulan ihtiyacı azalttığı yönünde bkz. Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 80. Benzer yönde ayrıca bkz. Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 198.

⁶⁴⁶ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 21, 136, 228; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 126; Klimke, Prölss ve Martin, “§ 209 Rückversicherung,” Nr. 14; Langheid, Wandt ve Looschelders, “209 Rückversicherung,” Nr. 51. Havuz sisteminin bir reasürans yöntemi ve reasürans türü olduğu yönünde görüşler için ayrıca bkz. Uras, *Mükerrer Sigorta*, 12; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 122.

durum, havuz sistemi ile reasüransın birlikte uygulanmasına engel oluşturmamaktadır⁶⁴⁷. Örneğin, reasürörlerin reasürans sözleşmesi yoluyla üstlendikleri rizikoları aralarında paylaşmak için bir havuz oluşturmaları mümkündür⁶⁴⁸. Benzer şekilde, havuz sistemi kapsamında sağlanan sigorta teminatları için bir reasürör ile reasürans sözleşmesi yapılabilir⁶⁴⁹.

Havuz sistemi ve reasürans sözleşmesi açısından dikkate alınması gereken bir husus karşılıklılık kaydıdır. Çünkü Türk hukukuna göre adi ortaklık iki kişiyle kurulabilmektedir. Bu nedenle, taraflar arasındaki hukuki işlemin kâr ve zararı paylaşmak mı yoksa bir diğerine sigortalatmak mı olduğunu tespit etmek önem arz etmektedir. Örneğin, iki sigorta şirketi reasürans olarak adlandırdıkları bir sözleşme kapsamında, taraflardan birinin bir sigorta branşına ilişkin yaptığı sigorta sözleşmelerinden doğan sorumluluğu kısmen veya tamamen reasür edeceğini ve sözleşmedeki karşılıklılık kaydına göre diğer tarafın da aynı konuda yaptığı sigorta sözleşmelerinden doğan sorumluluğu aynı oranda reasür edeceğini kararlaştırabilirler. Bu sözleşmenin reasürans niteliğinde olduğu söylenebilir mi? Kanaatimizce, karşılıklılık kaydının havuz ilişkisi kuracak kadar geniş kapsamlı tutulduğu durumlarda taraflar arasındaki sözleşmede sigorta unsuru zayıflamaktadır. Bu nedenle, somut olayın özellikleri ve sözleşmedeki şartlara göre karşılıklılık kaydının geniş tutulduğu sözleşmeleri reasürans yerine havuz sözleşmesi olarak değerlendirmek mümkündür.

⁶⁴⁷ Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 7-8, Nr. 31; Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 64,345. Kamu kurumlarının özel sigorta şirketlerinden reasürans koruması almasının bürokratik engeller nedeniyle zor olduğu durumlarda bölgesel nitelikli reasürans havuzlarının işlevsel olduğu yönünde bkz. Cummins ve Mahul, *Catastrophe Risk*, 4. Bu konuda örnek olarak ayrıca bkz. *Caribbean Catastrophe Risk Insurance Facility*, <https://www.ccrif.org/>.

⁶⁴⁸ Carter, *Reinsurance*, 20, 77. Bu yönde örnek uygulamalar için bkz. 2001/3480 sayılı *Sigortacılıkta Yurtiçi Reasürans Havuzu Sistemine İlişkin Karar*, RG. 30.12.2001, S. 24626 (Mük.); Uras, *Mükerrer Sigorta*, 104; “1929 Yılından 2014 Yılına Milli Reasürans T.A.Ş.,” 4; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 679, Nr. 10.034.

⁶⁴⁹ Mendoza, “Reinsurance as Governance,” 63; Merkin, “Formation,” 108. Bu yönde örnek uygulama için ayrıca bkz. 5363 sayılı Kanun md. 15. Havuz sistemi ile reasüransın birlikte uygulandığı örnek olaylar için bkz. 2001/3480 sayılı *Sigortacılıkta Yurtiçi Reasürans Havuzu Sistemine İlişkin Karar*, RG. 30.12.2001, S. 24626(Mük); O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 681, Nr. 10.035.

1.5.4.2. Alternatif Risk Transfer Yöntemleri

Tarihi reasürans sözleşmeleri kadar geçmişe dayanan alternatif risk transfer işlemlerinde⁶⁵⁰ klasik reasürans sözleşmelerinin aksine rizikonun dağıtılması bazı bankacılık veya sermaye piyasası işlemleri esas alınarak gerçekleştirilmektedir⁶⁵¹. Finansal reasüransın da bir türü olduğu belirtilen⁶⁵² alternatif risk transfer yöntemlerinin uygulamada çeşitli türleri bulunmaktadır⁶⁵³. Bu yöntemler, sedanın portföy dengesini sağlayabilmesi için kullanılabileceği gibi, olağanüstü ve istisnai risklerin dağıtılması amacıyla da kullanılabilmektedir⁶⁵⁴.

Yukarıda finansal reasüransın hukuki niteliği kısmında ifade edildiği üzere alternatif risk transfer işlemleri doğrudan reasürans sözleşmesi olarak nitelendirilemez⁶⁵⁵. Esasen bu işlemler reasürans sözleşmelerine bir seçenek olarak geliştirilmişlerdir⁶⁵⁶. Ancak bazı türlerinin somut olayın şartlarına göre reasürans niteliği taşıması söz konusu olabilmektedir⁶⁵⁷.

Türk hukukunda alternatif risk transfer işlemlerinin geçerliliği ancak reasürans sözleşmesi niteliğinde olması hâlinde mümkündür. Çünkü Türk hukuku açısından *Sigortacılık Kapsamında Değerlendirilecek Faaliyetler ve Mesafeli Akdedilen Sigorta Sözleşmeleri Hakkında Yönetmelik* md. 5/3'e göre, sigorta şirketleri sigorta sözleşmesi

⁶⁵⁰ Detaylı bilgi için bkz. O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 552, Nr. 8.044.

⁶⁵¹ *Insurance Regulatory and Development Authority of India (Re-insurance) Regulations* 2018 md. 2'de alternatif risk transfer işlemi, sigorta ve reasürans şirketlerinin geleneksel olmayan reasürans çözümleri olarak tanımlanmıştır, bkz. 13, [https://www.irdai.gov.in/ADMINCMS/cms/Uploadedfiles/Regulations/Consolidated/IRDAI%20\(Re-Insurance\)%20Regulations%202018.pdf](https://www.irdai.gov.in/ADMINCMS/cms/Uploadedfiles/Regulations/Consolidated/IRDAI%20(Re-Insurance)%20Regulations%202018.pdf).

⁶⁵² Gökhan Aktaş, "Alternatif Risk Transferi (ART)," *Reasürör Dergisi*, no. 59 (2006): 12; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 51.

⁶⁵³ Bu türlere, "Side-car, contingent surplus notes, catastrophe bonds, catastrophe insurance futures contracts, and catastrophe equity puts" örnek olarak gösterilebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Waterman, "Reinsurance Intermediaries," Nr. 11.5; O'Neill, Woloniecki, Dooley, Yow, *The Law of Reinsurance*, 558, Nr. 8.050; "Yapılandırılmış Risk Transferi," çev. Güneş Karakoyunlu, *Reasürör Dergisi*, no. 76 (2010): 27.

⁶⁵⁴ Aktaş, "Alternatif," 17, 20.

⁶⁵⁵ Bkz. Başlık 2.4.1.5.

⁶⁵⁶ Aktaş, "Alternatif," 11.

⁶⁵⁷ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 505, Nr. 7.016.

kapsamında üstlendikleri rizikoları reasürans sözleşmesi dışında üçüncü kişilere devredememektedir⁶⁵⁸.

1.5.4.3. Uygulamada Görülen Bazı Sözleşmeler ve Düzenlemeler

Reasürans sözleşmeleri büyük ölçüde sözleşme özgürlüğü çerçevesinde tarafların karşılıklı irade uyuşmasıyla gerçekleşmektedir. Ancak bazı işlemlerin gerçekleşme şekli nedeniyle reasürans niteliğinde olup olmadığının tespit edilmesi gerekmektedir. Değerlendirilmesi gereken bu işlemlerin bazıları uluslararası uygulamada görülürken bazıları Türk hukukunda gerçekleştirilmektedir.

Reasürans niteliği yönünden değerlendirilmesi gereken ilk husus, mevzuata göre sigortacılık faaliyeti kapsamında değerlendirilen ancak “sigorta şirketi” niteliğini taşımayan kişilerce sağlanan teminatların sigortalanmasıdır. Bu konuda ABD’de *Texas Dept. of Ins. v. American Nat. Ins. Co.* davasına⁶⁵⁹ konu olan uyuşmazlıkta, işveren yerel mevzuat kapsamında çalışanları için sağlık sigortası yaptırmak yerine bu giderleri kendi kurduğu bir fon aracılığı ile üstlenmektedir. İşverenler genellikle yüksek hasara neden olabilecek rizikolardan sakınmak için sigorta şirketleri ile hasar oranı fazlası yöntemine göre sigorta sözleşmesi yapmaktadırlar. Somut uyuşmazlıkta işveren oluşturduğu fon için *American National Insurance Company* ve *American National Life Insurance Company of Texas* şirketleri ile hasar oranı fazlası yöntemine göre sigorta sözleşmesi yapmıştır. Düzenleyici denetleyici otorite, sigorta şirketlerinin faaliyetlerini denetlerken bu işlemlere ilişkin sigorta şirketlerinin sigorta mevzuatı kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmediğini tespit etmiştir. Sigorta şirketleri ise işlemin reasürans niteliği taşıdığı ve sigorta sözleşmelerine ilişkin yükümlülükler tâbi olmadığını ileri sürmüştür. Yerel

⁶⁵⁸ 22.02.2016 tarih ve 2016/7 sayılı Hazine Müsteşarlığının *Reasürans Anlaşmasına İlişkin Genelge*’sinde de alternatif risk transfer işleminin reasürans niteliğinde olması hâlinde geçerli olduğu belirtilmektedir, bkz. <http://www.sigortatahkim.org.tr/files/Genelgeler/2016/7genelge.pdf>.

⁶⁵⁹ *Texas Dept. of Ins. v. American Nat. Ins. Co.*, 53 Employee Benefits Cas. (BNA) 2142, 2012 WL 1759457 (Tex. 2012), [https://www.westlaw.com/Document/If717d5fca0fd11e1b11ea85d0b248d27/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cb1t1.0](https://www.westlaw.com/Document/If717d5fca0fd11e1b11ea85d0b248d27/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cb1t1.0).

mevzuata göre uyuşmazlıkta işverenin fon işlemleri “sigorta” faaliyeti olarak nitelendirilmektedir. Ancak mahkeme, işverenin yasal düzenlemeler kapsamında “sigorta şirketi” sıfatına sahip olmaması nedeniyle, işveren ile sigorta şirketleri arasındaki sözleşmenin reasürans sözleşmesi niteliğinde olmadığına, sigorta sözleşmesi niteliğinde olduğuna karar vermiştir⁶⁶⁰. Bu karar, yerel mevzuata göre sigorta şirketi olarak kurulmamış ancak yerel mevzuata göre sigortacılık faaliyetinde bulunan kişilerin sigorta işlemleri açısından emsal niteliği taşıyabilir mi?

Kanaatimizce, *Texas Dept. of Ins. v. American Nat. Ins. Co.* kararı somut olayın şartları kapsamında değerlendirilmelidir. Yerel mevzuat çalışanlar veya tüketiciler gibi grupların menfaatinin korumak amacıyla bu kişilere işverenler ile satıcı/sağlayıcılar tarafından sağlanan teminatları sigorta olarak nitelendirmişse, bu teminatları sağlayan kişilerin menfaatlerini sigortalatmaları reasürans olarak nitelendirilmeyebilir. Ancak yerel mevzuat kapsamında sigorta şirketi olarak adlandırılmayan kişilerin, sağladıkları teminata ilişkin sigorta sözleşmeleri yaptırmalarını kategorik olarak reasürans niteliğinde görmemek isabetli olmayabilir. Bu kapsamda, DASK ile Tarım Sigortaları Havuzu örnek gösterilebilir. DASK, 6305 sayılı Kanun kapsamında sigortacılık ve reasürans faaliyeti yürüten kamu tüzel kişiliği bulunan bir kurumdur⁶⁶¹. Hukuki niteliğine bakıldığında DASK, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu md. 3’te öngörülen usule göre kurulmuş bir sigorta şirketi değildir⁶⁶². Buna karşılık, 6305 sayılı Kanun md. 7’ye göre zorunlu deprem sigortaları yalnızca DASK tarafından verilmektedir⁶⁶³. 6305 sayılı Kanun md. 7/2’de

⁶⁶⁰ Aynı yönde bir başka karar için bkz. *Leonberger v. Missouri United School Insurance Council*, 501 S.W.3d 1 (2016), <https://cite.case.law/sw3d/501/1/>.

⁶⁶¹ Sigorta hukukunda kamu kurumlarının rol alması, diğer bir ifadeyle kamu sigorta şirketlerinin bulunması tartışmalı bir konudur. Devletin belli durumlarda sigorta teminatı sağlamasının faydalı ve gerekli olduğu ifade edildiği gibi, devlet müdahalesinin sigortacılık faaliyetinin gelişmesine engel olabileceği de ifade edilmektedir, bkz. Ali Bozer, “Zorunlu Deprem Sigortası,” *BATİDER* 21, no. 1, (2001): 248; Yongalık, “Zorunlu,” 155-156.

⁶⁶² Bu durumun, Türk hukukunda sigorta hukukunun temel prensipleriyle uyumlu olmadığı yönünde eleştiri için bkz. Şaban Kayıhan, “Zorunlu Deprem Sigortası,” *AÜEHFD* 8, no. 1-2 (2004): 504-505.

⁶⁶³ Sigorta hukukunda aracılık faaliyetleri esas olarak sigorta acentesi ve brokerlar aracılığı ile yürütülmektedir. Ancak 6305 sayılı Kanun kapsamında sigorta şirketleri de DASK adına sigorta sözleşmesi yapabilmektedir. Güncel yetkili sigorta şirketleri için bkz. <https://dask.gov.tr/tr/yetkili-sigorta-sirketleri>. Bu düzenlemenin sigorta hukuku sistemine uygun olmadığı yönünde ayrıca bkz. Bozer, “Deprem Sigortası,” 250. İlgili sözleşmeler 6305 sayılı Kanun md. 13 kapsamında hazırlanan

DASK'ın hem sigorta hem reasürans teminatı verebileceği açıkça öngörülmektedir. Bu nedenle, DASK'ın sağladığı sigorta teminatından doğan rizikoyu bir sigorta veya reasürans şirketine sigortalatması reasürans sözleşmesi niteliğinde görülmelidir. Benzer şekilde, 5363 sayılı Kanun kapsamında faaliyet yürüten Tarım Sigortaları Havuzu, bu kanun kapsamına giren sigorta türleri yönünden münhasır yetkiye sahip bir tüzel kişiliktir⁶⁶⁴. Tarım Sigortaları Havuzu da 5684 sayılı Kanun md. 3'teki usule göre kurulmuş bir sigorta şirketi değildir. Ancak Tarım Sigortaları Havuzu'nun işlemlerinin sigortacılık faaliyeti olduğu, üstlendiği riskler için reasürans teminatı alabileceği (5363 sayılı Kanun md. 15) açıkça öngörülmektedir. Bu nedenle, reasürans sözleşmesinde sedanın mutlaka yerel mevzuata göre kurulmuş özel bir sigorta şirketi niteliğinde olması gerekli değildir⁶⁶⁵.

Reasürans sözleşmesi yönünden değerlendirilmesi gereken bir diğer hukuki işlem, sigortacının kendi faaliyetlerine ilişkin aldığı teminatlardır. Bu teminatlar, teminat bonoları ve yöneticilerine ilişkin sorumluluk sigortalarıdır. Şirketlerin teminat bonusu almasının gerekçesi vergisel yükümlülüklerden kaçınmak olabilmektedir⁶⁶⁶. *Travellers Casualty & Surety Co of Europe Ltd v. Commissioners of Customs and Excise* davasında⁶⁶⁷, sigorta şirketlerinin yaptıkları sigorta sözleşmeleri için diğer sigorta şirketlerinden aldıkları teminat bonoları reasürans sözleşmesi olarak nitelendirilmiştir. Kanaatimizce, sedanın vergisel veya diğer yükümlülüklerden kaçınmak amacıyla yapmış olsa da sigorta sözleşmelerine ilişkin sorumluluğunu konu edinen ve tarafların gerçek iradeleri değerlendirildiğinde sigorta sözleşmesi olarak nitelendirilecek hukuki işlemler reasürans niteliğindedir. Sigorta şirketinin yöneticilerinin sorumluluk sigortası ise,

standart sözleşmeler olup sözleşmelerin tarafı DASK'tır. Diğer bir ifadeyle, sigorta şirketleri sözleşmeleri kendi adlarına yapmamaktadırlar. Bu nedenle, DASK poliçeleri, aracısı sigorta şirketi de olsa sigorta sözleşmesi niteliğindedirler; reasürans olarak nitelendirilemezler.

⁶⁶⁴ Sigorta hukukunda aracılık faaliyetleri esas olarak sigorta acentesi ve brokerlar aracılığı ile yürütülmektedir. Ancak 5363 sayılı Kanun kapsamında sigorta şirketleri Havuz adına sigorta sözleşmesi yapabilmektedirler. Bu sözleşmeler, aracısı sigorta şirketi de olsa, Havuzun sigortacı olduğu sigorta sözleşmesi niteliğinde olup reasürans olarak nitelendirilemezler.

⁶⁶⁵ PRICL Project Group, (*PRICL*), 22; Yongalık, "Zorunlu," 155.

⁶⁶⁶ Merkin, *Colinvaux's*, 920-921, dn. 45.

⁶⁶⁷ *Travellers Casualty & Surety Co of Europe Ltd v. Commissioners of Customs and Excise* [2006] Lloyd's Rep. I.R. 63, <https://uk.westlaw.com/Document/IA58673F0E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

reasürans niteliğinde değildir⁶⁶⁸. Çünkü, yönetilerin sorumluluk sigortası, yöneticilerin kusurlarıyla şirkete verdikleri zararları teminat altına almaktadır. Yöneticiler, sigorta şirketinin taraf olduğu bir sigorta sözleşmesine ilişkin kusurları nedeniyle zarara neden olsa da ilgili sorumluluk sigortasının reasürans niteliği taşımadığı kanaatindeyiz. Çünkü yöneticilerin sorumluluk sigortasında teminat altına alınan menfaat, şirketin sigorta sözleşmeleri nedeniyle üstlendiği sorumluluk değil, şirketin genel durumu ve menfaatidir.

Reasürans niteliğini taşıyıp taşımadığı değerlendirilmesi gereken bir diğer işlem *Lloyd's Merkez Fonudur (Lloyd's Central Fund)*. Bu uygulamaya göre, *Lloyd's*'ta faaliyet gösteren sendikalar, prim gelirlerinin belli bir yüzdesini (%0.35) *Lloyd's Merkez Fonuna* devretmektedirler. Bu ödeme karşılığında, *Lloyd's* sendikanın tasfiye hâline girmesi durumunda sigortalılarına borcunu ödemektedir⁶⁶⁹. Kanaatimizce, bu durumda, sedan sigorta poliçelerinden doğan sorumluluğunu tasfiye riskine karşı reasür etmektedir ve ilgili işlem reasürans sözleşmesi niteliği taşımaktadır. Bu durum, aynı zamanda sedanın sigorta poliçesindeki rizikolar ile reasürans sözleşmesindeki rizikonun aynı olmasının gerekmediğini göstermektedir.

Reasürans sözleşmeleri açısından değerlendirilmesi gereken bir diğer işlem, devletin sağladığı teminat desteğinin reasürans niteliğinde olup olmadığıdır. Diğer bir ifadeyle, reasürans sözleşmesinde reasürör bir devlet olabilir mi? Bu olasılıkla kastedilen, devlet veya kamu kurumu aracılığı ile kurulan reasürans şirketleri değildir. Bir reasürans şirketinin reasürans teminatı sağlaması açısından özel veya kamu sermayesiyle kurulması önem arz etmez. Değerlendirilmesi gereken husus bizzat devlet tüzel kişiliğinin bir sigorta şirketine reasürans teminatı sağlamasıdır. Kanaatimizce, sigortacılık mevzuatına göre kurulmayan ancak yasa ile bu yetkiye sahip kurum ve kuruluşlar sedan sıfatı ile reasürans sözleşmesinin tarafı olabildiği gibi, devlet tüzel kişiliğinin reasürör sıfatıyla reasürans sözleşmesi yapması mümkündür⁶⁷⁰. Bu nedenle, bir sigorta şirketine sigorta

⁶⁶⁸ Heiss ve Mönnich, “§5 Rückversicherung,” 155.

⁶⁶⁹ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 55, Nr. 2.014.

⁶⁷⁰ Aynı yönde bkz. 3780 sayılı Kanun md. 13/VII, RG. 26.01.1940, S. 4417. Örnek uygulama için ayrıca bkz. <https://orym.com.tr/ozel-risk-rusya-ukrayna-krizi>.

sözleşmeleri nedeniyle doğacak sorumluluğuna ilişkin teminatın devlet tüzel kişiliği tarafından sağlanması işlemin reasürans sözleşmesi olarak nitelendirilmesine engel değildir.

Devletin reasürans teminatı sağlamaı özellikle istisnai ve olağanüstü rizikolarda görülmekte olup⁶⁷¹ hem Türk hukukunda hem de diğer hukuk düzenlerinde uygulamasına rastlanmaktadır⁶⁷². Türk hukukunda Devletin reasürans teminatı sağlamaı açısından 5684 sayılı Kanun md. 33A⁶⁷³, 6305 sayılı Kanun md. 8 ve 5363 sayılı Kanun md. 16 örnek gösterilebilir. 5684 sayılı Kanun md. 33A'ya göre, “*sigorta veya reasürans teminatı bulunamayan ya da teminat sağlanmasında güçlük bulunan riskler, nükleer riskler gibi özellik arz eden riskler ile sigorta edilmesinde kamu yararı bulunan riskler için teminat sağlama, sigorta veya reasürans havuzları kurma veya kurulmasını koordine etme amacıyla*” tüzel kişiliği haiz Özel Riskler Yönetim Merkezi kurulmuştur. Bu maddede Özel Riskler Yönetim Merkezi'nin sağladığı teminatlar yönünden Devlet tarafından reasürans desteği verilebileceği öngörülmektedir⁶⁷⁴. Bir diğer düzenleme olan 6305 sayılı Kanun md. 8'e

⁶⁷¹ Günümüzde ayrıca *malpraktis*, tarım sigortaları, terör riski sigortaları, kamulaştırma vb. birçok alanda devlet reasüransı uygulamasının bulunduğu belirtilmektedir, bkz. He, “Government-Sponsored Reinsurance,” 308-309.

⁶⁷² He, “Government-Sponsored Reinsurance,” 292; Hall, “Government-Sponsored Reinsurance,” 469.

⁶⁷³ Örnek olarak bkz. *Devlet Destekli Ticari Alacak Sigortası Sistemine Devlet Tarafından Taahhüt Edilecek Reasürans Desteğine Dair Karar* (Karar Sayısı: 6189), RG. 08.10.2022, S. 31977.

⁶⁷⁴ 5684 sayılı Kanun md. 33A/2'ye göre, Özel Riskler Yönetim Merkezi'ne sağlanacak Devlet reasürans desteğinin prim karşılığı olmadan da verilebileceği öngörülmektedir. Kanaatimizce, 5684 sayılı Kanun md. 33A kapsamında sağlanacak reasürans için yetkili kurum açısından ilgili maddede uyumsuzluk bulunmaktadır. 5684 sayılı Kanun md. 33A/2'de Özel Riskler Yönetim Merkezi'nin kapsamına girecek risklerin SEDDK'nın önerisi üzerine Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından belirleneceği, bu risklere karşı Özel Riskler Yönetim Merkezi'ne sağlanacak Devlet reasürans desteğinin ise, SEDDK'nın teklifi ve Hazine ve Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine Cumhurbaşkanlığı kararı ile verileceği düzenlenmektedir. Buna karşılık, 5684 sayılı Kanun md. 33A/10'da “*Terör, savaş hâli, doğal afetler ve benzeri olağanüstü durumlarda, yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı sağlanamaması ya da sağlanmasında güçlük bulunması ve Cumhurbaşkanlığının gerekli görmesi hâlinde, sivil hava ve deniz ulaşım araçları için, Hazine ve Maliye Bakanlığınca sigorta veya reasürans teminatı sağlanmasına karar vermeye Hazine ve Maliye Bakanı yetkili*” kılınmıştır. Oysa md. 33A/10'da belirtilen riskler md. 33A/1 gereği Özel Riskler Yönetim Merkezi'nin faaliyet alanında olacak risk türleridir. Örneğin, Ukrayna-Rusya savaşı nedeniyle reasürans teminatı sağlanmasında güçlük bulunan Karadeniz Bölgesi'nde taşımacılık yapan deniz ulaşım araçları için reasürans teminatı sağlanması, Özel Riskler Yönetim Merkezi'nin faaliyet kapsamına alındığında, deniz ulaşım araçları yönünden sağlanacak reasürans Devlet desteğinin md. 33A/2'ye göre Hazine ve Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine

göre, DASK tarafından üstlenilen “*riskler için ulusal ve uluslararası piyasalardan uygun koşullarda yeterli koruma sağlanamaması hâlinde, Cumhurbaşkanınca belirlenecek kısmının uygun bir bedel karşılığında Devlet tarafından taahhüt edilmesine karar*” verilebilmektedir⁶⁷⁵. Diğer bir ifadeyle, DASK üstlendiği riskler için gerekli reasürans teminatını sağlayamaması hâlinde bu teminatın bir prim karşılığında Devlet tarafından taahhüt edileceği ifade edilmektedir. Yine 5363 sayılı Kanun md. 16’da Tarım Sigortaları Havuzu “*tarafından üstlenilen risklerin transferi amacıyla ulusal ve uluslararası piyasadan sağlanan korumanın yeterli bulunmaması hâlinde Cumhurbaşkanınca belirlenecek kısmın Devlet tarafından taahhüt edileceği*” öngörülmektedir⁶⁷⁶.

Reasürans sözleşmeleri açısından bir başka değerlendirilecek husus, Türk hukukundaki Güvence Hesabı kurumudur⁶⁷⁷. 5684 sayılı Kanun md. 14’e göre kurulan Güvence Hesabı, bu maddede belirtilen zorunlu sigortalara ilişkin ortaya çıkan zararları belli koşullarda ödemektedir. Güvence Hesabı’nın bu zararları tazmini karşılığında, sigorta şirketleri, Güvence Hesabı kapsamına giren zorunlu sigortalara ilişkin sigorta ettirenlerin ödedikleri primin %2’siyle, zorunlu sigortalardan elde ettiği toplam prim gelirinin %1’ini Güvence Hesabı’na ödemelidir. Sigorta şirketlerinin Güvence Hesabı’na ödedikleri prim miktarı, yalnızca kendileri veya sigortalıları tarafından verilecek rizikolara karşılık gelmemektedir. Bu nedenle, sigorta şirketleri ile Güvence Hesabı arasındaki ilişkinin doğrudan bir reasürans sözleşmesi olduğu söylenemez. Ancak Güvence Hesabı tarafından ödeme yapılmasını gerektiren durumlardan ikisinin reasürans açısından incelenmesi gerekmektedir. Bunlar, sigorta şirketlerinin mali durumunun zayıflaması nedeniyle ruhsatının iptali veya iflas etmesi ile uluslararası motorlu taşıtlar sigortası (yeşil kart)

Cumhurbaşkanı kararıyla mı, md. 33A/10’a göre, Cumhurbaşkanlığının gerekli görmesi hâlinde Hazine ve Maliye Bakanı kararıyla mı verileceği belirsizdir. Bununla birlikte, uygulamada söz konusu reasürans teminatı doğrudan Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından sağlanmıştır. Özel Riskler Yönetim Merkezi ise ilgili rizikolara karşı teminat sağlamak için değil, Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından sağlanan teminat için gerekli işlemleri yapmakla yetkilendirilmiştir, bkz. <https://orym.com.tr/ozel-risk-rusya-ukrayna-krizi>.

⁶⁷⁵ Bu yönde verilmiş örnek Cumhurbaşkanlığı kararı için bkz. 3180 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı, RG. 05.11.2020, S. 31295.

⁶⁷⁶ Örnek olarak bkz. *Tarım Sigortaları Havuzuna Devlet Tarafından Taahhüt Edilecek Hasar Fazlası Desteğine İlişkin Karar* (Karar Sayısı: 5480), RG. 21.04.2022, S. 31816.

⁶⁷⁷ Bkz. <https://www.guvencehesabi.org.tr/Tanitim.aspx>.

kapsamında Türkiye Motorlu Taşıt Bürosu'nun ödeme yapmasını gerektiren durumlardır. Kanaatimizce, yukarıdaki *Lloyd's* örneğinde olduğu gibi, 5684 sayılı Kanun md. 14/2-(c) kapsamında, sedanın ruhsat iptali veya iflası nedeniyle Güvence Hesabı'nın rizikoyu üstlenmesi bir reasürans niteliği taşımaktadır. Buna karşılık, uluslararası motorlu taşıt sigortası (yeşil kart) uygulaması motorlu taşıtların sigortalandığı ülke sınırları dışında seyahatini ve gerçekleşen kazalardaki sorumluluğunun tazmin edilmesini kolaylaştıran bir prosedürdür. Bu kapsamda, uluslararası motorlu taşıt sigortacısı ile Güvence Hesabı arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmamaktadır. Bu nedenle, ilgili işlemin reasürans niteliğinde olmadığı kanaatindeyiz.

Reasürans niteliğine sahip olup olmaması açısından incelenmesi gereken bir diğer düzenleme, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu md. 98 hükmüdür⁶⁷⁸. Bu düzenlemeye göre, Sosyal Güvenlik Kurumu, sosyal güvencesi olup olmadığına bakılmaksızın trafik kazaları sebebiyle kazazedeler için yapılan sağlık hizmet giderlerini karşılamaktadır. Bu durum nedeniyle sağlık teminatı sağlayan sigorta şirketleri, Hazine Müsteşarlığı'nca belirlenen prim miktarını⁶⁷⁹ Sosyal Güvenlik Kurumu'na ödemelidir. Sigorta şirketinin, Sosyal Güvenlik Kurumu'na primini ödemesiyle, ilgili sağlık teminatına ilişkin yükümlülüğü sona ermektedir. Kanaatimizce, düzenlemede sigorta şirketinin yükümlülüğünün sona ereceği öngörüldüğü için, sigorta şirketi ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasındaki işlem reasürans sözleşmesi niteliğinde değildir. İşlemin hukuki niteliği yönünden ise sigorta şirketinin sigortalısının sosyal güvencesinin olup olmamasına göre bir ayrıma gidilmelidir. Eğer sigortacının sigortalısı 5510 sayılı Kanun kapsamında genel sağlık sigortalısı değilse, sigortacının sigorta sözleşmesinden doğan sorumluluğunu 2918 sayılı Kanun'a göre zorunlu olarak devrettiği ve sigorta şirketi ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında borcun (portföy) devri ilişkisinin olduğu kabul edilmelidir. Ancak sigortacının sigortalısı aynı zamanda genel sağlık sigortalısı ise, çifte

⁶⁷⁸ RG. 18.10.1983, S. 18195.

⁶⁷⁹ Bu konuda ayrıca bkz. *Trafik Kazaları Nedeniyle İlgililere Sunulan Sağlık Hizmet Bedellerinin Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik* md. 5, 5A, RG. 27.08.2011, S. 28038.

sigorta ilişkisinin bulunduğu ve bu durumun TTK md. 1467'deki genel kural yerine 2918 sayılı Kanun md. 98'de özel olarak düzenlendiği kabul edilmelidir⁶⁸⁰.

Reasürans niteliği açısından üzerinde durulması gereken bir diğer düzenleme, DASK, Tarım Sigortaları Havuzu ve Özel Riskler Yönetim Merkezi'nin işletilmesine ilişkin hükümlerdir. 6305 sayılı Kanun md. 6'ya göre DASK'ın sigortacılık işlemleri "teknik işletici" sıfatıyla⁶⁸¹ ilgili maddede belirtilen özelliklere sahip bir sigorta veya reasürans şirketi tarafından⁶⁸²; Tarım Sigortaları Havuzu 5363 sayılı Kanun md. 9'a göre, havuza katılan sigorta şirketlerinin kurduğu bir şirket⁶⁸³ tarafından; Özel Riskler Yönetim Merkezi 5684 sayılı Kanun md. 33A/3'e göre, bir kamu sigorta veya reasürans şirketi tarafından yönetilmektedir. Bu hükümlerin niteliği incelendiğinde DASK, Tarım Sigortaları Havuzu ve Özel Riskler Yönetim Merkezi'nin sigorta ve reasürans faaliyetlerini yetkilendirilen şirketlerin yürüttüğü görülmektedir. Kanaatimizce, sigortacılık faaliyetleri DASK ve Tarım Sigortaları Havuzu'nun temel faaliyeti ve kurulma gerekçesi olduğu için ilgili işlemlerin bir başka şirkete yaptırılmasına ilişkin sözleşme hizmet satın alma (*outsourc*e) olarak değerlendirilemez. Özel Riskler Yönetim Merkezi, Havuz ve DASK'ın işletilmelerine ilişkin sözleşmeler sui generis bir yapıya sahip olup⁶⁸⁴ TTK md. 195/1-(b) bağlamında bir hâkimiyet ilişkisi kurmaktadır⁶⁸⁵. Ancak Özel Riskler Yönetim Merkezi, DASK ve Tarım Sigortaları Havuzu'nun işletici

⁶⁸⁰ 2918 sayılı Kanun'da Sosyal Güvenlik Kurumu'na primin ödenmesiyle sigorta şirketinin ilgili teminatlar yönünden sorumluluğun sona ereceği düzenlenmektedir. Halbuki TTK md. 1467'ye göre sigorta şirketinin sigorta bedellerinin toplamına göre, sigorta ettiği bedel oranında sorumlu olması gerekirdi.

⁶⁸¹ Öğretide, ilgili sigorta faaliyetinde özel şirketlerin yetkisinin bulunmadığı ve DASK'ın tek yetkili olduğu öngörülürken, DASK'ın özel bir şirket tarafından faaliyetinin yürütüleceğinin öngörülmesi haklı olarak eleştirilmektedir, bkz. Bozer, "Deprem Sigortası," 249. DASK'ın sigortacılık faaliyetine ilişkin "teknik işler" kavramının kullanılmasının isabetli olmadığı yönündeki eleştiri için ayrıca bkz. Yongalık, "Zorunlu," 154, dn. 18.

⁶⁸² Günümüzde DASK'ın teknik işleticisi bir kamu reasürans şirketi olan Türk Reasürans A.Ş.'dir.

⁶⁸³ Söz konusu şirket Tarım Sigortaları Havuz İşletmesi A.Ş.'dir, bkz. <https://www.tarsim.gov.tr/pages/aboutUs/kurum-hakkinda.jsp>.

⁶⁸⁴ DASK'ın kamu tüzel kişiliğine sahip olduğu 6305 sayılı Kanun'da açıkça öngörülürken, Havuz ve Özel Riskler Yönetim Merkezi'nin tüzel kişiliklerinin "kamu" tüzel kişiliği olduğu ilgili mevzuatta belirtilmemektedir. Kurumların temel faaliyet alanı ve düzenleme gerekçelerini oluşturan konuları içeren "işletme" sözleşmelerinin gerek idare hukuku gerek borçlar hukuku açısından bir sınıflandırmaya tâbi tutulamayacağı kanaatindeyiz.

⁶⁸⁵ Bu nedenle, şirketler topluluğuna ilişkin hükümler kapsamında sigorta alacaklılarının yönetici şirketlere dava açabilmeleri mümkündür.

şirketlerle aralarındaki yönetime ilişkin sözleşme reasürans olarak nitelendirilemez. Çünkü bu kurumların faaliyetlerinin yönetilmesine ilişkin sözleşmelerde bir risk transferi bulunmamaktadır.

1.6. UYGULANACAK HUKUK

1.6.1. Genel Olarak

Sözleşme şartlarının sonuçları, tarafların hak ve borçlarının kapsamı sözleşmenin tâbi olduğu hukuka göre değişiklik gösterebilmektedir⁶⁸⁶. Bu nedenle, sözleşmenin hangi ülkenin hukukuna göre yorumlanacağı reasürans sözleşmeleri açısından önem arz etmektedir. Reasürans sözleşmeleri uluslararası niteliğe sahip olduğu için genellikle yabancılik unsuru içermektedir. Bu durum, tarafların hak ve borçlarının tespiti ile uyuşmazlıkların çözümünde hangi hukukun esas alınacağını belirleme konusunda taraflara takdir hakkı verebilmektedir⁶⁸⁷. Taraflar, tâbi oldukları hukukun izin verdiği ölçüde⁶⁸⁸, sözleşmeye hangi hukukun uygulanacağını belirleyebilmektedirler⁶⁸⁹. Türk hukukunda, reasürans sözleşmesi yapan bir tarafın Türk hukukundan başka bir hukukun sözleşmeye uygulanacağını belirleyebilmesi, 5718 sayılı Kanun'daki şartlara göre mümkündür. Reasürans sözleşmesinde Türk hukukunun veya uygulanacak hukukun, yetkili mahkemenin tespiti uluslararası özel hukukun ve ayrı bir incelemenin konusu olup

⁶⁸⁶ Merkin, *Colinvaux's*, 140, Nr. 2.204. Ayrıca bkz. Wasa International Insurance Company Limited v. Lexington Insurance Company [2009] Lloyd's Rep. I.R. 675, <https://uk.westlaw.com/Document/ID76492107D7D11DE8013EC861A6B9FF1/View/FullText.html>.

⁶⁸⁷ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 196. Ayrıca bkz. Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts md. 2, <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=135>.

⁶⁸⁸ Tarafların tâbi olduğu hukuka göre, sözleşmenin tâbi olacağı hukuku belirleme yetkisinin olmayabileceği yönünde bkz. Heiss, "Contract Certainty," 95.

⁶⁸⁹ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 144, Nr. 4.025. Reasürans sözleşmelerinde genellikle uygulanacak hukuka ilişkin özel bir hüküm öngörülmediği ve bu durumun belirsizliğe neden olduğu yönünde ayrıca bkz. John Milligan-Whyte ve Mary Cannon Veed, "Bermudian, English and American Reinsurance Arbitration Law and Practice and Alternative Dispute Resolution Methods," *Tort & Insurance Law Journal* 25, no. 1 (1989): 130.

bu tezin kapsamı dışındadır⁶⁹⁰. Bu başlık altında sözleşmenin yorumlanmasının veya uyuşmazlığın giderilmesinin Türk hukukuna tâbi olduğu durumlarda, hangi hukuki düzenlemelerin esas alınacağı üzerinde durulmaktadır. Bu kapsamda, değerlendirme yapılması gereken hususlara ilişkin karşılaştırmalı hukuktaki uygulamalara da yol göstermesi açısından değinilmektedir.

1.6.2. Kanuni Düzenlemeler Yönünden

Sigorta sözleşmeleri önemi ve niteliği gereği birçok ülke tarafından özel olarak düzenlenmiştir. Bu kapsamda, sigorta sözleşmelerinin ve sigortacılık faaliyetlerinin belirlenen ilkelere ve emredici hükümlere uygun olması gerekmektedir. Örneğin, TTK md. 1452, 1486 ve 1520’de, sigorta sözleşmeleri için belirlenen emredici hükümlere aykırı sigorta sözleşmelerinin geçersiz olacağı öngörülmektedir. Buna karşılık, reasürans sözleşmeleri yönünden gerek Türk hukukunda gerek diğer ülkelerin hukuk düzenlerinde çok fazla özel düzenlemenin bulunmadığı görülmektedir⁶⁹¹.

Reasürans sözleşmeleri de bir sigorta sözleşmesi niteliğinde olduğu için reasürans sözleşmelerinin sigorta sözleşmelerine ilişkin ilkelere ve emredici hükümlere uygun olması aranır mı? Bunun yanı sıra, reasürans sözleşmelerinde hüküm bulunmayan hâllerde, tamamlayıcı kurallara göre hüküm verilebilir mi? Bu konuda karşılaştırmalı hukukta özel düzenlemelerin olduğu görülmektedir. Örneğin, Kıta Avrupası hukuk

⁶⁹⁰ Bu konularda detaylı bilgi için bkz. Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 182, Nr. 7.18-19, 187, Nr. 7.36; Merkin, *Colinvaux’s*, 79, Nr. 2.056; Carter, *Reinsurance*, 149; Rodger, “Jurisdiction,” 386; Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 246; Raymond Cox, “Choice of Law: New York and English Approaches to Insurance and Reinsurance Contracts,” iç. *Research Handbook On International Insurance Law And Regulation*, ed. Julian Burling, Kevin Lazarus (Northampton: Edward Elgar, 2012), 210-211; Christian Oetiker ve David Jenny, “Rückversicherungsschiedsgerichte - Ist Billig und Schnell auch Gut?,” *Haftung und Versicherung (HAVE) / Responsabilité et Assurances (REAS)* (2007): 337 vd., <https://www.swisslex.ch/de/doc/essay/c9edf597-cb42-403a-af31-5c9dda1ce5ff>; Selahattin Kaya, *Yabancı Unsurlu Sigorta Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk* (İstanbul: On İki Levha, 2016). Ayrıca bkz. *Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A41980A0934>; “Law Applicable to International Contracts,” University of Cologne, <http://translex.uni-koeln.de/971000/law-applicable-to-international-contracts/>.

⁶⁹¹ Cerini, “Duties and Remedies,” 23; Bork, *Tension of Reinsurance*, 365.

sisteminde yer alan ülkelerin birçoğunda⁶⁹² ve Avustralya Sigorta Sözleşmeleri Kanunu md. 9'da⁶⁹³ sigorta sözleşmelerine ilişkin düzenlemelerin reasürans sözleşmelerine uygulanmayacağı açıkça öngörülmektedir⁶⁹⁴. Bu düzenlemelere, genel olarak, sigorta sözleşmesindeki hükümlerin sigortalıyı korumak amacıyla kabul edildiği; sedanın da sigortacı sıfatına sahip olması nedeniyle korunmasına ihtiyaç görülmemesi gerekçe gösterilmektedir⁶⁹⁵. Buna göre, reasürans sözleşmesinin tâbi olduğu hukukta açık bir hüküm bulunması hâlinde, sigorta sözleşmesine ilişkin hükümlerin reasürans için bağlayıcı olmadığı söylenebilir. Açık bir düzenleme bulunmayan hâllerde ise, iki farklı görüş bulunmaktadır. İlk görüşe göre, sigorta sözleşmeleri için öngörülen hükümler

⁶⁹² Helmut Heiss, "The Principles of Reinsurance Contract Law: an Optional Instrument of Transnational Reinsurance Law," *Uniform Law Review* 25, no. 1 (2020): 7, dn. 43, 11, dn. 70, doi: 10.1093/ulr/unaa002. Örnek olarak ayrıca bkz. İsviçre Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (*Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag*) md. 101, https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/24/719_735_717/de; Almanya Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (*Versicherungsvertragsgesetz*) md. 209, https://www.gesetze-im-internet.de/vvg_2008/_209.html; Fransa Sigorta Kanunu (*Code des assurances*) md. L111-1, https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000024376802 md. 1; Avusturya Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (*Versicherungsvertragsgesetz*) md. 186, https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/1959_2_0/1959_2_0.pdf; İsveç Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (*Försäkringsavtalslag* (2005:104)) md. 1, <https://lagen.nu/2005:104>; Danimarka Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (*LBK nr 1237 af 09/11/2015 Bekendtgørelse af lov om forsikringsaftaler*) md. 1, <https://www.retsinformation.dk/eli/lta/2015/1237#:~:text=%C2%A7%2016.,tegnat%20for%20den%20forl%C3%B8bne%20tid>; Finlandiya Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (*Lag om försäkringsavtal*, 28.6.1994/543) md. 1.1, [https://finlex.fi/sv/laki/ajantasa/1994/19940543?search\[type\]=pika&search\[pika\]=f%C3%B8rs%C3%A4kringsavtal](https://finlex.fi/sv/laki/ajantasa/1994/19940543?search[type]=pika&search[pika]=f%C3%B8rs%C3%A4kringsavtal); Norveç Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (*Lov om forsikringsavtaler* (forsikringsavtaleloven), LOV-1989-06-16-69) md. 1, <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1989-06-16-69>; Lüksemburg Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (*Loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance*) md. 4/4, <https://data.legilux.public.lu/filestore/eli/etat/leg/loi/1997/07/27/n10/jo/fr/html/eli-etat-leg-loi-1997-07-27-n10-jo-fr.html.html#1-1-4-1-3-9>; Lihtenştayn Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (*Versicherungsvertragsgesetz*) md. 62, <https://www.gesetze.li/konso/2001.128>; Belçika Sigorta Kanunu (*Loi relative aux assurances du 4 avril 2014*) md. 54, https://etaamb.openjustice.be/fr/loi-du-04-avril-2014_n2014011239.html; Hollanda Medeni Kanunu (*Nieuw Burgerlijk Wetboek Boek 7 titel 7 Verzekering*) md. 7/927, <https://wetten.overheid.nl/BWBR0005290/2022-10-01>.

⁶⁹³ *Insurance Contracts Act 1984*, <https://www.legislation.gov.au/Details/C2022C00015>.

⁶⁹⁴ Öğretide, TTK'nın kabul sürecinde sigorta sözleşmesine ilişkin hükümlerin reasüransa uygulanmayacağına yönelik hüküm eklenmesinin tavsiye edildiği, ancak bu tavsiyenin dikkate alınmadığı belirtilmektedir, bkz. Samim Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 55.

⁶⁹⁵ Klimke, Prölss ve Martin, "§ 209 Rückversicherung," Nr. 1.

reasürans sözleşmelerine de uygulanmaktadır⁶⁹⁶. İngiltere⁶⁹⁷, Yeni Zelanda⁶⁹⁸ ve Güney Kore⁶⁹⁹, de bu yaklaşımın benimsendiği görülmektedir. Sigorta hükümlerinin reasüransa uygulanması açısından ise, hükümlerin doğrudan uygulanacağı⁷⁰⁰ veya kıyasen uygulanacağı⁷⁰¹ yönünde iki farklı yaklaşım bulunmaktadır. Diğer görüş ise, uygulamada sigorta sözleşmesine ilişkin hükümlerin reasürans için de uygulandığını ancak bu uygulamanın hatalı olduğunu belirtmektedir. Bu görüşe göre, reasürans sözleşmelerinde her iki taraf da sigortacı sıfatını taşıdığı için uzman ve eşit konumdadırlar⁷⁰². Bu nedenle, sigortacı karşısında daha zayıf konumda olan sigortalıyı korumaya yönelik hükümlerin reasürans için uygulanmasına gerek bulunmamaktadır⁷⁰³.

⁶⁹⁶ Jing, *Chinese Insurance*, 728.

⁶⁹⁷ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 146, Nr. 4.028, 345, Nr. 6.018, 860, Nr. 13.099; Merkin, *Colinvaux's*, 340, Nr. 7.060.

⁶⁹⁸ Merkin, *Colinvaux's*, 1086, Nr. 18.011. Yeni Zelanda'da sigortanın reasüransı kapsadığı ve reasüransa yönelik özel hüküm bulunmadıkça veya aksine bir düzenleme öngörülmedikçe sigorta mevzuatının reasüransa uygulanacağı yönünde kararlar için ayrıca bkz. *Ruscoe and Thorn v. Canterbury Policy Holders* [2011] NZHC 2113, <https://nz.vlex.com/vid/d-i-ruscoe-and-792850473>; *New Zealand Local Authority Protection Programme Disaster Fund v. The New India Assurance Co Ltd* [2013] N.Z.H.C. 1327, <https://nz.vlex.com/vid/new-zealand-local-authority-792858513>.

⁶⁹⁹ Park, *South Korea*, 293, Nr. 940.

⁷⁰⁰ İngiltere'de 2015 tarihli *Insurance Act*'in kabulü sürecinde sigortanın tanımı ile dürüst davranma yükümlüne ilişkin hükümlere reasürans sözleşmesinin eklenmesine yönelik öneri, sigortanın tanımının reasüransı da kapsadığı ve kanunun reasürans sözleşmelerine de uygulanacağı gerekçesiyle reddedilmiştir, bkz. Merkin, *Colinvaux's*, 340, Nr. 7.060, 1085, dn. 20.

⁷⁰¹ Güney Kore'de reasüransa ilişkin özel hükümlerin bulunmadığı, sigortaya ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağı yönünde bkz. Park, *South Korea*, 293, Nr. 940. Kıyasen uygulamanın hangi ölçüde gerçekleşmesi gerektiğinin belirsiz olduğu yönünde eleştiri için bkz. Heiss, "Optional Instrument," 7. Alman hukukunda mevzuattaki açık hüküm nedeniyle sigorta hükümlerinin kıyasen reasüransa uygulanamayacağı yönünde ayrıca bkz. Klimke, Prölss ve Martin, "§ 209 Rückversicherung," Nr. 3b; Langheid, Wandt ve Looschelders, "209 Rückversicherung," Nr. 34; Looschelders, "Grundfragen," 2; Schwepcke, "110. Rückversicherungsvertragsrecht," Nr. 12-16.

⁷⁰² Heiss, "Optional Instrument," 11; Bork ve Wandt, "Der moderne Guidon de la Mer," 1114.

⁷⁰³ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 71; Merkin ve Mendelowitz, "Reinsurance," 148, dn. 19; Thomas, "Utmost Good Faith," 1554, 1597; Zuckerman, "Reinsurance," Nr. 31.11; Echarti ve Labes, "§ 209 Rückversicherung," 3, Nr. 2. Uygulamada bu görüş yönünde karar olduğu gibi aksi yönde verilmiş karar da bulunmaktadır. *California Capital Insurance Company v. Maiden Reinsurance North America, Inc.* davasında sigorta hukukundaki ilkelerin reasürans sözleşmesine uygulanmayacağı yönünde karar verilirken; *National Union Fire Ins. Co. of Pittsburgh, Pa. v. American Re-Insurance Co.* davasında sigortalı lehine yorum ilkesinden hareketle sözleşme hükümleri yorumlanmış ve reasürör aleyhine hüküm verilmiştir. Kararlar için bkz. *California Capital Insurance Company v. Maiden Reinsurance North America, Inc.*, 472 F. Supp. 3d 754 (C.D. Cal. 2020), <https://www.westlaw.com/Document/I615be260733811e1b7f1fa376fa842de/View/FullText.html?tr>

Türk hukukunda, sigorta sözleşmelerine ilişkin hükümlerin reasürans için geçerli olup olmadığı mevzuatta açıkça düzenlenmemiştir. Diğer bir ifadeyle, sigorta sözleşmesine ilişkin hükümlerin reasürans sözleşmelerine uygulanmayacağı mevzuatta öngörülmemektedir⁷⁰⁴. Uygulamada, sigorta sözleşmelerine ilişkin emredici hükümlerin reasürans sözleşmelerine uygulanacağı yönünde kararlar bulunmaktadır⁷⁰⁵. Öğretide de sigorta sözleşmelerine ilişkin ilkelerin reasürans sözleşmeleri için geçerli olduğu ifade edilmektedir⁷⁰⁶. Ancak uygulanacak sigorta hükümleri açısından aynı yaklaşımın benimsenmediği görülmektedir. Bir görüşe göre, sigorta sözleşmesine ilişkin hükümlerin ayırım yapılmaksızın reasürans sözleşmelerine uygulanması isabetli değildir⁷⁰⁷. Bu yaklaşım doğrultusunda sigorta sözleşmelerine ilişkin belirli hükümlerin özel olarak reasürans için de uygulanabileceği öğretide belirtilmektedir. Örneğin, zamanaşımına⁷⁰⁸, beyan ve bildirim yükümüne ilişkin hükümlerin⁷⁰⁹ reasürans sözleşmelerine de uygulanacağı ifade edilmektedir. Ancak bu durumda da hangi hükümlerin uygulanacağı ve hangilerinin uygulanmayacağı konusunda bir belirsizlik ortaya çıkmaktadır.

Bir görüşe göre, reasürans sözleşmeleri açısından bir istisna getirilmesi önerilmekle birlikte, TTK'daki sigortaya ilişkin emredici hükümlerin reasürans sözleşmeleri için de geçerli olduğu belirtilmektedir⁷¹⁰. Çünkü TTK'da reasürans sözleşmeleri açısından istisnai bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Özellikle, TTK md. 1450'de sosyal sigortalar açısından TTK hükümlerinin kural olarak uygulanmayacağına ilişkin bir hükme yer

[ansitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I270e8bb06f0311d9bd09d9bdc1d194d4/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); National Union Fire Ins. Co. of Pittsburgh, Pa. v. American Re-Insurance Co., 2005 WL 147296, at 2 (S.D. N.Y. 2005), [https://www.westlaw.com/Document/I270e8bb06f0311d9bd09d9bdc1d194d4/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I270e8bb06f0311d9bd09d9bdc1d194d4/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁷⁰⁴ Ünan, ayrıca reasüransın sigorta sözleşmelerine ilişkin TTK hükümlerine bağlı kılınmasını TTK'nın en hatalı hükümlerinden biri olarak değerlendirmektedir, bkz. Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 46.

⁷⁰⁵ Örnek karar için bkz. Y. 11. HD. 05.10.2017, E. 2016/8924, K. 2017/5110: “TTK'da yer alan bütün emredici hükümler ve anlaşmada aksi öngörülmüş olmadıkça TTK'daki bütün yedek hukuk hükümleri taraflar arasındaki hukuki ilişki bakımından da geçerli olacaktır.”

⁷⁰⁶ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 134; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 3. Karşılaştırmalı hukukta aynı yönde bkz. Klimke, Prölss ve Martin, “§ 209 Rückversicherung,” Nr. 3b.

⁷⁰⁷ Atabek, *Reasürans*, 56.

⁷⁰⁸ Atabek, *Reasürans*, 68, 114.

⁷⁰⁹ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 231.

⁷¹⁰ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 201; Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 46.

verilmişken, reasürans sözleşmeleri açısından aynı istisnaya yer verilmediği dikkate alındığında, bu görüşün isabetli olduğu düşünülebilir.

Kanaatimizce, sigorta sözleşmelerine ilişkin düzenlemelerin doğrudan reasürans sözleşmelerine uygulanacağı söylenemez. Örneğin, 5684 sayılı Kanun md. 15'e göre, *“Türkiye’de yerleşik kişiler, Türkiye’deki sigortalananabilir menfaatlerini, Türkiye’de faaliyette bulunan sigorta şirketlerine yaptırmak zorundadır”*. Bu konuda getirilen istisnalar arasında reasürans sözleşmesine yer verilmemiştir. Ancak reasürans sözleşmeleri, rizikonun yayılması amacı doğrultusunda uluslararası niteliği gereği sıklıkla yabancı reasürans şirketleriyle yapılmaktadır. Bu durum, Türkiye’deki reasürans faaliyetleri açısından da geçerlidir. Bu nedenle, söz konusu hükmün reasürans sözleşmeleri açısından uygulanabilirliği mümkün değildir⁷¹¹.

Sigorta mevzuatına ilişkin bütün emredici hükümlerin reasürans açısından geçerli olmayacağı belirtilmelidir⁷¹². Çünkü reasürans sözleşmesi özel bir sigorta sözleşmesi niteliği taşımaktadır. Bu nedenle, TTK’da can veya zarar sigortalarına ilişkin bölümlerde özel olarak öngörülmüş emredici hükümler reasürans açısından uygulama alanına sahip değildir⁷¹³. Benzer şekilde, reasürans sözleşmesinin tarafları tacir olduğu için ve sigortalanan menfaat sedana ait olduğu için tüketici mevzuatında yer alan ve sigorta sözleşmelerine uygulanan emredici hükümlerin de reasürans sözleşmeleri açısından uygulanabilirliği söz konusu değildir⁷¹⁴. Sonuç olarak reasürans sözleşmelerine uygulanabilirliği değerlendirilmesi gereken emredici hükümler, sigortaya ilişkin TTK

⁷¹¹ Aynı yönde bkz. Atamer, “Deniz Sigortası,” 255-256.

⁷¹² 6762 sayılı eTTK kapsamında aynı yönde bkz. Atabek, *Reasürans*, 68.

⁷¹³ TTK gerekçesinde reasüransın genel hükümler başlığı altında düzenlenme sebebi olarak bütün sigortalara ilişkin olduğu, bu nedenle 6762 sayılı eTTK’da olduğu gibi mal sigortalarının altında düzenlenmediği belirtilmektedir. Kanaatimizce bu durum, reasüransın bu sözleşme türlerinden ayrıldığını ve bu sözleşme türlerine ilişkin emredici hükümlerin reasürans sözleşmelerine uygulanmayacağını göstermektedir.

⁷¹⁴ Uygulamada aynı yönde yargı kararları için bkz. Unigard Sec. Ins. Co. v. North River Ins. Co., 4 F.3d 1049, 1993 U.S. App. LEXIS 23388 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 9, 1993, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-D0B0-003B-P42M-00000-00&context=1516831>.

altıncı kitap birinci kısımda düzenlenen genel hükümler ile 5684 sayılı Kanun md. 11 vd. kabul edilen düzenlemelerdir.

TTK md. 1401-1452 arasında düzenlenen emredici hükümlerin temel amacı sigortacı karşısında zayıf görülen sigortalıyı korumaktır. Örneğin, TTK md. 1426’da sigortacının, sigortalı tarafından rizikonun, tazminatın veya bedel ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi amacıyla yapılan makul giderleri ödeyeceği; md. 1452’de ise bu hükmün sigortalı aleyhine değiştirilemeyeceği ifade edilmektedir. Oysa reasürans sözleşmelerinde her iki taraf da sigortacılık alanında faaliyette bulunan tacir sıfatını haiz, sigortacılık alanında nitelikli bir bilgi birikimine sahip kimselerdir⁷¹⁵. Taraflar söz konusu masrafların nasıl giderileceğini serbestçe belirleyebilirler. Bu nedenle, TTK md. 1401-1452 arasında düzenlenen ve sigortalıyı korumak amacıyla emredici hüküm olarak belirlenen düzenlemelerin reasürans sözleşmeleri açısından bağlayıcı olmadığı kanaatindeyiz⁷¹⁶. Bu görüşün iki farklı gerekçeyle kabul edilmesi mümkündür. İlk olarak, TTK md. 1401-1452 arasındaki sigortalıyı korumayı amaçlayan emredici düzenlemelerin amaçsal yorumu yapılabilir. Bu durumda, reasürans sözleşmeleri açısından kanundaki düzenlemenin kapsamının amacını aştığı, diğer bir ifadeyle, örtülü boşluk bulunduğu görülmektedir. Bu sorun, örtülü boşluklardaki amaca uygun sınırlama ilkesi doğrultusunda ilgili düzenlemelerin reasürans sözleşmeleri yönünden uygulanmaması şeklinde çözülebilir. İkinci gerekçe ise, TTK md. 1403’te yer alan “dilediği şartlarla” ifadesinin, söz konusu emredici koruyucu hükümlere bir istisna getirdiği şeklinde yorumlanmasıdır. Bu durumda, TTK md. 1403 hükmü, tüm sigorta sözleşmeleri için öngörülen ilgili kısımdaki emredici koruyucu hükümlere göre özel kanun hükmü olarak değerlendirilebilir⁷¹⁷. Bu durumda, TTK md. 1403 diğer emredici hükümlere göre daha özel kanun niteliğinde

⁷¹⁵ Atabek, *Reasürans*, 67, 97.

⁷¹⁶ Sigorta sözleşmelerine ilişkin hükümlerin reasürans sözleşmelerine uygulanmamasının, reasüransın sigorta sözleşmesi niteliğini etkilemediği, sigorta sözleşmeleri açısından söz konusu hükümlerin kabul edilme amacının sigortalıyı korumak olduğu, ancak reasürans sözleşmeleri açısından böyle bir ihtiyacın bulunmadığı yönünde bkz. Atabek, *Reasürans*, 64.

⁷¹⁷ Aynı yönde bkz. Yıldırım, *Sigortacının Koruma*, 19-20.

olduğu için ilgili emredici hükümlerin uygulanmayacağı kabul edilebilir⁷¹⁸. Son olarak, TTK md. 1450 hükmüne reasürans sözleşmeleri de dâhil edilerek, söz konusu tereddütlerin kanuni bir düzenleme ile açıkça giderilmesi mümkündür⁷¹⁹.

TTK'da yer alan ve emredici bir kural olarak öngörülen zamanaşımına ilişkin kuralın reasürans sözleşmeleri açısından uygulanabilirliği ayrıca değerlendirilmelidir. TTK md. 1420'de sigorta sözleşmelerinde uygulanacak zamanaşımı süreleri belirlenmiştir. Düzenlemede, sigorta sözleşmelerine ilişkin diğer kanuni düzenlemeler istisna tutulmuş, TTK md. 1452'de ise, tarafların sözleşme ile zamanaşımını değiştirmeye ilişkin şartlarının geçersiz olduğu belirtilmiştir. Diğer bir ifadeyle, sigorta sözleşmeleri açısından TTK md. 1420'de yer alan zamanaşımı sürelerine ancak kanunla istisna getirilebilmektedir. TTK md. 1452'nin madde başlığı “koruyucu hükümler” olarak adlandırıldığı ve TTK md. 1534'te kenar başlıkları kanun metnine dâhil kabul edildiği için, TTK md. 1452 nedeniyle TTK md. 1420 hükmü reasürans sözleşmeleri açısından emredici hüküm niteliği taşımamaktadır. Çünkü reasürans sözleşmelerinde her iki taraf da sigortacı ve tacir sıfatlarını haizdir. Bu nedenle, TTK md. 1452'nin reasürans sözleşmeleri açısından bağlayıcı olmadığı kanaatindeyiz. Bununla birlikte, TTK md. 6'da ticari hükümler koyan kanunlarda öngörülen zamanaşımı sürelerinin, kanunda aksine düzenleme yoksa, sözleşme ile değiştirilemeyeceği öngörülmektedir. Diğer bir ifadeyle, ticari hükümlere ilişkin kanunlarda yer alan zamanaşımı süreleri, kural olarak emredici niteliktedir. TTK md. 1420'de taraflara sigorta sözleşmelerinde zamanaşımı yönünden bir irade serbestisi tanınmamıştır. Bu nedenle, uyuşmazlığa Türk hukukunun uygulanacağı reasürans sözleşmelerinde tarafların zamanaşımı sürelerini belirleme noktasında irade serbestisi bulunmamaktadır. Sonuç olarak, zamanaşımına ilişkin TTK

⁷¹⁸ Aksi yönde görüş için bkz. Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 47; Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt VII, 162. Yazara göre, reasüransın sigorta mevzuatındaki emredici hükümlerden muaf olması için açık bir yasal düzenlemeye ihtiyaç bulunmaktadır, bkz. Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 48.

⁷¹⁹ Öğretide, TTK'nın yasalaşma sürecinde sigorta sözleşmesine ilişkin hükümlerin reasüransa uygulanmayacağına yönelik bir hüküm eklenmesi tavsiye edildiği, ancak bu tavsiyenin dikkate alınmadığı belirtilmektedir, bkz. Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 55.

md. 1420 hükmü, TTK md. 6 nedeniyle reasürans sözleşmeleri açısından emredici nitelikte olup taraflar için bağlayıcıdır⁷²⁰.

TTK md. 1401-1452 arasında sigortalıyı koruyan emredici hükümlerin yanı sıra, objektif nitelik taşıyan tamamlayıcı kuralların olduğu görülmektedir. Örneğin, TTK md. 1410'da sigorta süresi, md. 1411'de sigorta dönemine ilişkin düzenleme bulunmaktadır. Kanaatimizce, tarafların bu konuda reasürans sözleşmesinde bir anlaşmaya varmadığı durumlarda söz konusu kurallar reasürans sözleşmeleri açısından dikkate alınabilir.

Son olarak, TTK md. 1403 hükmünün değerlendirilmesi gerekmektedir. TTK md. 1403'e göre, sigorta şirketleri, *dilediği şartlarla*, reasürans sözleşmesi yapabilmektedirler. Kanun'da yer alan "dilediği şartlarla" ifadesinin kapsamını belirlemek gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle, TTK md. 1403 hükmünde yer alan "dilediği şartlarla" ifadesinin reasürans sözleşmeleri yönünden sigorta mevzuatına ilişkin bütün emredici hükümlere istisna getirdiği kabul edilebilir mi? Örneğin, her iki tarafın da Türk olduğu bir reasürans sözleşmesinde TTK md. 1403 hükmü nedeniyle sigorta sözleşmelerine ilişkin hükümlerin doğrudan uygulanamayacağı söylenebilir mi? Kanaatimizce, TTK md. 1403 hükmünde yer alan "dilediği şartlarla" ifadesi mümkün olduğu ölçüde geniş yorumlanmalıdır⁷²¹. Türkiye'nin taraf olduğu OECD tarafından kabul edilen *Twenty Insurance Guidelines for Economies in Transition*'da yer alan, reasüransın uluslararasılaştırılması ve serbestiyetinin teşvik edilmesi esasları da bu yorumu desteklemektedir⁷²².

⁷²⁰ Aynı yönde bkz. Atamer, "Zarar Sigortalıları," 42; Tekin Memiş, "Türk Ticaret Kanunu'nun 1264'üncü Maddesinin Kapsamı ile İlgili Yargıtay Kararları ve Değerlendirilmesi," *AÜEHFD* 7, no. 1-2 (2003): 466.

⁷²¹ Öğretide bir görüşe göre reasüransın TBK'daki genel hükümlere tâbi olması yeterlidir, bkz. Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt VII, 162.

⁷²² Bkz. OECD, *Insurance Guidelines for Economies in Transition*, md. 4, <https://www.oecd.org/finance/insurance/insuranceguidelinesforeconomiesintransition.htm>.

1.6.3. Ticari Örf ve Âdet Kuralları Yönünden

Ticari ilişkilerde ve ticari uyuşmazlıkların çözümünde ticari örf ve âdet kurallarının önemli bir yeri bulunmaktadır. Özellikle, reasürans sözleşmelerinde sözleşme metinlerinin kısa ve öz niteliğe sahip olması, sözleşmenin yorumlanması ve boşlukların doldurulmasında ticari örf âdetlerin esas alınmasını gerektirebilmektedir⁷²³. Ayrıca, tarafların uygulanacak hukuku belirleme yetkilerinin olduğu durumlarda, uyuşmazlığın ticari örf âdet kurallarına göre çözülmesini kararlaştırmaları mümkündür⁷²⁴. Son olarak, Türk hukukunda, ticari uyuşmazlıkların çözümünde ticari örf ve âdet kurallarına genel hükümlerden önce başvurulmaktadır⁷²⁵. Bu nedenle, reasürans sözleşmelerine ilişkin ticari örf ve âdet kurallarının bulunup bulunmadığı veya ticari örf ve âdet kurallarının kapsamı incelenmesi gereken bir husustur.

Reasürans sözleşmeleri genellikle uluslararası bir niteliğe sahip olduğu için öncelikle uluslararası uygulamada mevcut bir örf ve âdet kuralının bulunup bulunmadığı

⁷²³ Hoffman, “Custom and Usage,” 2. Ticari örf ve âdet kurallarının yanı sıra, teamüllerin de uyuşmazlık çözümünde esas alınması mümkündür. Bu konuda ABD’de örnek bir uyuşmazlık yaşanmıştır. ABD *Royal Ins. Co. (U.K.) Ltd. v. Ideal Mut. Ins. Co.* uyuşmazlığında, reasürans sözleşmesindeki muafiyete ilişkin kayıta yer alan bir virgülün anlamı konusunda uyuşmazlık yaşanmıştır. Havacılık sigortalarındaki teamüle göre “*bailment*” ve “*lease*” durumları sigorta teminatı kapsamında kabul edilirken “*bailment lease*” teminat dışı bırakılmaktadır. Uyuşmazlık konusu poliçede muafiyet kısmında “*bailment, lease*” yazıldığı tespit edilmiştir. Poliçedeki muafiyetin kapsamı, teamül esas alınarak çözülmüştür, bkz. *Royal Ins. Co. v. Ideal Mut. Ins. Co.*, 649 F. Supp. 130, 1986 U.S. Dist. LEXIS 27439 (United States District Court for the Eastern District of Pennsylvania March 31, 1986), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-B8M0-0039-R4PV-00000-00&context=1516831>.

⁷²⁴ Hoffman, “Custom and Usage,” 3. Ayrıca bkz. Andreas Meidell, “Aggregation of COVID-related Claims in Reinsurance,” <https://www.thommessen.no/en/news/aggregation-of-covid-related-claims-in-reinsurance>.

⁷²⁵ Öğretide bir görüşe göre, TTK md. 1451’de yer alan “Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde sigorta sözleşmesi hakkında Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.” hükmü nedeniyle sigorta sözleşmelerine ticari örf ve âdet kurallarından önce TBK’nın uygulanması gerekmektedir. Bu kapsamda, TTK md. 1451 hükmü, ticari örf ve âdet kurallarının genel hükümlerden önce uygulanacağını öngören TTK md. 1/2’ye istisna getirmektedir, bkz. Muhammed Sulu, “Ticaret Hukukunun Kaynağı Olarak Ticari Örf ve Âdet Üzerine Bazı Değerlendirmeler,” *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 9, no. 1 (2022): 228, dn. 51. TTK md. 1451’de yer alan “bu Kanunda” ifadesi ve TTK md. 1451’in gerekçesi dikkate alındığında bu görüşün isabetli olmadığı kanaatindeyiz. Kanunun lafzı ve gerekçesi açıkça TTK hükümlerinin TBK hükümlerinden önce uygulanacağını öngörmektedir. TTK md. 1451’in düzenlenme şekline yönelik eleştiri için ayrıca bkz. Ünân, *Altuncı Kitap*, Cilt I, 553.

değerlendirilmelidir. Öğretide, reasürans sözleşmeleri yönünden uluslararası nitelikte bir örf âdet kuralından veya teamülden bahsedilemeyeceği ifade edilmektedir⁷²⁶. Çünkü ulusal hukukların birbirinden farklı yapıya sahip olmaları ve sözleşme özgürlüğünün bir sonucu olarak reasürans sözleşmelerine ilişkin uygulamalar yeknesak bir nitelik taşımamaktadır⁷²⁷.

Ticari örf ve âdet kuralları ülkeden ülkeye değişebilmektedir⁷²⁸. Ayrıca, ulusal hukuk düzenlerinde de ticari örf ve âdet kuralları yönünden daha yerel kurallar söz konusu olabilmektedir⁷²⁹. Ticari örf ve âdet kurallarının tespiti ilgili ülkedeki usule göre gerçekleştirilmektedir⁷³⁰. Türk hukukunda ticari örf ve âdet kurallarının tespitine yönelik usul kapsamında⁷³¹ reasürans sözleşmeleri için belirlenmiş bir örf ve âdet kuralının bulunmadığı görülmektedir.

1.6.4. Milletlerarası Tahkimde Yedek Hukuk Kuralları “Soft Law” Yönünden

1.6.4.1. Genel Olarak

Uluslararası ticaretin yaygınlaşması ve serbestleşmesi amacına yönelik pek çok uluslararası metin bulunmaktadır⁷³². Bu hukuki metinlerin bir kısmı uluslararası anlaşma

⁷²⁶ Schulte, *Rückversicherung*, 192-193; Hoffman, “Custom and Usage,” 74, dn. 314; Kuitunen, “Principles of Reinsurance,” 48-49.

⁷²⁷ Schulte, *Rückversicherung*, 1.

⁷²⁸ Hoffman, “Custom and Usage,” 79; PRICL Project Group, (*PRICL*), 3. Ticari örf âdet kurallarındaki farklılığın kavramlarda da ortaya çıkabileceği, aynı kavramın farklı şekilde yorumlanabileceği yönünde ayrıca bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 3; Heiss, “Optional Instrument,” 6, 8; Heiss, “Contract Certainty,” 98.

⁷²⁹ Kuitunen, “Principles of Reinsurance,” 49; Hoffman, “Custom and Usage,” 19.

⁷³⁰ *Common Law* sisteminde ticari örf âdet ve teamülün unsurları hakkında bilgi için bkz. Hoffman, “Custom and Usage,” 33 vd. ABD’de ticari örf ve âdetin belirlenmesi yöntemi ve doğruluğu bakımından bir belirsizlik olduğu, örf ve âdetin tespitine yönelik delil incelemesinin yetersiz olduğu yönünde bkz. Hoffman, “Custom and Usage,” 4 vd.

⁷³¹ 5174 sayılı *Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu* md. 12. Tespit ve ilan edilmiş ticari örf ve âdetlere ilişkin ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. <http://sanayi.tobb.org.tr/orf1.php>.

⁷³² Reasürans sözleşmeleri açısından örnek olarak bkz. *Bilateral Agreement between the European Union and the United States of America on Prudential Measures Regarding Insurance and Reinsurance*, U.S. DEPT OF TREASURY (Jan. 13, 2017), <https://eur-lex.europa.eu/legal->

niteliğine sahip olup tarafları hukuki açıdan bağlarken, bazı hukuki metinler ilgililer açısından doğrudan bağlayıcı nitelik taşımazlar. İş birliği, standart belirleme gibi amaçlarla hazırlanan ve taraflar veya ilgilileri için doğrudan bağlayıcı nitelik taşımayan bu kurallar “*soft law*” olarak tanımlanmaktadır⁷³³.

Reasürans sözleşmeleri yönünden uluslararası standart ve ilkelerin oluşturulması ilk kez UNIDROIT bünyesinde 1935-1936 yıllarında başlatılmış ancak dönemin siyasi koşulları nedeniyle bu proje başarılı olamamıştır⁷³⁴. Günümüzde, reasürans sözleşmeleri yönünden “*soft law*” niteliği taşıyan bir düzenleme olarak “Reasürans Sözleşmesi Hukuku İlkeleri” (*Principles of Reinsurance Contract Law-PRICL*)⁷³⁵ örnek gösterilebilir⁷³⁶. Bu ilkeler, uluslararası nitelik taşıyan reasürans sözleşmeleri için doğrudan bağlayıcı değildir⁷³⁷. Ancak taraflar PRICL’in kendileri açısından bağlayıcı olacağını kararlaştırabilmektedirler⁷³⁸.

1.6.4.2. Reasürans Sözleşmesi Hukuku İlkeleri (*PRICL*)

Reasürans sözleşmesinin uluslararası niteliğine karşın, uluslararası nitelikte bir hukuki düzenlemenin bulunmaması⁷³⁹, ticari örf ve âdet kurallarının yeknesak olmaması reasürans

[content/GA/TXT/?uri=CELEX:22017A1006\(01\); AB 25.02.1964 tarih ve 64/225/AET sayılı Direktif \(mülga\), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=CELEX%3A31964L0225>.](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=CELEX%3A31964L0225)

⁷³³ “Soft Law,” OECD, <https://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/irc10.htm>.

⁷³⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 2; Heiss, “Optional Instrument,” 3; Heiss, “Contract Certainty,” 102; Witthoff, “Reinsurer’s Perspective,” 63. Aynı yönde ayrıca bkz. Pfeiffer, *Einführung*, 17.

⁷³⁵ Öğretide projenin adının “Reasürans Sözleşme Yasası İlkeleri” ve “Reasürans Sözleşmesi Hukuku İlkeleri” şeklinde çevrildiği görülmüştür. Kanaatimizce, “Reasürans Sözleşmesi Hukuku İlkeleri” proje metinlerinin *soft law* niteliği ve lafzı esas alındığında daha isabetlidir. Öneriler yönünden sırasıyla bkz. Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 239; Samim Ünan, <https://www.ius.uzh.ch/dam/jcr:4b2fe2d2-3b39-4db2-a1f4-f7f8c6dbf306/PRICL%20in%20Turkish.pdf>.

⁷³⁶ PRICL Project Group, (*PRICL*), 5; Bork ve Wandt, “Der moderne Guidon de la Mer,” 1116.

⁷³⁷ PRICL’in icrailik yönünden *de lege* etkisinin bulunmadığı *de facto* niteliğe sahip olduğu, ulusal, uluslararası veya ulusüstü bir nitelikte hazırlanmadığı yönünde bkz. Heiss, “Optional Instrument,” 9-10.

⁷³⁸ PRICL Project Group, (*PRICL*), 5, 10; Heiss, “Optional Instrument,” 14. Taraflar ulusal bir hukuk düzeninin kuralları yerine *soft law* kuralların uyumsuzluğun çözümü için uygulanacağını öngörebilirler. Bu durumda, sözleşmenin tâbi olduğu hukukta yer alan emredici kurallar uygulanmaya devam eder, bkz. Heiss, “Optional Instrument,” 12-13.

⁷³⁹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 9.

uygulamasında belirsizliklere neden olmaktadır⁷⁴⁰. Ayrıca reasürans faaliyetlerinin denetlenebilmesi açısından sözleşmelerde bir uyum ve standartlaşmanın olmasına ihtiyaç duyulmaktadır⁷⁴¹. Bu hukuki belirsizliğin azaltılması ve reasürans sözleşmelerine ilişkin yeknesak bir hukuk oluşturulması amacıyla 2016 yılında uluslararası kuruluşların, akademisyenlerin ve uygulayıcıların iş birliği içinde PRICL projesi başlatılmıştır⁷⁴². Proje kapsamında, reasürans uygulamasında önem arz eden hususlarda kurallar belirlenmektedir. Ayrıca bu kuralların uygulamasına yönelik açıklamalarda bulunmaktadır.

Reasürans sözleşmelerinde taraflar PRICL hükümlerini iki farklı şekilde kabul edebilirler. İlk olarak, bu ilkelerin taraflar arasındaki uyuşmazlıkların çözümünde uygulanacak hukuk olarak benimsenmesi mümkündür⁷⁴³. Tarafların uygulanacak hukuku belirleme yetkilerinin olduğu durumda, ulusal bir hukuk yerine “*soft law*” olarak PRICL’in uygulanacağına karar vermeleri mümkündür. Bu durumda, sözleşmenin tâbi olduğu hukukun kamu düzenini ilgilendiren emredici hükümleri dışındaki hukuk kuralları uyuşmazlık açısından dikkate alınmaz⁷⁴⁴. Ancak tarafların sözleşmenin tâbi olduğu hukuk ile birlikte PRICL’in uygulanacağına karar vermeleri de mümkündür⁷⁴⁵. Bu durumda her iki mevzuat da uyuşmazlığın çözümünde birlikte dikkate alınır. Bu olasılıkta, PRICL

⁷⁴⁰ Heiss, “Optional Instrument,” 16; Kuitunen, “Principles of Reinsurance,” 47.

⁷⁴¹ Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 52.

⁷⁴² Projenin niteliği ve önemi itibarıyla reasürans hukuku alanında *Guidon de la mer* olarak görüldüğü yönünde bkz. Bork ve Wandt, “Der moderne Guidon de la Mer,” 1114. Proje ve tarihçesine ilişkin detaylı bilgi için ayrıca bkz. <https://www.ius.uzh.ch/de/research/projects/pricl/whoweare.html>.

⁷⁴³ Heiss, “Optional Instrument,” 14. PRICL hükümleri hazırlanırken reasürans uygulaması esas alındığı için taraflarca kararlaştırılmamış olsa bile, PRICL hükümlerinin ulusal hukukun yorumlanmasında ve tamamlanmasında dikkate alınabileceği ifade edilmektedir, bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 8. Bu yönde yargı kararı için ayrıca bkz. Andreas Meidell, “Aggregation of COVID-related Claims in Reinsurance,” <https://www.thommessen.no/en/news/aggregation-of-covid-related-claims-in-reinsurance>.

⁷⁴⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 9.

⁷⁴⁵ Tarafların uyuşmazlık çözümü için birden fazla hukuk düzeninin mevzuatının esas alınacağını öngörebildikleri, bu durumun “*floating choice of law*” olarak adlandırıldığı yönünde bkz. Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 183, Nr. 7.21. Bu konuda örnek bir reasürans uyuşmazlığı için ayrıca bkz. Heath Lambert Ltd v. Sociedad de Corretaje de Seguros [2004] 1 Lloyd's Rep. 495, <https://uk.westlaw.com/Document/IBC0606E0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

hükümleri ilgili hukukun emredici hükümlerinden sonra fakat yedek hukuk kurallarından önce uygulanır⁷⁴⁶.

Tarafların PRICL hükümlerini kabul edebilecekleri ikinci seçenek, bu ilkeleri reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline getirmeleridir⁷⁴⁷. Diğer bir ifadeyle, taraflar, PRICL hükümlerini reasürans sözleşmesinin maddeleri olarak kabul edebilmektedirler. Tarafların PRICL hükümlerini sözleşmenin bir parçası hâline getirmeleri için reasürans sözleşmesinin uluslararası bir niteliğe sahip olması gerekmez⁷⁴⁸. Diğer bir ifadeyle, yabancılik unsurunun bulunmadığı reasürans sözleşmelerinde de sözleşme özgürlüğü kapsamında taraflar PRICL’ı sözleşme hükümleri olarak benimseyebilmektedirler. Bu durumda da PRICL hükümleri sözleşmenin tâbi olduğu hukukun emredici hükümlerinden sonra fakat yedek hukuk kurallarından önce dikkate alınmaktadır⁷⁴⁹.

⁷⁴⁶ Heiss, “Optional Instrument,” 13.

⁷⁴⁷ PRICL Project Group, (**PRICL**), 10; Heiss, “Optional Instrument,” 1.

⁷⁴⁸ PRICL Project Group, (**PRICL**), 9.

⁷⁴⁹ Heiss, “Optional Instrument,” 13.

2. BÖLÜM

REASÜRANS SÖZLEŞMELERİNİN YAPISI

2.1. SÖZLEŞMENİN TARAFLARI

2.1.1. Sedan

Sedan, sigorta veya reasürans sözleşmesi kapsamında sorumluluk üstlenen sigorta veya reasürans şirkettir. Sigortacılık ve reasürans faaliyetine ilişkin yetkilendirme her ülkenin iç hukukuna göre belirlenir. Türk hukukunda ruhsat alınmaksızın sigortacılık faaliyeti yapılamamaktadır. Yetkisiz kişilerin yaptığı sözleşmeler ise sigorta sözleşmesi olarak kabul edilmemekte; kumar ve bahis işlemlerine ilişkin TBK md. 604-605 hükümlerine tâbi olmaktadır. Bu nedenle, reasürans sözleşmesinde reasür eden tarafın sigorta işlemi yapmaya yetkisinin bulunması gerekmektedir⁷⁵⁰. Türk hukuku açısından bu hususta *Sigortacılık Kapsamında Değerlendirilecek Faaliyetler ve Mesafeli Akdedilen Sigorta Sözleşmeleri Hakkında Yönetmelik* md. 7 hükmü dikkate alınmalıdır. Bu maddeye göre, sigortacılık faaliyeti, sigorta şirketleri, sigorta teminatı veren emeklilik şirketleri, reasürans şirketleri ve özel kanunları gereği sigortacılık yapan kişi ve kurumlar tarafından yapılabilmektedir. Buna göre, Türk hukukunda sigorta ve reasürans şirketlerinin yanı sıra, sigorta teminatı veren emeklilik şirketleri ve özel kanunları gereği sigortacılık yapan kişi ve kurumlar da sedan sıfatıyla reasürans sözleşmesine taraf olabilmektedirler⁷⁵¹.

⁷⁵⁰ Sedanın özel sigorta şirketi olmasının gerekmediği sosyal sigortacıların da sedan olarak reasürans sözleşmesi yapabileceği yönünde bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 22.

⁷⁵¹ Örnek olarak bkz. Başlık 2.5.4.3.

2.1.2. Reasürör

Reasürans sözleşmelerinde reasürör kural olarak bir sigorta veya reasürans şirkettir⁷⁵². Ancak ilgili ülkede özel kanun hükümleri gereği kamu kurumlarının veya devlet tüzel kişiliğinin de reasürans teminatı vermesi mümkündür.

Sözleşme özgürlüğünün bir sonucu olarak sedanın reasürans sözleşmesi yapabileceği kişi yönünden bir sınırlama bulunmamaktadır⁷⁵³. Türk hukuku bakımından TTK md. 1403'te yer alan dilediği şartlarla ifadesi, sedan şirkete reasürans sözleşmesi yapacağı reasürörü serbestçe belirleme yetkisi vermektedir. Ancak, sigortacılık mevzuatı veya özel kanunlarda, sigorta şirketlerinin reasürans sözleşmesi yapacakları şirketler yönünde bir sınırlama öngörülebilmektedir.

Reasürans sözleşmesi yapılabilecek tarafa ilişkin getirilebilecek ilk sınırlama reasürans faaliyetinin ayrı bir ruhsat şartına bağlanmasıdır. Diğer bir ifadeyle, sigortacılık faaliyetinde bulunan şirketlerin reasürans teminatı verebilmesi için ayrı bir ruhsatın bulunması aranabilmektedir. Reasürans sözleşmeleri özel bir sigorta türü olarak görüldüğü için günümüzde yaygın olarak reasürans faaliyeti için ayrı bir ruhsat aranmaktadır⁷⁵⁴. Türk hukukunda da sigorta ve reasürans şirketlerinin reasürans

⁷⁵² Stubbe, "The Future," 218; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 135.

⁷⁵³ Bu kapsamda reasürans şirketinin kooperatif niteliğinde olmasının veya bir şirketler topluluğu bünyesinde yer almasının önem arz etmediği yönünde ayrıca bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 22. Reasüransın uluslararası niteliği nedeniyle, belirli ülkeler yönünden alınan siyasi veya hukuki yaptırım kararlarının bu ülkelerde bulunan reasürör ile yapılan anlaşmaların geçerliliğini etkileyebileceği yönünde ayrıca bkz. Echarti ve Labes, "§ 209 Rückversicherung," 14, Nr. 41.

⁷⁵⁴ Karşılaştırmalı hukukta sigorta ve reasürans şirketlerinin ruhsat başvurusuna ilişkin detaylı bilgi için bkz. Leroy, Posocco ve Sala, "Assurance," Nr. 105; Peter Ch. Hsu ve Daniel Flühmann, "Insurance and Reinsurance in Switzerland: Overview," [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/4-501-3019?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true#co_anchor_a942024](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/4-501-3019?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true#co_anchor_a942024). Ayrıca bkz. İsviçre *Aufsichtsverordnung*, 9.11.2005, https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2005/735/de#annex_1/lvl_d1738e323/lvl_C, <https://www.finma.ch/en/authorisation/insurers/getting-licensed/reinsurance/>; AB 2009/138/EC sayılı Direktif md. 15/5, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32009L0138&qid=1672150068817>; 24.04.2015 tarihli Çin Sigorta Kanunu (*Insurance Law of the People's Republic of China* - 中华人民共和国保险法) md. 96,

faaliyetinde bulunabilmesi için reasürans ruhsatının bulunması gerekmektedir. Reasürans ruhsatı hayat ve hayat dışı sigortalar yönünden ikiye ayrılabilmekte olup⁷⁵⁵, ruhsat başvurusu ve usulü 5684 sayılı Kanun md. 5 ve *Sigorta Şirketleri ve Reasürans Şirketlerinin Kuruluş ve Çalışma Esaslarına İlişkin Yönetmelik* md. 15'e göre gerçekleştirilmektedir⁷⁵⁶.

Sigorta şirketinin reasürans teminatı vermesi için her durumda ilgili ülkede reasürans ruhsatına sahip olmak gerekmez. Bir ülkede reasürans yetkisine sahip olan bir kişinin bir başka ülkede reasürans teminatı verebilmesi mümkündür. Diğer bir ifadeyle, sedan şirketin yalnızca bulunduğu ülkede reasürans ruhsatına sahip kişilerle reasürans sözleşmesi yapması gerekmez. Ancak bu durumda ilgili ülkede sedan şirketin yaptığı reasürans sözleşmesi için yetkili otoriteden izin alması aranabilmektedir⁷⁵⁷. Aynı duruma ilişkin genel uygulama ise, sedan şirketin reasürans sözleşmesi yapabileceği şirketlere yönelik asgari standartlar belirleyen düzenleyici hükümler öngörülmesidir⁷⁵⁸. Türk

https://hk.lexiscn.com/law/content_cnen.php?provider_id=1&isEnglish=Y&origin_id=2574968&eng=1&keyword=cmVpbnN1cmFuY2U=&t_kw=cmVpbnN1cmFuY2U=&prid=c1b5cb10-b387-4cdf-994d-7ea616a92c97&crd=551c1497-bd96-4f90-8273-7aea464b4832, *Order of the China Banking and Insurance Regulatory Commission* [2021] No.8, 21.07.2021, *Administrative Provisions on Reinsurance Business*, md. 26, https://hk.lexiscn.com/law/content_cnen.php?provider_id=1&isEnglish=Y&origin_id=4026140&eng=1&keyword=cmVpbnN1cmFuY2UgKysgY29udHJhY3QscmVpbnN1cmFuY2UsY29udHJhY3QsKys=&t_kw=cmVpbnN1cmFuY2UgKysgY29udHJhY3QscmVpbnN1cmFuY2UsY29udHJhY3QsKys=&prid=783f2d00-3cdb-4fec-9916-49caab161b63&crd=c298f5e1-d183-40c5-819f-8144656138b6.

⁷⁵⁵ Reasürans ruhsatının hayat ve hayat dışı sigortalar olarak ayrıldığı diğer hukuki düzenlemeler için ayrıca bkz. AB 2009/138/EC sayılı Direktif md. 15/5, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32009L0138&qid=1672150068817>; Çin *The Provisions on the Formation of Reinsurance Companies* md. 3 <http://www.lawinfochina.com/display.aspx?lib=law&id=2543&CGid=>.

⁷⁵⁶ Reasürans faaliyeti için gerekli sermaye yeterlilikleri yönünden bkz. <https://www.seddk.gov.tr/upload/Ana%20Sayfa%20g%C3%BCncel/sigorta%20bran%C5%9Flar%C4%B1%20i%C3%A7in%20%C3%B6ng%C3%B6r%C3%BClen%20minimum%20sermaye%20tutarlar%C4%B1na%20ili%C5%9Fkin%202022-2-genelge.pdf>.

⁷⁵⁷ Örnek olarak bkz. Gurley, "Regulation of Reinsurance," 78.

⁷⁵⁸ Konuya ilişkin ABD'deki uygulama için bkz. *Process for Developing and Maintaining the NAIC List of Qualified Jurisdictions*, https://content.naic.org/cmte_e_mrj_wg.htm, <https://content.naic.org/sites/default/files/committee-evaluating-qualified-reciprocal-jurisdictions.pdf>. AB'deki uygulama için bkz. "Reinsurance Regulation," The Reinsurance Association of America, https://www.reinsurance.org/Fundamentals/Reinsurance_Regulation/. İngiltere'deki uygulama için bkz. O'Neill, Woloniecki, Tromans ve Horner, *The Law of Reinsurance*, 1011, Nr. 15.031.

hukukunda sedan şirketin Türkiye’de ruhsat sahibi olmayan bir reasürans şirketiyle sözleşme yapabilmesi mümkündür⁷⁵⁹. Ancak, bu reasürans sözleşmesinin sigortacılık mevzuatı kapsamında reasürans olarak kabul edilebilmesi ve bu kapsamda sedan şirketin teknik ve mali sorumluluğunun azalması için reasürörün belli niteliklere sahip olması gerekmektedir⁷⁶⁰. İlgili reasürans şirketinin bu asgari standartları taşıyamaması hâlinde, sedan şirket sigortacılık mevzuatında kendisi için öngörülen muafiyetlerden yararlanamamaktadır.

Herhangi bir hukuk düzeninde reasürans yetkisi bulunmayan bir şirketle yapılan reasürans sözleşmesinin hukuki sonucu üzerinde ayrıca durulmalıdır. Türk hukukunda yetkisiz kişi ile yapılan sigorta sözleşmesi TBK md. 604-605’te düzenlenen kumar ve bahis hükümlerine tâbi tutulmuştur. Diğer bir ifadeyle, yetkisiz kişi ile yapılan sigorta sözleşmesi eksik borç niteliğindedir. Aynı durum reasürans yetkisi bulunmayan kişi ile yapılan reasürans sözleşmeleri için de söylenebilir mi? Bu konuya ilişkin öğretide, yetkisiz reasürör ile yapılan sözleşmenin hukuken eksik borç niteliğinde olacağı yönünde bir görüş bulunmaktadır⁷⁶¹. Kanaatimizce bu durumda, ikili bir ayrıma gidilmelidir. Eğer

⁷⁵⁹ 5684 sayılı Kanun md. 3/5’e göre, “*yabancı sigorta şirketlerinin ve reasürans şirketlerinin Türkiye’de faaliyet göstermesine ilişkin usûl ve esaslar Cumhurbaşkanlığı tarafından belirlenmektedir*”. Ancak tespit edilebildiği kadarıyla bu hususta bir Cumhurbaşkanlığı veya Bakanlar Kurulu kararı bulunmamaktadır.

⁷⁶⁰ Türk hukukunda 2021 yılına kadar gerekli özelliklere sahip reasürans şirketleri liste hâlinde yayınlanmaktayken (örnek olarak bkz. https://tsb.org.tr/media/attachments/2019-2_say_1_Genelge.pdf), 2021 sonrasında asgari standartlar belirlenip bu standartları taşıyan reasürans şirketleriyle yapılan reasürans sözleşmelerinin mevzuat kapsamında dikkate alınacağı kabul edilmiştir. Sedan şirketlerin reasürans teminatı alabileceği yabancı reasürans şirketlerinin taşıması gereken güncel özellikler yönünden bkz. <https://seddk.gov.tr/upload/Sigortac%C4%B1%C4%B1k%20Mevzuat%C4%B1/Genelge/2021/2021-13-genelge.pdf>. Yabancı reasürörler açısından asgari kriterler başka hukuk düzenlerinde de aranabilmektedir. Örnek olarak bkz. Hindistan *Insurance Regulatory and Development Authority of India Notification*, F. No. IRDAI/Reg/4/151/2018, md. 4, [https://www.irdai.gov.in/ADMINCMS/cms/Uploadedfiles/Regulations/Consolidated/IRDAI%20\(Re-Insurance\)%20Regulations%202018.pdf](https://www.irdai.gov.in/ADMINCMS/cms/Uploadedfiles/Regulations/Consolidated/IRDAI%20(Re-Insurance)%20Regulations%202018.pdf).

⁷⁶¹ Merkin, *Colinvaux’s*, 930-931, Nr. 14.062. Bu konuda İngiliz hukukunda verilmiş örnek yargı kararları için ayrıca bkz. *DR Insurance Co v. Seguros America Banamex* [1993] 1 Lloyd’s Rep. 120, 129, <https://uk.westlaw.com/Document/I9B1BF890E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Phoenix General Insurance Co of Greece SA v. Halvanon Insurance Co Ltd (Also known as: Phoenix General Insurance Co of Greece SA v. Administratia Asigurarilor de Stat)* [1996] 1 Lloyd’s Rep. 345, <https://uk.westlaw.com/Document/IB552A240E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

yetkisiz kişi Türk hukukunda yerleşik bir kişi değilse, TTK md. 1401/2’de Türkiye’de yerleşik olmayan sigorta şirketleriyle kurulan sigorta sözleşmelerinin TBK md. 604-605 kapsamında değerlendirilmeyeceği öngörülmektedir. Bu hüküm kıyasen reasürans sözleşmeleri için de uygulanabilir. Buna göre, yurt dışında yerleşik ve ruhsatı bulunmayan reasürans şirketiyle yapılan sözleşme hukuken geçerlidir. Ancak sigorta şirketi, bu şirketle yaptığı sözleşme nedeniyle sigortacılık mevzuatında kendisine sağlanan imkânlardan yararlanamamaktadır. Reasürörün Türkiye’de yerleşik biri olması hâlinde ise, sözleşmenin iki farklı hukuki sonuca bağlanması gündeme gelebilir. Örneğin, hayat sigortaları alanında faaliyet gösteren ve reasürans yetkisi bulunmayan iki sigorta şirketinden biri diğeriyle reasürans sözleşmesi yapmış olabilir. Bu durumda, ya sözleşmenin TBK md. 604-605’e göre eksik borç niteliğinde olduğu ya da aradaki işlemin “portföy devri” niteliğinde olduğu ve bakan izni bulunmadığı için askıda geçerli olduğu ileri sürülebilir. Kanaatimizce, sözleşme şartlarından taraf iradelerinin reasürans sözleşmesi yapmak olduğu anlaşılmaktaysa ilgili sözleşmenin eksik borç niteliğinde olduğu kabul edilmelidir⁷⁶².

2.2. SÖZLEŞMENİN ŞEKLİ

Reasürans sözleşmeleri, geçmişte bir centilmenlik anlaşması olarak görüldüğü için yazılılık genellikle ikinci planda tutulmuştur⁷⁶³. Örneğin ABD’de reasürans sözleşmelerinin uzun yıllar kokteyl peçetelerine yazılan sözleşmeler olarak kaldığı ifade edilmektedir⁷⁶⁴. İstisnai olarak belli reasürans sözleşmeleri yönünden yazılı şekil şartının

⁷⁶² Bu kapsamda sigorta şirketlerinin gerek yurt içinde gerek yurt dışında bulunan kişilerle yapacakları reasürans sözleşmeleri yönünden tacir sıfatına sahip oldukları ve basiretli davranma yükümlülüklerinin bulunduğu dikkate alınmalıdır. Konuya ilişkin, Çin Sigorta Kanunu (*Insurance Law of the People's Republic of China*) md. 105’te sedanın reasürörü belirlerken basiretli bir şekilde hareket etmesi gerektiği özellikle belirtilmektedir, bkz. Jing, *The Regulation*, 452, 1351; https://hk.lexiscn.com/law/content_cnen.php?provider_id=1&isEnglish=Y&origin_id=2574968&eng=1&keyword=cmVpbnN1cmFuY2U=&t_kw=cmVpbnN1cmFuY2U=&prid=c1b5cb10-b387-4cdf-994d-7ea616a92c97&crid=551c1497-bd96-4f90-8273-7aea464b4832.

⁷⁶³ Magarick ve Brownlee, *Casualty Insurance Claims*, Nr. 45.1; Joyce, *Treatise*, 174-175; Heiss, “Contract Certainty,” 92; Cerini, “Duties and Remedies,” 33; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 5, 14.

⁷⁶⁴ Stephen W. Schwab et al., “Recent Developments in Excess Insurance, Surplus Lines Insurance, and Reinsurance Law,” *Tort Trial & Insurance Practice Law Journal* 39, no. 2 (2004): 398-399.

arandığı düzenlemeler bulunsa da⁷⁶⁵, genel olarak reasürans sözleşmelerine ilişkin ülkelerin yasal düzenlemelerinde şekil şartı aranmamıştır⁷⁶⁶.

Reasürans sözleşmeleri yönünden şekil şartının kural olarak aranmaması nedeniyle reasürans sözleşmelerinin sözlü olarak yapılabileceği belirtilmektedir⁷⁶⁷. Örneğin, *Titanik* gemisinin batmasına ilişkin bir uyuşmazlıkta, geminin battığı ancak bu durumun teyit edilemediği gece sözlü olarak yapılan reasürans sözleşmesinin taraflar için bağlayıcı olduğuna karar verilmiştir⁷⁶⁸. Ancak yakın tarihli bazı kararlarda sözlü şekilde yapılan sözleşmeler reasürans niteliğinde görülmemiştir. Örneğin, *Sphere Drake Insurance Plc v. Denby* uyuşmazlığında⁷⁶⁹, hasar oranı fazlası reasüransına ilişkin reasürörün sözlü beyanının sözleşmenin kurulması için yeterli olmadığına karar verilmiştir⁷⁷⁰. *Sun Life*

⁷⁶⁵ Örneğin İngiltere’de hayat reasüransı (*The Life Assurance Act 1774*, 2) ve deniz reasüransı (*Section 22 of the Marine Insurance Act 1906*) sözleşmelerinin yazılı yapılması aranmıştır, bkz. Carter, **Reinsurance**, 120. İtalya’da bazı reasürans sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması aranmaktadır, bkz. İtalya Medeni Kanunu (Codice civile) md. 1928, https://www.gazzettaufficiale.it/dettaglio/codici/codiceCivile/1928_2_1; Çin Reasürans İşlemlerine İlişkin Yönetmelik md. 16’ya göre sedan ve reasürör poliçenin veya reasürans protokolünün uygun bir zaman içinde imzalanması için gerekli özeni göstermelidir, bkz. *Order of the China Banking and Insurance Regulatory Commission [2021] No.8, 21.07.2021, Administrative Provisions on Reinsurance Business*, https://hk.lexisn.com/law/content_cnen.php?provider_id=1&isEnglish=Y&origin_id=4026140&eng=1&keyword=cmVpbnN1cmFuY2UgKysgY29udHJhY3QscmVpbnN1cmFuY2UsY29udHJhY3QsKys=&t_kw=cmVpbnN1cmFuY2UgKysgY29udHJhY3QscmVpbnN1cmFuY2UsY29udHJhY3QsKys=&prid=783f2d00-3cdb-4fec-9916-49caab161b63&cid=c298f5e1-d183-40c5-819f-8144656138b6.

⁷⁶⁶ Carter, **Reinsurance**, 120; Edelman ve Burns, **Reinsurance**, 29, Nr. 2.12; Looschelders, “Grundfragen,” 4. Bir görüşe göre, ABD’de *Nat’l Ass’n of Ins. Comm’rs, Accounting Practices and Procedures Manual, Statement of Statutory Accounting Principles No. 62* ile reasürans sözleşmeleri için yazılı şekil şartı öngörülmüş olsa da uygulamada bu kurala riayet edilmemiştir. Aynı kurala yönelik aksi yönde görüş ise, söz konusu düzenlemenin reasürans sözleşmelerini kapsamadığını ifade etmektedir, sırasıyla bkz. Schwab et al., “Recent Developments,” 398-399; Vance, “Reinsurance,” 671.

⁷⁶⁷ Hoffman, “Facultative,” 797; Joyce, **Treatise**, 174-175; Looschelders, “Grundfragen,” 4.

⁷⁶⁸ O’Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, **The Law of Reinsurance**, 81-82, Nr. 3.028; Magarick ve Brownlee, **Casualty Insurance Claims**, Nr. 45.1; Gürses, “the Titanic,” 340 vd.

⁷⁶⁹ *Astra SA Insurance and Reinsurance Co v. Sphere Drake Insurance Ltd (formerly Sphere Drake Insurance Plc, Sphere Insurance Plc and Odyssey Re (London) Ltd) [2000] 2 Lloyd’s Rep. 550*, <https://uk.westlaw.com/Document/I685EED41E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

⁷⁷⁰ Noussia, **Reinsurance Arbitrations**, 43.

Assurance Co of Canada v. CX Reinsurance Co Ltd davasında ise⁷⁷¹, reasürans protokolünün olmadığı sözleşme mahkemece “yönetim ve idare sözleşmesi” olarak nitelendirilmiştir⁷⁷². Uygulamada, ispat kolaylığı sağlaması ve söz konusu uyuşmazlıkların yaşanmasından kaçınmak için genellikle sözleşmeler yazılı şekilde yapılmaktadır⁷⁷³.

Yakın zamana kadar reasürans sözleşmelerinde yaygın uygulama olarak reasürans poliçesinden önce reasürans protokolü (*slip*) hazırlandığı⁷⁷⁴ ifade edilmektedir⁷⁷⁵. Reasürans protokolü reasürans sözleşmesine ilişkin temel hususlara yer verilen kısa metinlerden oluşmaktadır⁷⁷⁶. Reasürans protokolünde genellikle sedanın kimliği, reasürans süresi, saklama payı ve teminat miktarı, prim ve komisyon ücreti, riziko, atıf yapılan reasürans sözleşmesi formları, sigorta sözleşmesi hükümlerine atıf yapıp yapılmadığı, sedanın sunduğu bilgi ve belgeler ve reasüransa ilişkin özel sözleşme şartlarıyla ilgili bilgiler belirtilmektedir⁷⁷⁷. Ayrıca, uygulama kolaylığı açısından birçok reasürans teriminin protokollerde kısaltma şeklinde yazıldığı belirtilmektedir⁷⁷⁸. Buna karşılık, ortalama bir reasürans poliçesinin uygulamada on beş ila yirmi sayfa aralığında olduğu ifade edilmektedir⁷⁷⁹. Reasürans uygulamasında, tarafların sıklıkla reasürans

⁷⁷¹ Sun Life Assurance Co of Canada v. CX Reinsurance Co Ltd [2004] Lloyd's Rep. I.R. 58, <https://uk.westlaw.com/Document/IC66B5A80E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

⁷⁷² Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 30, dn. 32.

⁷⁷³ Hoffman, “Facultative,” 797; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 26, Nr. 2.04, 29, Nr. 2.12.

⁷⁷⁴ Bir görüşe göre, reasürans protokolleri artık uygulamada kullanılmamaktadır, bkz. Lu, *Utmost Good Faith*, 127-128, 132.

⁷⁷⁵ Heiss, “Contract Certainty,” 92; Cerini, “Duties and Remedies,” 33; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 28, Nr. 2.09.

⁷⁷⁶ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 5, 14; Lu, *Utmost Good Faith*, 127-128, 132. Örneğin, 1970’li yıllarda İngiltere’de kullanılan en uzun reasürans protokollerinin 100-200 kelime aralığında olduğu belirtilmektedir, bkz. Perry, “The Limitations,” 312.

⁷⁷⁷ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 31, Nr. 2.15, 33, Nr. 2.23; Gerber, Kingsley ve Reichert, “Reinsurance,” Nr. 71.07.

⁷⁷⁸ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 66, Nr. 3.003; Perry, “The Limitations,” 312; Hoffman, “Custom and Usage,” 3; Pfeiffer, *Einführung*, 17.

⁷⁷⁹ Waterman, “Reinsurance Intermediaries,” Nr. 11.7.

protokolü ile yetindiği⁷⁸⁰, yasal gereklilik olmadıkça poliçe düzenlemedikleri⁷⁸¹ veya poliçelerin düzenleme tarihleri ile protokolün hazırlanma tarihi arasında uzun sürelerin geçtiği belirtilmektedir⁷⁸².

Reasürans protokolleri, reasürans uygulamasında bazı sorunlara yol açmaktadır. Bu sorunlardan ilki, reasürans protokolünün sözleşmenin kurulması için yeterli görülüp görülmediğidir. Bir görüşe göre, reasürör tarafından imzalanmış bir reasürans protokolü somut olayın şartlarına göre, bir icap veya icaba davet niteliği taşıyabilir⁷⁸³. Ayrıca, uygulamada, reasürör tarafından imzalanmamış protokolü taraflar arasında reasürans sözleşmesinin bulunduğunu ispat için yeterli görmeyen kararlar bulunmaktadır⁷⁸⁴. Buna karşılık, reasürans sözleşmelerinde yazılı şekil şartı bulunmadığı için tarafların hazırladıkları reasürans protokolünün sözleşme için yeterli görüleceğini⁷⁸⁵, tarafların

⁷⁸⁰ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 5, 14; Magarick ve Brownlee, *Casualty Insurance Claims*, Nr. 45.1; Orpett, "Reinsurance," Nr. 41.2. Bu durumun poliçenin düzenlenmesinden önce zararın meydana gelmesi hâlinde uyuşmazlıklara neden olduğu yönünde ayrıca bkz. PRICL Project Group, *(PRICL)*, 49.

⁷⁸¹ Christopher Henley, "Intermediaries," iç. *A Guide to Reinsurance*, ed. Robert Merkin (London: Informa, 2007), 316.

⁷⁸² Heiss, "Contract Certainty," 92; Cerini, "Duties and Remedies," 33. Bu yönde ayrıca bkz. Gater Assets Ltd v. Nak Naftogaz Ukrainy [2008] 1 Lloyd's Rep. 479, <https://uk.westlaw.com/Document/I1DD95BE1E1D511DCB04A9014BDF045F0/View/FullText.html>.

⁷⁸³ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 26, Nr. 2.03. Aksi yönde bkz. Merkin, *Colinvaux's*, 40, Nr. 1.085. Ayrıca bkz. Assicurazioni Generali SpA v. Arab Insurance Group (BSC) [2003] Lloyd's Rep. I.R. 131, <https://uk.westlaw.com/Document/I68293740E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁷⁸⁴ Denby v. English & Scottish Maritime Insurance Co Ltd [1998] Lloyd's Rep. I.R. 343, <https://uk.westlaw.com/Document/I5A594E20E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Allianz Insurance Co Egypt v. Aigaion Insurance Co SA [2008] EWCA Civ 1455, <https://uk.westlaw.com/Document/I97BF95C0CE4A11DD9EA9D60EBB659F03/View/FullText.html>; Beazley Underwriting Ltd v. Travelers Companies Inc [2012] Lloyd's Rep. I.R. 78, <https://uk.westlaw.com/Document/IAB669D909C5F11E0962995DA6A106A90/View/FullText.html>.

⁷⁸⁵ Merkin, "Formation," 92; Merkin, *Colinvaux's*, 40, Nr. 1.085. İngiltere'de *Marine Insurance Act* md. 22'ye göre deniz reasürans sözleşmelerinde reasürans protokolü yeterli görülmemekte, reasürörün reasürans poliçesi düzenlemesi zorunlu tutulmaktadır. Reasürans protokolünün sözleşme için yeterli görüldüğü yargı kararı için ayrıca bkz. Allianz Insurance Co Egypt v. Aigaion Insurance Co SA [2009] Lloyd's Rep. I.R. 533, <https://uk.westlaw.com/Document/I97BF95C0CE4A11DD9EA9D60EBB659F03/View/FullText.html>.

reasürans poliçesi olarak reasürans protokolünü esas alabileceklerini ifade eden görüşler de bulunmaktadır⁷⁸⁶.

Reasürans protokolü uygulamasının ortaya çıkardığı bir diğer sorun, protokol dışında ayrı bir reasürans poliçesinin hazırlanması hâlinde, protokolün hukuki akıbetine ilişkindir. Bu husus, İngiltere uygulamasında tartışma konusu olmuştur. Reasürans protokolü ile reasürans poliçesi arasındaki uyumsuzluğa ilişkin bir uyuşmazlıkta reasürans protokolüne poliçe metnine göre öncelik tanınmıştır⁷⁸⁷. Buna karşılık, bir diğer yargı kararında, poliçenin düzenlenmesiyle protokolün geçersiz hâle geldiğine, taraflar arasındaki uyuşmazlıkta yalnızca poliçenin esas alınacağına karar verilmiştir⁷⁸⁸. Konuya ilişkin bir diğer yargı kararında ise, protokole veya poliçeye öncelik tanınacağına ilişkin bir kural bulunmadığı, bu nedenle somut olayın şartlarına göre değerlendirme yapılması gerektiği, aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça reasürans protokolünün geçerli olmaya devam ettiği ve poliçenin yorumlanmasında dikkate alınacağı belirtilmektedir⁷⁸⁹. Öğretide de

⁷⁸⁶ Merkin, *Colinvaux's*, 39, Nr. 1.083.

⁷⁸⁷ Örnek karar için bkz. Assicurazioni GeneraliSpA v. Ege Sigorta AS [2002] Lloyd's Rep. I.R. 480, 484, <https://uk.westlaw.com/Document/I682ABDE0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>. Dava konusu uyuşmazlıkta, önceki yıllara ait reasürans sözleşmesinde yetkiye ilişkin açık hüküm varken, yenilemenin yapıldığı reasürans protokolünde yetkili mahkemeye ilişkin bir hükme yer verilmemiştir. Uyuşmazlık önceki sigorta dönemine ilişkin poliçe belgesindeki yetki hükmünün poliçenin yenilenmesi hâlinde geçerli sayılıp sayılmayacağı üzerinedir. Önceki dönemlere ilişkin poliçenin yenilenmiş reasürans sözleşmesi açısından etkisine ilişkin bir diğer karar için ayrıca bkz. Aetna Casualty & Sur. Co. v. Philadelphia Reinsurance Corp., 1995 U.S. Dist. LEXIS 4806, 1995 WL 217631 (United States District Court for the Eastern District of Pennsylvania April 13, 1995, FILED, ENTERED), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-NDC0-001T-53X5-00000-00&context=1516831>.

⁷⁸⁸ Youell v. Bland Welch & Co Ltd (No.1) [1990] 2 Lloyd's Rep. 423, <https://uk.westlaw.com/Document/I119D3B40E42911DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁷⁸⁹ HIH Casualty & General Insurance v. New Hampshire Insurance Co [2001] Lloyd's Rep. I.R. 596, <https://uk.westlaw.com/Document/IC03D47F0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>. Ayrıca bkz. Barış Soyer, "Drafting Problems and Legal Difficulties in Reinsurance Contracts," *Nottingham Law Journal* 11, no. 1 (2002): 56, dn 2.

reasürans protokolünün yanı sıra poliçenin hazırlandığı durumlarda protokol ile poliçenin uyumsuzluğun çözümünde birlikte değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir⁷⁹⁰.

Reasürans protokolleri kısa metinler olduğu için ve taraflar arasındaki sözleşme ilişkisine ilişkin esaslı her hususu belirtmediği için hukuki belirsizliklere neden olmaktadır⁷⁹¹. Bu hukuki belirsizliğin azaltılmasına yönelik son yıllarda iki farklı yaklaşımın benimsendiği görülmektedir. Bunlardan ilki, reasürans sözleşmesinin taraflarına belli bir süre içinde poliçe hazırlama yükümlülüğü getiren yasal düzenlemelerdir. Buna göre, taraflar sözleşmenin kurulmasından itibaren belli bir süre içinde reasürans sözleşmesini yazılı hâle getirmelidirler⁷⁹². İkinci yaklaşım ise, tarafların sözleşme şartlarını baştan belirlemelerini teşvik etmektedir⁷⁹³. Bu kapsamda, İngiltere'deki taraflara hazır sözleşme şartları veya formları sağlayan *General Underwriters Agreement, Market Reform Contract* ve *Xchanging* çalışmaları örnek gösterilebilir⁷⁹⁴. Ayrıca, reasürans uygulayıcıları tarafından da benzer çalışmaların yapıldığı görülmektedir. Bu çalışmalara

⁷⁹⁰ Merkin, "Formation," 95; Merkin, *Colinvaux's*, 40-41, Nr. 1.086-87; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 69-70, Nr. 3.007. Bu yönde karar için ayrıca bkz. Allianz Insurance Co Egypt v. Aigaion Insurance Co SA [2008] EWCA Civ 1455, <https://uk.westlaw.com/Document/I97BF95C0CE4A11DD9EA9D60EBB659F03/View/FullText.html>.

⁷⁹¹ Bu hukuki belirsizliğin ortaya çıkmasında sözleşmenin kurulması ile metin hâline getirilmesi arasında uzun bir sürenin geçmesi de etkili olmaktadır, bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 48-49.

⁷⁹² Örnek düzenlemeler için bkz. Çin *The Regulations on Administration of Reinsurance of Property Insurance Companies Regulations* 2012, Ch.3, s.2(1)(2), Jing, *The Regulation*, 454; Avustralya *Prudential Standard GPS 230 Reinsurance Management*, 11, <https://www.legislation.gov.au/Details/F2013L02139>; <https://www.apra.gov.au/reinsurance-management>.

⁷⁹³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 49. PRICL md. 2.3.2'ye göre, taraflar anlaşmaya vardıkları hususları belgelendirmeleri için iş birliği yapmak ve çaba göstermekle yükümlüdür. Belgelendirme yükümlülüğü adil, doğru ve derhal yerine getirilmelidir. Bu kapsamda örneğin reasürör, sedanla anlaşmaya vardıktan sonra en kısa sürede sözleşmenin nihai hâlini sedana göndermelidir. Sözleşme metni taraf iradelerini doğru yansıtmalıdır. Taraflardan birinin iradesi ve menfaati aleyhine sözleşme hükümünü değiştirme veya yeni bir hüküm eklemek azami dürtüst davranma yükümlülüğüne aykırılık oluşturmaktadır. Belgelendirme yükümlülüğünün yerine getirilmemesi veya eksik yerine getirilmesi hâlinde UNIDROIT İlkeleri md. 2.1.12,17 dikkate alınmaktadır, bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 48-50.

⁷⁹⁴ Detaylı bilgi için bkz. Cave, "The Nature," 6; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 30, dn. 35; Merkin, *Colinvaux's*, 42-43, Nr. 1.090 vd.

ise, *Contract Certainty*⁷⁹⁵ ve *BRMA Contract Wording Reference Book*⁷⁹⁶ örnek gösterilebilir.

Türk hukukunda reasürans sözleşmelerinin şekil şartına ilişkin özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte, mevcut uygulamada, sigorta sözleşmelerine ilişkin TTK'daki genel hükümlerin reasürans için de uygulanacağı kabul edildiği için TTK md. 1424'teki sigortacının poliçe verme yükümlülüğü bu kapsamda değerlendirilebilir. TTK md. 1424'e göre, sigortacı sözleşmeyi kendisi veya acente ve broker aracılığıyla yapmışsa yirmi dört saat içinde, diğer durumlarda on beş gün içinde sigortalıya sigorta poliçesini vermelidir. TTK md. 1424, sigorta sözleşmelerinin geçerliliği yönünden şekil şartı getiren bir hüküm değildir⁷⁹⁷. Nitekim TTK md. 1424/3'e göre, poliçenin düzenlenmediği durumlarda sözleşmenin kurulduğu genel hükümlere göre ispat edilebilmektedir. Kanaatimizce, TTK'daki sigorta sözleşmesine ilişkin genel hükümlerin reasürans sözleşmeleri için doğrudan uygulanmaması gerekmektedir. Bu kapsamda, TTK md. 1424 hükmünün de reasürans sözleşmeleri açısından bağlayıcı olmadığı kanaatindeyiz. Bununla birlikte, hukuki belirliliğin sağlanması amacıyla tarafların sözleşme öncesinde poliçeyi hazırlamaları, sözleşmede tarafların hak ve borçlarının, riziko ve teminat kapsamının açıkça belirtilmesi ve sözleşmenin kurulması ile imzalanması sürecinin kısa tutulması önemlidir⁷⁹⁸.

⁷⁹⁵ Detaylı bilgi için bkz. <https://www.contractcertainty.sg/Home.aspx;https://lmg.london/?route=contract-certainty>. Ayrıca bkz. Lu, *Utmost Good Faith*, 128; Heiss, "Contract Certainty," 94; PRICL Project Group, (*PRICL*), 49.

⁷⁹⁶ Bkz. https://brma.org/contract_wording.php.

⁷⁹⁷ Mehmet Özdamar ve Burak Doğan, *Sigorta Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2020), 45-46.

⁷⁹⁸ Aynı yönde bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 48.

2.3. SÖZLEŞMENİN KAPSAMI VE SÜRESİ

2.3.1. Kapsamı

2.3.1.1. Riziko Yönünden

Reasürans sözleşmelerinde esas olarak sedanın üstlendiği rizikolar sözleşme kapsamında yer almakla birlikte reasürans sözleşmesinde teminat sağlanan rizikolar ile sedanın sigorta sözleşmesindeki rizikoların birebir örtüşmesi gerekli değildir⁷⁹⁹. Diğer bir ifadeyle, sedanın sigorta sözleşmesindeki rizikonun kapsamı ile reasürans sözleşmesindeki rizikonun kapsamı farklılaşabilmektedir. Bu farklılık, reasürans sözleşmesinin daha dar veya daha geniş kapsama sahip olması şeklinde ortaya çıkmaktadır⁸⁰⁰.

Reasürans sözleşmesinde sedanın sigorta sözleşmesine göre rizikonun daha dar kapsamlı belirlenmesi iki şekilde gerçekleşebilmektedir. İlk olarak, sigorta sözleşmesinde teminat sağlanan rizikolara reasürans sözleşmesinde muafiyet getirilebilir. Buna göre, reasürans sözleşmesinde muaf tutulan rizikolar yönünden sedan sorumluluğunu reasür etmemiştir⁸⁰¹. Örneğin, savaş⁸⁰², nükleer riskler veya politik riskler reasürans sözleşmelerinde poliçe kapsamı dışında tutulabilmektedir⁸⁰³. Bunun yanı sıra, reasürör, sedanın bir başka sigorta şirketine verdiği reasürans teminatını reasürans sözleşmesinin

⁷⁹⁹ Joyce, *Treatise*, 177.

⁸⁰⁰ Carter, *Reinsurance*, 115-116. Ayrıca bkz. Traders & General Insurance Association v. Bankers & General Insurance Co [1921] 11 WLUK 84, <https://uk.westlaw.com/Document/ID71ABF10E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁸⁰¹ Örnek uyumsuzluk için bkz. Aegis Electrical and Gas International Services Co Ltd v. Continental Casualty Co [2008] Lloyd's Rep. I.R. 17, <https://uk.westlaw.com/Document/I2FF69DF03BF511DC93BACCDAA6639C47/View/FullText.html>. Somut uyumsuzlukta Aruba adasındaki petrol rafinerisinde reaktörün yüksek derecede ısınması sonucu reaktörde bir şişme ve çatlama gerçekleşmiştir. Söz konusu zarar, sigorta teminatı kapsamında kalırken, reasürans sözleşmesinin hükümlerine göre kapsam dışında değerlendirilmektedir. Davada, sigorta sözleşmesi kapsamında yer alan ancak reasürans sözleşmesinin kapsamında olmadığı belirtilen bir riziko açısından sedanın sorumluluğu reasürörün sorumlu tutulabilmesi için yeterli görülmemiştir.

⁸⁰² Savaş riskine ilişkin örnek muafiyet ve kapsama dâhil etme klostarı için bkz. Carter, *Reinsurance*, 475-476. Ayrıca bkz.

⁸⁰³ https://www.youtube.com/watch?v=h5y6fMrwJgk&list=UULFkeIxVxA4iPGABMait_X3_Q.

Carter, *Reinsurance*, 368, 415; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 44.

kapsamı dışında tutmak isteyebilir⁸⁰⁴. Örneğin, uygulamada hasar fazlası reasürans sözleşmelerinde, sedanın reasürör sıfatıyla sağladığı hasar fazlası reasürans teminatları sözleşmenin kapsamı dışında tutulmaktadır⁸⁰⁵.

Rizikonun daha dar kapsamlı belirlendiği bir diğer durum, rizikonun kısmen veya şarta bağlanarak üstlenilmesidir. Rizikonun kısmen üstlenilmesi, reasürans sözleşmesinde sedanın sigorta sözleşmesine göre yer, zaman veya teminat miktarı açısından sınır getirilerek sağlanabilir. Örneğin, bir çerçeve reasürans poliçesinde birden fazla ülkede yetkili sedanın yalnızca bir ülkedeki sigorta sözleşmeleri kapsama alınmış⁸⁰⁶; sigorta poliçelerine göre daha kısa bir zaman belirlenmiş veya sigorta teminatının kısmi bir miktarı veya oranı için reasürans verilmiş olabilir⁸⁰⁷. Rizikonun kısmen üstlenilmesinde reasürörün payı belirli olabileceği gibi, belirlenebilir nitelikte de olabilir. Uygulamada müşterek reasürans uygulamasına sıkça başvurulmaktadır. Bu kapsamda, sedan veya reasürans acenteleri tarafından hazırlanan reasürans protokolüne reasürörler imza atarak reasürans teminatı verebilmektedirler. Bu süreçte, reasürör sorumluluk miktarına ilişkin bir oran yazabileceği gibi bir oran belirtmeksizin de protokolü kabul edebilmektedir. Reasürörün bir oran belirtmeksizin protokolü kabul etmesi hâlinde, protokol konusu menfaate tam reasürans teminatı sağlandığında kaç tane reasürör teminat vermişse, sorumluluk miktarı bu sayıya göre paylaştırılmaktadır. Teminat oranı sigortalanan menfaatten daha fazla ise⁸⁰⁸, bu durumda teminat miktarları sigortalanan menfaate oranla azaltılmaktadır⁸⁰⁹. Benzer şekilde, reasürans sözleşmelerinde riziko veya olay yönünden

⁸⁰⁴ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 44; Atabek, *Reasürans*, 79; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 208. Bu konuda aksi yönde bir uygulamanın İngiltere reasürans piyasasındaki olumsuz etkilerine ilişkin örnek için ayrıca bkz. O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 14, Nr. 1.008.

⁸⁰⁵ Carter, *Reinsurance*, 368, 415.

⁸⁰⁶ Sedanın yurt dışına teminat sağlamadığı ve tüm poliçelerinin bir ülkenin sınırları içinde olduğu durumlarda, taraf olduğu reasürans anlaşmasında coğrafi sınırlara yer verilmemesinin çok önem arz etmediği yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 252.

⁸⁰⁷ PRICL Project Group, *(PRICL)*, 107, 120.

⁸⁰⁸ Uygulamada aşkın reasürans durumunun yaygın olduğu ve reasürans teminat oranlarının %300'e kadar ulaşabildiği yönünde bkz. Merkin, *Colinvaux's*, 46, Nr. 1.101.

⁸⁰⁹ Bu durum, uygulamada "signing down" olarak adlandırılmaktadır. Reasürör nihai durumda sağladığı teminat miktarının belli bir oranın altında veya üstünde olmasını istemiyorsa bu durumu reasürans protokolünde belirtmelidir. Uygulamada, bu yönde irade açıklaması için reasürörlerin "to stand"

azami sorumluluk sınırı getirilebilmektedir. Örneğin, bir yangın reasüransında olay özelinde reasürörün sorumluluk miktarına azami bir sınır getirilebilir⁸¹⁰. Rizikonun şarta bağlanması ise, uygulamada, reasürörün sorumlu tutulabilmesi için birden fazla rizikonun aynı olayda gerçekleşmesi şeklinde ortaya çıkmaktadır⁸¹¹. Bu uygulamanın, olağanüstü rizikolarda reasürörün sorumluluğunu sınırlı tutabilmesi açısından işlevsel olduğu belirtilmektedir⁸¹². Örneğin, bir deprem reasüransında reasürörün hem deprem hem de tsunami nedeniyle doğan zararlardan sorumlu olacağı, yalnızca depreme bağlı zararlardan sorumlu tutulmayacağı öngörülebilir.

Reasürörün sedana sağladığı reasürans teminatı, sedanın sigorta sözleşmesine göre daha dar kapsamlı olabileceği gibi daha geniş kapsamlı da olabilir. Ancak bu durum, reasürörün sedanın sorumlu olmadığı yerde sorumlu olacağı anlamına gelmez. Diğer bir ifadeyle, reasürans sözleşmelerinde reasürörün sorumlu olması için sedanın sorumluluğunun doğması gerekmektedir⁸¹³. Reasürörün sedanın sorumluluğuna göre daha geniş kapsamlı bir sorumluluğa sahip olması sedanın sorumluluğuna ilişkin konularda ek teminat sağlamasından kaynaklanmaktadır⁸¹⁴. Örneğin, reasürör sedanın, sigortalısına yapacağı ödemenin yanı sıra, sedanın yaptığı tüm yargılama giderlerini de reasürans teminatına dâhil edebilir.

Türk hukukunda reasürans sözleşmesinin kapsamı yönünden sözleşmede belirtilmeyen riskler nedeniyle reasürörün sorumlu olup olmayacağı üzerinde durulması gereken bir konudur. Çünkü bu hususta TTK md. 1409/1 ile 5684 sayılı Kanun md. 11/4 arasında bir

ifadesini yazmaları aranmaktadır, bkz. O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 71, Nr. 3.009; Merkin, *Colinvaux's*, 46, Nr. 1.102; Cannawurf ve Schwepcke, "Das Vertragsrecht," Nr. 162-165; Schwepcke, "110. Rückversicherungsvertragsrecht," Nr. 118. Konuya ilişkin örnek uyuşmazlık için ayrıca bkz. General Accident Fire & Life Assurance Corp Ltd v. Tanter (The Zephyr) [1985] 2 Lloyd's Rep. 529, <https://uk.westlaw.com/Document/IADDE1080E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁸¹⁰ Carter, *Reinsurance*, 368.

⁸¹¹ Carter, *Reinsurance*, 357. Bu şart, öğretide "two risks warranty clause" olarak adlandırılmaktadır, bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 100.

⁸¹² Carter, *Reinsurance*, 357.

⁸¹³ Joyce, *Treatise*, 177; Jing, *Chinese Insurance*, 730; Carter, *Reinsurance*, 116.

⁸¹⁴ Abramovsky, "Reinsurance," 355.

uyumsuzluk söz konusudur. TTK md. 1409/1'e göre, sigortacının sorumluluğu sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesiyle doğmaktadır⁸¹⁵. Diğer bir ifadeyle, sigortacının sorumluluğu kural olarak sigorta sözleşmesinde belirtilen risklerle sınırlıdır. Buna karşılık, 5684 sayılı Kanun md. 11/4'e göre, sigorta sözleşmelerinde teminat kapsamında olan risklerin yanında, kapsam dışında tutulan risklerin açıkça belirtilmesi gerekmektedir. Aksi halde, sigorta sözleşmesinde kapsam dışında olduğu belirtilmeyen risklerin de teminat kapsamında sayılacağı öngörülmektedir⁸¹⁶. 5684 sayılı Kanun md. 11/4 hükmünün esas alınacağı kabul edildiğinde sedan, sigorta sözleşmesinde teminat altına almadığı ancak muaf tutulan riskler kısmında belirtmediği bir risk nedeniyle ödeme yaptığında, bu ödemenin reasürans kapsamında sayılıp sayılmayacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. Öğretide, TTK md. 1409'un sonraki kanun niteliğinde olması ve 5684 Sayılı Kanun md. 11/4 ile aynı yönde düzenlenen 6762 sayılı eTTK md. 1281 hükmünü değiştirmesi nedeniyle TTK md. 1409 hükmünün uygulanması gerektiği ifade edilmektedir⁸¹⁷. Ancak uygulamada, Yargıtay'ın 5684 sayılı Kanun md. 11/4'teki esasa dayanarak hüküm verdiği de görülmektedir⁸¹⁸. Bu nedenle, sigorta poliçesi kapsamında belirtilmeyen bir risk nedeniyle sedanın sorumlu tutulduğu ve sedanın bu sorumluluk nedeniyle reasüröre başvurduğu durumlarda reasürörün sorumlu olup olmayacağı tespit edilmelidir. Kanaatimizce, bu hususta, sedanın sigorta poliçesinde kapsam dışında tutulan riskler bölümünde "diğer tüm riskler" ifadesinin bulunup bulunmamasına göre bir ayırım yapılmalıdır. Çünkü, mevcut durumda TTK sigorta poliçesinde belirtilen riskler için teminat sağlandığını kabul ederken, 5684 sayılı Kanun md. 11/4 kapsam dışında tutulmayan tüm risklerin teminat kapsamında olduğunu varsaymaktadır. Bu nedenle, reasürans sözleşmesi kapsamında tedbirli ve özenli davranma yükümü altında olan, TTK kapsamında tacir olduğu için basiretli davranma yükümüne sahip olan sigortacının bu

⁸¹⁵ TTK ile "sözleşmede kararlaştırılmış rizikolar" ilkesi benimsenmiştir, bkz. Atamer, "Zarar Sigortaları," 62.

⁸¹⁶ 5684 sayılı Kanunun mülga 6762 sayılı eTTK md. 1281 ile aynı yönde düzenlendiği ancak eTTK md. 1281'deki esasın TTK ile değiştirildiği; TTK'ya göre önceki tarihli kanun olan 5684 sayılı Kanun md. 11/4 hükmünün yeniden düzenlenmesi gerektiği yönünde bkz. Atamer, "Zarar Sigortaları," 63; Hacıömeroğlu, *Sorumluluk*, 55.

⁸¹⁷ Ayhan, Çağlar ve Özdamar, *Sigorta*, 128-129; Nurdan Orbay Ortaç, "Sigortalanan Olaya Kusur ile Sebebiyet Verilmesinin Sigorta Teminatına Etkisi," *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 16, no. 2 (2021): 90. Ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Hacıömeroğlu, *Sorumluluk*, 56 vd.

⁸¹⁸ Örnek karar için bkz. Y. 17. HD. 26.11.2020, E. 2020/211, K. 2020/7767.

hükümler nedeniyle, sözleşmede teminat sağlanan riskler dışındaki tüm risklerin kapsam dışında olduğunu belirtmesi gerektiği kanaatindeyiz. Sedanın sigorta poliçesinde diğer tüm risklerin kapsam dışında olduğunu belirtmesine rağmen somut olaydaki rizikonun sözleşmede kapsam dışında tutulduğu açıkça belirtilmediği gerekçesiyle mahkeme sedanın sorumlu olduğuna karar verirse, bu durum sözleşmenin yorumlanmasına ilişkin bir sorun olduğu için⁸¹⁹ reasürans sözleşmesinin kapsamında tutulmalı ve reasürör sorumlu tutulmalıdır. Ancak, sedan sigorta sözleşmesinde diğer tüm riskleri kapsam dışında tuttuğunu açıkça belirtmemişse ve reasürans sözleşmesi sigorta poliçesindeki riskler esas alınarak düzenlenmişse, sedanın sözleşme öncesi bildirim yükümlülüğünü ihlal ettiği kabul edilmeli ve bu yükümlülüğe aykırılığın sonuçları esas alınmalıdır. Çünkü, reasürans sözleşmesi kapsamında dürüst ve tedbirli davranma yükümlülükleri ve TTK kapsamında basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü olan sigortacının bu hususu reasüröre bildirmesi gerektiği kanaatindeyiz.

2.3.1.2. Reasürörün Sorumluluğunun Tayini Yönünden (*Risk Attaching, Losses Occuring ve Claims Made*)

Reasürans sözleşmelerinin kapsamı, reasürörün sorumluluğunun doğacağı ana göre değişebilmektedir. Reasürörün sözleşme kapsamında sorumluluğunun doğması açısından farklı zamanlar esas alınabilmektedir. Bu kapsamda, günümüze kadar reasürans uygulamasında genellikle üç anın esas alındığı görülmektedir. Bunlar, rizikonun gerçekleştiği an (*risk attaching*)⁸²⁰, hasarın gerçekleştiği an (*losses occurring*)⁸²¹ ve

⁸¹⁹ Örneğin, mahkeme, 5684 sayılı Kanun md. 11/4 kapsamında kapsam dışında tutulacak risklerin somut olarak belirtilmesi gerektiğine, “diğer tüm riskler” şeklindeki ifadenin ilgili madde kapsamında “açıkça” hariç tutmak için yeterli olmayacağına karar verebilir. Bu yorumun isabetli olmayacağı kanaatindeyiz.

⁸²⁰ Kavram için Türk hukukunda “sebeplere ilişkin teori” ifadesi de kullanılmaktadır, bkz. Emine Yazıcıoğlu, “Sorumluluk Sigortalarında Riziko,” iç. *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, ed. Samim Ünan, Emine Yazıcıoğlu (İstanbul: On İki Levha, 2018), 425; Hacıömeroğlu, *Sorumluluk*, 83.

⁸²¹ Kavram için Türk hukukunda “zarar olayı teorisi” ifadesi de kullanılmaktadır, bkz. Emine Yazıcıoğlu, “Riziko,” 426; Hacıömeroğlu, *Sorumluluk*, 88.

sedanın sigortalısının sedandan talepte bulunduğu⁸²² andır (*claims made*)⁸²³. Reasürans sözleşmelerinde, reasürörün sorumluluğu, reasürans süresi içinde bu durumlardan birinin gerçekleşmesine bağlanabilmektedir⁸²⁴.

Rizikonun gerçekleştiği anın (*risk attaching*)⁸²⁵ esas alındığı reasürans sözleşmelerinde, reasürörün sorumluluğunun doğması, reasürans sözleşmesinden sonra yapılan veya yenilenen sigorta sözleşmeleri nedeniyle sedanın sorumlu olmasına bağlanmaktadır⁸²⁶. Diğer bir ifadeyle, reasürör sadece reasürans sözleşmesi süresi içinde yapılan sigorta sözleşmelerindeki rizikoları üstlenmektedir. Rizikonun gerçekleştiği anın esas alındığı reasürans sözleşmelerinde, kural olarak, reasürör ilgili sigorta sözleşmesi nedeniyle sedanın sorumluluğunu süre sınırı olmaksızın üstlenmektedir. Diğer bir ifadeyle, reasürans sözleşmesindeki sürenin sona ermesi reasürörün bu süre içinde yapılan sözleşmeler nedeniyle sorumluluğunu sona erdirmemektedir. Ancak bu durumda, reasürör sözleşme süresi bittikten sonra da uzun süre sorumlu kalacağı için, tarafların sözleşmede süre bakımından bir sınır getirmeleri mümkündür⁸²⁷. Örneğin, reasürörün, reasürans sözleşmesi süresi bittikten sonra on iki ay daha sedanın reasürans süresi içinde yaptığı veya yenilediği poliçelerden doğan rizikoyu üstlenmeye devam edeceği kararlaştırılabilir⁸²⁸.

Riskin gerçekleştiği anın esas alınması reasürans sözleşmesinin uygulanması açısından bazı sorunlara neden olabilmektedir⁸²⁹. Örneğin, sedanın motorlu araç sigortalarına

⁸²² Kavram için Türk hukukunda “talep teorisi” ifadesi de kullanılmaktadır, bkz. Emine Yazıcıoğlu, “Riziko,” 427.

⁸²³ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 37; PRICL Project Group, (*PRICL*), 79; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 215, 217; Carter, *Reinsurance*, 289.

⁸²⁴ Taraflar sözleşmeye PRICL hükümlerinin uygulanacağını kararlaştırmaları hâlinde, yukarıda belirtilenlerin dışında, daha az kullanılan “*accounted for*”, “*losses discovered*” yöntemlerinden birini de reasürörün sorumluluğunun doğduğu an açısından kararlaştırabilirler, bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 79.

⁸²⁵ Rizikonun gerçekleşme anının esas alındığı reasürans sözleşmelerinde sedanın sigorta poliçesinin reasürans sözleşme süresi içinde yapılması veya yenilenmesi arandığı için bu kıtas “*issued and renewed*” kavramıyla da açıklanmaktadır.

⁸²⁶ Carter, *Reinsurance*, 290.

⁸²⁷ PRICL Project Group, (*PRICL*), 89.

⁸²⁸ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 87.

⁸²⁹ Carter, *Reinsurance*, 291.

ilişkin bir hasar fazlası reasürans sözleşmesi açısından riskin gerçekleştiği an esas alındığında, aynı kazaya sedanın hem reasürans sözleşmesinden önce hem de sözleşmeden sonra sigorta poliçesi düzenlediği araçlar karışmışsa ve bu araçların birlikte zarar verdiği üçüncü kişiler bulunmaktaysa, reasürans poliçesi kapsamına hangi zararların gireceği sorun oluşturmaktadır. Bunun yanı sıra, riskin gerçekleştiği anın esas alınması, sözleşmelerde reasürörün sorumluluğunun doğması açısından sedanın aleyhine bir duruma neden olabilmektedir. Örneğin, 01.06.2022 tarihli bir hasar fazlası reasürans sözleşmesinde riskin gerçekleştiği an esas alınır, sedanın ilgili yılda sözleşmeden önce yaptığı sigorta sözleşmelerinden doğan sorumluluğu reasürans açısından dikkate alınmayacaktır. Bu durumda, sedan ilgili yılda iki farklı saklama payına sahip olmaktadır⁸³⁰. Bu husus, özellikle olağanüstü risklere ilişkin reasürans sözleşmelerinde sedanın aleyhine bir duruma neden olmaktadır⁸³¹.

Reasürans sözleşmesinin kapsamı yönünden dikkate alınabilecek bir diğer esas, hasarın gerçekleşmesidir. Buna göre, sedanın sigorta poliçesinin düzenlendiği veya riskin gerçekleştiği anın reasürans sözleşmesi süresi içinde olup olmaması önem arz etmemektedir⁸³². Sedanın sorumluluğuna neden olan zararın reasürans süresi içinde gerçekleşmesi yeterlidir⁸³³. Günümüz uygulamasında, reasürans sözleşmesinin kapsamının tespiti açısından sağladığı kolaylık nedeniyle⁸³⁴ en fazla hasarın gerçekleşmesi anı esas alınmaktadır⁸³⁵.

⁸³⁰ Carter, *Reinsurance*, 291. Hasar fazlası reasürans sözleşmelerinde riskin gerçekleştiği anın esas alınması, sedanın karşılık ayırma yükümlülüğü açısından da aleyhine bir durum oluşturabilmektedir. Çünkü bu durumda ardışık iki yılda iki farklı reasürör ile anlaşılması ve önceki reasürör ile bir *cut-off* anlaşması yapılmaması hâlinde sedanın her iki yıldaki sigortalar için ayrı ayrı “devam eden riskler karşılığı” ayırması gerekmektedir, bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 88.

⁸³¹ Nitekim olağanüstü risklerin reasür edildiği sözleşmelerde kapsam yönünden riskin gerçekleştiği anın esas alınmadığı, hasarın gerçekleştiği anın esas alındığı ifade edilmektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 291; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 88.

⁸³² Carter, *Reinsurance*, 290; PRICL Project Group, (*PRICL*), 81.

⁸³³ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 88; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 306, Nr. 5.127.

⁸³⁴ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 216; Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 38.

⁸³⁵ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 38; William, *The Law of Aggregation*, 146; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 90; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 217; Carter, *Reinsurance*, 289, 302.

Son olarak, sorumluluk sigortaları gibi, bazı sigorta türlerinde rizikonun veya zararın tam olarak ne zaman gerçekleştiğini tespit etme imkânı bulunmayabilir⁸³⁶. Ayrıca zarara neden olan rizikonun uzun bir zaman içinde gerçekleşmesi de mümkündür⁸³⁷. Bu tür sigorta sözleşmelerine ilişkin reasürans sözleşmelerinin kapsamı belirlenirken, sedanın sigortalısının talep anı esas alınabilmektedir. Bu durumda, reasürör, reasürans sözleşmesi içinde sedanın sigortalısının sedana karşı talepte bulunduğu rizikolardan sorumlu tutulmaktadır⁸³⁸. Sedanın sigortalısının talep anı esas alınan reasürans sözleşmelerinde riziko reasürans sözleşmesinden önce gerçekleşmiş olsa bile reasürör sorumlu tutulmaktadır⁸³⁹. Bu yönü itibarıyla, sedanın sigortalısının talep anının esas alındığı reasürans sözleşmelerinin geçmişe etkili sigorta⁸⁴⁰ niteliği taşıyacağı söylenebilir.

2.3.1.3. Sedanın Sorumluluğunun Tayini Yönünden (*Allocation*)

2.3.1.3.1. Sorumluluğun Doğduğu An

Reasürörün limit esaslı reasürans sözleşmelerinde sorumluluğunun doğup doğmadığı veya sedana karşı borcunun muaccel hâle gelip gelmediği açısından reasürörün sorumluluğunun doğduğu an önem arz etmektedir. Bu kapsamda önem arz eden husus, reasürörün sorumluluğunun doğması için sedanın ödeme yapmasının gerekip gerekmediğidir. Bu konuya ilişkin *Cleaver and Bodden v. Delta American Reinsurance*

⁸³⁶ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 38; PRICL Project Group, (*PRICL*), 80. Ayrıca bkz. Atamer, “Zarar Sigortaları,” 77.

⁸³⁷ Zarara neden olan rizikonun uzun bir zamana yayıldığı durumlarda reasürans sözleşmesi kapsamında kalacak zararın belirlenmesine ilişkin ayrıntılı bilgi ve örnek uyumsuzluklar için bkz. Rob Merkin, “Insurance and Reinsurance in the Fairchild Enclave,” *Legal Studies* 36, no. 2 (2016): 321-324, doi: 10.1111/lest.12109; Municipal Mutual Insurance Ltd v. Sea Insurance Co Ltd [1998] Lloyd's Rep. I.R. 421, <https://uk.westlaw.com/Document/I79E5A130E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Equitas Insurance Ltd v. Municipal Mutual Insurance Ltd [2019] Lloyd's Rep. I.R. 359, <https://uk.westlaw.com/Document/I9E3226B060FD11E9A8BF8109ACA59C55/View/FullText.html>. Ayrıca bkz. Başlık 3.4.7, 4.2.2.1.

⁸³⁸ Bazı sorumluluk sigortalarında sözleşmeye sigorta süresi sona erse de belli bir süre içinde sigortalıya talep imkânı tanınabilmektedir. Bu hükümler, “uzatılmış bildirim süresi” olarak nitelendirilmektedir, bkz. Atamer, “Zarar Sigortaları,” 79.

⁸³⁹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 90.

⁸⁴⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuz Yolal, *Geçmişe Etkili Sigorta* (Ankara: Seçkin, 2022), 23 vd.

Co uyuşmazlığında⁸⁴¹, reasürörün sorumluluğun doğduğu an olarak sedanın ödeme yaptığı tarih kabul edilmiştir⁸⁴². Tarafların, reasürörün borcunun muacceliyeti yönünden bu yönde bir belirleme yapmaları mümkün olsa da reasürörün borcunun muaccel olması sedanın, sigortalısına ödeme yapması şartına bağlandığı durumda, sedanın iflas etmesi veya ödeme güçlüğüne düşmesi sorun oluşturabilmektedir⁸⁴³. Bu nedenle, öğretide, aksi taraflarca kararlaştırılmamışsa, sedanın, sigortalısına karşı borcunun belirlenmesi üzerine reasürans sözleşmesinde muacceliyetin gerçekleşeceği kabul edilmektedir. Bu kapsamda, sedanın sigortalısının zarara uğraması veya sigorta sözleşmesi kapsamında rizikonun gerçekleşmesi reasürörün borcunun muaccel hâle gelmesi için yeterli görülmemektedir. Sedanın borcunun uzlaşma, tahkim veya yargılama sonucu belirlenmesi gerekmektedir⁸⁴⁴.

2.3.1.3.2. Sorumluluk Kalemleri

Reasürans sözleşmesi sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında doğan sorumluluğuna teminat sağlamaktadır. Bu kapsamda, sedanın hangi sorumluluklarının sigorta ve reasürans sözleşmeleri kapsamında değerlendirileceğinin ve sedanın sorumluluk miktarını etkileyen hususların belirlenmesi gerekmektedir.

Sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında sorumlu olup olmadığı tespit edilirken öncelikle sigorta sözleşmesinin şartlarına bakılmalıdır. Sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında sorumlu olup olmadığı sözleşme hükümleri ile sözleşmenin tâbi olduğu hukuk kuralları birlikte değerlendirilerek tespit edilmelidir⁸⁴⁵. Çünkü, sigorta sözleşmesindeki bazı şartlar, sözleşmenin tâbi olduğu hukuk düzeninde geçersiz sayılabilir, ilgili hükümlerin geçersizliği nedeniyle hukuk düzenindeki tamamlayıcı hukuk kurallarının dikkate

⁸⁴¹ Cleaver and Bodden v. Delta American Reinsurance Co [2002] Lloyd's Rep. I.R. 167, <https://uk.westlaw.com/Document/I8880C990E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁸⁴² Merkin, *Colinvaux's*, 1106, dn. 142.

⁸⁴³ Merkin, *Colinvaux's*, 1106, Nr. 18.062.

⁸⁴⁴ Merkin, *Colinvaux's*, 1106, Nr. 18.062; William, *The Law of Aggregation*, 148; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 125, Nr. 6.79-80.

⁸⁴⁵ PRICL Project Group, (*PRICL*), 81, 85.

alınacağı öngörülebilir⁸⁴⁶. Bunun yanı sıra, sigorta sözleşmesinin tâbi olduğu hukuk kuralları, sözleşmenin yorumlanması açısından öneme sahiptir⁸⁴⁷. Örneğin, sözleşmede belirtilen bir risk veya teminat kategorisinin kapsamı uyumsuzluğun tâbi olduğu hukuk düzenine göre daha dar veya daha geniş yorumlanabilir. Bu konuda, *King v. Brandywine Reinsurance Co (UK) Ltd (formerly Cigna RE Co (UK) Ltd)*⁸⁴⁸ davası örnek gösterilebilir. Söz konusu uyumsuzlukta, petrol taşıyan bir geminin batması sonucu denize petrol sızıntısı olmuş ve denizdeki petrolün temizlenmesine ilişkin masraflar “enkaz kaldırma faaliyeti” kapsamında sigorta şirketinden tazmin edilmek istenmiştir. Mahkeme, uyumsuzluğun tâbi olduğu New York hukukuna göre, sigorta poliçesindeki enkaz anlamına gelen “*debris*” ifadesinin petrol sızıntısına ilişkin temizlik faaliyetini kapsamadığına karar vermiştir⁸⁴⁹.

Sedanın sigorta poliçesi kapsamında yapması gereken ödeme “nihai net hasar (*ultimate net loss*)” şeklinde nitelendirilmektedir⁸⁵⁰. Nihai net hasarın kapsamında dikkate alınacak ilk husus, kuşkusuz, sedanın sigorta sözleşmesine konu menfaate gelen ve sigorta sözleşmesi kapsamında kalan zarardır. Sedanın sigortalısının zarar miktarı tespit edilirken, sigorta sözleşmesindeki esaslar ile ilgili hukuk düzeninin kuralları dikkate alınmalıdır⁸⁵¹. Sedanın, sigortalısına karşı sorumluluğu açısından iki husus önem arz etmektedir. Bunlardan ilki, sedanın sigortalısının zararını azaltan veya sedanın nihai ödeme miktarını etkileyen kalemlerdir. Bunlar, sedanın sigortalısına zararın azaltılması

⁸⁴⁶ PRICL Project Group, (**PRICL**), 85.

⁸⁴⁷ PRICL Project Group, (**PRICL**), 84. Sözleşme metni yorumlanırken ifadelerin lafzi anlamını dikkate alarak verilen kararlar olduğu gibi, ifadelerin teknik anlamını esas alan kararlar da bulunmaktadır, bkz. Morse, “Claims,” 310. Sözleşmede kullanılan ifadelerin zamanla lafzi anlamının ötesinde teknik bir anlama kavuşması da mümkündür, bkz. Hoffman, “Custom and Usage,” 16.

⁸⁴⁸ King v. Brandywine Reinsurance Co (UK) Ltd (formerly Cigna RE Co (UK) Ltd) [2005] Lloyd's Rep. I.R. 509, <https://uk.westlaw.com/Document/ID42198C1E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁸⁴⁹ Merkin ve Mendelowitz, “Reinsurance,” 152.

⁸⁵⁰ Carter, **Reinsurance**, 293; Stickel v. Excess Ins. Co. of Am., 136 Ohio St. 49, 23 N.E.2d 839 (1939), [https://www.westlaw.com/Document/I1327511aceb011d98ac8f235252e36df/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I1327511aceb011d98ac8f235252e36df/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁸⁵¹ Örneğin, mal sigortalarında sigortalanan menfaat yok olmadığı halde, tamir veya kurtarma masrafları ürün değerini aşabilmektedir. Bu durumda hükmi tam ziyadan bahsedilmektedir. Bu durumun gerçekleşip gerçekleşmediği yönünden sözleşme şartları veya uygulanacak hukuk belirleyici olabilmektedir, aynı yönde bkz. Plitt, Maldonado ve Rogers, **Couch**, Nr. 9.27; O'Neill ve Woloniecki, **The Law of Reinsurance**, 494, Nr. 7.004.

kapsamında yapılan yardımlar, sedanın halefiyet hakkı nedeniyle üçüncü kişilere karşı sahip olduğu haklar ve zarar bir mala ilişkinse riziko sonrası hurda veya enkaz hâline gelmiş malın değerlendirilmesidir (sovtaj)⁸⁵². Öğretide bu kalemler yönünden birbirleriyle çelişmeyen ancak aynı görüş olarak nitelendirilemeyecek iki görüş bulunmaktadır. İlk görüşe göre, sedanın nihai olarak ödeyeceği tutarı etkileyen ve halefiyet hakkından doğan hususlar reasürans kapsamında dikkate alınmaktadır⁸⁵³. Sovtaj geliri konusunda ise, reasürör sedandan bunların değerlendirilmesi için gerekli ve makul adımları atmasını talep hakkına sahiptir⁸⁵⁴. Bu görüşün ileri sürülmesindeki temel gerekçe, sigorta hukukuna hâkim olan zenginleşme yasağı ilkesidir. Sedanın reasürans sözleşmesi nedeniyle sorumluluğundan daha fazla tazminat talep edebilmesi kabul edilmemektedir⁸⁵⁵. Diğer görüş ise, reasürörün hem halefiyet hakkı nedeniyle hem de sovtaj gelirlerinden elde edilebilecek miktarı ödeme yükümlülüğünü yerine getirirken mahsup edemeyeceğini ileri sürmektedir⁸⁵⁶. Kanaatimizce, reasürörün sorumluluğunun miktar olarak tayini yönünden hem halefiyet hem de sovtaj nedeniyle sedanın elde ettiği alacak dikkate alınmalıdır. Ancak reasürörün borcunun muaccel olduğu zamanda bu kalemlerden doğan alacaklar henüz sedan tarafından tahsil edilmemişse veya bu kalemlerden doğacak alacak miktarı kesin olarak belirlenmemişse reasürörün ödeme borcu yönünden dikkate alınmamalıdır. Sedanın halefiyet veya hurda ve enkaz nedeniyle bir gelir elde etmesi hâlinde reasürörün sorumluluğu azaldığı ölçüde bu bedeli sedan reasüröre iade etmelidir⁸⁵⁷.

Sedanın sigorta poliçesi kapsamındaki sorumluluğunun tespiti açısından bir diğer önem arz eden husus, sedanın ödeme borcunu taksitlendirmesi veya ön ödeme yapmasıdır.

⁸⁵² Sovtaj, tazminat ödenen malın sigortacının mülkiyetine geçmesini ifade etmektedir, bkz. Erten, *Hayat Dışı Sigorta*, 267.

⁸⁵³ Carter, *Reinsurance*, 132-133; Atabek, *Reasürans*, 46.

⁸⁵⁴ Carter, *Reinsurance*, 132-133. Sovtaj gelirlerinin nihai net hasarın tespitinde dikkate alınacağı yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 294. Ayrıca bkz. Maryland Casualty Co. v. Cincinnati, 291 F. 825, 1923 U.S. Dist. LEXIS 1484 (District Court, S.d. Ohio, W.d. March 19, 1923), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4V-PGH0-003B-W1GH-00000-00&context=1516831>.

⁸⁵⁵ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 10, Nr. 1.29, 86, Nr. 4.04; Atabek, *Reasürans*, 74.

⁸⁵⁶ Plitt, Maldonado ve Rogers, *Couch*, Nr. 9.20.

⁸⁵⁷ Ayrıca bkz. Başlık 4.2.2.3.

Öğretide, sigorta sözleşmesi kapsamındaki zararın tespit edilmesinin uzun zaman aldığı durumlarsa, sedanın yaptığı ödemelerin nihai net hasarın tespit edilmesi yönünden dikkate alınabileceği, tarafların bu hususu sözleşme ile belirleyebilecekleri ifade edilmektedir⁸⁵⁸. Diğer yandan, sedanın zararının tespit edildiği ancak tazminatın taksitler hâlinde ödeneceğinin öngörüldüğü durumlarda, nihai net hasar yönünden yalnızca ödenmiş taksitlerin dikkate alınıp alınmayacağı öğretide incelenmektedir. Çünkü, reasürans sözleşmesinde sedanın sorumluluğu bütün olarak ele alınırken, tazminatın taksitler hâlinde ödenmesi sedana yatırım ve faiz geliri sağlamaktadır⁸⁵⁹. Kanaatimizce, tarafların bu hususta sözleşmede özel hüküm öngörmeleri mümkün olmakla birlikte, sedanın, sigortalısına olan borcunu ifa şeklinin reasürörün sedana olan borcunun doğması açısından etkisi bulunmamalıdır. Sedanın, sigortalısına olan borcunun muaccel hâle gelmesi⁸⁶⁰ reasürörün sorumluluğunun doğması için yeterli kabul edilmelidir.

Nihai net hasarın tespitinde dikkate alınması gereken bir diğer husus, sedanın sigorta poliçesi kapsamında teminat sağladığı menfaatin dışında kalan ancak bu menfaatle ilgili yaptığı diğer ödemelerdir. Örneğin, sedanın hasar yönetim sürecine ilişkin yaptığı harcamalar⁸⁶¹, sigortalısına karşı ödediği faizler, cezai şart bedelleri, yargılama giderleri ve personel giderleri bu kapsamda değerlendirilmesi gereken masraf türleridir. Öğretide, konuya ilişkin genel yaklaşım olarak, reasüransın kapsamının sedanın sigorta teminatı sağladığı rizikolarla sınırlı olmadığı, sedanın sigorta sözleşmesine taraf olması nedeniyle ortaya çıkan tüm zararların nihai net hasarın tespitinde dikkate alınacağı ifade edilmektedir⁸⁶². Örneğin, sedanın, sigortalısına ödediği faizin nihai net hasarın tespitinde

⁸⁵⁸ Carter, *Reinsurance*, 293-294.

⁸⁵⁹ Carter, *Reinsurance*, 186.

⁸⁶⁰ Reasürans sözleşmesinde muacceliyetin, sedanın sorumlu olması hâlinde gerçekleşeceği, bu kapsamda sedanın sigortalısının zarara uğramasının tek başına sedanın sorumluluğu için yeterli görülmeceği, bu zararın sedana karşı ileri sürülmesi gerektiği yönünde bkz. William, *The Law of Aggregation*, 148.

⁸⁶¹ Sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında sigortalısının zararını belirlemek için yaptığı giderler öğretide “loss adjustment expense” olarak tanımlanmaktadır, bkz. “Glossary of Reinsurance Terms,” The Reinsurance Association of America, https://www.reinsurance.org/Glossary_of_Reinsurance_Terms/.

⁸⁶² Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 199; Ezerdi, *Reasürans*, 17; Erten, *Hayat Dışı Sigorta*, 58; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 104; Carter, *Reinsurance*, 293; Dvorske, Kane ve Zakolski,

dikkate alınacağı kabul edilmektedir⁸⁶³. Uygulamada da öğretideki yaklaşım doğrultusunda verilmiş kararlar bulunmaktadır. Örneğin, *Ace Property & Casualty Insurance Co v. R & Q Reinsurance Co* davasında⁸⁶⁴, taraflar seçimlik hasar fazlası reasürans sözleşmesindeki “loss” ve “expense” kavramlarının tanımı ve reasürörün hasar kadar giderlerden de sorumlu olup olmayacağı üzerine uyuşmazlığa düşmüştür. Mahkeme, reasürans sözleşmesindeki “loss” ifadesinin hem sedanın sigortalısının hasarını hem de sedanın giderlerini kapsadığına hükmetmiştir⁸⁶⁵. Ancak yukarıda bahsedilen sedanın giderlerinden bazılarının reasürans kapsamında olup olmadığı değerlendirilirken farklı görüş ve uygulamalar ortaya çıkmaktadır. Örneğin, sedanın işletme ve personel maliyetleri⁸⁶⁶, sigorta sözleşmesi kapsamında yaptığı cezai şart ödemeleri⁸⁶⁷ reasürans sözleşmesinin kapsamı dışında görülmektedir.

“Insurance,” Nr. 16.258; Stickel v. Excess Ins. Co. of Am., 136 Ohio St. 49, 23 N.E.2d 839 (1939), [https://www.westlaw.com/Document/I1327511aceb011d98ac8f235252e36df/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I1327511aceb011d98ac8f235252e36df/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁸⁶³ Atabek, *Reasürans*, 46. Ayrıca bkz. Excess Insurance Company Ltd v. Mathews (1925) 23 Ll L Rep. 71, <https://uk.westlaw.com/Document/IA4CDF731E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁸⁶⁴ Ace Prop. & Cas. Ins. Co. v. R & Q Reinsurance Co., 2012 Phila. Ct. Com. Pl. LEXIS 128 (Common Pleas Court of Philadelphia County, Pennsylvania, Civil Trial Division May 15, 2012, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:55N7-KGX1-F04J-W00W-00000-00&context=1516831>.

⁸⁶⁵ Michael Kotula et al., “Recent Developments in Excess Insurance, Surplus Lines Insurance, and Reinsurance,” *Tort Trial & Insurance Practice Law Journal* 48, no. 1 (2012): 233. Aksi yönde yargı kararı için bkz. Oklahoma ex rel. Holland v. Employers Reinsurance Corp., 2007 U.S. Dist. LEXIS 68069, 2007 WL 2703157 (United States District Court for the Western District of Oklahoma September 13, 2007, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4PNF-C3P0-TXFR-M2SH-00000-00&context=1516831>. Ayrıca bkz. AIG Europe (Ireland) Ltd v. Faraday Capital Ltd [2007] Lloyd's Rep. I.R. 267, <https://uk.westlaw.com/Document/I2F583D306FB411DB8C8AC7D6823BEF4C/View/FullText.html>.

⁸⁶⁶ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 199; Ererdi, *Reasürans*, 17; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 104. Bu maliyetlerin, sedana ödenecek komisyon oranı belirlenirken dikkate alınabileceği yönünde bkz. “Glossary of Reinsurance Terms,” The Reinsurance Association of America, https://www.reinsurance.org/Glossary_of_Reinsurance_Terms/.

⁸⁶⁷ PRICL Project Group, (*PRICL*), 19, 81. ABD uygulamasında taraflarca açıkça kararlaştırılmamışsa sedanın cezai şart ödemeleri reasürans kapsamında değerlendirilmemektedir, bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 207, Nr. 7.214; American Ins. Co. v. North American Co. for Property and Cas. Inc., 697 F.2d 79, 12 Fed. R. Evid. Serv. 397 (2d Cir. 1982), <https://www.westlaw.com/Document/Id0b2d59593f211d9bc61beebb95be672/View/FullText.html?>

Sedanın yaptığı ödemelerin reasürans kapsamında olup olmadığı yönünden en fazla tartışma ve uyuşmazlık konusu olan husus, sedanın sigortalısı ile arasındaki uyuşmazlığa ilişkin yargılama giderleridir. Bu konuya ilişkin beş görüş dile getirilmektedir. İlk görüşe göre, taraflarca herhangi bir kararlaştırma yapılmamış olsa bile yargılama giderlerinin reasürans sözleşmesinin kapsamında değerlendirilmesi, sedanın zararı (*loss*) kavramının geniş yorumlanması gerekmektedir⁸⁶⁸.

Yargılama giderlerine ilişkin ikinci görüşe göre, sözleşmede belirtilmedikçe⁸⁶⁹ reasürans sözleşmesi sedanın yargılama giderlerini kapsamaz⁸⁷⁰. Bu kapsamda, reasürans sözleşmesinde karara bağlilik kaydının yer alması da reasürörün yargılama giderlerinden sorumlu tutulması için yeterli görülmemektedir⁸⁷¹. Reasürans sözleşmesinin yargılama

[ransitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I5bcddf01feb311d983e7e9deff98dc6f/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Ott v. All-Star Ins. Corp., 99 Wis. 2d 635, 299 N.W.2d 839 (1981), [https://www.westlaw.com/Document/I5bcddf01feb311d983e7e9deff98dc6f/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I5bcddf01feb311d983e7e9deff98dc6f/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Bellefonte Reinsurance Co. v. Aetna Casualty & Sur. Co., 903 F.2d 910, 1990 U.S. App. LEXIS 8401 (United States Court of Appeals for the Second Circuit May 18, 1990, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-5910-003B-54S1-00000-00&context=1516831>.

⁸⁶⁸ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 199; Ererdi, *Reasürans*, 17; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 104; Atabek, *Reasürans*, 46; PRICL Project Group, (*PRICL*), 80-81.

⁸⁶⁹ Önceki yıllara ait reasürans poliçelerinin yenilenmiş reasürans dönemi açısından etkili olmayacağı, masrafların sözleşme kapsamında görülmesi için ilgili reasürans döneminde taraflarca kararlaştırılması gerektiği yönünde örnek karar için ayrıca bkz. Aetna Casualty & Sur. Co. v. Philadelphia Reinsurance Corp., 1995 U.S. Dist. LEXIS 4806, 1995 WL 217631 (United States District Court for the Eastern District of Pennsylvania April 13, 1995, FILED, ENTERED), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-NDC0-001T-53X5-00000-00&context=1516831>.

⁸⁷⁰ Morse, "Claims," 277-278; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 156-157, Nr. 7.07, 177, Nr. 7.92; Hoffman, "Loss Settlement Clauses," 705, dn. 200. Aynı yönde yargı kararları için ayrıca bkz. Century Indem. Co. v. OneBeacon Ins. Co., 2017 PA Super 328, 173 A.3d 784, 2017 Pa. Super. LEXIS 806 (Superior Court of Pennsylvania October 17, 2017, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5PRF-VCY1-JYYX-650R-00000-00&context=1516831>; Bellefonte Reinsurance Co. v. Aetna Casualty & Sur. Co., 903 F.2d 910, 1990 U.S. App. LEXIS 8401 (United States Court of Appeals for the Second Circuit May 18, 1990, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-5910-003B-54S1-00000-00&context=1516831>.

⁸⁷¹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 156-157, Nr. 7.07. Kadere bağlilik kaydı yönünden de aynı durum geçerli olduğu yönünde örnek karar için ayrıca bkz. Penn Re, Inc. v. Aetna Casualty & Surety Co., 1987 U.S. Dist. LEXIS 15252, 1987 WL 909519 (United States District Court for the Eastern District of North Carolina, Raleigh Division June 30, 1987, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-CC60-003B-61WN-00000-00&context=1516831>.

giderlerini kapsamadığı *Common Law* hukuk sisteminde genel olarak benimsenmektedir⁸⁷². Bu doğrultuda verilmiş yakın tarihli kararlar da bulunmaktadır. Örneğin, *Global Reinsurance Corporation of America v. Century Indemnity Company* davasında⁸⁷³, New York mevzuatına ve uygulamasına göre reasürörün sedanın savunma giderlerinden sorumlu olmasını gerektiren bir düzenleme ve ilkenin bulunmadığına karar verilmiştir.

Üçüncü görüş, sedanın, sigortalısına karşı dava açması veya açılan davaya devam etmesi hususunda reasürörün izninin veya talebinin bulunduğu durumlarda bu davalara ilişkin yargılama giderlerinin reasürans kapsamında olacağını kabul etmektedir⁸⁷⁴. Ancak reasürörün izni olmadan yapılan savunma giderleri ve açılan davalar yönünden reasürörün sorumlu olmayacağı belirtilmektedir⁸⁷⁵. Bu kapsamda özellikle sedanın, sigortalısına karşı açtığı menfi tespit davasına ilişkin giderlerin reasürans kapsamında olup olmadığı değerlendirilmektedir. Konuya ilişkin *Affiliated FM Ins. Co. v. Constitution Reins. Co* uyuşmazlığında, menfi tespit davasına ilişkin yapılan yargılama giderlerinin sedanın sigorta poliçesi kapsamında değerlendirilebilecek bir sorumluluk olmadığına, sigorta sözleşmesi ile teminat altına alınmayan hususun reasür

⁸⁷² ABD öğretisinde, yargılama giderlerinin (seçimlik) reasürans kapsamında değerlendirilmeyeceği, ancak çerçeve reasürans sözleşmelerinin “adi ortaklık” ilişkisi kurduğu ölçüde bu giderlerin paylaşımı açısından etkisinin bulunduğu ifa edilmektedir, bkz. Michael J. Brady ve Lawrence O. Monin, “Reinsurance Disputes: Death of the Handshake,” *Defense Counsel Journal* 61, no. 4 (1994): 532-533.

⁸⁷³ *Global Reinsurance Corporation of America v. Century Indemnity Company*, 890 F.3d 74 (2d Cir. 2018), [https://www.westlaw.com/Document/I2f754be0539c11e89868e3d0ed3e7e7e/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I2f754be0539c11e89868e3d0ed3e7e7e/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0). Aynı yönde ayrıca bkz. Baker v. Black Sea & Baltic General Insurance Co Ltd [1998] Lloyd's Rep. I.R. 327, <https://uk.westlaw.com/Document/I6DD62860E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

⁸⁷⁴ Carter, *Reinsurance*, 294. Reasürörün sorumlu olacağını tartışılabileceği yönünde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 175, Nr. 7.83.

⁸⁷⁵ Carter, *Reinsurance*, 129. Sedinin davanın seyri hakkındaki bildirimlerini dikkate almayan reasürörün daha sonra kendisinin yazılı onayı olmadığı gerekçesiyle dava masraflarını ödemekten kaçınmayacağı yönünde bkz. DiMugno ve Glad, *California Insurance*, Nr. 68.9.

edilemeyeceğine ve bu nedenle reasürans sözleşmesi kapsamında değerlendirilemeyeceğine karar verilmiştir⁸⁷⁶.

Dördüncü görüş, sedanın yargılama giderlerinin reasürörün rizikoyu devraldığı oranda reasürans kapsamında olacağını ileri sürmektedir⁸⁷⁷. Bir görüşe göre, reasürans uygulamasında geçmişte, yargılama giderlerinin reasürans kapsamında olması için hem reasürörün rızası gerekmektedir, hem de rizikoyu devraldığı ölçüde yargılama giderlerinden sorumlu olmaktadır. Ancak günümüzde bu uygulamanın sona erdiği ileri sürülmektedir⁸⁷⁸. Son olarak öğretilde, konunun tartışmalı olması nedeniyle tarafların yargılama giderlerinin reasürans sözleşmesi kapsamında olup olmadığını sözleşmede açıkça belirlemeleri tavsiye edilmektedir⁸⁷⁹.

Türk hukuku açısından yargılama giderlerine ilişkin tartışma değerlendirildiğinde, mevcut uygulama sigorta sözleşmesine ilişkin genel hükümlerin reasürans sözleşmelerine de uygulanacağı yönünde olduğu için, yargılama giderlerinin reasürans sözleşmesi kapsamında olduğu kabul edilebilir. Çünkü, TTK md. 1426'ya göre, sigortacı (reasürör), sigortalı (sedan) tarafından *“rizikonun, tazminatın veya bedel ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi amacıyla yapılan makul giderleri, bunlar faydasız kalmış olsalar bile, ödemek zorundadır”*. Bu hükme göre, yargılama giderleri de dâhil olmak

⁸⁷⁶ Affiliated FM Ins. Co. v. Constitution Reins. Corp., No. 89-2411 (Sept. 1, 1992) (Mass. Dist. Ct.), <https://casetext.com/case/affiliated-fm-ins-v-constitution-reinsurance-corp>. Ayrıca bkz. Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 705, dn 200; Patricia Winters et al., “Recent Developments in Excess Insurance, Surplus Lines Insurance, and Reinsurance Law,” *Tort & Insurance Law Journal* 37, no. 2 (2002): 434; British Int'l Ins. Co. v. Seguros La Republica, S.A., 2001 U.S. Dist. LEXIS 11453, 2001 WL 897180 (United States District Court for the Southern District of New York August 8, 2001, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:43PX-VW50-0038-Y2PJ-00000-00&context=1516831>.

⁸⁷⁷ Joyce, *Treatise*, 201; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 175, Nr. 7.83. Bu yönde ayrıca bkz. Oklahoma ex rel. Holland v. Employers Reinsurance Corp., 2007 U.S. Dist. LEXIS 68069, 2007 WL 2703157 (United States District Court for the Western District of Oklahoma September 13, 2007, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4PNF-C3P0-TXFR-M2SH-00000-00&context=1516831>.

⁸⁷⁸ Carter, *Reinsurance*, 301.

⁸⁷⁹ Noussia, “Guaranteed Coverage,” 164; Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 705, dn. 200.

üzere, sedanın yaptığı makul giderlerin reasürans kapsamında olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

Kanaatimizce, reasürans sözleşmesinin kapsamını taraflar dilediği şekilde belirleyebilirler. Örneğin, taraflar sedanın yargılama giderlerinin, yargılama sürecinde aldıkları uzman görüşü masraflarının, sigortalıya ödediği faizin, cezai şart bedelinin ve bunun gibi sigorta sözleşmesi kapsamında tazminat borcuyla doğrudan ilgili giderlerin reasürans sözleşmesi kapsamında olup olmayacağını açıkça belirleyebilirler. Tarafların açıkça reasürans sözleşmesinde kararlaştırmadığı durumlarda ise, ikili bir ayrıma gidilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Eğer sedanın yaptığı masraf doğrudan riziko ve tazminat ödeme borcuyla ilgiliyse⁸⁸⁰, bu masrafın reasürans sözleşmesi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir⁸⁸¹. Bununla birlikte, bu masrafların her durumda reasürans sözleşmesi kapsamında kabul edilmemesi mümkündür. Bu noktada temel ölçüt, sedanın bu giderleri yaparken reasürans sözleşmesi kapsamında makul ve tedbirli bir şekilde hareket edip etmemesidir. Diğer bir ifadeyle, bu masrafların ortaya çıkışı sedanın kendi kusurundan kaynaklanmamalıdır. Örneğin, sedan, sigortalısının açıkça haklı olduğu durumlarda sadece ödeme süresini geciktirmek amacıyla ödeme talebini reddetmişse, reasürans sözleşmesi kapsamındaki ödeme miktarını kendi kusuru ile artırdığı için reasürör yargılama giderlerinin ve faiz ödemelerinin reasürans sözleşmesi

⁸⁸⁰ Bu doğrudan ilginin tespiti açısından sigorta hukukunda kabul edilen “yakın sebep” doktrinin dikkate alınacağı ve ispat yükünün sedan üzerinde olduğu yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 186. Reasürörün daha önce benzer durumlarda tazminat ödemesinin sedanın sorumluluğunu ispat etme yükümlülüğünü ortadan kaldırmadığı yönünde ayrıca bkz. Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 86, Nr. 4.02. Türk hukukunda sigorta açısından gereken nedensellik bağına ilişkin ayrıca bkz. Samim Ünan, “Sigorta Hukukunda İlliyyet Bağına İlişkin Bazı Sorunlar,” iç. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXIX* (Ankara: BTHAE Yayınları, 2016), 57-58, 68 vd.

⁸⁸¹ Aynı yönde bkz. “Glossary of Reinsurance Terms,” The Reinsurance Association of America, [https://www.reinsurance.org/Glossary of Reinsurance Terms/](https://www.reinsurance.org/Glossary%20of%20Reinsurance%20Terms/); Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 59. Bu yönde örnek yargı kararı için ayrıca bkz. AstraZeneca Insurance Co Ltd v. XL Insurance (Bermuda) Ltd [2013] EWCA Civ 1660, <https://uk.westlaw.com/Document/IE5DE5D4069D611E381AF96CE116CBA1E/View/FullText.html>; Somut uyuşmazlıkta, AstraZeneca bir *captive* sigorta şirketi ve sigortalısı ilaç şirketinin *Seroquel* isimli bir ilacı nedeniyle ABD ve Kanada’da tazminat ödemek zorunda kalmıştır. Sedan ödemek zorunda kaldığı 63 milyon ABD doları tazminat ve 768 milyon dolar savunma masrafı için reasürans sözleşmesi kapsamında reasüröre başvurmuştur. Taraflar arasında uyuşmazlık çıkması üzerine, mahkeme sedanın sorumlu olduğu tazminat ödemeleri açısından reasürörden talepte bulunabileceğini ve savunma masraflarının da ancak reasürans kapsamına giren ödemelere ilişkin ise reasürans kapsamında talep edilebileceğini kabul etmiştir.

kapsamı dışında olduğunu somut olay özelinde ileri sürebilir. Ancak, makul ve tedbirli davranma yükümlülüğünün bir gereği olarak sedanın dava açması veya açılan davada savunma yapması gerekiyorsa, sedanın yargılama giderlerinin reasürans sözleşmesi kapsamı dışında olduğunu ileri sürmek reasürans sözleşmesinin amacıyla bağdaşmamaktadır. Çünkü reasürans sözleşmelerinde esas olan sedanın sigorta sözleşmesindeki sorumluluğunun reasür edilmesidir. Bu durum, sedanın ödeme borcunu belirlemesi açısından yapması gereken giderlerin de reasürans kapsamında değerlendirilmesini gerektirmektedir⁸⁸². Sedanın riziko ve tazminat ödeme işlemleri açısından etkisi bulunan ancak doğrudan bu amaçla yapılmayan giderleri ise reasürans

⁸⁸² *Utica Mut. Ins. Co. v. Munich Reinsurance Am., Inc.* davasında sedanın yargılama masraflarının reasürans teminatı kapsamında olduğu taraflarca reasürans sözleşmesinde kararlaştırılmıştır. Ancak bu masrafların reasürans poliçesindeki limit içinde kalıp kalmadığı konusunda taraflar arasında uyuşmazlık çıkmıştır. Davada sedan (*Utica*), yargılama giderlerinin poliçe limitinden bağımsız olarak reasürör (*Munich*) tarafından karşılanması gerektiğini ileri sürmüştür. Sedan yerel mahkemeye talebinin reddedilmesi üzerine temyiz yoluna başvurmuştur. Federal mahkeme, taraflar arasındaki iki sayfalık mahkemeye sunulan sözleşme metninin yargılama giderlerinin reasürans limiti kapsamında olup olmadığı yönünden belirsiz olduğuna kanaat getirmiştir. Mahkeme, yargılama giderlerinin poliçe limiti dâhilinde olduğuna yönelik bir karinenin olduğunu ve taraflarca bu hususun aksinin sözleşmede açıkça kararlaştırılması gerektiğini de kabul etmemiştir. Mahkeme esasa ilişkin nihai karar için ek delillerin ibraz edilmesi yönünde karar vermiştir, bkz. *Utica Mut. Ins. Co. v. Munich Reinsurance Am., Inc.*, 594 Fed. Appx. 700, 2014 U.S. App. LEXIS 22765, 2014 WL 6804553 (United States Court of Appeals for the Second Circuit December 4, 2014, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5DRY-M3M1-F04K-J0TT-00000-00&context=1516831>. Ek deliller ve sözleşme hükümlerinin yeniden yorumlanması doğrultusunda mahkeme, reasürörün sorumluluğunun poliçe limiti ile sınırlı olduğuna; yargılama giderlerinin poliçe limitinden bağımsız talep edilemeyeceğine karar vermiştir, bkz. *Utica Mut. Ins. Co. v. Munich Reinsurance Am., Inc.*, 381 F. Supp. 3d 185, 2019 U.S. Dist. LEXIS 53470, 2019 WL 1427427 (United States District Court for the Northern District of New York March 29, 2019, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5VS1-X331-JN6B-S0D5-00000-00&context=1516831>; *Utica Mut. Ins. Co. v. Munich Reinsurance Am., Inc.*, 7 F.4th 50, 2021 U.S. App. LEXIS 22476 (United States Court of Appeals for the Second Circuit July 29, 2021, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:637Y-07S1-FH4C-X4VT-00000-00&context=1516831>. Sedanın yargılama giderlerinin reasürans teminat limiti kapsamı dışında ayrıca talep edilip edilemeyeceği *TIG Premier Ins. Co. v. Hartford Accident & Indem. Co.* davasına da konu olmuştur. Ancak bu davada, sözleşme hükümlerindeki belirsizlik taraflar arasındaki uygulama ve diğer deliller birlikte değerlendirilmiş ve reasürör teminat limitinden hariç olarak savunma masraflarından ayrıca sorumlu tutulmuştur, bkz. *TIG Premier Ins. Co. v. Hartford Accident & Indem. Co.*, 35 F. Supp. 2d 348, 1999 U.S. Dist. LEXIS 1163 (United States District Court for the Southern District of New York January 29, 1999, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3VSF-FRP0-0038-Y10P-00000-00&context=1516831>.

sözleşmesinin kapsamı dışında kabul edilmelidir. Örneğin, sedanın sürekli çalıştırdığı personel gideri, reasürans sözleşmesinin kapsamı dışındadır⁸⁸³.

2.3.1.4. Enflasyon ve Döviz Kur Değişikliklerinin Etkisi

Sedanın bulunduğu ülkede enflasyon oranının yüksek olması⁸⁸⁴ limit esaslı reasürans sözleşmelerinde belirlenen limitin daha kısa sürede aşılmasına ve reasürörün daha fazla tazminat ödemesine neden olabilmektedir⁸⁸⁵. Bu nedenle, reasürans sözleşmelerinde enflasyon riskine karşı özel hükümlere yer verilebilmektedir. Enflasyonun neden olduğu olumsuzlukları gidermek için uygulamada genel olarak iki yöntem izlenmektedir. İlk olarak, reasürans sözleşmeleri genellikle bir yıl süreliğine yapıldığı için, taraflar sözleşmeyi yenilerken saklama payını ve reasürans teminatı limitlerini yeniden belirleyebilirler⁸⁸⁶. Aynı husus daha kısa süreli veya bir yıldan uzun süreli reasürans sözleşmeleri için de geçerlidir. Bunun yanı sıra, tarafların enflasyon oranındaki artışın belli bir oranı aşması hâlinde reasürans priminin, saklama payının ve teminat tutarlarının yeniden belirleneceğine ilişkin sözleşmede özel hüküm öngörmeleri de mümkündür⁸⁸⁷.

Enflasyon riskine ilişkin ikinci yöntem ise, tarafların sözleşme yaparken enflasyonu dikkate alarak sonraki yıllarda yapılacak ödemeleri kabul ettikleri esasa göre yeniden değerlemeleridir. Reasürans sözleşmelerinde yer alan bu hükümlere “*index clauses*”, “*severe inflation clauses*” veya “*stability clauses*” denilmektedir⁸⁸⁸. Kanaatimizce, bu kavramlar yönünde Türk hukukunda “enflasyon kaydı” ifadesi kullanılabilir⁸⁸⁹. Enflasyon kaydına göre, taraflar genellikle ilk reasürans yılında enflasyon indeksini 100

⁸⁸³ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 59.

⁸⁸⁴ Örnek olarak bkz. Uche ve Chikeleze, “Reinsurance in Nigeria,” 498.

⁸⁸⁵ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 43; <https://www.reinsurance.org/SecTwoColumn.aspx?id=169>; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 110.

⁸⁸⁶ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 87.

⁸⁸⁷ Atabek, *Reasürans*, 42.

⁸⁸⁸ Harvey W. Rubin, “The Stability Clause in the Nonproportional Reinsurance Contracts,” *Insurance Law Journal*, no. 6 (1974): 319-320. Örnek reasürans sözleşmeleri için bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 44; Carter, *Reinsurance*, 220 vd.

⁸⁸⁹ Türk hukukunda kavram yönünden öğretilde “istikrar klozu” ifadesi kullanılmaktadır, bkz. Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 205.

birim olarak belirlemekte ve sonraki yıllardaki miktarı buna göre yeniden belirlemektedirler. Örneğin, enflasyon indeks oranı ikinci yılda 110, üçüncü yılda 115, dördüncü yılda 130 olarak belirlenebilmektedirler. Sedanın sigortalılarına yaptığı ödeme, ödemenin yapıldığı yıldaki enflasyon indeks oranının ilk hayat pahalılığına oranına göre indirgenmektedir⁸⁹⁰. Yukarıdaki örnek üzerinden sedanın dördüncü yılda bir sigortalısına 26.000 TL ödeme yaptığı kabul edilirse, bu miktar $26.000 \times 100 / 130$ şeklinde yeniden hesaplanmakta ve reasürans sözleşmesindeki limitler yönünden 20.000 TL olarak dikkate alınmaktadır⁸⁹¹. Enflasyon kaydı sayesinde enflasyon nedeniyle doğan risk, hayat pahalılığı oranı ölçüsünde sedan ile reasürör arasında paylaşılmaktadır⁸⁹². Diğer bir ifadeyle, sedanın saklama payı ve reasürans limitleri enflasyon kaydında belirtilen hayat pahalılığı oranları ölçüsünde yeniden belirlenmektedir⁸⁹³.

Uygulamada, enflasyon kayıtlarının genellikle hasar fazlası reasürans sözleşmelerinde öngörüldüğü belirtilmektedir⁸⁹⁴. Enflasyon kaydına ilişkin temel sorun, gerçeğe uygun şekilde hayat pahalılığı oranlarını belirleyebilmektir⁸⁹⁵. Bu kapsamda bazı ülkelerin hayat pahalılığı oranları hazırladıkları, tarafların bu belgeleri esas alabilecekleri ifade edilmektedir⁸⁹⁶. Bunun yanı sıra, enflasyon kaydının uygulanmasının ortaya çıkardığı idari işlem ve maliyetten kaçınmak için tarafların ilk yönteme göre her yıl reasürans teminat miktarını ve saklama payını yeniden belirleyebilecekleri ifade edilmektedir⁸⁹⁷.

⁸⁹⁰ Bir başka örnek için bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 45-46.

⁸⁹¹ Benzer örnekler için ayrıca bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 111; Carter, *Reinsurance*, 215.

⁸⁹² Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 43; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 206; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 111.

⁸⁹³ Bir başka örnek için bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 45-46.

⁸⁹⁴ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 43.

⁸⁹⁵ Carter, *Reinsurance*, 217. Bu hususta düzenleyici otoritelerin yaklaşımı açısından ayrıca bkz. https://www.tsb.org.tr/media/attachments/Enflasyon_Korumal%C4%B1_Urunlerde_Sigorta_Sirketlerinin_Enflasyon_Oran%C4%B1n%C4%B1_Belirlemede_Daha_Gercekci_Olmalar%C4%B1_Gereklikligi.pdf; https://www.tsb.org.tr/media/attachments/Enflasyon_Muhasebesi_Uygulamas%C4%B1na_01.01.2005_Tarihinden_Itibaren_Gecilecegi.pdf.

⁸⁹⁶ Carter, *Reinsurance*, 217. Yazar, reasürans sözleşmesinin birden fazla ülkedeki sigorta poliçelerini kapsamı hâlinde, her ülke için enflasyon indeksinin ayrı ayrı belirlenmesinin faydalı olacağını belirtmektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 218.

⁸⁹⁷ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 46.

Reasürans sözleşmeleri genellikle uluslararası nitelikte yapıldığı için birden fazla para birimini ilgilendirmektedir. Sedanın sigorta sözleşmesindeki para birimi ile reasürans sözleşmesindeki para birimi arasında yaşanan kur değişimleri tarafların ödeme yükümlülüklerini ve ödeme miktarlarını etkileyebilmektedir⁸⁹⁸. Örneğin, sedanın sigorta sözleşmesi yaptığı para birimi ile reasürans sözleşmesindeki para birimi arasındaki kur oranı değişikliği nedeniyle, sedanın hasar ödemeleri reasürans korumasının kapsamına girebilmekte veya saklama payı sınırları içinde kalabilmektedir. Benzer şekilde aynı rizikoya ilişkin farklı reasürörlerle yapılan sözleşmelerde farklı para birimi kullanıldığı için, aynı riziko yönünden bazı reasürörler zarar ederken, bazıları kâr edebilmektedir⁸⁹⁹. Ayrıca kur değişimi nedeniyle reasürörün ödemesi gereken miktar da değişebilmektedir. Uygulama yönünden, döviz kur farklılıklarının geçmişte sorunlara yol açtığı, ancak günümüzde reasürans sözleşmelerinde kullanılan para birimi çeşitliliğinin azaldığı, hasar ve prim ödemelerinin büyük ölçüde aynı para birimi ile yapıldığı ifade edilmektedir⁹⁰⁰. Örneğin sivil havacılık alanında çoğu reasürans işlemi yerel para birimleri yerine ABD Doları ile gerçekleştirilmektedir⁹⁰¹. Ancak bu durumun belli riziko türleri ve büyük ölçüde reasürans ve retrosesyon sözleşmeleri açısından geçerli olabileceği kanaatindeyiz⁹⁰². Sigorta sözleşmelerinde yerel para birimi üzerinden prim ve hasar ödemeleri belirlendiği için döviz kur dalgalanmalarının günümüzde hâlen etkisinin olduğunu düşünmekteyiz. Nitekim genellikle uluslararası nitelik taşıyan reasürans sözleşmelerinde⁹⁰³, reasürans açısından kullanılacak para birimi ve kur dalgalanmalarına ilişkin özel hükümlere yer verildiği görülmektedir⁹⁰⁴. Sözleşmede yer alan bu hükümler

⁸⁹⁸ Carter, *Reinsurance*, 102, 218; Henri Loubergé, “Reinsurance and Foreign Exchange Risk,” *The Geneva Papers on Risk and Insurance*, no. 14 (1979): 29.

⁸⁹⁹ Carter, *Reinsurance*, 102, 590.

⁹⁰⁰ Salah El Din, *Aviation*, 349.

⁹⁰¹ Carter, *Reinsurance*, 458.

⁹⁰² Aynı yönde bkz. Carter, *Reinsurance*, 590.

⁹⁰³ Bazı durumlarda uluslararası nitelik taşımasa bile reasürans sözleşmesi birden fazla para birimini ilgilendirebilmektedir. Örneğin, 7381 sayılı Nükleer Düzenleme Kanunu md. 14/2’ye göre, nükleer maddelerin transit geçişine ilişkin sigorta teminatı zorunlu tutulmuş ve teminat miktarı yabancı para birimi (Avro) üzerinden belirlenmiştir. Teminat aynı yabancı para birimi üzerinden Türkiye’de bir reasürans şirketine reasür edilse bile zarar ortaya çıktığında TL ve Avro üzerinden hesaplama yapılması gerekebilecektir.

⁹⁰⁴ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 48; Lu, *Utmost Good Faith*, 53; Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 230-231; Carter, *Reinsurance*, 219; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 205. Konuya ilişkin örnek

“*currency fluctuation clause*”, “*rate of exchange clause*”, “*currency conversion clause*” olarak ifade edilmekte olup⁹⁰⁵, Türk hukukunda bu kavramlar yönünden “para birimi dalgalanmaları klozu” kavramı kullanılmaktadır⁹⁰⁶. Kanaatimizce, sözleşme şartı sadece kur oranlarındaki değişikliklerle sınırlı tutulmayabileceği için, kavram yönünden “döviz kur kayıtları” ifadesi kullanılabilir.

Reasürans sözleşmelerinde döviz kur kayıtları, iki hususta önem arz etmektedir. İlk husus, sözleşmeyi ilgilendiren para birimleri yönünden hangi para biriminin ve kur oranının esas alınacağıdır. Taraflar sözleşme serbestisi gereği, borçlarının ifası yönünden dilediği para birimini belirleyebilirler. Kur oranları yönünden ise, kendi aralarında belirledikleri bir oranı esas alabilecekleri gibi resmî kurumların açıkladığı kur oranının esas alınacağını öngörebilmektedir⁹⁰⁷. Döviz kur kayıtları yönünden ikinci husus ise, sabit bir oranın belirlenmediği durumlarda hangi andaki kur oranının dikkate alınacağıdır. Örneğin, sabit oran esaslı bir reasürans sözleşmesinde reasürör, prim alacağını sedanın sigortalısından sigorta primini tahsil ettiği tarihteki veya reasürans sözleşmesinin kurulduğu tarihteki veya vadeye bağlanmışsa vade tarihindeki veya sedandan talepte bulunduğu tarihteki kur oranı üzerinden talep edebilir mi? Benzer şekilde, sedan reasürörden hasar ödemesini, hasarın gerçekleştiği tarihteki veya sigortalısının kendisinden talepte bulunduğu tarihteki veya sigortalısına borcunun muaccel olduğu tarihteki veya sigortalısına ödeme yaptığı tarihteki veya reasürörden ödemeyi talep ettiği tarihteki kur oranı üzerinden talep edebilir mi? Kanaatimizce, tarafların kur oranı kadar hangi tarihteki kur oranının esas alınacağını

sözleşme hükümleri için ayrıca bkz. Carter, *Reinsurance*, 223. Bir görüşe göre, bu kayıtlar döviz kurlarındaki değişikliğin etkisini tamamen ortadan kaldırmasa da taraflar arasında uyumsuzluk çıkmasını önlemektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 219.

⁹⁰⁵ Carter, *Reinsurance*, 218.

⁹⁰⁶ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 112.

⁹⁰⁷ Uygulamada bu konuda bir standardın bulunmadığı yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 540.

belirleme konusunda da takdir yetkileri bulunmaktadır. Bu nedenle, taraflar dilediği tarihteki⁹⁰⁸ kur oranının esas alınacağını belirleyebilirler⁹⁰⁹.

Tarafların, enflasyon ve döviz kur oranlarına ve zamanına ilişkin reasürans sözleşmesinde herhangi bir hükme yer vermediği durumlarda, reasürör enflasyon veya döviz kurundaki artışın reasürans sözleşmesi kapsamı dışında olduğunu ileri sürebilir mi? Çünkü döviz kurlarındaki değişim politik risk⁹¹⁰ veya finansal risk⁹¹¹ olarak nitelendirilebilmektedir. Bu kapsamda, reasürörün kur oranındaki değişimi veya enflasyon artışını finansal risk veya politik risk kapsamında değerlendirip reasürans korumasında bu risklere teminat sağlamadığını ileri sürmesi mümkündür. Gerek enflasyon gerek döviz kur oranındaki değişim durumlarında, reasürans sözleşmesini ilgilendiren para birimlerinden biri diğerine veya sigortalanan menfaate karşı değerini yitirmektedir. Kanaatimizce, sigorta ve reasürans teminatı bu riskleri doğal olarak kapsamaktadır. Reasürörün bir para birimi üzerinden sigorta teminatı verdiği ve bu sorumluluğa ilişkin reasürans teminatı aldığı durumlarda, reasürörün sedanın sorumluluğunu üstlenirken, sorumluluğa ilişkin para birimindeki artış veya değer kaybını politik risk olarak teminat kapsamı dışında görmesi isabetli değildir. Bununla birlikte, sözleşmede enflasyon veya döviz kur oranına ilişkin bir kayıt bulunmayan durumlarda, enflasyon veya kur oranlarındaki artış nedeniyle reasürans primi ve teminatı arasında bir dengesizlik meydana gelmişse, reasürörün

⁹⁰⁸ Bir görüşe göre, hasarın hesaplanmasında sedanın sorumluluğunun doğduğu andaki kur oranının dikkate alınması; buna karşılık reasürörün sorumluluk limitinin belirlenmesinde sözleşmenin kurulduğu andaki kur oranının dikkate alınması gerekmektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 219.

⁹⁰⁹ Ayrıca bkz. Orpett, "Reinsurance," Nr. 41.22; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 112; Loubergé, "Reinsurance," 29; Versicherungs und Transport Aktiengesellschaft Daugava v. Henderson (1934) 49 Ll. L. Rep. 252, <https://uk.westlaw.com/Document/IE72C0EE0E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

⁹¹⁰ <https://www.berneunion.org/Stub/Display/17>; André Straus, "The Ups and Downs of French Reinsurance in the Twentieth Century," iç. *Role of Reinsurance in the World Case Studies of Eight Countries*, ed. Leonardo Caruana de las Cagigas ve André Straus (Cham: Palgrave Macmillan, 2021), 117, 132.

⁹¹¹ "IFRS 4 Appendix A," <https://www.ifrs.org/issued-standards/list-of-standards/ifrs-4-insurance-contracts/>. Varlıkların yabancı para birimi cinsinde tutulmasının ayrı bir risk olduğu yönünde ayrıca bkz. Carter, *Reinsurance*, 590.

“rizikonun ağırlaştığını” ileri sürmesinin mümkün olduğu kanaatindeyiz⁹¹². Buna karşılık, sözleşmede enflasyon indeksi, kur oranı veya kur oranına ilişkin belli bir tarih belirlenmişse, reasürörün “rizikonun ağırlaşması” gerekçesine dayanamayacağı kanaatindeyiz. Çünkü reasürörün tacir sıfatı gereği basiretli davranma yükümü bulunmaktadır.

Taraflar reasürans sözleşmesinde kur oranını veya hangi zamandaki oranın esas alınacağını belirlememişse, öğretide, reasürans sözleşmesinin hukuki niteliğinden yola çıkarak sedanın sorumluluğunun doğduğu andaki oranın esas alınması gerektiği ifade edilmektedir⁹¹³. Bununla birlikte, reasürans sözleşmesinin tâbi olduğu hukukta sedana fiili ödeme tarihindeki kur oranından talepte bulunma yetkisi de verilmiş olabilir⁹¹⁴. Örneğin, Türk hukukunda, TBK md. 99’a göre, “ülke parası dışında başka bir para birimiyle belirlenmiş ve sözleşmede aynen ödeme ya da bu anlama gelen bir ifade de bulunmadıkça, borcun ödeme gününde ödenmemesi üzerine alacaklı, bu alacağının aynen veya vade ya da fiilî ödeme günündeki rayiç üzerinden” talep edebilmektedir. Sözleşmeye uygulanacak hukukta bu yönde alacaklı sedana veya reasüröre yetki verilmesi durumunda, alacaklı sedan veya reasürör, bu tarihlerden birindeki kur oranı üzerinden ödeme yapılmasını talep edebilir.

2.3.2. Süresi

Reasürans süresi, reasürans sözleşmesi kapsamında reasürörün sorumluluğunun başladığı an ile bittiği an arasındaki zamanı ifade etmektedir. Esasen sözleşme kapsamında hangi

⁹¹² Ekonomik krizin ciddi enflasyon artışına neden olduğu durumlarda reasürörün bu durumu beklenmedik hal olarak ileri sürebileceği yönünde bkz. Kevin Bork et al., “Note on PRICL and the COVID-19 Health Crisis,” 18, <https://www.unidroit.org/unidroit-and-pricl-working-group-release-a-note-on-pricl-and-the-covid-19-health-crisis/>.

⁹¹³ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 125, Nr. 6.79-80; Carter, *Reinsurance*, 131.

⁹¹⁴ Carter, *Reinsurance*, 131. Reasürörün sorumluluğunun doğduğu an ile ödeme zamanı arasında kur oranlarında değişim olması hâlinde, reasürörün ödeme günündeki kur oranı üzerinde ödeme yapması gerektiği yönünde yargı kararı için bkz. *Versicherungs und Transport Aktiengesellschaft Daugava v. Henderson* (1934) 49 Ll. L. Rep. 252, <https://uk.westlaw.com/Document/IE72C0EE0E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

risklerden reasürörün sorumlu olacağına ilişkin “riskin gerçekleştiği an”, “hasarın gerçekleştiği an” ve “talebin yapıldığı an” kriterlerinden birinin benimsenmesi, reasürans sözleşmesine zaman bakımından bir sınır getirmektedir⁹¹⁵. Ancak bu kriterler tek başına reasürans süresini belirlemek için yeterli değildir⁹¹⁶.

Reasürans süresinin başladığı tarih, reasürörün sorumluluğunun başladığı andır. Reasürörün sözleşmenin kurulduğu andan itibaren sorumlu olacağı kararlaştırılabileceği gibi, geçmiş bir tarih de taraflarca belirlenebilir. Diğer bir ifadeyle, geçmişe etkili reasürans sözleşmesi yapılabilir. Geçmişe etkili reasürans, sedanın reasürans teminatı almadan sağladığı sigorta teminatları açısından önem arz etmektedir. Bunun yanı sıra, seçimlik reasürans sözleşmelerinde reasürans süresi ile sigorta süresi genellikle aynı tarih aralığı olarak belirlenmektedir⁹¹⁷. Bir başka deyişle, seçimlik reasürans sözleşmesi, sigorta sözleşmesinden daha sonra yapılsa bile sigorta sözleşmesindeki süreler taraflarca reasürans süresi olarak belirlenebilmektedir. Reasürans süresinin başlama tarihi, reasürans sözleşmesinin sigorta süresi başladıktan sonra kurulduğu ve rizikonun reasürans sözleşmesinden önce gerçekleştiği durumlarda uyuşmazlık konusu olmaktadır. Nitekim bu konuda örnek bir uyuşmazlık ABD’de *Philadelphia L. Ins. Co. v. American L. & H. Ins. Co* davasında yaşanmıştır. Uyuşmazlık konusu olayda, sigorta poliçesi 24 Şubat tarihinde, reasürans sözleşmesi ise 31 Mayıs tarihinden düzenlenmiştir. Reasürans sözleşmesinde reasürans süresinin başlama ve bitiş tarihine ilişkin bir bilgiye yer verilmemiştir. Mahkeme, reasürans poliçesinin düzenlenme tarihinden önceki rizikolardan da reasürörün sorumlu olduğuna karar vermiştir⁹¹⁸. Reasürans sözleşmesinde reasürans süresine ilişkin bir kaydın bulunmadığı durumlarda bu yaklaşımın sınırlı durumlarda uygulanabileceği kanaatindeyiz. Örneğin, rizikonun sınırlı olduğu, sigorta sözleşmesindeki kayıtlara atfın yapıldığı seçimlik reasürans sözleşmelerinde⁹¹⁹, geçmişe

⁹¹⁵ PRICL Project Group, (*PRICL*), 80. Reasürörün sorumluluğunun belirlenmesine ilişkin söz konusu kriterler, reasürans süresini değiştiren bir nitelik taşımazlar, bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 89.

⁹¹⁶ William, *The Law of Aggregation*, 147.

⁹¹⁷ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 33; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 174.

⁹¹⁸ Joyce, *Treatise*, 178 vd. Bu yönde benzer bir karar için ayrıca bkz. Hanwha Non-Life Insurance Co Ltd v. Alba Pte Ltd [2011] S.G.H.C. 271, <https://uk.westlaw.com/Document/ID48C9C10133711E2B9A1DE4717479803/View/FullText.html>.

⁹¹⁹ Joyce, *Treatise*, 184.

etkili sigortanın şartları da bulunmaktaysa bu yaklaşım kabul edilebilir niteliktedir. Ancak sigorta poliçesinin ikinci planda kaldığı sayısız poliçenin reasür edildiği çerçeve reasürans sözleşmelerinde bu yaklaşımı benimsemek isabetli olmayacaktır.

Reasürans sözleşmesinde taraflar reasürans süresi olarak genellikle belirli bir tarih aralığı öngörmektedirler. Bir görüşe göre, bu tarih aralığının uygulamada genellikle 1 Ocak-31 Aralık şeklinde olduğu ifade edilse de⁹²⁰, uluslararası reasürans uygulamasında bu hususta kesin tarih aralıklarının yaygın olduğu söylenemez. Ancak reasürans sürelerinin genellikle bir yıl süreliğine yapıldığı ve sözleşme yenilemelerinin genellikle Ocak ve Haziran ayında gerçekleştirildiği söylenebilir. Bunun yanı sıra, reasürans sözleşmeleri bir yıl süreliğine yapılsa da reasürans sözleşmelerinde güven önemli bir yere sahip olduğu için reasürans ilişkisinin uzun süreli hukuki ilişkiler olduğu söylenmelidir⁹²¹.

Reasürans sözleşmesi bir yıl süreliğine yapılabileceği gibi, rizikonun türüne göre süre yönünden daha uzun veya daha kısa süre öngörülebilir. Örneğin, tarım sigortalarını konu edinen reasürans sözleşmelerinde reasürans süresi belli bir dönemle sınırlı tutulabilir⁹²². Ayrıca, sigorta sözleşmesinin süresi de reasürans süresi yönünden belirleyici olabilir⁹²³. Örneğin, seçimlik reasürans sözleşmesinde reasürans süresi, somut olarak belirlenmiş sigorta sözleşmesinin süresiyle aynı tutulabilir⁹²⁴.

Reasürans süresinin sona ermesiyle birlikte reasürörün sorumluluğu sona ermez. Diğer bir ifadeyle, reasürans süresi, sözleşme için öngörülen bir zamanaşımı niteliği taşımaz. Ancak reasürans süresinden sonra sedanın sorumluluğunun doğması hâlinde bu

⁹²⁰ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 52, 67, 100.

⁹²¹ Atabek, *Reasürans*, 103; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 72.

⁹²² Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 21, Nr. 1.66.

⁹²³ Joyce, *Treatise*, 184.

⁹²⁴ Merkin, *Colinvaux's*, 1084, Nr. 18.007; Hanwha Non-Life Insurance Co Ltd v. Alba Pte Ltd [2011] S.G.H.C. 271, <https://uk.westlaw.com/Document/ID48C9C10133711E2B9A1DE4717479803/View/FullText.html>.

sorumluluk reasürans sözleşmesi kapsamında değerlendirilmez⁹²⁵. Kural bu olmakla birlikte, reasürans sözleşmelerinde aksi yönde hüküm öngörülebilmektedir. Diğer bir deyişle, reasürans sözleşmesinde öngörülen sürenin sona ermesinden sonra sedanın sorumluluğunun doğması hâlinde reasürörün sorumlu olmaya devam edeceği öngörülebilir⁹²⁶. Buna karşılık, reasürans sözleşmesine ilişkin zamanaşımının dolmamasına rağmen, sürenin sona ermesiyle birlikte reasürörün sözleşmeden doğan tüm sorumluluklarının sona ereceği öngörülebilir. Uygulamada taraflara bu yönde imkân sağlayan hükümler “*run-off*” ve “*cut-off*”⁹²⁷ şartı olarak adlandırılmaktadır. “*Run-off*” kaydına göre⁹²⁸, reasürör, sedanın teminat sağladığı rizikodan sorumlu olduğu sürece bu riskin reasürans kapsamında olduğunu kabul etmektedir⁹²⁹. Günümüzde *run-off* kaydı *cut-off* kaydına göre daha masraflı ve daha fazla iş yükü getirdiği için çok tercih edilmemekte⁹³⁰, genellikle *cut-off* kaydı kabul edilmektedir⁹³¹. Ancak rizikonun niteliği nedeniyle, nakliyat, sivil havacılık, mühendislik ve sorumluluk sigortalarına ilişkin reasürans sözleşmelerinde *run-off* kaydının uygulamasına rastlanmaktadır⁹³².

⁹²⁵ Örnek yargı kararı için bkz. Balfour v. Beaumont [1984] 1 Lloyd's Rep. 272, <https://uk.westlaw.com/Document/I6E032BD0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html> : Uyuşmazlık konusu olayda sedan ile reasürör 01.12.1972 tarihinden itibaren on iki ay süreliğine reasürans sözleşmesi yapmıştır. Sedanın sorumluluğunu doğuran olay (riziko) 1974 yılı Mart ayında gerçekleşmiştir. Riziko reasürans süresi sona erdikten sonra gerçekleştiği için reasürörün sorumluluğunun bulunmadığına karar verilmiştir.

⁹²⁶ Örneğin taraflar arasındaki sözleşmenin herhangi bir nedenle sona ermesi hâlinde ek bir prim karşılığında reasürörün ilgili rizikolardan sorumlu olmaya devam edeceği taraflarca kararlaştırılabilmektedir. Bu olasılığa sedanın ilgili rizikolar yönünden reasürans teminatından mahrum kalmasını veya kısa bir süreliğine ve daha yüksek primle diğer reasürörlerle sözleşme yapmak zorunda kalmasını önlemek için başvurulabilmektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 291-292.

⁹²⁷ Uygulamada “*clean cut*” ifadesi de kullanılmaktadır. Türk hukukunda kavram yönünden “portföy sistemi” ifadesi önerilmiştir, bkz. Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 186; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 75.

⁹²⁸ Kavram yönünden “*continued coverage*” ifadesinin de kullanıldığı yönünde bkz. Acıman ve Akhisar, *Reasürans*, 54; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 74.

⁹²⁹ Acıman ve Akhisar, *Reasürans*, 54; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 74; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 1051, Nr. 16.001.

⁹³⁰ Acıman ve Akhisar, *Reasürans*, 54.

⁹³¹ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 154, 186; Acıman ve Akhisar, *Reasürans*, 55.

⁹³² Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 77; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 189; Acıman ve Akhisar, *Reasürans*, 55; Carter, *Reinsurance*, 274.

Taraflar reasürans süresi sona erdikten sonra karşılıklı olarak birbirlerine borçlarının sona ermesini istiyorlarsa sözleşmede *cut-off* kaydına yer verebilmektedirler⁹³³. Buna göre, reasürans süresi sona erdikten sonra, sedan reasürans kapsamındaki poliçelerden sorumluluğu doğsa da reasüröre başvurmamayı kabul etmektedir. Diğer bir ifadeyle, Türk hukukunda, gerçekleşmiş ancak henüz talep edilmemiş hasarlar yönünden “muallak hasar” kavramı kullanılmakta olup sedan *cut-off* kaydı nedeniyle muallak hasarlardan doğan sorumluluğuna ilişkin haklarından vazgeçmektedir. Muallak hasarların sedanın aleyhine doğuracağı sonuçları telafi etmek amacıyla, *cut-off* kaydı kapsamında reasürörün sedana belli bir miktar ödeme yapması öngörülebilmektedir⁹³⁴. Öğretide bu ödeme “hasar portföyü” olarak adlandırılmaktadır⁹³⁵. Esasen, *cut-off* kaydına göre, sedan reasüröre devrettiği rizikoyu reasürans süresi sonunda tekrar üzerinde almaktadır; bu nedenle, söz konusu ödemeyi bir prim iadesi olarak da değerlendirmek mümkündür⁹³⁶. Taraflar sedana yapılacak ödemenin miktarını serbestçe belirleme hakkına sahip olmakla birlikte, uygulamada, miktar belirlenirken sedanın geçmiş dönemlerdeki muallak hasar ödemesi miktarının veya muallak tazminat karşılıklarının belli bir yüzdesinin esas alınabileceği ifade edilmektedir⁹³⁷.

⁹³³ PRICL Project Group, (**PRICL**), 89.

⁹³⁴ Morse, “Claims,” 302; Bu primin, rizikoyu üstlenecek sonraki reasürörün hesabına alacak olarak kaydedildiği yönünde bkz. Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 183. Örnek sözleşme taslağı için ayrıca bkz. Pohl ve Iranya, **Reinsurance**, 106.

⁹³⁵ Nomer, **Sigortanın Genel Prensipleri**, 188; Nomer ve Yunak, **Reasürans**, 76; Carter, **Reinsurance**, 279-280; Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 183.

⁹³⁶ Schwepcke’ye göre, bu işlem portföy devri niteliğinde olup işlemin geçerli olması için sonraki reasürörün bu durumu kabul etmesi gerekmektedir. Aksi halde sedan ile reasürör arasında yapılan anlaşma geçersizdir, bkz. Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 183.

⁹³⁷ Nomer, **Sigortanın Genel Prensipleri**, 188; Nomer ve Yunak, **Reasürans**, 76; Carter, **Reinsurance**, 280.

2.4. REASÜRANS SÖZLEŞMELERİNDE ÖNGÖRÜLEN ÖZEL ŞARTLAR

2.4.1. Reasürans Sözleşmesi Hukuku İlkeleri (*PRICL*)

2.4.1.1. Genel Hükümler

PRICL hükümleri, *soft law* niteliğinde olduğu için taraflar için doğrudan uygulanabilir veya bağlayıcı bir niteliğe sahip değildir. Tarafların PRICL hükümleriyle bağlı olmaları için bu hükümleri kabul etmeleri gerekmektedir. Bu husus, PRICL md. 1.1.1’de açıkça öngörülmektedir⁹³⁸. Bu düzenlemeye göre, PRICL hükümleri tarafların bu hükümlerle bağlı olduklarını belirttikleri sözleşmeler için uygulanabilmektedir. Taraflar, reasürans sözleşmelerinde PRICL hükümleriyle bağlı olduklarını, PRICL hükümlerinin sözleşmenin bir parçası olduğunu kabul edebilirler. Bu işlem, PRICL hükümlerine atıf yaparak sözleşmenin bir parçası olduğunu belirtmek şeklinde olabileceği gibi⁹³⁹ doğrudan sözleşme metnine PRICL hükümlerini ekleyerek de gerçekleştirilebilir. PRICL hükümleri taraflar arasındaki reasürans sözleşmeleri için uygulanmaktadır. Bu nedenle, taraflar arasında reasürans sözleşmesi dışında ek sözleşmeler yapılmışsa ve bu ek sözleşmelerde bir riziko devri söz konusu değilse, bu sözleşmelere PRICL hükümleri uygulanmamaktadır⁹⁴⁰.

PRICL hükümleri reasürans uygulamasında bir yeknesaklık sağlama amacıyla hazırlanmış olsa da tarafların sözleşme özgürlüğünü kısıtlamaktan kaçınan bir anlayışla düzenlenmiştir. *Soft law* niteliğinin de bir yansıması olarak, taraflar PRICL hükümleriyle bağlı olduklarını kabul ederken, bu hükümlerden bazılarını istisna tutabilmektedirler⁹⁴¹. PRICL md. 1.1.3’e göre, taraflar PRICL hükümlerinden dilediğini sözleşmelerinin kapsamı dışında tutabilmektedir. Bu durumda, ilgili hüküm taraflar açısından bağlayıcı

⁹³⁸ PRICL md. 1.1.1 hükmünün, UNIDROIT İlkeleri’nin dibace kısmı 2. paragrafından esinlenilerek hazırlandığı yönünde ayrıca bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 8.

⁹³⁹ Örnek atıf madde taslağı için bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 12.

⁹⁴⁰ PRICL Project Group, (*PRICL*), 23.

⁹⁴¹ Heiss, “Optional Instrument,” 10-11.

olmamaktadır. Örneğin, PRICL md. 2.4.3'e göre, reasürör karara bağlılık ve kadere bağlılık yükümlülüğüne sahiptir. Ancak taraflar reasürans sözleşmesinde PRICL'daki bu hükmün kendileri için geçerli olmayacağını, bu hükmün sözleşme dışında tutulacağını öngörebilmektedir. Bunun yanı sıra, PRICL md. 1.1.3, taraflara kabul ettikleri PRICL hükümlerinin kapsamını yeniden belirleme imkânı da sunmaktadır. Buna göre taraflar, PRICL hükümlerinin kapsamını daha dar veya geniş tutabilmekte veya ilgili hükümlerin hukuki sonuçlarını değiştirebilmektedir. Örneğin, PRICL md. 5.2'de sedanın olay esaslı zararlarının birleştirilmesi hususu düzenlenmektedir. Taraflar, ilgili hükümde kabul edilen birleştirme esaslarını, "olay"ın kapsamını veya zararın "olay"la nedensellik bağının derecesini PRICL hükümlerinden farklı kabul edebilirler.

Tarafların reasürans sözleşmesinde PRICL hükümlerine atıf yapması durumunda, sözleşmedeki bir hüküm ile PRICL hükümleri arasında uyumsuzluk söz konusu ise, ilgili sözleşme hükümleriyle PRICL hükümlerine istisna getirildiği kabul edilmektedir⁹⁴². Bu kapsamda, sözleşmede yer alan hükmün taraflarca müzakere edilerek sözleşmeye eklenmesi ile genel işlem şartı olarak eklenmesi arasında bir ayrım yapılmayacağı belirtilmektedir⁹⁴³.

Reasürans sözleşmelerine ilişkin özel hükümlerin bulunmayışı ve reasüransın uluslararası niteliği, reasürans uygulamasında teamüllerin önemini artırmaktadır. Bu nedenle, ticari teamüllere PRICL hükümlerinde de yer verilmektedir. PRICL md. 1.1.4'e göre, taraflar arasındaki ticari uygulamalar taraflar için bağlayıcı kabul edilmektedir. Örneğin, sedanın prim borcunu ödeme şekli ve zamanına ilişkin bir hüküm reasürans sözleşmesinde bulunmamakla birlikte, taraflar arasındaki reasürans ilişkisi uzun yıllardır devam etmekteyse ve prim borcunun ödenme şekli ve zamanı yönünden sabit bir uygulama söz konusu ise, taraflar bu uygulama ile bağlı tutulmaktadır. Buna göre, sedan veya reasürör primin ödenme şekli veya zamanına ilişkin daha farklı bir talepte bulunursa, diğer taraf aralarındaki ticari uygulamaya dayanabilmektedir. Bunun yanı sıra, PRICL md. 1.1.4'e

⁹⁴² PRICL Project Group, (**PRICL**), 16.

⁹⁴³ PRICL Project Group, (**PRICL**), 16.

göre, taraflar arasında ticari uygulama niteliği taşımayan ancak reasürans uygulamasında taraflarca bilinen ticari teamüller de hukuki sonuç doğurmaktadır. Söz konusu ticari teamüller taraflar için bağlayıcı görülmesi de⁹⁴⁴, reasürans sözleşme şartları yorumlanırken dikkate alınacağı öngörülmektedir⁹⁴⁵.

PRICL md. 1.1.4 kapsamında ticari uygulama ve teamülün tespit edilmesi önem arz etmektedir. Taraflar arasındaki ticari uygulamanın ispatı yönünden sedan veya reasürör her türlü belgeyi kullanabilir. Bir işlemin veya uygulamanın taraflar açısından ticari uygulama niteliği taşıyabilmesi için belli bir süredir aynı şekilde uygulanması gerekmektedir. Buna göre, taraflar arasında bir defa gerçekleşen uygulamalar ticari uygulama olarak nitelendirilemez⁹⁴⁶. Taraflar arasındaki ticari uygulama, PRICL hükümlerine uygun olmasa bile, taraflar açısından bağlayıcıdır, ticari uygulama taraflar için uygulanır⁹⁴⁷.

PRICL md. 1.1.4'e göre, taraflar arasındaki reasürans sözleşmesinde uygulanmayan ancak taraflarca bilinen ticari teamüller sözleşme şartları yorumlanırken dikkate alınmaktadır. Bu nedenle, söz konusu ticari teamülün tespiti ve taraflarca bu teamülün bilinip bilinmediği önem arz etmektedir. Kanaatimizce, bir uygulamanın ticari teamül olup olmadığı tespit edilirken, reasürans sözleşmesinin tâbi olduğu hukukta ticari teamülün tespitine ilişkin usul izlenmelidir. Sözleşmenin taraflarının söz konusu ticari teamülü bilip bilmediği ise yine uygulanacak hukukun izin verdiği ispat araçlarıyla ispat edilebilir.

⁹⁴⁴ Esasen, taraflarca bilinen ticari teamüller UNIDROIT İlkeleri md. 1.9.2'ye göre taraflar için kural olarak bağlayıcıdır. PRICL md. 1.1.4 hükmü olmasaydı taraflar arasındaki uyumsuzluğa UNIDROIT İlkeleri uygulanacağı için ticari teamüllerin taraflar için bağlayıcı olduğunun kabul edilmesi gerekirdi. Bu nedenle, PRICL md. 1.1.4 ile UNIDROIT İlkeleri md. 1.9.2'ye reasürans sözleşmeleri açısından istisna getirilmektedir. Bu istisnanın, reasürans uygulamalarının bölgesel özellikler taşıması, ticari teamüllerin küresel niteliğe sahip olmamasından kaynaklandığı ifade edilmektedir, bkz. Heiss, "Optional Instrument," 16.

⁹⁴⁵ PRICL Project Group, (*PRICL*), 17.

⁹⁴⁶ PRICL Project Group, (*PRICL*), 16.

⁹⁴⁷ PRICL Project Group, (*PRICL*), 17.

PRICL md. 1.1.5'e göre, reasürans sözleşmesinin tâbi olduğu hukuk düzenindeki emredici kurallar PRICL hükümlerinden önce uygulanmaktadır⁹⁴⁸. Diğer bir ifadeyle, PRICL hükümleri kural olarak uygulanacak hukukun emredici hukuk kurallarına istisna getirmemektedir. Esasen bu yaklaşım, mevcut durumun teyit edilmesi anlamına gelmektedir. Çünkü taraflar PRICL hükümlerini sözleşmelerinin bir parçası hâlinde getirdiğinde bu hükümler sözleşme şartı niteliği taşımaktadır ve emredici hukuk kuralları tarafların iradeleriyle değiştirilememektedir. Buna karşılık, taraflar PRICL hükümlerini uygulanacak hukuk olarak belirlerse, bu durumda PRICL hükümlerinin ulusal hukukun emredici hukuk kurallarıyla bağlı olmadığı belirtilmektedir⁹⁴⁹. Çünkü bu durumda, artık ilgili ulusal hukuk kuralları uyuşmazlığın çözümünde esas alınmayacaktır⁹⁵⁰; yalnızca PRICL hükmüne göre verilen kararın tanıma ve tenfizi açısından ilgili hukuk düzenindeki emredici kurallar dikkate alınmaktadır⁹⁵¹. Örneğin, Türk hukukunda, tarafların zamanaşımı sürelerini değiştirmelerine izin verilmemektedir. Bu durum TTK md. 6 ile emredici kural olarak düzenlenmektedir. Bu nedenle, PRICL hükümlerini sözleşmelerinin bir parçası hâline getiren taraflar zamanaşımı sürelerini değiştirememektedir. Ancak taraflar uyuşmazlığın çözümünde PRICL hükümlerinin esas alınacağını öngördüğünde uyuşmazlığa Türk hukuku uygulanmayacağı için TTK md. 6 bağlayıcı nitelik taşımayacaktır⁹⁵². Türk hukukunda 5718 sayılı Kanun md. 8'e göre, zamanaşımı, hukukî işlem ve ilişkinin esasına uygulanan hukuka tâbi olduğu için ve PRICL bu hususta UNIDROIT İlkeleri'ne atıf yaptığı için zamanaşımı yönünden UNIDROIT İlkeleri esas alınacaktır. UNIDROIT İlkeleri md. 10.2'de ise zamanaşımı süresi TTK'daki sigorta sözleşmelerine ilişkin zamanaşımı sürelerinden farklıdır. Ayrıca UNIDROIT İlkeleri md. 10.3 taraflara sınırlı da olsa zamanaşımı sürelerini kısaltma veya uzatma yetkisi vermektedir. Bu nedenle, PRICL hükümlerinin reasürans sözleşmelerinde

⁹⁴⁸ Ancak reasürans sözleşmeleri açısından emredici kural sayısı az olduğu için bu hükmün sınırlı bir uygulama alanına sahip olduğu belirtilmektedir, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 18.

⁹⁴⁹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 9.

⁹⁵⁰ PRICL Project Group, (**PRICL**), 9.

⁹⁵¹ Örneğin, reasürör veya sedanın bulunduğu ülke diğer ülkeye karşı bir yaptırım kararı almışsa ve bu yaptırım kararı taraflar arasında reasürans sözleşmesi yapılmasını engelliyorsa, ilgili emredici kurallar dikkate alınmaktadır, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 9.

⁹⁵² Aynı yönde bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 9.

kabul edilme şekli, sözleşmeye uygulanacak emredici hükümlerin kapsamını etkilemektedir.

PRICL hükümleriyle, bir yandan taraflara hukuki öngörülebilirlik sağlamak amaçlanırken diğer yandan reasürans uygulamasına yönelik bir standart oluşturulması amaçlanmaktadır. Bu nedenle, PRICL hükümleri yorumlanırken ve kural içi boşluklar doldurulurken ulaşılan tespit ve kararların PRICL hükümlerinin amacıyla uyumlu olması önem arz etmektedir⁹⁵³. Bu kapsamda, PRICL md. 1.1.6’da hükümlerin yorumlanmasına ilişkin genel esaslar öngörülmüştür⁹⁵⁴. Bu hükme göre, PRICL’da düzenlenen bir husus yorumlanırken PRICL hükümlerinin uluslararası niteliğinin, reasürans uygulamasında dürüstlük ve adilane yaklaşımın teşvik edilmesi ve yeknesaklık sağlanması amaçlarının göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Diğer bir deyişle, PRICL md. 1.1.6, PRICL hükümlerinin yorumlanmasında amaçsal yorumun dikkate alınmasını zorunlu tutmaktadır. PRICL hükümlerinin uygulamada yeknesaklık oluşturması yerine farklı uygulamalara konu edilmesi PRICL hükümlerinin amacıyla bağdaşmamaktadır. Bu nedenle, uyuşmazlığı çözmeye yetkili hakem veya hâkimlerin PRICL hükümlerini yorumlarken yeknesaklık sağlama amacını göz önünde bulundurmaları gerekmektedir⁹⁵⁵. Bunun yanı sıra, PRICL md. 1.1.6’ya göre, PRICL kapsamında olan ancak PRICL’da açıkça düzenlenmeyen hususlar da söz konusu amaçlar doğrultusunda değerlendirilmelidir. Bu kapsamda, PRICL hükümleri amaca uygun genişletme yoluyla yorumlanabilir⁹⁵⁶.

2.4.1.2. “Uluslararası Ticari Sözleşmeler için UNIDROIT İlkeleri”ne Atıf

PRICL hükümleri esas olarak taraflar arasındaki sözleşme ilişkisinde reasürans işlemlerine ilişkin hususları düzenlemektedir. Ancak hâlihazırda reasüransa ilişkin tüm

⁹⁵³ PRICL Project Group, (**PRICL**), 20.

⁹⁵⁴ PRICL md. 1.1.6’nın UNIDROIT İlkeleri md. 1.6 ve *Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması* md. 7/2 ile benzerlik taşıdığı yönünde bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 20.

⁹⁵⁵ PRICL Project Group, (**PRICL**), 20.

⁹⁵⁶ PRICL Project Group, (**PRICL**), 21.

hususlar hakkında çalışmalar tamamlanmamıştır. Ayrıca, taraflar aralarındaki sözleşme ilişkisinin reasürans dışındaki konular hakkında da uyuşmazlığa düşebilmektedir. Örneğin, taraflar sözleşmenin kurulup kurulmadığı, temsil ilişkisi, ifa zamanı ve ifa etmemenin sonuçları gibi hususlarda uyuşmazlığa düşebilir. PRICL bu durumlar için ayrı hükümler öngörmek yerine bu alanda hazırlanmış UNIDROIT İlkelerine (*UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts -PICC*)⁹⁵⁷ atıf yapmaktadır. Buna göre, PRICL’da düzenlenmeyen⁹⁵⁸ ve taraflar arasındaki sözleşme ilişkisinden doğan uyuşmazlıklarda UNIDROIT İlkeleri uygulanmaktadır. PRICL hükümleri, bir anlamda UNIDROIT İlkeleri ile bütünlük arz etmekte ve UNIDROIT İlkeleri PRICL’ı tamamlamaktadır⁹⁵⁹.

PRICL hükümlerindeki UNIDROIT İlkelerine atıf kuralının iki hususta üzerinde durulması gerekmektedir. İlk olarak, PRICL hükümlerinin uygulanacak hukuk olarak belirlenmesi durumudur. PRICL hükümleri uygulanacak hukuk olarak belirlenirse, PRICL’da hüküm bulunmayan konularda UNIDROIT İlkelerine göre karar verilecektir. Ancak uyuşmazlık konusu husus açısından hem PRICL hem de UNIDROIT İlkeleri’nde bir hüküm bulunmadığında uyuşmazlık hangi kurala göre çözümlenecektir? Öğretide, bu olasılıkta PRICL ile birlikte bir başka ulusal hukukun uygulanacağı öngörülmüşse, bu ulusal hukukun dikkate alınacağı; yalnızca PRICL’ın uygulanacak hukuk olarak belirlendiği durumda ise, milletlerarası özel hukukta uygulanacak hukuka göre sorunun çözüleceği ifade edilmektedir⁹⁶⁰. Kanaatimizce, tarafların uygulanacak hukuk olarak PRICL’ı belirlediği ve bir başka ülkenin hukukunun dikkate alınacağını belirlemediği durumlarda, uygulanacak hukuk açısından bir hukuk boşluğunun olduğu kabul edilmelidir. Diğer bir ifadeyle, PRICL ve UNIDROIT İlkeleri’nde hüküm bulunmayan durumlarda bu düzenlemeler ve tarafların uygulanacak hukuka ilişkin iradeleri yokmuş gibi uygulanacak hukukun tespit edilmesi isabetli değildir. Bu nedenle, uyuşmazlık

⁹⁵⁷ Sözleşmenin orijinal metni ve Türkçe çevirisi için bkz. <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016/>.

⁹⁵⁸ PRICL’da düzenlenen ancak kural içi boşluk olan durumlarda UNIDROIT İlkeleri uygulanmaz, bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 13.

⁹⁵⁹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 6.

⁹⁶⁰ PRICL Project Group, (*PRICL*), 13, 24.

konusu hususta hukuk boşluğunun nasıl doldurulması gerekliyse buna göre hukuk boşluğu doldurulmalı ve uyuşmazlık çözümlenmelidir. Bu kapsamda, PRICL ve uygulanacak hukuka ilişkin sözleşme şartları bulunmasaydı uygulanacak hukuktaki düzenlemeler dikkate alınabilir; ancak bu düzenlemelerin mahkeme veya tahkim heyeti açısından bağlayıcı olmadığı kanaatindeyiz.

İkinci husus, reasürans sözleşmesinde tarafların PRICL hükümlerini sözleşme şartı olarak kabul ettiği durumda, PRICL md. 1.1.2'deki UNIDROIT İlkeleri'ne yapılan atfın niteliğidir. Tarafların PRICL hükümlerini sadece sözleşme şartı olarak öngördüğü ve uygulanacak hukuk olarak bir ülke hukukunu belirlediği durumlarda UNIDROIT İlkeleri'nin de sözleşme kapsamında olduğu söylenebilir mi? Diğer bir ifadeyle, reasürans sözleşmesinde tarafların PRICL hükümlerine atıfta bulunarak bu düzenlemelerin sözleşme şartı olduğunu öngörmeleri PRICL md. 1.1.2 nedeniyle UNIDROIT İlkeleri'ni de kapsar mı? Kanaatimizce, bu durumda somut olayın şartlarına göre bir değerlendirme yapılmalıdır. Eğer taraf iradeleri yalnızca PRICL hükümlerinin sözleşme şartı olmasına ilişkinse UNIDROIT İlkeleri sözleşme şartı olarak değerlendirilmemelidir. Ancak taraflar PRICL hükümlerine genel bir atıfta bulunmuşsa ve istisna getirmeye yönelik bir amaç ortaya çıkmamışsa, PRICL md. 1.1.2 kapsamında UNIDROIT İlkeleri'nin de reasürans sözleşmesine dâhil edildiği kabul edilmelidir.

2.4.1.3. Diğer Hükümler

PRICL hükümleri genel olarak taraflar arasındaki sözleşme ilişkisini düzenlemektedir. Bu kapsamda tarafların haklarına ve yükümlülüklerine ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Ayrıca reasürans sözleşmesi kapsamında rizikonun gerçekleşmesi, hasarın ispatı ve zararın tespitine yönelik hükümler bulunmaktadır. Ancak bu hususlar, PRICL'a özel konular olmadığı için, bu hususlar ilgili konu başlıkları altında ele alınmaktadır. Örneğin, PRICL'da reasürörün karara bağlılık ve kadere bağlılık yükümlülüğüne sahip olduğu öngörülmektedir. Bu yükümlülüklerin kapsamı aşağıda ayrıntılı olarak incelenmekte, ilgili konularda PRICL hükümleri de değerlendirilmektedir.

2.4.2. Hasar Yönetiminde İş Birliği ve Kontrol Kayıtları (*Claims Cooperation and Control*)

Sedanın sorumluluğu sigorta sözleşmesine konu olan menfaate zarar gelmesiyle doğmaktadır. Bu nedenle, sedanın hasar yönetiminde tedbirli davranması, gerekli hususlara özenle riayet etmesi önem arz etmektedir. Buna karşılık, sedanın hasar yönetimini nasıl gerçekleştirdiği sedanın işletme faaliyeti ve sigorta sözleşmesi kapsamında kalan bir husus olduğu için reasürörün bu konulara ilişkin gerekli bilgilere erişememesi söz konusu olabilir. Özellikle, reasürörün sedandan farklı bir ülkede bulunması durumunda hasar yönetimini reasürörün inceleme imkânı bulunmayabilir. Bu nedenle, reasürans sözleşmesinde sedanın hasar yönetiminde reasürör ile iş birliği yapacağı kararlaştırılabilir. Reasürörün sedanın hasar yönetim süreci hakkında bilgi almasını ve tavsiyelerde bulunmasını öngören bu şartlar⁹⁶¹ iş birliği kayıtları (*claims cooperation*)⁹⁶² olarak adlandırılmaktadır. Bunun yanı sıra, *front* işlemi gibi rizikonun büyük ölçüde reasüröre devredildiği⁹⁶³ veya sedanın ilgili sigorta branşında tecrübesinin bulunmadığı ve reasüröre güvenerek sigorta teminatı sağladığı durumlarda⁹⁶⁴, söz konusu iş birliği daha nitelikli bir kapsama sahip olabilir⁹⁶⁵. Buna göre, reasürör hasar yönetiminde sedanın kendi talimatlarına uygun hareket etmesini, izni olmadan sigortalısına ödeme yapılmamasını öngörebilmektedir⁹⁶⁶. Reasürörün hasar yönetim

⁹⁶¹ Bir görüşe göre, iş birliği kayıtları, sedanın hasar yönetim sürecine reasürörün de aktif olarak katılabilmesine imkân vermektedir, bkz. O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 234, Nr. 5.044.

⁹⁶² Kavramın Türkçe karşılığı olarak "hasar iş birliği" önerisi için bkz. Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 52.

⁹⁶³ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 240, Nr. 9.41; Schwepcke, "110. Rückversicherungsvertragsrecht," Nr. 42.

⁹⁶⁴ Morse, "Claims," 274.

⁹⁶⁵ Merkin, *Colinvaux's*, 1121, Nr. 18.099; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 240, Nr. 9.41; Morse, "Claims," 274. Seçimlik reasürans sözleşmelerinde yaygın olarak kullanıldığı yönünde ayrıca bkz. Merkin ve Mendelowitz, "Reinsurance," 158; Atabek, *Reasürans*, 99.

⁹⁶⁶ Atabek, *Reasürans*, 99.

süreci hakkında bilgi almasının ötesinde sürece dâhil olmasını ve süreci yönetmesini öngören bu hükümler kontrol kayıtları (*claims control*)⁹⁶⁷ olarak adlandırılmaktadır⁹⁶⁸.

İş birliği ve kontrol kayıtlarının reasürans sözleşmesinin hukuki niteliğine etkisi yukarıda değerlendirilmiştir⁹⁶⁹. Ancak bu kayıtların reasürans sözleşmelerindeki kapsamı ve niteliği üzerinde ayrıca durulması gerekmektedir. Örneğin, iş birliği ve kontrol kayıtlarını reasürörün sorumluluğunun doğması için bir ön şart olarak taraflar belirleyebilir mi? Taraflarca iş birliği ve kontrol kayıtlarına aykırılığın sonuçları özel olarak düzenlenmemişse, dürüst davranma yükümüne aykırılığın sonuçları mı esas alınacaktır yoksa sedanın teminat yükümüne aykırı davrandığı mı kabul edilecektir? Bu ayrım, reasürörün sahip olacağı haklar ve sorumluluğunun doğup doğmayacağı bakımından önem arz etmektedir.

Bir görüşe göre, iş birliği ve kontrol kayıtları, genellikle reasürans sözleşmelerinde reasürörün sorumluluğunun doğması açısından bir ön şart olarak öngörülmektedir⁹⁷⁰. Örneğin İngiltere uygulamasında, kontrol ve iş birliği kayıtlarının ön koşul veya isimsiz sözleşme şartları olarak nitelendirilebileceği kabul edilmektedir. İş birliği ve kontrol kayıtlarının ön şart niteliği taşıyıp taşımadığı ise sözleşmedeki taraf iradelerine göre tespit edilmektedir⁹⁷¹. Ancak tarafların iş birliği ve kontrol kayıtlarını ön şart olarak açıkça

⁹⁶⁷ Kavramın Türkçe karşılığı olarak “hasar denetim” önerisi için bkz. Ünan, *Altuncı Kitap*, Cilt I, 52; M. Barış Günay, *Sigorta Hukuku*, 4. Baskı (Ankara: Seçkin, 2022), 98.

⁹⁶⁸ Merkin, *Colinvaux's*, 1121, Nr. 18.099; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 240, Nr. 9.42-43. İş birliği ve kontrol kayıtları yönünden ABD ile İngiltere uygulaması arasında terim yeknesaklığı bulunmadığı yönünde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 232, Nr. 9.05. İş birliği kayıtları kapsamında da reasürörün izni olmadan sedanın ödeme yapamayacağı öngörülebilmektedir, örnek olay için bkz. *Insurance Co of Africa v. Scor (UK) Reinsurance Co Ltd* [1985] 1 Lloyd's Rep. 312, <https://uk.westlaw.com/Document/ICA3E7800E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

⁹⁶⁹ Bkz. Başlık 2.5.3.5.

⁹⁷⁰ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 242, Nr. 5.052. Reasürans sözleşmesinde bu kayıtların ön şart olarak öngörülebileceği yönünde ayrıca bkz. Özlem Gürses, “Remedies for Breach of Reinsurance Claims Provisions: From the Perspective of US and English Law,” iç. *Reinsurance Seminar*, ed. Sigorta Hukuku Türk Derneği (İstanbul, 2010), 48, dn. 36.

⁹⁷¹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 243-244, Nr. 9.54. Bu konuda örnek uyuşmazlıklar için ayrıca bkz. *Gan Insurance Co Ltd v. Tai Ping Insurance Co Ltd* [2001] Lloyd's Rep. I.R. 667, <https://uk.westlaw.com/Document/IACBB1450E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.htm>

öngörmediği durumlarda⁹⁷² bu hükümlerin bir şart niteliği taşımadığı ileri sürülmektedir⁹⁷³.

Kanaatimizce, sözleşmede açıkça şart olarak öngörülmedikçe iş birliği ve kontrol kayıtlarının şart niteliğinde olmadığını kabul etmek; bu kayıtları sedanın özen ve dürüst davranma yükümüne uygun hareket etmesi için somut olarak öngörülmüş yan yükümlülükler olarak değerlendirmek daha isabetlidir. İş birliği ve kontrol kayıtlarının ön şart niteliği taşımadığı yönündeki kabul, özellikle sedanın müşterek sigorta şeklinde sigorta teminatı sağladığı ve bir diğer sigorta şirketini jeran⁹⁷⁴ olarak belirlediği durumlar ile sedanın müşterek reasürans sözleşmesi yaptığı durumlarda önem arz etmektedir. Çünkü, sedanın müşterek sigorta teminatı sağladığı ve teminata ilişkin bir başka sigorta şirketini jeran olarak belirlediği rizikolar yönünden kontrol kaydına göre reasürörün talimatlarına uygun hareket edememesi söz konusu olabilir. Benzer şekilde, müşterek reasürans sözleşmesinde reasürörlerin talimatları birbiriyle uyumsuz veya çelişen bir durum arz edebilir⁹⁷⁵. Bu olasılıklarda, reasürans sözleşmesindeki iş birliği ve kontrol

]; Eagle Star Insurance Co Ltd v. Cresswell [2004] Lloyd's Rep. I.R. 537, <https://uk.westlaw.com/Document/I9EBE2590E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; AIG Europe (UK) Ltd v. Ethniki [2000] Lloyd's Rep. I.R. 343, <https://uk.westlaw.com/Document/I53D64620E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Beazley Underwriting Ltd v. Al Ahleia Insurance Co [2013] Lloyd's Rep. I.R. 561, <https://uk.westlaw.com/Document/IE6BD7A40973E11E2AE1ED20E7F75C9A3/View/FullText.html>; Denso Manufacturing UK Ltd v. Great Lakes Reinsurance (UK) Plc [2017] Lloyd's Rep. I.R. 240, <https://uk.westlaw.com/Document/I2A8DDB30002111E789A19C418E5974E1/View/FullText.html>.

⁹⁷² Reasürans sözleşmesinde ön şart olarak belirtilmesine rağmen iş birliği kaydının reasürörün sorumluluğu açısından ön şart niteliği taşımayacağı yönünde karar için ayrıca bkz. Insurance Co of Africa v. Scor (UK) Reinsurance Co Ltd [1985] 1 Lloyd's Rep. 312, <https://uk.westlaw.com/Document/I45289000836411E1BC298D03BAA33194/View/FullText.html>.

⁹⁷³ Robert Merkin, "Rights and Obligations of the Parties," iç. **A Guide to Reinsurance** (London: Informa, 2007), 206. İş birliği ve kontrol kayıtlarının ön şart olarak nitelendirilmediği durumda, sedanın bu yükümlülükler aykırılığının çok daha hafif yaptırımının olduğu yönünde ayrıca bkz. Gürses, **Reinsuring Clauses**, 244, Nr. 9.54.

⁹⁷⁴ Pohl ve Iranya, **Reinsurance**, 30. Müşterek sigorta sözleşmelerinde sigortacıardan biri hasar yönetim süreci için yetkilendirilebilmektedir, yetkili sigortacı Türk hukukunda jeran olarak adlandırılmaktadır. Ancak farklı hukuk sistemlerinde bu uygulama farklı şekilde nitelendirilebilir. Örneğin, İngiltere'de *Single Claims Agreement Party* "SCAP" olarak adlandırılmaktadır, bkz. O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, **The Law of Reinsurance**, 251, Nr. 5.060.

⁹⁷⁵ Bu olasılıkta, reasürans sözleşmesinde "follow the leader" kaydının bulunup bulunmadığına bakılacağı, söz konusu kaydın bulunması hâlinde işlemler yönünden jeran reasürörün yetkili olduğu ve sedanın jeran reasürörün talimatlarına göre hareket etmesi gerektiği; kaydın bulunmaması hâlinde

kayıtlarını ön şart olarak değerlendirip sedanın bu şartlara uygun hareket etmediği ileri sürülerek reasürörün sorumluluktan kaçınması söz konusu olabilir. Ancak ilgili işlemler yönünden sedanın sorumluluğu doğmuşsa ve bir hukuka aykırılık söz konusu değilse, sadece iş birliği ve kontrol kaydına aykırılık nedeniyle reasürörün sorumluluktan kurtulmaması gerektiği kanaatindeyiz⁹⁷⁶.

İş birliği ve kontrol kayıtları esas olarak sedanın hasarı bildirmesi ve ödeme işlemleri açısından önem arz etmektedir. Sözleşmede, iş birliği ve kontrol kayıtlarına göre sedanın hasarı bildirmesi yönünden bir süre öngörülebilir⁹⁷⁷. Ancak reasürans sözleşmesinde sürenin öngörülmediği durumlarda sedanın hasarı bildirmesi gereken zaman yönünden uyuşmazlık çıktığı görülmektedir. Bu konuda *AIG Europe (Ireland) Ltd v. Faraday Capital Ltd* davasına⁹⁷⁸ konu uyuşmazlıkta, sedanın sigortalısı 19.11.2002 tarihinde faaliyet gösterdiği piyasada geçmiş yıllara ait mali bilançolarını yeniden düzenleyeceğini ilan etmiş ve bu ilanda beklenen gelir yerine gerçekleşen gelirin esas alınacağını ilan etmiştir. Bunun üzerine, şirket hisse değerinde 2/3'e yakın bir düşme gerçekleşmiştir. Bu durum üzerine, şirketin pay sahipleri Aralık 2002 tarihinde dava açacaklarını şirkete bildirmişler ve söz konusu davayı Mart 2003 tarihinde açmışlardır⁹⁷⁹. Şirket, zarar yönünden sigortacısı sedana 24.03.2007 tarihinde başvurmuş, sedan da bu durumu 12.04.2007 tarihinde reasürörüne bildirmiştir. Uyuşmazlık konusu davada, zarar çok önceden gerçekleştiği için sedanın zamanında bildirimde bulunmadığına karar verilse de sedan ile reasürör arasında 24.03.2007 ile 12.04.2007 arasındaki zaman dilimi yönünden

ise sedanın reasürörlerin birbiriyle çelişen talimatlarına uyma yükümünün bulunmadığı ancak ilgili işlemlerde makul ve tedbirli davranması gerektiği ileri sürülmektedir, bkz. O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 249-250, Nr. 5.060.

⁹⁷⁶ Aynı yönde verilmiş örnek karar için bkz. *Gan Insurance Co Ltd v. Tai Ping Insurance Co Ltd* [2002] C.L.C. 870, <https://uk.westlaw.com/Document/IF699B420E4B611DAB61499BEED25CD3B/View/FullText.html>. İngiliz Hukukunda sedanın iş birliği ve kontrol kayıtlarına aykırı hareket ettiğini ispat yükünün reasüröre ait olduğu yönünde ayrıca bkz. Gürses, "Remedies for Breach," 49; *Gan Insurance Co Ltd v. Tai Ping Insurance Co Ltd* (No.3) [2002] Lloyd's Rep. I.R. 612, <https://uk.westlaw.com/Document/IACBB3B61E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁹⁷⁷ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 118, Nr. 5.09; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 232, Nr. 9.04.

⁹⁷⁸ *AIG Europe (Ireland) Ltd v. Faraday Capital Ltd* [2008] Lloyd's Rep. I.R. 454, <https://uk.westlaw.com/Document/I5609D840998811DC916EEA410CBE2357/View/FullText.html>.

⁹⁷⁹ Merkin, *Colinvaux's*, 554, Nr. 10.025.

de uyuşmazlık çıkmış ve reasürör bu zaman diliminin de hasarın bildirilmesi için uzun bir zaman olduğunu ileri sürmüştür. Davada, reasürörün bu talebi incelenmiş ve iletişimin broker aracılığı ile gerçekleşmesi, *Easter* tatilinin söz konusu zaman diliminde olması nedeniyle 24.03.2007 ile 12.04.2007 tarihleri arasındaki zamanın bildirimde bulunmak açısından uzun olmadığı, hasarın gerçekleşme tarihi 24.03.2007 olsaydı 12.04.2007 tarihindeki bildirimin geç yapılmış sayılmayacağı değerlendirilmiştir⁹⁸⁰. Ancak davanın temyiz aşamasında, taraflar arasındaki reasürans sözleşmesindeki hüküm yorumlanarak sedanın kendisine dava açıldığı tarihten değil, sigortalısının zarara uğradığını öğrendiği tarihten itibaren bildirimde bulunması gerektiği tespit edilmiştir. Bu nedenle, sedanın bildirim yükümünü sözleşme şartlarına göre uygun zamanda yerine getirmediğine karar verilmiştir⁹⁸¹.

Sedanın iş birliği kaydı kapsamında hasarı bildirmesi gereken zamana ilişkin bir diğer uyuşmazlık, *Royal & Sun Alliance Insurance Plc v. Dornoch Ltd* davasıdır⁹⁸². Uyuşmazlık konusu olayda, sedanın hasarı öğrenmesinden itibaren 72 saat içinde reasüröre bildirimde bulunması öngörülmüş ve iş birliği kaydı bir ön şart olarak düzenlenmiştir. Ancak sedanın sigortalısı sedandan 2000 yılı Aralık sonunda talepte bulunurken, sedan durumu reasüröre 2001 Ocak ayı ortasında bildirmiştir⁹⁸³. Uyuşmazlıkta, mahkeme sedanın bildirim yükümlülüğünün başladığı tarih açısından önemli bir değerlendirmede bulunmuştur. Buna göre, sedanın reasüröre bildirimde bulunması için yalnızca sigortalısının talepte bulunması veya rizikonun gerçekleştiğini öğrenmesi yeterli değildir. Sedanın bildirim yükümlülüğünün doğması için kendisine yöneltilen sorumluluk miktarının da belirli olması gerekmektedir⁹⁸⁴. Buna karşılık, *AIG*

⁹⁸⁰ Merkin, *Colinvaux's*, 551, Nr. 10.017.

⁹⁸¹ *AIG Europe (Ireland) Ltd v. Faraday Capital Ltd* [2008] Lloyd's Rep. I.R. 454, <https://uk.westlaw.com/Document/I5609D840998811DC916EEA410CBE2357/View/FullText.html>.

⁹⁸² *Royal & Sun Alliance Insurance Plc v. Dornoch Ltd* [2005] Lloyd's Rep I. R. 544, <https://uk.westlaw.com/Document/I90444930E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁹⁸³ Morse, "Claims," 275.

⁹⁸⁴ Merkin, *Colinvaux's*, 554, Nr. 10.024, 1120, dn. 196. Bildirimin öngörülen zaman içinde yapılmamasının sonuçları yönünden benzer uyuşmazlıklar için ayrıca bkz. *Newcap Ins. Co. v. Emplrs Reinsurance Corp.*, 295 F. Supp. 2d 1229, 2003 U.S. Dist. LEXIS 22514 (United States District Court for the District of Kansas December 12, 2003, Decided),

*Europe (UK) Ltd v. Ethniki*⁹⁸⁵ davasında farklı yönde bir yargıya ulaşılmıştır. Uyuşmazlık konusu olayda, sedan kontrol kaydı kapsamında herhangi bir talep hâlinde 72 saat içinde reasürörü bilgilendirmekle ve reasürörle irtibat hâlinde olmakla yükümlüdür. Ancak sedan hasar tasfiye sürecini reasürörün bilgisi ve onayı dışında tamamlamıştır. Davada, kontrol kaydının reasürör için sözleşmenin esaslı bir unsuru olduğu, bu nedenle kontrol kaydının reasürörün sorumluluğu için bir ön şart niteliği taşıdığı tespit edilmiş ve sedan kontrol kaydına uygun hareket etmediği için reasürörün sorumluluğunun doğmadığına karar verilmiştir.

Kanaatimizce, iş birliği ve kontrol kayıtlarının kapsamı reasürör ile sedan arasındaki ticari uygulamalar ve reasürans sözleşmesine göre tespit edilmelidir⁹⁸⁶. Örneğin, sedanın bazı poliçelerden doğan bildirim yükümü, sigortalısının kendisinden talepte bulunduğu zaman başlayabileceği gibi, bazı poliçeler bakımından sedanın sigorta sözleşmesindeki riskin gerçekleşmesi üzerine reasüröre bildirimde bulunması gerekebilir. Kontrol kaydı kapsamında reasürörün verdiği talimatlar yönünden ise, bu kayıtların sedanın sigortalısına karşı hukuki bir bağlayıcılığının olmadığını belirtmek gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle, sedan sigortalısının tazminat talebini, reasürans sözleşmesi kapsamındaki kontrol kaydına ve kontrol kaydı kapsamında reasürörün talimatına dayanarak reddetme hakkına sahip değildir⁹⁸⁷. Bununla birlikte, sedanın kontrol kaydı ve reasürörünün tazminat ödemesini reddetme talimatı nedeniyle sigortalısının talebini reddetmesi mümkündür. Sedan reasürörün talimatı nedeniyle tazminat talebini reddederse ve bu

<https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4B7W-BP40-0038-Y3VX-00000-00&context=1516831>; Beazley Underwriting Ltd v. Al Ahleia Insurance Co [2013] Lloyd's Rep. I.R. 561, <https://uk.westlaw.com/Document/IE6BD7A40973E11E2AE1ED20E7F75C9A3/View/FullText.html>.

⁹⁸⁵ *AIG Europe (UK) Ltd v. Ethniki* [2000] Lloyd's Rep. I.R. 343, <https://uk.westlaw.com/Document/I53D64620E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁹⁸⁶ Aynı yönde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 232, Nr. 9.04.

⁹⁸⁷ Kontrol kaydının reasürörün sorumluluğu yönünden bir ön şart olarak öngörüldüğü reasürans sözleşmesinde reasürörün isabetli şekilde verdiği talimata rağmen sedanın aksi yönde hareket etmesi ve sonuçları hakkında örnek bir uyuşmazlık için bkz. *Lexington Insurance Co v. Multinacional de Seguros SA* [2009] Lloyd's Rep. I.R. 1, <https://uk.westlaw.com/Document/IE69BEC902E0711DDA56AB23498EE8123/View/FullText.html>.

nedenle sözleşme veya kanuni bir yükümlülük gereği cezai şart ödemekle yükümlü olursa reasürör bundan sorumlu tutulabilir mi? Kanaatimizce, reasürör kontrol kaydı kapsamında yetkisini kullanarak sedana ödeme talebini reddetme talimatı vermişse ve sedan bu talimata uyması nedeniyle daha yüksek miktarda bir sorumluluk üstlenmişse reasürör bu sorumluluktan sorumlu olmalıdır. Ancak bu sorumluluğun temeli, taraflar arasındaki sözleşmenin reasürans niteliğinden değil, bizzat bir sözleşme ilişkisinin bulunmasından kaynaklanmaktadır⁹⁸⁸.

2.4.3. Hata ve İhmal Kaydı (*Errors and Omissions*)

Yabancı literatürde ve uygulamada “*errors and omissions clause*” olarak adlandırılan bu kayıtlara göre, sedan veya reasürör hatalı olarak veya dikkatsizlik sonucu bir karar vermişse veya bir yükümlülüğünü gereği gibi yerine getirmemişse, diğer tarafın sözleşmeden doğan sorumluluğu azalmamaktadır. Örneğin, çerçeve reasürans sözleşmelerinde sedanın taraf olduğu sigorta sözleşmelerine ilişkin poliçe bilgilerinin düzenli aralıklarla reasüröre bildirilmesi öngörülmüş olabilir. Ancak sedan reasürans sözleşmesinde belirlenen süre içinde taraf olduğu sözleşme poliçelerinden birine ilişkin bilgileri, örneğin sigortalının kimliğine ilişkin bilgileri, dikkatsizlik sonucu yanlış bildirmiş olabilir. Bu duruma ilişkin hatayı daha sonra fark eden sedan reasüröre bildirmelidir. Ancak ilgili poliçeye ilişkin riziko reasüröre bildirme tarihinden önce gerçekleşmiş ve sedanın sigortalısı zarara uğramış olabilir. Hata ve ihmal kaydı sayesinde sedan, sadece poliçe bilgilerindeki hata nedeniyle, bu poliçeye ilişkin reasürans korumasından mahrum kalmamakta; reasürör de bu poliçeden doğan sorumluluğundan kaçınmayacağını kabul etmektedir⁹⁸⁹. Hata ve ihmal kaydında, taraflara ek bir sorumluluk yüklenmemekte veya mevcut yükümlülüklerine istisna getirilmemektedir. Örneğin, hata

⁹⁸⁸ Türk hukukunda, bir görüşe göre, reasürans sözleşmelerindeki kontrol kayıtları, sedanı riski üstlenen bir sigortacının aracısı hâline getirebilmektedir. Bu durum ise reasürans sözleşmesinin sigorta sözleşmesinden farklı bir sözleşme olmasını ve reasürörün sedanın sigortalısına karşı sorumlu olmamasını anlamsız bir hâle getirmektedir. Bu nedenle, TTK’da kontrol kayıtlarının geçersiz olacağının veya sınırlı durumlarda geçerli olacağının öngörülmesi gerekirdi, bkz. Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 53.

⁹⁸⁹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 64; Pfeiffer, *Einführung*, 31-32; Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 21, Nr. 73.

ve ihmal kaydı, sedanın reasürans sözleşmesi öncesi beyan yükümlülüğünü ortadan kaldırmamakta veya hafifletmemektedir⁹⁹⁰. Hata ve ihmal kaydıyla esas olarak, sedan veya reasürörün sorumluluğunu etkilemeyen kasıtsız hatalar nedeniyle ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkların önlenmesi amaçlanmaktadır⁹⁹¹.

Öğretide, hata ve ihmal kaydının kapsamı açısından birbiriyle uyumsuz ifadelere rastlanmaktadır. Örneğin, bir görüşe göre, hata ve ihmal kaydı sedanın bildirim yükümlülüğü açısından sadece mevcut beyanlarıyla sınırlıdır. Diğer bir ifadeyle, hata ve ihmal kaydı, sedanın hiç yapmadığı bir bildirimi kapsamamaktadır⁹⁹². Buna karşılık, bir başka görüşe göre, sedan çalışanın ihmali gibi herhangi bir nedenle, çerçeve reasürans sözleşmesi kapsamına giren bir poliçeye ilişkin bilgileri çerçeve reasürans kapsamına almamışsa, buna ilişkin kayıtlarında belirtmemişse ve bu durum daha sonra tespit edilmişse, çerçeve reasürans sözleşmesi kayıtları düzeltilebilir ve sedan bu poliçeden doğan sorumluluk nedeniyle reasüröre başvurabilir. Benzer şekilde, reasürör çerçeve reasürans kapsamı dışında olan ancak sedan tarafından bildirilen bir poliçeyi yanlışlıkla kabul etmişse, bu poliçe çerçeve reasürans sözleşmesinin kapsamından çıkartılabilir ve reasürör bu poliçeye ilişkin reasürans teminatı sağlamamış sayılabilir⁹⁹³. Bu iki görüş dikkate alındığında, hata ve ihmal kaydının yalnızca sedan ile reasürör arasında gerçekleşmiş iş ve işlemlerle sınırlı olup olmadığı konusu gündeme gelmektedir.

Kanaatimizce, hata ve ihmal kaydı yalnızca taraflar arasında beyan edilen veya gerçekleştirilen işlemlerle sınırlı tutulmamalıdır. Örneğin, çerçeve reasürans sözleşmesi

⁹⁹⁰ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 75, Nr. 3.57; Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 21, Nr. 73. Ayrıca bu yönde bkz. Highlands Insurance Co v. Continental Insurance Co [1987] 1 Lloyd's Rep. 109, 117, <https://uk.westlaw.com/Document/IC039C580E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

⁹⁹¹ Hata ve ihmal kaydı İngilizce hazırlanan bir reasürans sözleşmesinde şu şekilde öngörülebilir: “Any inadvertent error or omission on the part of either the reinsured or the reinsurer shall not relieve the other party from any liability which would have attached hereunder, provided that such errors or omissions shall be rectified as soon as possible after discovery. Nevertheless, nothing contained in the article shall be held to override any of the terms and conditions of this agreement and no liability shall be imposed on the other party greater than would have attached thereunder had such errors or omissions not occurred.” bkz. Jing, *The Regulation*, 459.

⁹⁹² Merkin, *Colinvaux's*, 442, Nr. 7.375.

⁹⁹³ Waterman, “Reinsurance Intermediaries,” Nr. 11.7.

kapsamında kalan poliçe belirlenen süre zarfında reasüröre bildirilmemiş olsa da reasürör bu poliçeye ilişkin sedana reasürans teminatı vermiş kabul edilmelidir. Bununla birlikte, hata ve ihmal kaydı, sedan veya reasürörün mevcut haklarına ve yükümlülüklerine bir istisna getirmemektedir. Reasürör bildirim yükümlülüğünün gereği gibi yerine getirilmediği gerekçesiyle sözleşmeden doğan haklarını kullanabilir.

2.4.4. Kadere Bağlılık Kaydı (*Follow the Fortunes*)

2.4.4.1. Tarihi ve Reasürans Sözleşmelerinde Uygulaması

Reasürans sözleşmelerinde tespit edilen ilk kadere bağlılık kaydı 29.06.1850 tarihli bir poliçede yer almaktadır⁹⁹⁴. Kadere bağlılık kaydının Fransa’da ortaya çıktığı⁹⁹⁵ ve 19. yüzyıl ortalarından itibaren yaygınlaştığı ifade edilmektedir⁹⁹⁶. Kadere bağlılık kaydı ilk başlarda hata ve ihmal kayıtlarıyla birlikte kullanılmış⁹⁹⁷, ancak zamanla bu kayıtlardan bağımsız bir nitelik kazanmıştır⁹⁹⁸.

Uygulamada, kadere bağlılık kaydının çerçeve reasürans sözleşmesinde görülen bir sözleşme şartı olduğu, seçimlik reasürans sözleşmelerinde bulunmadığı belirtilmektedir⁹⁹⁹. Yine bir görüşe göre, hasar fazlası reasürans sözleşmelerinde kadere bağlılık kaydına rastlanmamaktadır¹⁰⁰⁰. Kanaatimizce, kadere bağlılık kaydının reasürans

⁹⁹⁴ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 665.

⁹⁹⁵ Fransa’da kadere bağlılık kaydını ifade etmek için kullanılan orijinal ifadenin “*suivre la fortune*” olduğu ancak günümüzde, başka ifadelerin de kadere bağlılık kaydını karşılamak için kullanıldığı ifade edilmektedir. Bu kapsamda “*partage du sort*” ve “*partage des actions*” kavramları kullanılmaktadır, bkz. Hoffman, “Custom and Usage,” 61, 75, dn. 316.

⁹⁹⁶ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 665. Kadere bağlılık kaydının 18. yüzyıldan beri kullanıldığı yönünde ayrıca bkz. Stuart Cotton, “Kader Birliği Klozu,” çev. Ekin Zarakol, *Reasürör Dergisi*, no. 65 (2007): 15.

⁹⁹⁷ ABD’de hata ve ihmal kayıtlarının kadere bağlılık kaydının yaygınlaşmasını sağladığı yönünde bkz. Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 665.

⁹⁹⁸ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 665-666.

⁹⁹⁹ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 191. Kadere bağlılık kaydının esası dikkate alındığında çerçeve reasürans sözleşmeleri için daha uygun olduğu yönünde ayrıca bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 133, Nr. 6.109.

¹⁰⁰⁰ Atabek, *Reasürans*, 71, dn. 8.

sözleşmelerinde belirtilmesi tarafların takdirinde olup, reasürans sözleşmesinin türü veya yöntemi kadere bağlılık kaydının sözleşmede kabul edilmesine engel değildir.

Kadere bağlılık kaydına atfedilen anlam, kavramın kullanılmasına neden olan gerekçe yönünden değişikliğe uğramıştır. Kadere bağlılık kaydı günümüzde, iki ilkeye dayanarak kabul edilmektedir. Bu ilkeler orijinal risk ilkesi (*original risk principles / Schicksalsteilung*) ve sedanın işlemine tâbi olma (*follow the actions / Folgepflicht*) ilkesidir¹⁰⁰¹. Orijinal risk ilkesinin reasürans sözleşmesinin temel bir unsuru olduğu ve taraflarca kararlaştırılmasa da örtülü (*implied*) olarak sözleşmede bulunduğu kabul edilirken; sedanın işlemine tâbi olma ilkesinin reasürans sözleşmesinde örtülü (*implied*) olarak bulunmadığı, taraflarca özellikle kararlaştırılması gerektiği belirtilmektedir. Kadere bağlılık kaydının ilk zamanlarda orijinal risk ilkesi bağlamında kullanıldığı kabul edilirken, zamanla sedanın işlemine tâbi olma ilkesi kapsamında kullanılmaya başlandığı ve bu kullanımın yaygınlaştığı ifade edilmektedir¹⁰⁰². Diğer bir ifadeyle, kadere bağlılık kaydının sözleşmelerde yer almasının gerekçesinde bir değişiklik söz konusu olmuştur. Bu durum kadere bağlılık kaydının niteliği açısından da önem arz etmektedir. Çünkü kadere bağlılık kaydı orijinal risk ilkesi kapsamında değerlendirilirken, bu ilkenin reasürans sözleşmesinde örtülü olarak bulunduğu kabul edildiği için kadere bağlılık kaydının sözleşmede açıkça öngörülmemiş olsa bile taraflar için geçerli olduğu kabul edilmekteydi¹⁰⁰³.

Günümüzde, taraflarca sözleşmede öngörülmediği durumlarda kadere bağlılık yükümünün bulunup bulunmadığı hususunda uluslararası yeknesak bir uygulama bulunmamaktadır. Kıta Avrupası hukuk sisteminde ticari bir teamül olarak taraflarca öngörülme de kadere bağlılık yükümünün sözleşmede bulunduğu kabul edilmektedir¹⁰⁰⁴. Buna karşılık İngiliz hukukunda kadere bağlılık yükümünün bulunması

¹⁰⁰¹ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 666.

¹⁰⁰² Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 667, dn 26.

¹⁰⁰³ Bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 133, Nr. 6.108.

¹⁰⁰⁴ Cannawurf ve Schwepcke, “Das Vertragsrecht,” Nr. 91; Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 28. Ayrıca bkz. Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 668.

için taraflarca sözleşmede öngörülmesi gerekmektedir¹⁰⁰⁵. ABD’de ise uygulamada kadere bağlılık kaydının reasürans sözleşmesinin doğal bir parçası olduğu, taraflarca öngörülmediği durumlarda da reasürörün bu yükümlülüğe sahip olduğu yönünde verilmiş kararlar bulunmaktadır¹⁰⁰⁶. Buna karşılık, reasürörün bu yükümlülüğe sahip olması için sözleşmede kadere bağlılık kaydının öngörülmesi gerektiği yönünde verilmiş kararlar da

¹⁰⁰⁵ Cannawurf ve Schwepcke, “Das Vertragsrecht,” Nr. 92.

¹⁰⁰⁶ Cotton, “Kader Birliği,” 21. Bu yönde verilmiş örnek kararlar için bkz. American Ins. Co. v. North American Co. for Property & Casualty Ins., 697 F.2d 79, 81 1982 U.S. App. LEXIS 22931, 12 Fed. R. Evid. Serv. (Callaghan) 397, 1983 Fire 9, Casualty Cas.(CCH) P757 (United States Court of Appeals for the Second Circuit December 30, 1982, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-1210-003B-G4Y5-00000-00&context=1516831>; Insurance Co. of North America v. United States Fire Ins. Co., 67 Misc. 2d 7, 322 N.Y.S.2d 520, 522 1971 N.Y. Misc. LEXIS 1536 (Supreme Court of New York, Special Term, New York County June 15, 1971), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-B210-003C-D567-00000-00&context=1516831>; International Surplus Lines Ins. Co. v. Certain Underwriters & Underwriting Syndicates at Lloyd's of London, 868 F. Supp. 917, 1994 U.S. Dist. LEXIS 17068 (United States District Court for the Southern District of Ohio, Eastern Division September 27, 1994, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-B2W0-003B-V1YW-00000-00&context=1516831>; Aetna Cas. & Sur. Co. v. Home Ins. Co., 882 F. Supp. 1328, 1995 U.S. Dist. LEXIS 3800 (United States District Court for the Southern District of New York March 27, 1995, FILED), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-RWW0-001T-501B-00000-00&context=1516831>; American Employers' Ins Co v. Swiss Reinsurance America Corp 275 F.Supp 2d 29 D.Mass., 2003, aff 'd 413 F.3d 129 (1st Cir. (Mass) Jun 27, 2005), [https://www.westlaw.com/Document/Iadc6d4c5e74c11d98ac8f235252e36df/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Iadc6d4c5e74c11d98ac8f235252e36df/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); ReliaStar Life Insurance Co. v. IOA Re, Inc., 303 F.3d 874 (8th Cir. 2002), [https://www.westlaw.com/Document/I5525abec89ad11d98b51ba734bfc3c79/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I5525abec89ad11d98b51ba734bfc3c79/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); International Surplus Lines Ins. Co., v. Certain Underwriters and Underwriting Syndicates at Lloyd's of London, 868 F. Supp. 917, 920, [https://www.westlaw.com/Document/I8cb8c792562c11d9a99c85a9e6023ffa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I8cb8c792562c11d9a99c85a9e6023ffa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Mentor Ins. Co. v. Norges Brannkasse, 996 F.2d 506, 516 (2nd Cir.1993), [https://www.westlaw.com/Document/I601df25c958311d9bdd1cfdd544ca3a4/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I601df25c958311d9bdd1cfdd544ca3a4/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Trenwick America Reinsurance Corp. v. IRC, Inc. 764 F Supp. 2d 274 (D. Mass. 2011), [https://www.westlaw.com/Document/Idba0472d3bf711e09d9dae30585baa87/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Idba0472d3bf711e09d9dae30585baa87/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); International Surplus Lines Ins. Co. v. Certain Underwriters & Underwriting Syndicates at Lloyd's of London, 868 F. Supp. 917, 920, 1994 U.S. Dist. LEXIS 17068 (United States District Court for the Southern District of Ohio, Eastern Division September 27, 1994, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-B2W0-003B-V1YW-00000-00&context=1516831>.

bulunmaktadır¹⁰⁰⁷. ABD uygulaması yönünden öğretide de görüş ayrılığının bulunduğu tespit edilmiştir. Bir görüşe göre, ABD’de kadere bağlılık kaydı yönünden orijinal risk ilkesi esas alınarak taraflarca öngörülmemiş olsa bile reasürörün kadere bağlılık yükümlülüğüne sahip olduğu kabul edilmektedir¹⁰⁰⁸. Buna karşılık, aksi yöndeki görüşe göre, kadere bağlılık kaydının reasürans sözleşmesinde örtülü olarak bulunduğu yönündeki kararlar azınlık nitelikte olup uygulamada kararların çoğunda, reasürörün kadere bağlılık yükümüne sahip olması için bu kaydın sözleşmede öngörülmesi aranmaktadır¹⁰⁰⁹. Tespit edilebildiği kadarıyla, ABD uygulamasında içtihadın büyük ölçüde kadere bağlılık kaydını reasürans sözleşmesinin bir parçası şeklinde gördüğü kanaatindeyiz¹⁰¹⁰. Bu noktada, özellikle *Trenwick America Reinsurance Co v. IRC Inc*¹⁰¹¹ davası üzerinde durulabilir. Uyuşmazlık konusu olayda, mahkeme sözleşmede açıkça öngörülme-yen kadere bağlılık kaydının örtülü olarak bulunup bulunmadığı konusunda eyalet mevzuatında açık bir hüküm bulunmadığına ve karar için teamül ve uygulamanın esas alınacağına karar vermiş; bu doğrultuda kadere bağlılık yükümünün reasürans sözleşmesinin doğal bir parçası olduğuna, sözleşmede açıkça öngörülmesinin gerekmediğine karar vermiştir¹⁰¹².

Kanaatimizce, kadere bağlılık kaydı reasürans sözleşmesinin olmazsa olmaz (*sine qua non*) bir unsuru değildir. Kadere bağlılık kaydı ile günümüzde amaçlanan sedanın

¹⁰⁰⁷ Cotton, “Kader Birliği,” 22. Örnek yargı kararları için bkz. *North River Insurance Co. v. Employers Reinsurance Corp.* No. C-2-00-1221, 2002 U.S. Dist. LEXIS 11711 (S.D. Ohio June 3, 2002), [https://www.westlaw.com/Document/I420cac4b53f511d9a99c85a9e6023ffa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I420cac4b53f511d9a99c85a9e6023ffa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); *Michigan Tp Participating Plan v. Federal Ins Co* 233 Mich.App. 422, (Mich. App. Jan 19, 1999), [https://www.westlaw.com/Document/I9ab3570bff3e11d9b386b232635db992/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I9ab3570bff3e11d9b386b232635db992/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); *Utica Mut. Ins. Co. v. Munich Reinsurance Am., Inc.*, 381 F. Supp. 3d 185, 2019 U.S. Dist. LEXIS 53470, 2019 WL 1427427 (United States District Court for the Northern District of New York March 29, 2019, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5VS1-X331-JN6B-S0D5-00000-00&context=1516831>.

¹⁰⁰⁸ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 667.

¹⁰⁰⁹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 135, Nr. 6.116. Aynı yönde ayrıca bkz. Griffith et al. “Insurance,” Nr. 14.485.

¹⁰¹⁰ Aynı yönde bkz. Cannawurf ve Schwepcke, “Das Vertragsrecht,” Nr. 91.

¹⁰¹¹ *Trenwick America Reinsurance Co v. IRC Inc* 764 F Supp. 2d 274 (D. Mass. 2011), <https://casetext.com/case/trenwick-america-reinsurance-corporation-v-irc>.

¹⁰¹² Matthew Gaul et al., “Recent Developments in Excess Insurance, Surplus Lines Insurance, and Reinsurance Law,” *Tort Trial and Insurance Practice Law Journal* 47, no. 1 (2011): 204.

kontrolünde olmayan hususlarda sorumluluğunun doğması hâlinde reasürörün bu sorumluluğa katılmasını sağlamaktır. Kadere bağlılık kaydının bu temel amacı dikkate alındığında, sedanın işlemini takip etme ilkesinin kadere bağlılık kaydının esasını oluşturduğu görülmektedir. Bu nedenle, taraflar sözleşmede reasürörün kadere bağlılık yükümünün bulunduğu doğrudan veya reasüröre kadere bağlılık yükümü getiren standart sözleşme şartlarına atıfta bulunmak gibi dolaylı bir şekilde öngörmemişse reasürörün bu yönde bir yükümlülüğü bulunmamaktadır.

2.4.4.2. Karara Bağlılık Kaydından Farkı

Kadere bağlılık kaydı reasürans uygulamasında yalnızca kullanım gerekçesi yönünden değişikliğe uğramamış, bu kavrama atfedilen anlam yönünden de değişiklik meydana gelmiştir. Kadere bağlılık kaydı, ilk ortaya çıktığında sedanın sigorta sözleşmesine ilişkin karar ve anlaşmalarını ilgilendiren karara bağlılık kaydından bağımsız, hata ve ihmal kaydıyla birlikte kullanılmaktaydı¹⁰¹³. Ancak *Common Law* hukuk sisteminde kadere bağlılık kaydı, karara bağlılık kaydına eşdeğer görülmüş ve bu kavram yerine kullanılmaya başlanmıştır¹⁰¹⁴. Bu durum hem kadere bağlılık hem de karara bağlılık kayıtlarının kapsamı açısından ve taraf iradelerinin belirlenmesi açısından sorunlara neden olmaktadır¹⁰¹⁵. Ayrıca hem kadere bağlılık hem de karara bağlılık için alternatif kavramlar kullanılabilmektedir. Örneğin “*pay as may be paid thereon*” ifadesinin hem

¹⁰¹³ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 665.

¹⁰¹⁴ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 660, dn. 1; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 134, Nr. 6.110. Bu yönde örnek kararlar için bkz. *Commercial Union Ins. Co. v. Swiss Reinsurance America Corp.* 413 F.3d 121, [https://www.westlaw.com/Document/Iadc6d4c5e74c11d98ac8f235252e36df/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Iadc6d4c5e74c11d98ac8f235252e36df/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); *Am. Motorists Ins. Co. v. Am. Re-Insurance Co.*, 2007 U.S. Dist. LEXIS 41257, 2007 WL 1557848 (United States District Court for the Northern District of California May 29, 2007, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4NXB-5HY0-TVSH-339M-00000-00&context=1516831>; *United States Fid. & Guar. Co. v. American Re-Ins. Co.*, 93 A.D.3d 14, 939 N.Y.S.2d 307, 2012 N.Y. App. Div. LEXIS 416, 2012 NY Slip Op 421, 2012 WL 178229 (Supreme Court of New York, Appellate Division, First Department January 24, 2012, Entered), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:54T4-DJR1-F04J-70F5-00000-00&context=1516831>.

¹⁰¹⁵ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 660, 668; PRICL Project Group, (*PRICL*), 58.

karara bağıllık hem de kadere bağıllık kaydı için kullanılabileceği ifade edilmektedir¹⁰¹⁶. Bu durum, bir reasürans sözleşmesinde yer alan bir ifadenin karara bağıllık kaydı olarak mı yoksa kadere bağıllık kaydı olarak mı yorumlanacağı sorununu ortaya çıkarmaktadır¹⁰¹⁷.

Kadere bağıllık kaydı, karara bağıllık kaydından konusu ve işlevi bakımından ayrılmaktadır. Kadere bağıllık kaydı ile sedanın kontrolü dışında sorumluluğunu etkileyen hususların reasürör için de bağlayıcı olması amaçlanmaktadır. Buna karşılık, karara bağıllık kaydında sedanın, sigortalısına karşı sorumluluk miktarına ilişkin aktif olarak katıldığı dava veya alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında verilen kararların reasürörü bağlayacağı öngörülmektedir¹⁰¹⁸. Karara bağıllık kaydında, sedan dürüst ve makul davranma yükümlüne sahiptir¹⁰¹⁹. Oysa kadere bağıllık kaydında sedanın kontrolü dışında olan hususlar söz konusu olduğu için böyle bir yükümlülüğü bulunmamaktadır¹⁰²⁰. Diğer bir ifadeyle, kadere bağıllık kaydı sedanın kontrolü dışındaki hususları konu edinirken, karara bağıllık kaydı sedanın kontrolünde veya dâhil olduğu bir sürece ilişkindir. Bir görüşe göre, sedan açısından verilen yargı kararlarının da kadere bağıllık kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir¹⁰²¹. Çünkü, mahkeme tarafından verilen kararlar da sedanın kontrolü dışındadır. Ancak sedan yargılama sürecinde çok açık savunmaları bile yapmamışsa, kabul veya feragat işlemine bulunmuşsa kararın karara bağıllık kaydı kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Çünkü söz konusu işlemler esas alınarak verilen karar sedanın kontrolü dışında gerçekleşmemektedir¹⁰²². Bu görüşün

¹⁰¹⁶ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 660, dn. 1. Ayrıca bkz. Insurance Co. of North America v. United States Fire Ins. Co., 67 Misc. 2d 7, 322 N.Y.S.2d 520, 522 1971 N.Y. Misc. LEXIS 1536 (Supreme Court of New York, Special Term, New York County June 15, 1971), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-B210-003C-D567-00000-00&context=1516831>.

¹⁰¹⁷ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 668.

¹⁰¹⁸ PRICL Project Group, (*PRICL*), 58; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 134, Nr. 6.109.

¹⁰¹⁹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 60.

¹⁰²⁰ PRICL Project Group, (*PRICL*), 60.

¹⁰²¹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 60.

¹⁰²² PRICL Project Group, (*PRICL*), 60.

isabetli olmadığı kanaatindeyiz. Çünkü yargılama süreci sedanın kontrolü dışında olsa da sürece dâhil olabilmekte ve verilecek kararı etkileyebilmektedir.

Öğretide, kadere bağlılık kaydının karara bağlılık kaydından farklı olduğu kabul edilmektedir¹⁰²³. Biz de bu görüşü benimsemekte ve *Common Law* hukuk sistemindeki kadere bağlılık kaydının karara bağlılık kaydı yerine kullanılmasının isabetli olmadığı kanaatindeyiz. Ayrıca, günümüzde karara bağlılık kaydı ve kadere bağlılık kaydının iç içe geçtiği veya bir diğerinin yerine yaygın bir şekilde kullanıldığı söylenemez¹⁰²⁴. Bu nedenle, uygulamadaki bu yanlış kavram kullanımının düzeltilmesi gerekmektedir. Her ne kadar taraflar sözleşme özgürlüğü kapsamında reasürans şartlarını dilediği gibi belirleme imkânına sahip olsa da hukuki belirliliği sağlamak ve taraf iradelerinin tayini açısından hukuki kavramların anlamını ve kapsamını belirlemek gerekmektedir. Tarafların sözleşmede belirttikleri ifade ile gerçek iradelerinin uyuşması bir yorum ve uyuşmazlık çerçevesinde değerlendirilmesi gereken bir husustur. Ancak hukuki kavramların hukuki belirliliğin sağlanması amacıyla anlamını ve kapsamını belirlemek gerekmektedir. Bu nedenle, kavram itibariyle kadere bağlılık kaydının karara bağlılık kaydı ile aynı anlama gelmediğini belirtmek gerekmektedir¹⁰²⁵.

¹⁰²³ Hoffman, “Custom and Usage,” 61.

¹⁰²⁴ Sözlük anlamına göre yanlış kullanılan ancak bu yanlışlığın çok yaygın hâle geldiği durumlarda fiili durumun tercih edilmesi gerektiği yönünde “galat-ı meşhur lügat-ı fasihten evladır.” sözü kullanılmaktadır, bkz. <https://sozluk.gov.tr/>. Kadere bağlılık kaydı açısından yanlış kullanımın “galat-ı meşhur” seviyesine gelmediği söylenebilir.

¹⁰²⁵ *Common Law* hukuk sisteminde bu yönde de verilmiş kararlar bulunabilmektedir. Karara bağlılık kaydı ile kadere bağlılık kaydının farklı anlama geldiği yönünde örnek karar için bkz. CGU International Insurance Plc v. AstraZeneca Insurance Co Ltd (Permission to Appeal) [2007] 1 Lloyd's Rep. 142, <https://uk.westlaw.com/Document/ID144A2A05E5C11DB8DE8DF6C63725866/View/FullText.html>.

2.4.4.3. Hukuki Sonuçları

2.4.4.3.1. Genel Olarak

Kadere bağlılık yükümü, sözleşmede uygun bir kavramla¹⁰²⁶ açıkça öngörülebileceği gibi kadere bağlılık yükümünü içeren bir metne atıf yapılarak da kabul edilebilir. Örneğin, taraflar PRICL hükümlerine sözleşme şartı olarak atıfta bulunmuşlarsa, PRICL md. 2.4.3'te reasürörün kadere bağlılık yükümüne sahip olduğu öngörüldüğü için reasürörün bu yükümlülüğe sahip olduğu kabul edilmelidir. Sözleşmede herhangi bir hükme yer verilmemesi hâlinde, kadere bağlılık yükümünün bulunup bulunmadığı ise sözleşmenin tâbi olduğu hukuka göre değişiklik göstermektedir.

Kadere bağlılık kaydında kader ile kastedilen, sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında sahip olduğu konum ve karşılaştığı durumları ifade etmektedir. Sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında karşılaşılabileceği riskler sigorta sözleşmesinin tâbi olduğu hukuka göre değişebilir¹⁰²⁷. Sedanın kaderiyle hem olumlu hem olumsuz durumların kastedildiği ileri sürülse de öğretide bu görüş benimsenmemiş; kavramın yalnızca olumsuz durumlarla sınırlı değerlendirileceği kabul edilmiştir¹⁰²⁸.

Öğretide kadere bağlılık yükümlülüğünün reasürans sözleşmesinin kapsamını genişletmediği kabul edilmektedir¹⁰²⁹. Diğer bir ifadeyle, kadere bağlılık yükümüyle reasürans sözleşmesinde yeni bir teminat sağlanmamakta veya mevcut teminatların

¹⁰²⁶ Yabancı literatürde, “*pay as may be paid thereon*” kavramının da kadere bağlılık yükümü sağladığı ifade edilse de bu ifadeler karara bağlılık kaydı ile kadere bağlılık kaydının farklı olmadığı kabulü ile ileri sürülmektedir, bkz. Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 660, dn. 1; Insurance Co. of North America v. United States Fire Ins. Co., 67 Misc. 2d 7, 322 N.Y.S.2d 520, 522 1971 N.Y. Misc. LEXIS 1536 (Supreme Court of New York, Special Term, New York County June 15, 1971), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-B210-003C-D567-00000-00&context=1516831>. Kanaatimizce, “*pay as may be paid thereon*” ve bu anlama gelen ifadeler karara bağlılık kaydı kapsamında değerlendirilmelidir.

¹⁰²⁷ Zuckerman, “Reinsurance,” Nr. 31.9; Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 19, Nr. 59.

¹⁰²⁸ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 668, dn. 30.

¹⁰²⁹ Gürses, **Reinsuring Clauses**, 149, Nr. 6.172; Katschthaler, Topsch ve Kappler, “§ 34 Rückversicherung,” Nr. 168; Ostrager ve Newman, **Handbook**, 1264, Nr. 16.01.c.

kapsamı genişletilmemektedir¹⁰³⁰. Kadere bağlılık yükümü, reasürans sözleşmesinin mevcut kapsamı bağlamında değerlendirilmelidir¹⁰³¹. Reasürör, kadere bağlılık yükümü bulunmasaydı sorumlu tutulmayacağı bir hasardan kadere bağlılık yükümü nedeniyle sorumlu tutulmamalıdır¹⁰³². Örneğin, kadere bağlılık yükümü, reasürans sözleşmesinde öngörülen süreye ilişkin hükümleri esnetmemektedir. Reasürans süresi dolması hâlinde reasürör kadere bağlılık yükümü nedeniyle sorumlu tutulamaz¹⁰³³. Benzer şekilde, kadere bağlılık kaydı, sedanın, sigortalısına sigorta sözleşmesinden daha sonra sağladığı ek sigortaları ve zeyilnameleri reasürans kapsamına dâhil etmez¹⁰³⁴.

Kadere bağlılık kaydının reasürans kapsamına etkisi yönünden uygulamada her iki yönde verilmiş karar bulunmaktadır. Örneğin, *Penn Re Inc v. Aetna Cas and Sur Co*¹⁰³⁵ davasında, sedanın kadere bağlılık kaydına dayanarak tek başına yaptığı bir işlemle

¹⁰³⁰ Cotton, “Kader Birliği,” 19; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 191; Orpett, “Reinsurance,” Nr. 41.27.

¹⁰³¹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 61; Looschelders, “Grundfragen,” 6.

¹⁰³² Cotton, “Kader Birliği,” 16. Bu yönde karar için bkz. *Bellefonte Reinsurance Co. v. Aetna Casualty & Sur. Co.*, 903 F.2d 910, 1990 U.S. App. LEXIS 8401 (United States Court of Appeals for the Second Circuit May 18, 1990, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-5910-003B-54S1-00000-00&context=1516831>; *State Auto. Mut. Ins. Co. v. American Re-Insurance Co.*, 748 F. Supp. 556, 1990 U.S. Dist. LEXIS 13225 (United States District Court for the Southern District of Ohio, Eastern Division August 23, 1990, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-7RH0-0054-44M5-00000-00&context=1516831>; *Unigard davası*, 4 F3d 1071 *Unigard Sec. Ins. Co. v. North River Ins. Co.*, 4 F.3d 1049, 1993 U.S. App. LEXIS 23388 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 9, 1993, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-D0B0-003B-P42M-00000-00&context=1516831>.

¹⁰³³ Bu yönde karar için bkz. *Arrowood Surplus Lines Ins. Co. v. Westport Ins. Co.*, 395 Fed. Appx. 778, 2010 U.S. App. LEXIS 20951 (United States Court of Appeals for the Second Circuit October 8, 2010, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5168-9W51-652R-0000-00000-00&context=1516831>.

¹⁰³⁴ *Insurance Co. of North America v. United States Fire Ins. Co.*, 67 Misc. 2d 7, 322 N.Y.S.2d 520, 524 1971 N.Y. Misc. LEXIS 1536 (Supreme Court of New York, Special Term, New York County June 15, 1971), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-B210-003C-D567-00000-00&context=1516831>; Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 680.

¹⁰³⁵ *Penn Re, Inc. v. Aetna Casualty & Surety Co.*, 1987 U.S. Dist. LEXIS 15252, 1987 WL 909519 (United States District Court for the Eastern District of North Carolina, Raleigh Division June 30, 1987, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-CC60-003B-61WN-00000-00&context=1516831>.

reasürörün sorumluluğunu artıramayacağına karar verilmiştir¹⁰³⁶. Buna karşılık, *Inland Mut Ins Co v. Peerless Ins Co*¹⁰³⁷ davasında kadere bağlılık kaydının sedanın sözleşme dışı sorumluluğunu reasürans kapsamına aldığına karar verilmiştir¹⁰³⁸.

Kadere bağlılık kaydı, reasürans sözleşmesi kapsamında kalmak şartıyla, sedanın kontrolü dışında bağlı olduğu durumlarla reasürörün de bağlı olmasını sağlamaktadır. Ancak bu durum, reasürans sözleşmesine uygulanacak hukuku değiştirmez. Diğer bir ifadeyle, sedan uygulanacak hukuka ilişkin bir hükmün bulunmadığı reasürans sözleşmelerinde kadere bağlılık kaydına dayanarak sigorta sözleşmesine uygulanacak hukukun reasürans sözleşmesine de uygulanacağını ileri süremez¹⁰³⁹. Buna karşılık, sigorta sözleşmesine uygulanacak hukuktaki bir kuralın veya içtihadın değişmesi nedeniyle sedanın sorumluluğu doğabilir veya mevcut sorumluluğunun kapsamı genişleyebilir¹⁰⁴⁰. Örneğin, sedanın, sigortalısına olan teminat limitleri yasal değişikliklerle arttırılmış olabilir. Öğretide, bu durumda, reasürans sözleşmesinde açık bir hüküm bulunmadıkça sedanın bu nedenle doğacak sorumluluğunun reasürans kapsamında

¹⁰³⁶ Benzer yönde kararlar için ayrıca bkz. *State Auto. Mut. Ins. Co. v. American Re-Insurance Co.*, 748 F. Supp. 556, 561, 1990 U.S. Dist. LEXIS 13225 (United States District Court for the Southern District of Ohio, Eastern Division August 23, 1990, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-7RH0-0054-44M5-00000-00&context=1516831>; *Travelers Cas. & Sur. Co. v. Ace Am. Reinsurance Co.*, 392 F. Supp. 2d 659, 2005 U.S. Dist. LEXIS 23280 (United States District Court for the Southern District of New York October 13, 2005, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4H9X-XSN0-0038-Y458-00000-00&context=1516831>.

¹⁰³⁷ *Inland Mut. Ins. Co. v. Peerless Ins. Co.*, 152 F. Supp. 506, 1957 U.S. Dist. LEXIS 3429 (United States District Court for the Southern District of West Virginia, Huntington Division June 26, 1957), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4V-PJ80-003B-21SW-00000-00&context=1516831>.

¹⁰³⁸ Sözleşme dışı sorumluluk hususunda yukarıdaki kararın aksi yönünde karar için ayrıca bkz. *Insurance Co. of North America v. United States Fire Ins. Co.*, 67 Misc. 2d 7, 322 N.Y.S.2d 520, 1971 N.Y. Misc. LEXIS 1536 (Supreme Court of New York, Special Term, New York County June 15, 1971), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-B210-003C-D567-00000-00&context=1516831>.

¹⁰³⁹ Hoffman, "Loss Settlement Clauses," 678, dn. 80.

¹⁰⁴⁰ PRICL Project Group, (*PRICL*), 60. Bu hususta Türk hukukunda yaşanmış bir örnek için ayrıca bkz. Samim Ünan, "Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (HGK) Tarafından Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Konusunda Verilen Yeni Karar," iç. *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, ed. Samim Ünan, Emine Yazıcıoğlu (İstanbul: On İki Levha, 2018), 312 vd; Rauf Karasu, *Yargıtay ve Sigorta Tahkimi İtiraz Hakem Heyeti Kararları Işığında Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası)* (Ankara: Yetkin, 2016), 26.

olduğu ileri sürülmektedir¹⁰⁴¹. Diğer bir ifadeyle, reasürans sözleşmesinde sedanın sorumluluk kapsamı yasal veya yargısal faaliyetler sonucu değiştiğinde bu durumun reasürörün sorumluluğunu etkilemeyeceği öngörülmedikçe¹⁰⁴² reasürör sorumlu tutulabilecektir¹⁰⁴³.

Öğretide, kadere bağlılık kaydının reasürörün sorumluluğunu etkileyeceği bir diğer durum olarak döviz kur oranlarının değişmesi gösterilmektedir¹⁰⁴⁴. Buna göre, sedanın, sigortalısına yaptığı ödeme miktarı reasürans sözleşmesindeki para biriminden farklı ise ve iki para birimi arasındaki kur oranı değişmişse reasürör kadere bağlılık kaydı kapsamında bu durumdan sorumlu tutulmaktadır. Reasürörün sorumluluğu sadece sedanın, sigortalısına yaptığı ödeme ile sınırlı değildir. Diğer reasürans kapsamına giren ödemeler yönünden de kur oranının değişimi reasürörün sorumluluğunu etkilemektedir¹⁰⁴⁵. Yukarıda, reasürans sözleşmesinin kapsamına değinirken döviz kur oranlarının değişiminin reasürans kapsamında olduğunu belirtmiştik¹⁰⁴⁶. Esasen bu görüş, yukarıdaki kanaatimizi destekler niteliktedir. Şu kadar ki, kanaatimizce kadere bağlılık kaydının bulunmadığı durumlarda da reasürörün sorumluluğu döviz kur oranlarındaki değişimden etkilenmektedir.

¹⁰⁴¹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 60, 86; Cannawurf ve Schwepcke, “Das Vertragsrecht,” Nr. 86. Ayrıca bkz. Wasa International Insurance Company Limited v. Lexington Insurance Company [2009] UKHL 40, 110, <https://uk.westlaw.com/Document/ID76492107D7D11DE8013EC861A6B9FF1/View/FullText.html>

¹⁰⁴² Özellikle sorumluluk sigortası gibi türlerde hasar ile ödeme süreci uzun bir zamana yayılabilmektedir. Bu süre içinde reasürörün lehine veya aleyhine mevzuatta değişiklikler meydana gelebilmektedir. Bu durumların neden olduğu belirsizliği ortadan kaldırmak için reasürans sözleşmelerinde “hukukta değişiklik / yürürlükteki yasalar” şartı öngörülebilmektedir. Bu şarta göre, taraflar yeni hukuki düzenlemelere göre sözleşme hükümlerini yeniden müzakere etmeyi kararlaştırabilmektedirler. Bunun yanı sıra, taraflar arasında uzlaşma sağlanamaması hâlinde yasal değişikliğin hiç yapılmamış sayılabileceği öngörülebilmektedir, bkz. Nomer ve Yunak, **Reasürans**, 143.

¹⁰⁴³ Bu olasılıkta, reasürörün dürüst davranma yükümü kapsamında sedandan ilgili içtihadın değişmesi veya yasal düzenlemenin iptali için gerekli başvuruları yapmasını talep edebileceği yönünde bkz. Bork et al., “COVID-19 Health Crisis,” 33.

¹⁰⁴⁴ PRICL Project Group, (**PRICL**), 60.

¹⁰⁴⁵ PRICL Project Group, (**PRICL**), 60.

¹⁰⁴⁶ Bkz. Başlık 3.3.1.4.

2.4.4.3.2. Sedanın Yaptığı Ödemelere Katılma Yönünden

2.4.4.3.2.1. Dava ve Savunma Giderleri

Yukarıda yargılama giderlerinin reasürans sözleşmesi kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği üzerinde ayrıntılı olarak durulmuştu¹⁰⁴⁷. Bu başlık altında, kadere bağlılık kaydının yargılama giderlerinin reasürans kapsamında olup olmamasına etkisi üzerinde durulmaktadır. Kadere bağlılık kaydının yargılama giderleri yönünden etkisine değinilen kararlarda, kadere bağlılık kaydının yargılama giderlerini reasürans kapsamına alıp alamayacağı üzerinde durulmuş ve her iki yönde de kararlar verilmiştir. Örneğin, *North River Ins Co v. CIGNA Reinsurance Co*¹⁰⁴⁸ davasında, kadere bağlılık kaydı nedeniyle sedanın savunma masraflarından reasürörün sorumlu tutulabileceğine karar verilmiştir¹⁰⁴⁹. Buna karşılık, *British Int'l Ins. Co v. Seguros La Republica*¹⁰⁵⁰ ve *Utica Mutual Insurance Company v. Clearwater Insurance Company*¹⁰⁵¹ davalarında, kadere bağlılık kaydının yargılama giderlerini reasürans kapsamına dâhil etmeyeceğine karar verilmiştir.

Kanaatimizce kadere bağlılık kaydının, yargılama giderlerinin reasürans kapsamında olup olmadığı yönünden değerlendirilmesi isabetli değildir. Çünkü kadere bağlılık kaydı reasürans sözleşmesinin kapsamını genişletmez. Kadere bağlılık kaydı, reasürans sözleşmesi kapsamında olan bir sorumluluğun ispatı açısından sedanın lehine getirilen bir

¹⁰⁴⁷ Bkz. Başlık 3.3.1.3.2.

¹⁰⁴⁸ *North River Ins. Co. v. CIGNA Reinsurance Co.*, 52 F.3d 1194, 1995 U.S. App. LEXIS 8168 (United States Court of Appeals for the Third Circuit April 13, 1995, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-FP80-001T-D2S9-00000-00&context=1516831>.

¹⁰⁴⁹ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 52.

¹⁰⁵⁰ *British Int'l Ins. Co. v. Seguros la Republica, S.A.*, 342 F.3d 78, 81, 2003 U.S. App. LEXIS 17751 (United States Court of Appeals for the Second Circuit August 26, 2003, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:49CV-VR00-0038-X0H7-00000-00&context=1516831>.

¹⁰⁵¹ *Utica Mut. Ins. Co. v. Clearwater Ins. Co.*, 906 F.3d 12, 2018 U.S. App. LEXIS 27311, 2018 WL 4568306 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 25, 2018, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5TBK-4G71-F27X-650V-00000-00&context=1516831>.

hükümdür. Sedan, reasürans kapsamına girebilecek bir rizikoya ilişkin işlem yaparken kadere bağlılık kaydı sedanın daha rahat hareket etmesini sağlamaktadır¹⁰⁵². Bu nedenle, kadere bağlılık kaydını yargılama giderlerine ilişkin masraf yönünden ispat konusunda dikkate almak gerekmektedir. Yukarıda açıklandığı üzere, tarafların yargılama giderlerini reasürans kapsamı dışında tutmadığı durumlarda, sedanın dürüst ve tedbirli davranma yükümünün bir gereği olarak açtığı veya taraf olduğu davalara ilişkin giderlerin reasürans teminatı içinde¹⁰⁵³ görülmesi gerekmektedir. Bu noktada, kadere bağlılık kaydının sedanın lehine bir ispat kolaylığı getirdiği kanaatindeyiz. Sedan, kadere bağlılık kaydının olduğu durumlarda, yargılama giderlerinin reasürans kapsamında olduğunu ileri sürmek için makul ve tedbirli davrandığını ispat etmek zorunda kalmayacaktır. Bunun aksine, reasürör kadere bağlılık kaydının bulunduğu durumlarda yargılama giderlerinin reasürans kapsamı dışında olduğunu ileri sürebilmek için sedanın makul ve tedbirli davranmadığını ispat etmekle yükümlüdür.

2.4.4.3.2.2. Lütuf Ödemeleri (*Ex-gratia Payments*)

2.4.4.3.2.2.1. Genel olarak

Sedan, hasar yönetimi süreçlerinde bazen sigorta sözleşmesinin kapsamı dışında olan veya kapsamını aşan zararları da ödemektedir. Bu durum, sedanın sigortalısı ile olan ticari faaliyetinden kaynaklanabildiği gibi¹⁰⁵⁴, yargılama süreci sonunda daha fazla ödeme yapmaktan kaçınmak için de sedan bu zararları ödemeyi kabul edebilmektedir¹⁰⁵⁵.

¹⁰⁵² Atabek, *Reasürans*, 70.

¹⁰⁵³ Aynı yönde bkz. Bellefonte Reinsurance Co. v. Aetna Casualty & Sur. Co., 903 F.2d 910, 1990 U.S. App. LEXIS 8401 (United States Court of Appeals for the Second Circuit May 18, 1990, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-5910-003B-54S1-00000-00&context=1516831>.

¹⁰⁵⁴ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 95, Nr. 4.30.

¹⁰⁵⁵ Bryan A. Garner (ed.), *Black's Law Dictionary*, 11. Baskı (Thomson West, 2019), Nr. 1916; Hoffman, "Loss Settlement Clauses," 662, dn. 11. Sedanın lütuf ödemelerinde idari uygulamaların da etkisinin olabileceği yönünde bkz. <https://seddk.gov.tr/files/doc/mevzuat/2021-08-06-sektor-duyurusu-2021-7.pdf>; <https://seddk.gov.tr/files/doc/duyurular/sel-felaketi-hakkinda-sektor-duyurusu-2021-10.pdf>; Bork et al., "COVID-19 Health Crisis," 33.

Öğretide, sedanın sorumluluğu bulunmadığı halde sigortalısına yaptığı ödemeler lütuf ödemeleri (*ex-gratia payment*) olarak nitelendirilmektedir¹⁰⁵⁶.

Uygulamada reasürans kapsamı içinde olup olmamasından bağımsız olarak reasürörlerin sedanın lütuf ödemelerini karşılayabildikleri belirtilmektedir¹⁰⁵⁷. Ancak reasürörün aynı risk yönünden retrosesyon sözleşmesi yapması hâlinde lütuf ödemeleri, sözleşme kapsamı yönünden sorunlara neden olabilmektedir¹⁰⁵⁸. Lütuf ödemelerinin reasürans sözleşmesi kapsamında olup olmadığı öğretilerde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, reasürörün reasürans sözleşmesi kapsamında sedanın lütuf ödemelerini de üstlenmesi gerekmektedir¹⁰⁵⁹. Katıldığımız diğer görüşe göre ise, lütuf ödemeleri kural olarak reasürans sözleşmesinin kapsamı dışındadır¹⁰⁶⁰. Ancak reasürans sözleşmesinde kapsama dâhil olduğu öngörülmüşse veya reasürörün onayına bağlı tutulmuş ve reasürör onay vermişse¹⁰⁶¹ lütuf ödemelerinin reasürans sözleşmesi kapsamında olacağı kabul edilmektedir¹⁰⁶².

Öğretilerde lütuf ödemelerine ilişkin bir diğer tartışma kadere bağlılık kaydının lütuf ödemelerini reasürans kapsamına almak için yeterli görülüp görülmeyeceğidir¹⁰⁶³. Bir

¹⁰⁵⁶ Hoffman, "Loss Settlement Clauses," 662.

¹⁰⁵⁷ Baydar, *Reasürans İnhisarı*, 15.

¹⁰⁵⁸ Morse, "Claims," 280.

¹⁰⁵⁹ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 44; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 179; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 59.

¹⁰⁶⁰ Jing, *The Regulation*, 462; Carter, *Reinsurance*, 129; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 101, Nr. 6.03; Atabek, *Reasürans*, 72. Bu yönde yargı kararları için ayrıca bkz. Fireman's Fund Ins. Co. v. Western Australian Ins. Co. [1927] 28 Lloyd's L.R. 243, <https://uk.westlaw.com/Document/IA6D9A5B0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Hastie & Patrick v. Depeyster & Charlton, 3 Cai. R. 190, 1805 N.Y. LEXIS 318 (Supreme Court of Judicature of New York August, 1805, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:40KR-V460-003F-64R1-00000-00&context=1516831>; New York State Marine Ins. Co. v. Protection Ins. Co., 18 F. Cas. 160, 1841 U.S. App. LEXIS 426, 4 Law Rep. 233 (Circuit Court, D. Massachusetts May, 1841, Term), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-59P0-003B-J31H-00000-00&context=1516831>.

¹⁰⁶¹ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 179; Hoffman, "Custom and Usage," 63; Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 228; Carter, *Reinsurance*, 130, 300; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 59.

¹⁰⁶² Jing, *The Regulation*, 462; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 266, Nr. 5.074.

¹⁰⁶³ Carter, *Reinsurance*, 130.

görüŖe göre, reasürör kadere bağlılık kaydı nedeniyle sedanın lütuf ödemelerinden sorumlu tutulmaktadır¹⁰⁶⁴. Buna karşılık, katıldığımız diğer görüşe göre, kadere bağlılık kaydı sedanın lütuf ödemelerinin reasürans kapsamında görölmesi için yeterli deėildir¹⁰⁶⁵. Çünkü kadere bağlılık kaydı tek başına reasürörün sorumluluğunu arttıran veya bağımsız bir teminat olarak görölmemektedir.

2.4.4.3.2.2.2. Sigorta Limitini Aşan Ödemeler (*Excess of Policy Limits*)

Sigorta sözleşmelerinde sedan kural olarak sigortalısına sağladığı teminat için asgari veya azami bir limit belirlemektedir. Bunun yanı sıra, sedanın sağladığı sigorta teminatının asgari veya azami limiti bir mevzuat ile de öngöröllebilir. Sedanın sigorta sözleşmesinden doğan sorumluluğu kural olarak bu limitle sınırlıdır. Ancak sedanın sigorta sözleşmesindeki sorumluluk miktarı, sigorta sözleşmesi devam ederken hukuki bir düzenleme ile arttırılabilir. Örneğin, Türk hukukunda, 2918 sayılı Kanun kapsamında düzenlenen motorlu araç zorunlu mali sorumluluk sigortasında sedanın teminat limitleri her yıl yeniden belirlenmektedir. Bu durum sedanın reasürans sözleşmesine konu sigorta sözleşmesinde, sözleşmede yer alan teminat miktarından daha fazla sorumlu olmasına neden olabilir. Örneğin, 01.01.2021 tarihinde trafik sigortalarında teminat miktarı olarak

¹⁰⁶⁴ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 191.

¹⁰⁶⁵ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 52. Kadere bağlılık kaydının lütuf ödemelerini reasürans kapsamına almayacağı yönünde örnek karar için bkz. Granite State Ins. Co. v. ACE Am. Reins. Co., 46 A.D.3d 436, 849 N.Y.S.2d 201, 2007 N.Y. App. Div. LEXIS 13268, 2007 NY Slip Op 10464 (Supreme Court of New York, Appellate Division, First Department December 27, 2007, Entered), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4RFY-8K10-TX4N-G080-00000-00&context=1516831>; Associated Indus. Ins. Co. v. Excalibur Reinsurance Corp., 2014 U.S. Dist. LEXIS 169163, 2014 WL 6792021 (United States District Court for the Southern District of New York November 26, 2014, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5DRY-RK31-F04F-03V0-00000-00&context=1516831>; American Ins. Co. v. North American Co. for Property & Casualty Ins., 697 F.2d 79, 1982 U.S. App. LEXIS 22931, 12 Fed. R. Evid. Serv. (Callaghan) 397, 1983 Fire 9, Casualty Cas.(CCH) P757 (United States Court of Appeals for the Second Circuit December 30, 1982, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-1210-003B-G4Y5-00000-00&context=1516831>; North River Ins. Co. v. Emplrs. Reinsurance Corp., 2002 U.S. Dist. LEXIS 11711 (United States District Court for the Southern District of Ohio, Eastern Division June 3, 2002, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4666-WWK0-0038-Y540-00000-00&context=1516831>.

30.000 TL asgari limit belirlenmiş, sedan 01.04.2021 tarihinde sigortalısı A ile asgari teminat miktarı üzerinden sigorta sözleşmesi yapmıştır. Ancak yasal bir değişiklik 01.06.2021 tarihinde asgari teminat miktarı 30.000 TL’den 40.000 TL’ye çıkartılmıştır. Sigortalı A 01.08.2021 tarihinde kaza yapmış ve kaza sonucu 45.000 TL zarara uğramıştır. Mevzuat gereği sedanın sorumluluğu sözleşmede miktar belirtilmiş olsa da 40.000 TL’dir. Yasal değişiklikle sedanın sağladığı teminat limiti arttırıldığında sedan, bunu reasürörden reasürans anlaşması kapsamında talep edebilir mi?

Sedanın teminat miktarını aşan ödemeler yönünden kural olarak reasürörün sorumlu olmadığı kabul edilmektedir. Bununla birlikte, bu hususta ABD uygulamasında kadere bağlılık kaydının sedan ile reasürör arasında bir ortak girişim (*joint-venture*) ilişkisi kurduğu gerekçesiyle sedanın sigorta teminatını aşan ödemelerinden reasürör sorumlu tutulabilmektedir¹⁰⁶⁶. Kanaatimizce bu hususta sözleşmede bir hüküm bulunup bulunmadığına göre bir ayrıma gidilmesi gerekmektedir. Eğer reasürans sözleşmesinde sedanın sorumluluk miktarına göre teminat sağlandığı, yasal artışların reasürans teminatı kapsamında bulunduğu belirtilmekteyse ve sedan reasürans sözleşmesi öncesinde teminat miktarının yasal değişiklikle arttırılabileceğini reasüröre bildirmişse, sedanın sigorta sözleşmesi kapsamındaki artan sorumluluğu reasürans sözleşmesi kapsamında değerlendirilmelidir. Bu noktada, sedan mevzuata ilişkin reasürörü bilgilendirmemişse, bilgilendirme yükümüne aykırılık olduğu kabul edilerek değerlendirme yapılmalıdır. Ancak reasürans sözleşmesinde reasürans teminatının sigorta poliçesinde belirtilen limit ile sınırlı olduğu açıkça öngörülmüşse sedan artan teminat yükümlülüğü için yeni veya ek bir reasürans sözleşmesi yapmak durumundadır.

2.4.4.3.2.2.3. Sözleşme Dışı Sorumluluk (*Extra-Contractual Obligations*)

Sözleşme dışı sorumluluk, sedanın sigorta sözleşmesiyle teminat altına almadığı bir husus için sigortalısına yaptığı ödemeyi ifade etmektedir. Bu husus reasürans sözleşmesinde “sedanın sorumlu olduğu veya olmadığı tüm ödemelerden reasürörün sorumlu olacağı”

¹⁰⁶⁶ Gerber, Kingsley ve Reichert, “Reinsurance,” Nr. 71.02; Orpett, “Reinsurance,” Nr. 41.61.

şeklinde belirtilebilmektedir¹⁰⁶⁷. Taraflarca sözleşmede kararlaştırılmadıkça kural, sedanın sözleşme dışı sorumluluk olarak nitelendirilecek ödemelerinden reasürörün sorumlu tutulmamasıdır¹⁰⁶⁸. Kadere bağlılık kaydı da reasürörün sorumluluk kapsamını genişleten bir niteliğe sahip olmadığı için sedanın sözleşme dışı sorumluluğunu reasürans kapsamına alacak şekilde yorumlanamaz¹⁰⁶⁹.

Reasürans sözleşmesinde sedanın sözleşme dışı sorumluluk kapsamındaki ödemeleri de teminat altına alınabilmektedir. Sözleşme dışı sorumluluktan reasürörün sorumlu olması taraflarca serbestçe belirlenebilmektedir. Uygulamada, bu amaçla yabancı dilde hazırlanan sözleşmelerde “*follow the liability*” kayıtlarına yer verildiği ifade edilmektedir¹⁰⁷⁰. Yukarıda, sözleşme dışı sorumluluk kayıtlarının reasürans kapsamında değerlendirilemeyeceğini ancak tarafların sözleşme serbestisi gereği sözleşme kapsamında bu hususlara da yer verebileceklerini belirtmiştik¹⁰⁷¹. Sözleşme dışı sorumluluk kayıtlarının reasürans niteliğinde olmadığı öğreti¹⁰⁷² ve uygulama¹⁰⁷³ tarafından da kabul edilmektedir.

¹⁰⁶⁷ Örnek olarak bkz. “*to pay as may be paid by the Reassured, **liable or not liable***”, Insurance Co. of North America v. United States Fire Ins. Co., 67 Misc. 2d 7, 322 N.Y.S.2d 520, 1971 N.Y. Misc. LEXIS 1536 (Supreme Court of New York, Special Term, New York County June 15, 1971), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-B210-003C-D567-00000-00&context=1516831>.

¹⁰⁶⁸ PRICL Project Group, (**PRICL**), 31.

¹⁰⁶⁹ Insurance Co. of North America v. United States Fire Ins. Co., 67 Misc. 2d 7, 322 N.Y.S.2d 520, 1971 N.Y. Misc. LEXIS 1536 (Supreme Court of New York, Special Term, New York County June 15, 1971), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-B210-003C-D567-00000-00&context=1516831>.

¹⁰⁷⁰ “*Follow the liability*” kayıtları ABD’de uzun bir süredir reasürans sözleşmelerinde kullanılmaktadır. Bu ifadeyle, lütuf ödemelerinin reasürans sözleşmesi kapsamına dâhil edildiği belirtilmektedir. Bu nedenle, “*follow the liability*” ifadesinin karara bağlılık ve kadere bağlılık kayıtlarından farklı bir niteliğe sahip olduğu ifade edilmektedir, bkz. Hoffman, “*Facultative*,” 819-820.

¹⁰⁷¹ Bkz. Başlık 2.5.3.7.

¹⁰⁷² Gerber, Kingsley ve Reichert, “*Reinsurance*,” Nr. 71.02.

¹⁰⁷³ Örnek yargı kararı için bkz. Ott v. All-Star Ins. Co., 299 N.W.2d 839 (Wis. 1981), [https://www.westlaw.com/Document/I5bcddf01feb311d983e7e9deff98dc6f/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I5bcddf01feb311d983e7e9deff98dc6f/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Hiscox v. Outhwaite (No.3) [1991] 2 Lloyd’s Rep. 524, <https://uk.westlaw.com/Document/IC0B1DBB0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Insurance Co. of North America v. United States Fire Ins. Co., 67 Misc. 2d 7, 322 N.Y.S.2d 520,

2.4.5. Karara Bağlılık Kaydı (*Follow the Settlements*)

2.4.5.1. Tarihi ve Reasürans Sözleşmelerinde Uygulaması

Sedanın sigortalısı, sigortacıdan ödeme talep ederken sözleşme kapsamındaki rizikonun gerçekleştiğini sigorta şirketine ispat etmelidir. Bu esas, reasürans sözleşmeleri için de geçerlidir. Sedan yaptığı ödemenin reasürans sözleşmesi kapsamında olduğunu reasüröre ispat etmelidir. Ancak, bu süreç reasürans sözleşmelerinin yürütülmesi açısından taraflar için ciddi bir iş yükü, zaman kaybı ve maliyet doğurmaktadır¹⁰⁷⁴. Bu nedenle, reasürans sözleşmelerinde sedanın yaptığı her ödemenin reasürans sözleşmesi kapsamında olduğunu ispat etmesine gerek olmadığı öngörülebilmektedir. Bu işlevi karara bağlılık kaydına ilişkin sözleşme hükümleri sağlamaktadır. Karara bağlılık kaydı, reasürans sözleşmelerinin icra edilmesini kolaylaştıran, sedanın dürüstlük kuralına ve sigorta sözleşmesine uygun olarak yaptığı ödemelere reasürörün gereksiz itiraz etmesini önleyen bir sözleşme şartıdır¹⁰⁷⁵.

Karara bağlılık kaydını sağlayan sözleşme şartlarının ortaya çıkış yeri ve zamanına ilişkin iki görüş bulunmaktadır. Bunlardan ilkinde göre, karara bağlılık anlamına gelen sözleşme şartları 18. yüzyılda Fransa’da yapılan seçimlik deniz reasüransı sözleşmelerine kadar geçmişe dayanmaktadır¹⁰⁷⁶. Ancak günümüzdeki anlamıyla karara bağlılık kaydının temelini 19. yüzyılda Fransa’da yapılan çerçeve reasürans sözleşmelerindeki hata ve

1971 N.Y. Misc. LEXIS 1536 (Supreme Court of New York, Special Term, New York County June 15, 1971), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-B210-003C-D567-00000-00&context=1516831>.

¹⁰⁷⁴ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 102, Nr. 6.04.

¹⁰⁷⁵ Ostrager ve Newman, *Handbook*, 1258, Nr. 16.01; Thomas, “Utmost Good Faith,” 1558, dn. 49.

¹⁰⁷⁶ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 664.

ihmal kayıtları oluşturmaktadır¹⁰⁷⁷. Diğer görüş ise, karara bağlılık kayıtlarının ilk İngiltere’de Londra piyasasında ortaya çıktığını ifade etmektedir¹⁰⁷⁸.

Karara bağlılık kaydını ifade etmek için reasürans sözleşmelerinde “*to pay as may be paid*” kavramı kullanılmaktaydı¹⁰⁷⁹. Ancak kavramın zamanla karara bağlılık kaydı niteliği taşıyıp taşımadığı üzerine uyuşmazlıklar çıkmıştır¹⁰⁸⁰. Örneğin, *Chippendale v. Holt* davasında¹⁰⁸¹, reasürans sözleşmesinde “*to pay as may be paid thereon*” kaydının bulunmasına rağmen sedanın sorumluluğunu ispat etmesi aranmış ve söz konusu kayıtların sedanın ispat yükünün kalktığı yönündeki yaklaşımın sözleşmeyi reasürans niteliğinden uzaklaştırıp sözleşmeye bahis niteliği kazandırdığı ifade edilmiştir¹⁰⁸². “*To pay as may be paid thereon*” kaydının karara bağlılık niteliği sağlamadığı başka kararlarda da teyit edilmiştir¹⁰⁸³. Bunun üzerine, uygulamada “*pay as may be paid thereon*” kaydının taraflar

¹⁰⁷⁷ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 664.

¹⁰⁷⁸ Hoffman, “Custom and Usage,” 62. Tespit edildiği kadarıyla, İngiliz hukukunda “*pay as may be paid thereon*” kaydının reasürans sözleşmelerinde yer aldığı ilk tarih 1881’dir, bkz. Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 671.

¹⁰⁷⁹ O’Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 496, dn. 36. Söz konusu ifadenin günümüz reasürans sözleşmelerinde “*follow the settlements*” ifadesiyle birlikte hâlen kullanıldığı yönünde ayrıca bkz. O’Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 203, Nr. 5.005.

¹⁰⁸⁰ Kavramın teknik bir ifadeye sahip olup olmadığı hakkında uyuşmazlık için ayrıca bkz. Eddystone Marine Insurance Co Ex p. Western Insurance Co, Re [1892] 2 Ch. 423, <https://uk.westlaw.com/Document/I9F946150E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>. Davada, ifadenin karara bağlılık kaydı amacıyla kullanıldığı ve lafzi anlamıyla sınırlı kullanılmadığı sedanın iflası üzerinden belirtilmiştir. Kavramın kadere bağlılık kaydı yerine kullanıldığı yönünde ayrıca bkz. Insurance Co. of North America v. United States Fire Ins. Co., 67 Misc. 2d 7, 322 N.Y.S.2d 520, 1971 N.Y. Misc. LEXIS 1536 (Supreme Court of New York, Special Term, New York County June 15, 1971), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-B210-003C-D567-00000-00&context=1516831>.

¹⁰⁸¹ Chippendale v. Holt [1895] 1 Commercial Cases 197.

¹⁰⁸² Gürses, *Reinsuring Clauses*, 109, Nr. 6.23; O’Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 204, Nr. 5.006; Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 671.

¹⁰⁸³ Bkz. St Paul Fire and Marine Insurance Co v. Morice (1906) 22 TLR 449; Marten v. Steamship (1902) Commercial Cases 195; Fireman’s Fund Insurance Co v. Western Australian Insurance Co (1927) 28 L1 L Rep. 243, 251, <https://uk.westlaw.com/Document/IA6D9A5B0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>. Bu hususu eleştiren daha yakın tarihli bir başka karar için ayrıca bkz. Insurance Co of Africa v. SCOR (UK) Reinsurance Co Ltd [1985] 1 Lloyd’s Rep. 312, <https://uk.westlaw.com/Document/ICA3E7800E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

açısından bir etkisinin olmadığı kabulü oluşmuş¹⁰⁸⁴ ve karara bağlılık kaydını ifade etmek amacıyla “*follow the settlements*” kavramı kullanılmaya başlanmıştır¹⁰⁸⁵.

Karara bağlılık kaydını ifade etmek için tarafların sabit bir kavram kullanmaları gerekmemektedir¹⁰⁸⁶. Örneğin, İngilizce hazırlanan bir reasürans sözleşmesinde “*follow the settlements*” ifadesi yerine “*all settlements shall be binding on the reinsurer*” ifadesini kullanmak mümkündür¹⁰⁸⁷. Ancak bu durumun, özellikle uluslararası nitelik taşıyan reasürans sözleşmelerinde sözleşmenin yorumu ve çeviri süreci açısından uyumsuzlıklara neden olabileceğini belirtmekte fayda görülmektedir.

Uygulamada, karara bağlılık kaydının çerçeve reasüranslara göre seçimlik reasürans sözleşmeleri bakımından daha fazla önem arz ettiği¹⁰⁸⁸ ve seçimlik reasürans sözleşmelerinde genellikle karara bağlılık kaydına yer verildiği ifade edilmektedir¹⁰⁸⁹.

¹⁰⁸⁴ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 110, Nr. 6.27.

¹⁰⁸⁵ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 108-109, Nr. 6.21 vd.; Merkin, “Follow the Fortunes,” 17-18. “*follow the settlements*” kaydına yer verildiği ifade edilen ilk dava için bkz. *Excess Insurance Co Ltd v. Mathews* [1925] 11 WLUK 3, <https://uk.westlaw.com/Document/IA4CDF731E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Merkin, “Follow the Fortunes,” 18. 1925 tarihli davanın aksine, aynı yazar, “*follow the settlements*” ifadesinin 1930’lardan itibaren kullanılmaya başlandığını ifade etmektedir, bkz. Merkin ve Mendelowitz, “Reinsurance,” 152; Merkin, *Colinvaux’s*, 1110, Nr. 18.070. Kavramın sigorta sözleşmelerindeki kullanımı ise daha eski tarihlere dayanmaktadır, örnek uyumsuzluklar için bkz. *Badger v. Hamilton Fire Ins. Co.*, 65 Misc. 596, 120 N.Y.S. 155, 1909 N.Y. Misc. LEXIS 465 (Supreme Court of New York, Special Term, Kings County April, 1909, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3SR9-8CJ0-0039-40CT-00000-00&context=1516831>; *Barnard v. Faber* [1893] 1 Q.B. 340, <https://uk.westlaw.com/Document/I6F7EA840E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁰⁸⁶ ABD’de karara bağlılık kaydını ifade etmek amacıyla standart bir sözleşme hükmünün bulunmadığı yönünde bkz. Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 54.

¹⁰⁸⁷ Hoffman, “Loss Settlement Clauses,” 659-660, dn. 1. Karara bağlılık kaydını ifade etmek için kullanılan alternatif kavramlar yönünden ayrıca bkz. Bork, *Tension of Reinsurance*, 159 vd.; 372-373.

¹⁰⁸⁸ O’Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 202-203, Nr. 5.004.

¹⁰⁸⁹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 2, Nr. 1.04.

2.4.5.2. Hukuki Niteliği ve Sonuçları

Karara bağlılık kaydının hukuki niteliğinin tespit edilmesi için bu kaydın taraflarca sözleşmede belirtilmesi gerekip gerekmediği üzerinde durulmalıdır. Çünkü, uluslararası uygulama ve öğretide, karara bağlılık kaydının sözleşmede öngörülmesinin sonuç doğurup doğurmadığı tartışmalıdır. Almanya’da öğretide karara bağlılık kaydının örf âdet hukukundan doğan bir niteliğe sahip olduğu ve taraflarca sözleşmede öngörülmemiş olsa bile reasürörün bu sorumluluğa sahip olduğu kabul edilmektedir¹⁰⁹⁰. Bu görüş, uluslararası nitelikte karara bağlılık kaydının reasürans sözleşmesinde kendiliğinden bulunduğu ilişkin bir örf âdet kuralının bulunmadığı gerekçesiyle eleştirilmektedir¹⁰⁹¹. Buna karşılık İngiliz hukukunda, taraflar reasürans sözleşmelerinde öngörmemişse, reasürörün karara bağlılık yükümlülüğünün bulunmadığı kabul edilmektedir¹⁰⁹². Diğer bir ifadeyle, reasürörün karara bağlılık yükümlülüğünün olması için tarafların reasürans sözleşmesinde bunu öngörmeleri gerekmektedir. ABD’de ise, yakın zamana kadar İngiliz hukukundaki yaklaşım kabul edilmekle birlikte, son zamanlarda reasürans sözleşmelerinde karara bağlılık kaydının örtülü olarak bulunduğu yönünde kararlar verildiği belirtilmektedir¹⁰⁹³. Ancak ABD uygulamasında yargı kararları büyük ölçüde

¹⁰⁹⁰ Graber “Geschäftsführung,” 845; Bork, *Tension of Reinsurance*, 367; Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 19, Nr. 62; Klimke, Prölss ve Martin, “§ 209 Rückversicherung,” Nr. 13; Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 28.

¹⁰⁹¹ Hoffman, “Custom and Usage,” 78.

¹⁰⁹² Heiss, “Optional Instrument,” 6; Heiss, “Contract Certainty,” 96.

¹⁰⁹³ Hoffman, “Custom and Usage,” 60, 71 vd. Bu yönde verilmiş kararlar için bkz. *International Surplus Lines Ins. Co. v. Certain Underwriters & Underwriting Syndicates at Lloyd's of London*, 868 F. Supp. 917, 1994 U.S. Dist. LEXIS 17068 (United States District Court for the Southern District of Ohio, Eastern Division September 27, 1994, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-B2W0-003B-V1YW-00000-00&context=1516831>; *Affiliated F.M. Ins. Co. v. Emplrs. Reinsurance Corp.*, 369 F. Supp. 2d 217, 2005 U.S. Dist. LEXIS 8932 (United States District Court for the District of Rhode Island May 12, 2005, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4G5B-5KW0-TVWM-F2WT-00000-00&context=1516831>; *N. River Ins. Co. v. Emplrs. Reinsurance Corp.*, 197 F. Supp. 2d 972, 2002 U.S. Dist. LEXIS 7118 (United States District Court for the Southern District of Ohio, Eastern Division March 11, 2002, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:45NP-WHD0-0038-Y2PR-00000-00&context=1516831>.

reasürans sözleşmelerinde karara bağlılık kaydının örtülü olarak bulunmadığı yönündedir¹⁰⁹⁴.

Karara bağlılık kaydının sözleşmede örtülü olarak bulunup bulunmadığı konusunda reasürans sözleşmesinin türünün de etkili olabileceği yönünde verilmiş kararlar bulunmaktadır. Örneğin, *Aetna Casualty & Surety Co v. Home Ins. Co* davasında, seçimlik reasürans sözleşmelerinde taraflarca kararlaştırılamasa da karara bağlılık kaydının sözleşme dışı sorumluluk (*extra contractual duty*) olarak bulunduğu karar verilmiştir¹⁰⁹⁵.

Reasürans sözleşmesinde öngörülmemiş olsa da karara bağlılık kaydının sözleşme ilişkisinde bulunduğu ilişkin ulusal hukuk düzenlemelerini bağlayacak nitelikte uluslararası bir örf âdet kuralı bulunmamaktadır¹⁰⁹⁶. Türk hukukunda da reasürans sözleşmeleri yönünden karara bağlılık kaydının doğrudan bulunduğu (mündemiç olma) dair yasal bir düzenleme veya örf âdet kuralı bulunmamaktadır¹⁰⁹⁷. Bu nedenle, taraflarca

¹⁰⁹⁴ Bkz. *Utica Mut. Ins. Co. v. Munich Reinsurance Am., Inc.*, 381 F. Supp. 3d 185, 2019 U.S. Dist. LEXIS 53470, 2019 WL 1427427 (United States District Court for the Northern District of New York March 29, 2019, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5VS1-X331-JN6B-SOD5-00000-00&context=1516831>; *National Am. Ins. Co. v. Certain Underwriters at Lloyd's London*, 93 F.3d 529, 1996 U.S. App. LEXIS 20406, 96 Cal. Daily Op. Service 6085, 96 Daily Journal DAR 9956 (United States Court of Appeals for the Ninth Circuit August 15, 1996, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-1970-006F-M528-00000-00&context=1516831>; *Am. Ins. Co. v. Am. Re-Insurance Co.*, 2006 U.S. Dist. LEXIS 95801, 2006 WL 3412079 (United States District Court for the Northern District of California November 27, 2006, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4NCM-48F0-TVSH-334W-00000-00&context=1516831>; *Public Risk Mgmt. of Fla. v. Munich Reinsurance Am.*, 2021 U.S. Dist. LEXIS 81457, 2021 WL 2172777 (United States District Court for the Middle District of Florida, Tampa Division April 27, 2021, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:62JF-XPC1-JSXV-G0NW-00000-00&context=1516831>.

¹⁰⁹⁵ *Aetna Casualty & Surety Co. v. Home Ins. Co.*, 882 F. Supp. 1328, 1348 (S.D.N.Y. 1995), <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/882/1328/1604006/>; Mason ve Pfeifer “Facultative Reinsurance,” 650.

¹⁰⁹⁶ Benzer yönde bkz. Schulte, *Rückversicherung*, 192-193; Hoffman, “Custom and Usage,” 74, dn. 314; Kuitunen, “Principles of Reinsurance,” 48-49.

¹⁰⁹⁷ 6762 sayılı eTTK md. 1444’te sigortalıyı ispat yükünden muaf tutan sözleşme kayıtlarına yer verilebileceği, ancak bu hükmün sigortacının aksini ispat etmesine engel oluşturmayacağı öngörülmekteydi. 6762 sayılı eTTK hükmüne TTK’da yer verilmemiştir. Ancak bu durum, reasürans sözleşmelerinde karara bağlılık kaydına yer verilemeyeceği şeklinde yorumlanamaz.

sözleşmede öngörülmemişse, karara bağlılık kaydının reasürans sözleşmesinde bulunmadığı kabul edilmelidir¹⁰⁹⁸.

Karara bağlılık kaydı, sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında tazminat ödenmesine ilişkin yaptığı anlaşmalar ile hakkında verilen yargı kararlarının reasürans sözleşmesi bağlamında sedanın sorumluluğu açısından yeterli görülmesi işlevine sahiptir. Karara bağlılık kaydı taraflarca öngörülmemişse, sedan sigortalısıyla uzlaşma yoluyla yaptığı anlaşmaların reasürans sözleşmesi kapsamında olduğunu, rizikonun ve zararın gerçekleştiğini tek tek ispat etmek durumunda kalmaktadır¹⁰⁹⁹. Ayrıca, sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmesine uygulanacak hukukun farklı olması hâlinde sedanın sigorta sözleşmesine ilişkin yabancı mahkeme kararının reasürans sözleşmesine ilişkin davada bağlayıcılığı ve delil niteliği sorunu doğmaktadır¹¹⁰⁰. Örneğin, bir görüşe göre, karara bağlılık kaydının bulunmadığı reasürans sözleşmelerinde, reasürör, sedanın sigortalısı ile olan davasında ileri sürmediği savunmaları sedana karşı ileri sürebilir¹¹⁰¹. Karara bağlılık kaydının öngörülmesiyle, sedan reasürans sözleşmesi kapsamında reasürörün sorumluluğunun doğduğunu ispat etme yükümlülüğünden kurtulmaktadır. Diğer bir ifadeyle, karara bağlılık kaydı, reasürans sözleşmesinde zararın ispatı yönünden ispat yükünü ters çevirmektedir¹¹⁰². Karara bağlılık kaydına göre, sedan aleyhine verilen yargı kararının veya sedanın yaptığı anlaşmaların reasürans sözleşmesi açısından kendisini bağlamadığını ve sorumluluğunun doğmadığını reasürörün ispat etmesi gerekmektedir.

Karara bağlılık kaydı, yalnızca taraflar arasındaki ispat yükünü ters çevirmektedir. Bu nedenle, karara bağlılık kaydı, reasürans sözleşmesinin kapsamını genişletmez; reasürör

¹⁰⁹⁸ Aynı yönde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 133, Nr. 6.108.

¹⁰⁹⁹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 108, Nr. 6.19; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 231, Nr. 5.040. Bu yönde yargı kararı için bkz. Michigan Twp. Participating Plan v. Federal Ins. Co., 233 Mich. App. 422, 592 N.W.2d 760, 1999 Mich. App. LEXIS 10 (Court of Appeals of Michigan January 19, 1999, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3W5Y-WRF0-0039-40R3-00000-00&context=1516831>.

¹¹⁰⁰ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 231, Nr. 5.040, 233, Nr. 5.042.

¹¹⁰¹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 102, Nr. 6.03.

¹¹⁰² O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 227, Nr. 5.037.

için yeni bir borç doğurmaz¹¹⁰³. Örneğin, sözleşmede reasürans kapsamında olduğu açıkça öngörülmemişse, lütuf ödemeleri reasürans kapsamı dışındadır; karara bağlılık kaydı sedanın lütuf ödemelerinin reasürans kapsamında değerlendirilmesini sağlamaz¹¹⁰⁴. Diğer bir ifadeyle, karara bağlılık kaydı tek başına reasürörün sorumluluğunun doğması için yeterli değildir; yalnızca sedanın ispat yükü açısından sedanın lehine getirilmiş bir sözleşme hükmüdür¹¹⁰⁵.

Karara bağlılık kaydının hukuki niteliği yönünden İngiliz hukuku ile Alman hukukunda farklı görüşler bulunmaktadır. Alman hukukunda karara bağlılık kaydı vekâlet benzeri bir işlem (*Sonderfall der Fremdgeschäftsführung*) olarak görülürken; İngiliz hukukunda delil sözleşmesi olarak nitelendirilmektedir¹¹⁰⁶. İşlevi ve hukuki sonuçları değerlendirildiğinde, karara bağlılık kaydının ispat yükü sözleşmesi olarak değerlendirilebileceği kanaatindeyiz. Çünkü karara bağlılık kaydı ile ispat yükü sözleşmeleri aynı amaca ve işleve sahiptir. İspat yükü sözleşmelerinde de ilgili taraf bir

¹¹⁰³ PRICL Project Group, (**PRICL**), 58-59; Mason ve Pfeifer “Facultative Reinsurance,” 659; Orpett, “Reinsurance,” Nr. 41.27; Richard C. Mason et al., “Recent Developments in Excess Insurance, Surplus Lines Insurance, and Reinsurance Law,” **Tort Trial & Insurance Practice Law Journal** 46, no. 2 (2011): 353. Bu yönde örnek kararlar için ayrıca bkz. Fireman's Fund Ins. Co. v. Onebeacon Ins. Co., 49 F.4th 105, 2022 U.S. App. LEXIS 25863 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 15, 2022, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:66D1-8091-F57G-S31J-00000-00&context=1516831>; Aetna Cas. & Sur. Co. v. Home Ins. Co., 882 F. Supp. 1328, 1995 U.S. Dist. LEXIS 3800 (United States District Court for the Southern District of New York March 27, 1995, FILED), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-RWW0-001T-501B-00000-00&context=1516831>; Utica Mut. Ins. Co. v. Fireman's Fund Ins. Co., 957 F.3d 337, 2020 U.S. App. LEXIS 13579, 2020 WL 2047431 (United States Court of Appeals for the Second Circuit April 28, 2020, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5YSG-JYH1-FFMK-M4H4-00000-00&context=1516831>; Wasa International Insurance Co Ltd v. Lexington Insurance Co [2009] Lloyd's Rep. I.R. 675, <https://uk.westlaw.com/Document/ID76492107D7D11DE8013EC861A6B9FF1/View/FullText.html>; Insurance Co of Africa v. Scor (UK) Reinsurance Co Ltd [1985] 1 Lloyd's Rep. 312, <https://uk.westlaw.com/Document/ICA3E7800E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

¹¹⁰⁴ Merkin, “The Christchurch Earthquakes,” 149; Echarti ve Labes, “§ 209 Rückversicherung,” 20, Nr. 66.

¹¹⁰⁵ Noussia, “Guaranteed Coverage,” 164.

¹¹⁰⁶ Heiss ve William, “Transparenz und Einheitlichkeit,” 830-831; Cannawurf ve Schwepcke, “Das Vertragsrecht,” Nr. 76; Schwepcke, “110. Rückversicherungsvertragsrecht,” Nr. 29.

hakkın veya olgunun var olduğunu kabul etmekte; ancak bu hususun aksini ispat etme imkânına sahip olmaktadır¹¹⁰⁷.

2.4.5.3. Uygulanma Şartları

2.4.5.3.1. Genel Olarak

Karara bağlılık kaydının uygulaması konusunda ulusal hukuk düzenleri arasında bir uyum veya yeknesaklıktan bahsedilemez¹¹⁰⁸. Örneğin, Almanya’da ve ABD’de karara bağlılık kaydının yorumlanmasında ciddi farklılıklar bulunmaktadır¹¹⁰⁹. Buna karşılık, öğretide karara bağlılık kaydının hüküm ve sonuçlarını doğurması için genel olarak iki şartın¹¹¹⁰ bulunması gerektiği ifade edilmektedir. Bu şartlar, sedanın yaptığı ödemenin veya ödemeye ilişkin kararın sedanın sigorta sözleşmesinin ve reasürans sözleşmesinin kapsamında değerlendirilmesi ve sedanın ilgili süreç içinde makul ve tedbirli davranmasıdır¹¹¹¹.

¹¹⁰⁷ İspat yükü sözleşmelerine ilişkin detaylı bilgi için bkz. Sema Taşpınar, *Medeni Yargılama Hukukunda İspat Sözleşmeleri* (Ankara: Yetkin, 2001), 173 vd.

¹¹⁰⁸ Heiss, “Optional Instrument,” 6; Heiss, “Contract Certainty,” 98.

¹¹⁰⁹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 4; Hoffman, “Custom and Usage,” 74, dn. 314.

¹¹¹⁰ Bir görüşe göre bu iki şart dört şart olarak nitelendirilmektedir. Buna göre, karara bağlılık kaydının uygulanması için a) uzlaşma veya kararın sigorta sözleşmesi kapsamında olması, b) uzlaşma veya karar konusunun reasürans sözleşmesi kapsamında olması, c) sedanın dürüst davranması d) sedanın hasarın belirlenmesi sürecinde gerekli olan adımları atması ve önlemleri alması gerekmektedir, bkz. Macdonald Eggers ve Picken, *Good Faith*, 316, Nr. 10.52. Kanaatimizce söz konusu dört şart, yukarıda ifade edildiği gibi iki şart şeklinde gösterilebilir.

¹¹¹¹ Bu şartların sağlanması hâlinde reasürörün sorumlu olacağı yönünde kararlar için ayrıca bkz. Granite State Ins. Co. v. ACE Am. Reins. Co., 46 A.D.3d 436, 849 N.Y.S.2d 201, 2007 N.Y. App. Div. LEXIS 13268, 2007 NY Slip Op 10464 (Supreme Court of New York, Appellate Division, First Department December 27, 2007, Entered), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4RFY-8K10-TX4N-G080-00000-00&context=1516831>; United States Fid. & Guar. Co. v. American Re-Ins. Co., 93 A.D.3d 14, 939 N.Y.S.2d 307, 2012 N.Y. App. Div. LEXIS 416, 2012 NY Slip Op 421, 2012 WL 178229 (Supreme Court of New York, Appellate Division, First Department January 24, 2012, Entered), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:54T4-DJR1-F04J-70F5-00000-00&context=1516831>; American Marine Ins. Group v. Neptunia Ins. Co., 775 F. Supp. 703, 1991 U.S. Dist. LEXIS 14988, 1993 AMC 1121 (United States District Court for the Southern District of New York October 21, 1991, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-9M20-001T-7537-00000-00&context=1516831>.

2.4.5.3.2. Karar Sigorta ve Reasürans Sözleşmesi Kapsamında Olmalıdır.

Karara bağlılık kaydına göre, sedan aleyhine verilen yargı kararının veya sedanın uzlaşma kararının hem taraf olduğu sigorta sözleşmesi hem de reasürans sözleşmesi kapsamında olması gerekmektedir¹¹¹². Örneğin, sedanın sigorta poliçesi kapsamı dışında olan lütuf ödemeleri, sigorta ve reasürans sözleşmesi kapsamı dışında olduğu için sedan karara bağlılık kaydına dayanarak reasürörden ödeme talebinde bulunamaz¹¹¹³. Benzer şekilde, sedan aleyhine sigorta sözleşmesi kapsamında karar verilmiş olmakla birlikte, ilgili hasara ilişkin riziko reasürans kapsamı dışında tutulmuş olabilir. Bu nedenle, sedanın aleyhine verilen kararın veya sedanın yaptığı anlaşmanın hem sigorta hem de reasürans sözleşmesi kapsamında yer alması gerekmektedir¹¹¹⁴. Ancak bu durum, sedan tarafından ispat edilmesi gereken bir husus değildir. Reasürör, sedanın sağladığı belgelerden ilgili ödemenin reasürans kapsamı dışında olduğunu düşünüyorsa, bu durumu sedana karşı ileri sürmeli ve ispat etmelidir. Diğer bir ifadeyle, sedan karara bağlılık kaydının olduğu durumlarda karar veya uzlaşma belgesinin hem sigorta hem de reasürans kapsamında

¹¹¹² Henley, "Follow," 240; PRICL Project Group, (**PRICL**), 58; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, **The Law of Reinsurance**, 276, Nr. 5.086.

¹¹¹³ Carter, **Reinsurance**, 130; Hoffman, "Custom and Usage," 68-69; Cannawurf ve Schwepcke, "Das Vertragsrecht," Nr. 78; Schwepcke, "110. Rückversicherungsvertragsrecht," Nr. 31; Gürses, "The Construction of Terms," 124; Merkin, "The Christchurch Earthquakes," 149.

¹¹¹⁴ Bu yönde örnek kararlar için bkz. Hill v. Mercantile & General Reinsurance Co Plc [1996] 1 W.L.R. 1239, 1252, <https://uk.westlaw.com/Document/IC0558AE0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Allstate Ins. Co. v. Am. Home Assur. Co., 43 A.D.3d 113, 837 N.Y.S.2d 138, 2007 N.Y. App. Div. LEXIS 7284, 2007 NY Slip Op 5170 (Supreme Court of New York, Appellate Division, First Department June 12, 2007, Entered), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4NYD-3P40-TXFV-T26R-00000-00&context=1516831>. İngiltere'de sorumluluk sigortalarına ilişkin reasürans uygulamasında karara bağlılık kaydı için standart sözleşme metinlerinin bulunduğu (*London Standard Wording* 343), bu standart sözleşme şartlarının tek şartlı kayıt (*single proviso clauses*) ve çift şartlı kayıt (*double proviso clauses*) olarak ikiye ayrıldığı ifade edilmektedir. Karara bağlılık kaydının tek şartlı kayıt şeklinde öngörüldüğü durumlarda sedanın ödemesi veya ödemeye ilişkin belgesi reasürans sözleşmesi kapsamında olduğunu ispat etmesi için yeterli görülürken, çift şartlı kayıt hâlinde hem reasürans hem de sigorta sözleşmesi kapsamında olduğunu ispat etmesi gerektiği ifade edilmektedir, bkz. Ralph Fearnhead, "Follow the Fortunes Clauses in Reinsurance Law - Practical Problems in Ensuring Their Effectiveness," **Insurance Law Review**, no. 3 (2012): 72.

olduğunu ispat yükü altında değildir. Reasürör aksi yönde bir düşünceye sahipse, bu durumu reasürörün ispat etmesi gerekmektedir¹¹¹⁵.

Karara bağlılık kaydı reasürörün sözleşme kapsamındaki sorumluluğunu genişletmez¹¹¹⁶. Bu nedenle, reasürans sözleşmesi kapsamında değerlendirilmeyecek bir ödeme karara bağlılık kaydı nedeniyle reasürörden talep edilemez¹¹¹⁷. Ancak sedanın sorumlu olduğuna ilişkin ilâm veya ilâm niteliğinde belge sigorta sözleşmesinin tâbi olduğu hukuk düzenindeki mevzuata uygun olmayabilir veya uygunluğu tartışmalı olabilir. Örneğin, Türk hukukunda bazı hasar ödemeleri yönünden bölge adliye mahkemeleri veya Yargıtay’ın farklı yönde verilmiş kararları bulunabilir. Benzer şekilde, Yargıtay uygulamasına göre sedan sorumlu tutulmazken, taraf olduğu uyuşmazlık tahkim yoluyla çözüldüğü için hakem Yargıtay uygulamasından farklı olarak sedanın sorumlu olduğuna karar verebilir. Ayrıca, Yargıtay farklı yönde verilmiş kararlara ilişkin hasar yönünden daha sonra sedanın sorumlu tutulmayacağı şeklinde içtihadı birleştirme kararları da vermiş olabilir. Yargı ve hakem kararlarının yanı sıra, sedan sigortalısı ile alternatif bir uyuşmazlık çözüm yoluyla veya yargılama süreci içinde sulh yoluyla sedanın sorumlu olduğu yönünde anlaşılabilir. Öğretide karara bağlılık kaydının uygulanması için sedanın sigorta sözleşmesinin tâbi olduğu hukuka göre sorumlu olması şartı katı bir şekilde yorumlanmamaktadır. Bu kapsamda, karara bağlılık kaydının icrası için öğretide, “*arguably covered*” kistası kabul edilmektedir¹¹¹⁸. Buna göre, sedanın, sigortalısına karşı

¹¹¹⁵ Karara bağlılık kaydının reasürörün itiraz hakkını engellemediği ve reasürörün ispat yükünü yerine getirerek sorumluluktan kaçınabileceği yönünde bkz. Assicurazioni Generali SpA v. CGU International Insurance plc [2004] Lloyd's Rep. I.R. 457, <https://uk.westlaw.com/Document/I6829D380E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Tokio Marine Europe Insurance Ltd v. Novae Corporate Underwriting Ltd [2013] 2 C.L.C. 769, <https://uk.westlaw.com/Document/I5604C160474311E3978ECBDE2D3D0A25/View/FullText.html>.

¹¹¹⁶ Cannawurf ve Schwepcke, “Das Vertragsrecht,” Nr. 80. Karara bağlılık kaydının sedanın savunma masraflarını reasürans kapsamına aldığı yönünde verilmiş karar için bkz. N. River Ins. Co. v. ACE Am. Reinsurance Co., 361 F.3d 134, 2004 U.S. App. LEXIS 4861 (United States Court of Appeals for the Second Circuit March 15, 2004, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4BY4-3W50-0038-X1PM-00000-00&context=1516831>.

¹¹¹⁷ Noussia, “Guaranteed Coverage,” 164; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 276, Nr. 5.086.

¹¹¹⁸ Hoffman, “Custom and Usage,” 68-69; Gürses, “The Construction of Terms,” 124.

sorumlu olmadığı açıkça belli değilse, sedan aleyhine verilen karar veya uzlaşma belgesi karara bağlılık kaydı kapsamında değerlendirilmelidir¹¹¹⁹.

Reasürans sözleşmelerinde, sedan sorumlu olmasa bile (*whether liable or not*) veya reasürörün itiraz etme hakkı olmaksızın (*without question*) karara bağlılık kaydının icra edileceği öngörülebilmektedir. Öğretide ve uygulamada, bu ifadelerin reasürörün karara bağlılık kaydı kapsamında itiraz ve aksini ispat hakkını engellemediği ifade edilmektedir. Buna göre, reasürör, karara bağlılık kaydının uygulanma şartları sağlanmamışsa bu durumu ispat ederek sorumluluktan kaçınabilir¹¹²⁰.

Karara bağlılık kaydı kapsamında değerlendirilmesi gereken bir husus, sedanın sigortalısının sedan ile anlaşma sürecinde hileli hareketlerde bulunması, diğer bir ifadeyle sigorta dolandırıcılığı yapmasıdır¹¹²¹. Bu durumda, sedan sorumlu olmadığı halde sigortalısına ödeme yapmakta ve bu nedenle reasüröre başvuruda bulunmaktadır. Öğretide, sigorta dolandırıcılığının reasürörün sorumluluğunun doğması açısından etkisinin bulunmadığı belirtilmektedir¹¹²². Bir diğer ifadeyle, sedanın sorumlu

¹¹¹⁹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 58.

¹¹²⁰ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, **The Law of Reinsurance**, 225, Nr. 5.033. Bu yönde kararlar için ayrıca bkz. Insurance Co. of North America v. United States Fire Ins. Co., 67 Misc. 2d 7, 322 N.Y.S.2d 520, 1971 N.Y. Misc. LEXIS 1536 (Supreme Court of New York, Special Term, New York County June 15, 1971), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-B210-003C-D567-00000-00&context=1516831>; Assicurazioni Generali SpA v. CGU International Insurance plc. [2004] Lloyd's Rep. I.R. 457, <https://uk.westlaw.com/Document/I6829D380E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>. Aksi yönde yargı kararı için ayrıca bkz. Charman v. Guardian Royal Exchange Assurance plc [1992] 2 Lloyd's Rep. 607, <https://uk.westlaw.com/Document/I862378A0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Travelers Cas. & Sur. Co. v. Gerling Global Reinsurance Corp., 285 F. Supp. 2d 200, 2003 U.S. Dist. LEXIS 17407 (United States District Court for the District of Connecticut September 30, 2003, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:49NY-SDV0-0038-Y23B-00000-00&context=1516831>; Reichsgericht 1. Zivilsenat, 27.10.1917, RGZ. 91, 83, <https://www.juris.de/jportal/docs/anlage/rgz/bilder/juris/rgre091023083/rgre091023083.pdf>.

¹¹²¹ Bu konuda ayrıca bkz. Yanlış Sigorta Uygulamalarının Tespiti, Bildirimi, Kaydı ve Bu Uygulamalarla Mücadele Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik, RG. 30.04.2011, S. 27920; Uğur Arslan, "Sigorta Dolandırıcılığı Suçu," **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, no. 130 (2017): 89 vd.

¹¹²² Gürses, **Reinsuring Clauses**, 122, Nr. 6.70; Lamorak Insurance Company v. Certain London Market Company Reinsurers, (US District Court for the District of Massachusetts March 20, 2018, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=briefs-pleadings-motions&id=urn:contentItem:64SJ-VNM1-JF1Y-B3Y0-00000-00&context=1516831>.

olmadığının sonradan anlaşılması, reasürörün sorumlu olmasını engellemez¹¹²³. Kanaatimizce bu görüş isabetlidir. Çünkü, sedan basiretli bir tacir olarak gerekli tedbir ve özeni göstermesine rağmen sigorta dolandırıcılığını tespit edememiş olabilir. Sigorta dolandırıcılığı uzun bir zaman geçtikten sonra tespit edilebilir. Bu nedenle, sigorta dolandırıcılığının bulunma ihtimali, reasürörün borcunun doğması açısından bir ön şart niteliği taşımamalıdır. Ancak, sigorta dolandırıcılığının tespit edilmesi hâlinde, reasürör yaptığı ödemenin iadesini talep edebilir¹¹²⁴.

Karara bağlılık kaydı açısından dikkate alınacak bir başka durum ise, sedan aleyhine verilen yargı kararının kesinleşme durumudur. Diğer bir ifadeyle, ilk derece mahkemesinin verdiği karara itiraz etmek mümkün olabilir ve sedanın kararı temyiz etmesi üzerine karar bozulabilir. Bu durumda, sedanın sözleşmenin tâbi olduğu hukuka göre sorumlu olmadığı halde sorumlu tutulduğu tespit edilmektedir. Sedanın temyiz talebinde bulunması reasürörün sorumluluğunun doğmasını engeller mi veya reasürör kararın kesinleşmediği gerekçesiyle ödeme yapmaktan kaçınabilir mi? Kanaatimizce, reasürörün sorumluluğunun doğması açısından esas alınacak husus sedanın sorumluluğunun doğmasıdır. Bu nedenle, istinaf veya temyiz talebi, reasürörün sorumluluğunun doğmasını engelleyen bir nitelik taşımaz. Bununla birlikte, reasürörün ödeme borcu, sedanın, sigortalısına ödeme yapması şartına bağlanmışsa ve mahkeme kararına itiraz ve icranın geri bırakılması yoluyla ilâmın icrası engellenmişse, reasürör şart gerçekleşmediği için ödeme yapmaktan kaçınabilir.

2.4.5.3.3. Sedan Makul ve Tedbirli Hareket Etmelidir.

Karara bağlılık kaydının reasürör yönünden etkisini doğurabilmesi için gereken diğer şart, sedanın yargılama veya uzlaşma sürecinde makul ve tedbirli (*business like* ve *bona-fide*) davranmasıdır¹¹²⁵. Bu kapsamda, sedanın yargılama veya uzlaşma sürecinde

¹¹²³ Merkin, “The Christchurch Earthquakes,” 149.

¹¹²⁴ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 96, Nr. 4.35.

¹¹²⁵ Jing, *The Regulation*, 459.

sorumluluğunun doğmasına yönelik, muvazaalı, hileli veya ağır kusurlu¹¹²⁶ hareket etmemesi gerekmektedir¹¹²⁷. Öğretide, sedanın kararının makul ve tedbirli olup olmadığı açısından objektif değerlendirmenin yeterli olduğu ifade edilmektedir. Buna göre, bir başka tedbirli sedan yönünden ilgili kararın veya işlemin yapılması makul kabul ediliyorsa sedanın kararının makul ve tedbirli olma şartını sağladığı kabul edilmelidir¹¹²⁸. Bunun yanı sıra, sedanın kararının yerindeliği değerlendirilirken, karara bağlılık kaydının sınırları içinde değerlendirme yapılması gerektiği¹¹²⁹, açık bir yanlışlık olmaması hâlinde sedanın kararının makul görülmesi gerektiği¹¹³⁰ ifade edilmektedir. Sedanın makul ve tedbirli davranmadığını ispat yükü reasüröre aittir¹¹³¹. Reasürör, sedanın yargılama ve uzlaşma sürecinde makul ve tedbirli davranmadığını ispat ederek sorumluluktan

¹¹²⁶ Sedanın hafif ihmali hareketlerinin süreç içinde kötü niyetli veya ağır kusurlu hareket ettiği şeklinde yorumlanamayacağı yönünde bkz. ReliaStar Life Ins. Co. v. IOA Re, Inc., 303 F.3d 874, 2002 U.S. App. LEXIS 18435 (United States Court of Appeals for the Eighth Circuit September 9, 2002, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:46R0-7NN0-0038-X3HK-00000-00&context=1516831>; Hartford Accident & Indem. Co. v. Columbia Cas. Co., 98 F. Supp. 2d 251, 2000 U.S. Dist. LEXIS 9768 (United States District Court for the District of Connecticut March 31, 2000, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:40S1-4SB0-0038-Y27P-00000-00&context=1516831>.

¹¹²⁷ PRICL Project Group, (**PRICL**), 58; “Glossary of Reinsurance Terms,” The Reinsurance Association of America, https://www.reinsurance.org/Glossary_of_Reinsurance_Terms/. Bu yönde verilmiş yargı kararı için bkz. American Employers' Ins. Co. v. Swiss Reinsurance America Corp. 413 F.3d 129 (1st Cir. 2005), [https://www.westlaw.com/Document/I3db90030540e11d9a99c85a9e6023ffa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I3db90030540e11d9a99c85a9e6023ffa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

¹¹²⁸ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 225, Nr. 5.033.

¹¹²⁹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 83.

¹¹³⁰ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 227.

¹¹³¹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 120, Nr. 6.61; Merkin, “The Christchurch Earthquakes,” 148; Henley, “Follow,” 239. Bu yönde verilmiş yargı kararı için bkz. Utica Mut. Ins. Co. v. Clearwater Ins. Co., 2016 U.S. Dist. LEXIS 6219 (N.D.N.Y. Jan. 20, 2016), [https://www.westlaw.com/Document/I66f90df0546c11e98335c7ebe72735f9/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I66f90df0546c11e98335c7ebe72735f9/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); Insurance Co of the State of Pennsylvania v. Grand Union Insurance Co [1990] 1 Lloyd's Rep. 208, <https://uk.westlaw.com/Document/ICA3F3B50E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Tokio Marine Europe Insurance Ltd v. Novae Corporate Underwriting Ltd, 2014 WL 2957845, <https://uk.westlaw.com/Document/IDEE929D0077811E49416F4CC6CCA404F/View/FullText.html>. Ayrıca bkz. Commercial Union Assurance Co Plc v. NRG Victory Reinsurance Ltd [1998] 2 Lloyd's Rep. 600, <https://uk.westlaw.com/Document/I8C2C9380E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

kaçınabilir¹¹³². Örneğin, *Goldman v. General Accident Ins. Co. of Am.*¹¹³³ davasına konu uyuşmazlıkta, sigortalı, sigortacıya ve ilaç üreticisi *Pfizer*'a ürettiği kalp kapakçıklarının ayıplı olduğu gerekçesiyle dava açmıştır. Kararda, sedan ile sigortalının arasındaki anlaşmanın, sedan hasar yönetim sürecinde gerekli ticari adımları atmadığı için reasürörü bağlamayacağı kabul edilmiştir. Ancak reasürörün sorumluluktan kaçınabilmesi için süreç içinde dürüstlük kuralına daha özel bir ifadeyle çelişkili davranış yasağına uygun hareket etmesi gerekmektedir. Örneğin, iş birliği kaydı kapsamında sedan hasar yönetim sürecinde reasürörü bilgilendirmesine rağmen süreç içinde reasürör herhangi bir itirazda bulunmamışsa, daha sonra verilen karara itiraz edemeyecektir¹¹³⁴.

Kanaatimizce, karara bağlılık kaydının uygulanması için sedanın ödemesinin reasürans sözleşmesi kapsamında kalması kural olarak yeterli görülmelidir. Diğer bir ifadeyle, karara bağlılık kaydının uygulanması için sedanın makul ve tedbirli davranması gerektiği yönünde özel bir şart aranmamalıdır. Çünkü, bu husus reasürans sözleşmelerinde kabul edilen dürüst davranma yükümü içinde değerlendirilebilecek niteliktedir. Ayrıca Türk hukukunda kişilerin hak ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kuralına uygun hareket etmesi gerektiği TMK md. 2'de düzenlenmektedir. Bu nedenle, sedanın ileri sürdüğü karar yönünden dürüst davranma yükümüne uygun hareket etmesi gerektiği kabul edilmeli ve yeterli görülmelidir.

2.4.5.3.4. Yargı Kararları Yönünden

Yabancı mahkeme kararlarının bir ulusal hukuk düzeninde etkisini doğurabilmesi için tanıma ve tenfiz işleminin yapılması gerekmektedir. Yabancı mahkeme kararlarının

¹¹³² Abramovsky, "Reinsurance," 397.

¹¹³³ *Goldman v. General Accident Ins. Co. of Am.*, 2007 U.S. Dist. LEXIS 70406, 2007 WL 2781935 (United States District Court for the District of New Jersey May 24, 2007, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4PRS-V120-TXFR-F258-00000-00&context=1516831>.

¹¹³⁴ Bu yönde örnek yargı kararı için bkz. *Utica Mutual Insurance Company v. Century Indemnity Company*, 2019 WL 6482559 (N.D. N.Y. 2019), [https://www.westlaw.com/Document/I3ad6f4a015f811ea8d9494c64d4c96f1/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I3ad6f4a015f811ea8d9494c64d4c96f1/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

tanınmasına ilişkin usul ve şartlar, ilgili hukuk düzeninin mevzuatına göre değişiklik göstermektedir¹¹³⁵. Türk hukukunda, tanıma veya tenfiz işlemi yapılmayan yabancı mahkeme kararları kesin hüküm veya kesin delil olarak ileri sürülemez¹¹³⁶. Sigorta sözleşmesinin tarafları ile reasürans sözleşmelerinin tarafları farklı olduğu için yabancı mahkeme kararının kesin hüküm etkisinden bahsedilemeyecektir; ancak kesin delil yönünden incelenmesi gerekmektedir. Karara bağlılık kaydının bulunmadığı reasürans sözleşmeleri yönünden sedan aleyhine verilen yabancı mahkeme kararının etkisi, ilgili hukuk düzeninin bu karara bağladığı sonuca göre değişmektedir. Bu kapsamda, yabancı mahkeme kararı kesin veya takdiri delil niteliğinde görülebilir¹¹³⁷. Türk hukukunda, tanıma işlemi yapılmamış kararın takdiri delil olarak mahkemeye sunulabileceği ifade edilmektedir¹¹³⁸. Bu kapsamda, karara bağlılık kaydının yabancı mahkeme kararı yönünden etkisinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanaatimizce, karara bağlılık kaydı taraflar arasında ispat yükü sözleşmesi niteliğine sahiptir. Buna göre, sedan, reasürans sözleşmesine göre uğradığı zararı ispat etmesi açısından bir yabancı mahkeme kararını delil olarak ileri sürebilmektedir. Söz konusu delil, reasürör açısından aksini ispat etmediği sürece bağlayıcıdır.

Karara bağlılık kaydı ve yargı kararları yönünden üzerinde durulması gereken bir diğer husus, hukuka uygun olmadığı açık olan yargı kararlarıdır. ABD’de reasürans şirketleri reasürans sözleşmelerinde, kötü niyetli veya kasten hukuka aykırı verilen yargı kararlarının karara bağlılık kaydı nedeniyle kendilerini bağlamayacaklarını

¹¹³⁵ Türk hukukunda bu husus 5718 sayılı Kanun md. 50 vd.’da düzenlenmektedir. AB ve İngiliz hukuku yönünden ayrıca bkz. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32012R1215>; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 102, Nr. 6.06-08; O’Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 156, Nr. 4.040, 232-233, Nr. 5.041-042.

¹¹³⁶ Uğur Tütüncübaşı, “Yabancı Kararların Türk Hukukunda Tanınması Konusunda 690 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Düzenlenen Yenilikler,” *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 19, no: 2 (2017): 106.

¹¹³⁷ O’Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 233, Nr. 5.042. Bu hususta örnek uyuşmazlıklar için ayrıca bkz. *Insurance Co of Africa v. Scor (UK) Reinsurance Co Ltd* [1985] 1 Lloyd’s Rep. 312, <https://uk.westlaw.com/Document/I45289000836411E1BC298D03BAA33194/View/FullText.html>; *Commercial Union Assurance Co Plc v. NRG Victory Reinsurance Ltd* [1998] Lloyd’s Rep. I.R. 439, <https://uk.westlaw.com/Document/I8C2C9380E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹¹³⁸ Tütüncübaşı, “Yabancı Kararların,” 106.

öngörmektedirler¹¹³⁹. Bunun yanı sıra, bu hususta örnek bir uyuşmazlık yaşanmıştır. *Korea National Insurance Corporation v. Allianz Global*¹¹⁴⁰ davasına konu uyuşmazlıkta, hamile bir kadının helikopter ile hastaneye taşınması sürecinde helikopter bir depoya çarpmış ve oluşan hasara yönelik sigorta şirketine başvurulmuştur. Yargılama Kuzey Kore’de gerçekleşmiş ve sedan şirket ödeme nedeniyle reasüröre başvurmuştur. Reasürör ise, kazanın hiç yaşanmadığını yargılamanın devlet kontrolü altında yapıldığını ve ülkeye döviz almak için reasüransın bir araç olarak kullanılmak istendiğini ileri sürmüştür¹¹⁴¹. Uyuşmazlık devlet tüzel kişiliğinin sigorta uyuşmazlığında hileli işlemlerde bulunmasına ilişkin inceleme yapılıp yapılamayacağı çerçevesinde değerlendirilmiştir. İlk derece mahkemesi bu hususun diplomatik sorunlara yol açabileceği gerekçesiyle reasürörün iddiasını incelemeyi reddederken, temyiz mahkemesi, yargılamanın yapıldığı ülkede resmi bir görüş alınmaksızın hâkimin tek başına bu hususta karar vermesinin isabetli olmadığına, sigortalının kamu tüzel kişiliğine sahip olmasının tek başına hileli bir işleme ilişkin inceleme yapılmasına engel oluşturmadığına karar vermiştir. Kanaatimizce, yargı kararlarının yerindeliği ve gerçeğe uygunluğu bir başka hukuk düzeni içinde değerlendirilebilecek bir nitelik taşımamaktadır. Bu nedenle, sigorta sözleşmesi kapsamında verilen yargı kararının yanlışlığını ileri sürmek isabetli bir yöntem olmayacaktır¹¹⁴². Bununla birlikte, reasürör, ilgili yargı kararının aksine sedanın ödediği tazminatın reasürans sözleşmesi kapsamında olmadığını ispat ederek sorumluluktan kaçınabilir.

¹¹³⁹ Carter, *Reinsurance*, 263-264.

¹¹⁴⁰ Korea National Insurance Corporation v. Allianz Global [2009] Lloyd's Rep. I.R. 480, <https://uk.westlaw.com/Document/I5F367080C5A211DDA3DCE2D99C95AC2B/View/FullText.html>.

¹¹⁴¹ Merkin, *Colinvaux's*, 593-594, Nr. 10.129.

¹¹⁴² Bu durumun yargısal egemenlik ve mütekabiliyet açısından sorunlara yol açması mümkündür. Nitekim bu hususta ABD ile Bermuda arasında bir uyuşmazlık yaşandığı tespit edilmiştir. *Muhl v. Ardra* davasında ABD mahkemesi Bermuda’da verilen kararı tanımayarak reasürans sözleşmesi hakkında karar vermiştir. ABD’de verilen kararın Bermuda’da tanınması talebi ise Bermuda mahkemesi tarafından kamu düzeni (*public policy*) gerekçesiyle reddedilmiştir, bkz. *Muhl v. Ardra Ins. Co.*, 246 A.D.2d 413, 666 N.Y.S.2d 920, 1998 N.Y. App. Div. LEXIS 355 (Supreme Court of New York, Appellate Division, First Department January 20, 1998, Entered), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S59-MP00-0039-44G2-00000-00&context=1516831>; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 842-843, Nr. 13.077.

2.4.5.3.5. Diğer Kararlar Yönünden

Karara bağlılık kaydı açısından sonuç doğuran belgeler mahkeme veya hakem kararıyla sınırlı değildir. Sedanın alternatif uyuşmazlık çözüm yolları kapsamında sigortalısı ile yaptığı uzlaşma belgeleri de karara bağlılık kaydı kapsamında değerlendirilmektedir¹¹⁴³. Ancak bu hususta sedanın riziko gerçekleşmesi nedenine bağlı olmayan ve ikale anlaşması yaparak sigortalısına yaptığı ödemelerin karara bağlılık kaydı kapsamında olup olmadığı tartışılmaktadır. Bu anlaşmalara göre, sedan sigortalısına sigorta sözleşmesindeki risk gerçekleşmemişken veya zararın doğup doğmadığı bilinmeyen durumlarda belli bir miktar ödeme yapmakta ve bu ödeme karşılığında sigortalısına olan borcu sona ermektedir. Diğer bir ifadeyle, ikale anlaşması sayesinde sigorta süresi ve bu sözleşmeden doğan sigortacının borcu sona erdirilmektedir. Sigortalı anlaşmadan sonra riziko gerçekleşmişse veya zararı öğrenmişse sigortacıya başvuramamaktadır. Bu anlaşmalar esasen retrosesyon sözleşmeleri bakımından önem arz etmektedir. Çünkü reasürans sözleşmesinde “*clean-cut*” yöntemi benimsenebilmekte ve bu kapsamda reasürör belli bir miktar ödeme yaparak reasürans sözleşmesinden doğan sorumluluğunu sona erdirmektedir. Ancak reasürör, ilgili riziko yönünden retrosesyon sözleşmesi yapmışsa, sedana yaptığı ödeme miktarını retrosesyonlardan talep edebilmektedir. Bu kapsamda, reasürörün sedana yaptığı ikale anlaşmasından doğan ödemenin retrosesyon sözleşmesi kapsamında olup olmadığı ve bu anlaşmayı karara bağlılık kaydı kapsamında ileri sürüp süremeyeceği tartışmalıdır. *Overseas Union Insurance Ltd v. Home and Overseas Insurance Co Ltd*.¹¹⁴⁴ davasında ikale anlaşmaları kapsamında yapılan ödemelerin gerçekleşmiş ancak bildirilmemiş hasarlara (*incurred but not reported*)¹¹⁴⁵ yönelik olup olmamasından bağımsız olarak reasürans kapsamına girmeyeceğine ve

¹¹⁴³ Söz konusu uzlaşmaların nihai nitelik taşıması gerektiği, taraflarca yeniden müzakere edileceği öngörülen belgelerin karara bağlılık kaydı kapsamında değerlendirilmeyeceği yönünde bkz. Faraday Capital Ltd v. Copenhagen Reinsurance Co Ltd [2007] 1 Lloyd's Rep. I.R. 23, 45, <https://uk.westlaw.com/Document/I4199475049EE11DB8673DFD7B009C159/View/FullText.html>.

¹¹⁴⁴ Overseas Union Insurance Ltd v. Home and Overseas Insurance Co Ltd [2002] 4 SLR 104.

¹¹⁴⁵ Bu kavram yönünden *Incurred But Not Enough Reported* (IBNER) ve *Incurred But Not Yet Reported* (IBNYR) ifadelerinin de kullanıldığı yönünde ayrıca bkz. “Glossary of Reinsurance Terms,” The Reinsurance Association of America, https://www.reinsurance.org/Glossary_of_Reinsurance_Terms/.

reasürörün bu ödemelerden sorumlu tutulmayacağına karar verilmiştir¹¹⁴⁶. Buna karşılık, *IRB Resseguros SA v. CX Reinsurance Co Ltd* davasında¹¹⁴⁷, ikale anlaşması gerçekleşmiş ancak bildirilmemiş hasarlara yönelikse karara bağlılık kaydı kapsamında değerlendirilebileceğine karar verilmiştir. Ayrıca bu hususta İngiltere uygulamasında mahkemelerin, belirli şartlar altında, gerçekleşmiş ancak bildirilmemiş hasara ilişkin ikale anlaşmalarını hasar fazlası reasürans sözleşmeleri yönünden karara bağlılık kaydı kapsamında kabul edebilecekleri ileri sürülmüştür¹¹⁴⁸.

Kanaatimizce, sedanın sigortalısı ile yaptığı ikale anlaşması borcu sona erdiren bir sözleşmedir. Diğer bir ifadeyle, sedanın yaptığı ödeme, sigorta sözleşmesinde teminat altına alınan bir rizikoya ilişkin değildir¹¹⁴⁹. Kural olarak riziko gerçekleşmemişken veya sedanın sorumluluğunun doğup doğmadığı belirsizken, sedanın sigorta sözleşmesi kapsamındaki sorumluluğunu sona erdirmek amacıyla yaptığı sözleşmeler ve bu kapsamdaki ödemeler reasürans sözleşmesinin kapsamı dışındadır. Bu nedenle, ikale anlaşması nedeniyle yapılan ödemelerin ve anlaşmaların kural olarak karara bağlılık kaydı kapsamında değerlendirilmemesi gerekmektedir. Ancak reasürans sözleşmesinde taraflar, bu ödemelerin reasürans sözleşmesi kapsamında değerlendirileceğini kararlaştırabilirler.

¹¹⁴⁶ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 97, Nr. 4.39; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 269, Nr. 5.078.

¹¹⁴⁷ *IRB Resseguros SA v. CX Reinsurance Co Ltd* [2010] Lloyd's Rep. I.R. 560, <https://uk.westlaw.com/Document/I7F16AF005A2F11DF8863D1BF884E088E/View/FullText.html>.

¹¹⁴⁸ Henley, "Follow," 258.

¹¹⁴⁹ Sigortalı ile zarar gören arasında yapılan genel bir sulh anlaşması ve bu doğrultuda yapılan ödemenin sigorta teminatı kapsamında olup olmadığı tespit edilemiyorsa, bu ödeme yönünden reasüröre başvurulamayacağı yönünde örnek yargı kararları için bkz. *Lumbermans Mutual Casualty Co v. Bovis Lend Lease Ltd* [2005] 1 Lloyd's Rep. 494, <https://uk.westlaw.com/Document/IE84BCC30E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Hiscox v. Outhwaite* (No 3) [1991] 2 Lloyd's Rep. 524, <https://uk.westlaw.com/Document/IC0B1DBB0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Enterprise Oil Ltd v. Strand Insurance Co Ltd* [2007] Lloyd's Rep. I.R. 186, <https://uk.westlaw.com/Document/IA1B0D8B0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

2.4.6. Örtüşme ve Atıf Kayıtları (*Back to Back Cover and Incorporation*)

2.4.6.1. Genel Olarak

Reasürans sözleşmelerinde kural, reasürörün sorumluluğunun doğması için sedanın sorumluluğunun doğmasıdır. Ancak sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmesi birbirinden farklı sözleşmelerdir. Bu nedenle, sedan sigorta sözleşmesi kapsamında sorumlu olduğu durumlarda reasürörün ilgili hasarın reasürans kapsamında olmadığı şeklinde itirazıyla karşılaşabilmektedir. Reasürör, bu itirazı ileri sürerken reasürans sözleşmesinin sedanın sigorta sözleşmesinin kapsamından farklı olduğuna dayanabilmektedir. Bu nedenle, ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkları önlemek adına reasürans sözleşmesinde sigorta sözleşmesinin kapsamının reasürans sözleşmesi kapsamında olduğunu belirtmek için sözleşme hükümleri öngörülmektedir. Bu sözleşme hükümleri esas olarak atıf hükmü niteliğindedir¹¹⁵⁰. Bu atıf sayesinde, sigorta sözleşmesindeki şartlar, belli şartlar altında, reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline gelmektedir. Öğretide bir görüşe göre, reasürans sözleşmesi ile sedanın sigorta sözleşmesinin kapsamlarının örtüşmesi için atıf kaydının bulunması zorunlu değildir¹¹⁵¹. Buna göre, atıf kaydı bulunmasa da sözleşme şartlarına göre¹¹⁵² reasürans sözleşmesiyle sedanın sigorta sözleşmesinin aynı kapsama sahip olduğu tespit edilebilir. Ancak atıf kayıtları, sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında sorumluluğunun doğması hâlinde, bu sorumluluğun reasürans sözleşmesi kapsamında değerlendirilmesi yönünden ortaya çıkabilecek tereddütleri ortadan kaldırmaktır¹¹⁵³.

¹¹⁵⁰ Reasürans sözleşmelerinde sözleşmenin bir eki olarak veya sözleşmenin tâbi olacağı hukuk yönünden bir mevzuata veya PRICL gibi belgelere atıf yapılabileceği gibi, sedanın yaptığı sigorta sözleşmelerine de atıf yapılabilmektedir.

¹¹⁵¹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 84, Nr. 4.40.

¹¹⁵² Örneğin, bir görüşe göre, sigorta ve reasürans sözleşmelerinde poliçe hükümlerinin aynı olmadığı ancak ayırt edilemeyecek kadar benzerliğin bulunduğu durumlarda, sedanın sigorta ve reasürans sözleşmelerinin kapsamlarının örtüştüğü (*back to back*) kabul edilmelidir, bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 37, Nr. 2.95. Kanaatimizce, bu olasılıkta, uyuşmazlık taraf iradeleri dikkate alınarak çözülmelidir. Çünkü, söz konusu küçük farklılıklar reasürör tarafından reasürans sözleşmesinin kapsamını daraltmak amacıyla özellikle öngörülmüş olabilir.

¹¹⁵³ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 60, Nr. 3.27.

Atıf kayıtları, sedanın sorumluluğunun dayanağı olan sigorta sözleşmesine yapılmaktadır. Bu nedenle, bir yargı kararında, atıf kayıtlarının reasürans sözleşmelerinde yeni bir hak veya borç yaratmadığı, işlevsel olarak atıf kayıtlarının karara bağlılık kayıtlarından daha fazla bir etkisinin bulunmadığı ifade edilmektedir¹¹⁵⁴. Bu görüşün kısmen isabetli olmadığı kanaatindeyiz. Çünkü, reasürör, sedanın bağlı olduğu ilâm veya ilâm niteliğinde belgenin reasürans sözleşmesinin kapsamı dışında olduğunu ispat ederek bu kararla bağlı olmaktan kurtulabilmekteydi. Atıf kayıtları ise, reasürörün, sedanın sorumluluğunun doğması hâlinde, kural olarak, bu sorumluluğun reasürans kapsamında olduğunu teyit etmektedir. Diğer bir ifadeyle, atıf kayıtları, reasürörün, sorumluluğun reasürans kapsamı dışında olduğuna yönelik itirazını engellemek için geliştirilmiş bir sözleşme hükmü olarak değerlendirilebilir.

Uygulamada, seçimlik reasürans¹¹⁵⁵ ile oran esaslı reasürans sözleşmelerinde¹¹⁵⁶ genellikle sigorta ve reasürans sözleşmelerinin aynı kapsama sahip olduğu (*back to back*) öngörülmektedir. Bu nedenle, İngiliz hukukunda, oran esaslı reasürans sözleşmelerinde ve seçimlik reasürans sözleşmelerinde¹¹⁵⁷ taraflarca öngörülmemiş olsa bile, sigorta ve reasürans sözleşmelerinin aynı kapsama sahip olduğu (*back to back*) yönünde adi karine kabul edilmektedir¹¹⁵⁸. Ancak söz konusu karinenin oran esaslı reasürans sözleşmeleriyle sınırlı olduğu, limit esaslı reasürans sözleşmelerinde bu karinenin geçerli olmayacağı ifade edilmektedir¹¹⁵⁹. İngiltere’de mahkemelerin de bu yönde bir yaklaşımı benimsedikleri ifade edilmektedir¹¹⁶⁰. Diğer bir deyişle, İngiltere uygulamasında, taraflar

¹¹⁵⁴ HIH Casualty & General Insurance Ltd v. New Hampshire Insurance Co [2001] 2 Lloyd’s Rep. 161, <https://uk.westlaw.com/Document/IC03D47F0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>. Ayrıca bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 72, Nr. 4.04, 80, Nr. 4.28.

¹¹⁵⁵ Perry, “The Limitations,” 311-312.

¹¹⁵⁶ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 28, Nr. 2.09.

¹¹⁵⁷ Perry, “The Limitations,” 312.

¹¹⁵⁸ Merkin, *Colinvaux’s*, 1100, Nr. 18.050; William, *The Law of Aggregation*, 160, 162; Gürses, “The Construction of Terms,” 122.

¹¹⁵⁹ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 61, Nr. 3.28; Merkin, *Colinvaux’s*, 1105, Nr. 18.060; O’Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 225, Nr. 5.034. Limit esaslı reasürans sözleşmelerinde sözleşme şartlarının aynı olması hâlinde “*back to back*” karinesinin uygulanmayacağı, ancak sözleşme şartlarının benzerliğinin sözleşme şartları yorumlanırken dikkate alınabileceği yönünde bkz. Merkin, *Colinvaux’s*, 1105, Nr. 18.060.

¹¹⁶⁰ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 54, Nr. 3.12; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 47, Nr. 2.123.

sözleşmede açıkça bir istisna öngörmemişse reasürans sözleşmesi sedanın sigorta sözleşmesi ile örtüşecek şekilde yorumlanmaktadır¹¹⁶¹. İngiltere'deki uygulamanın aksine, uluslararası uygulamada ve Türk hukukunda her iki sözleşmenin kapsamının birbiriyle örtüştüğü yönünde bir karine bulunduğu ileri sürülemez. Kanaatimizce, taraflarca sözleşmede her iki sözleşmenin kapsamının örtüştüğü öngörülmemişse, reasürans sözleşmesinin kapsamı taraf iradeleri dikkate alınarak tespit edilmelidir. Çünkü, sigorta sözleşmeleri ile reasürans sözleşmeleri birbiriyle bağlantılı olsa da farklı sözleşmelerdir¹¹⁶².

Uygulamada *front* işlemleri yönünden atıf hükümleri önemli bir işleve sahiptir¹¹⁶³. Bunun yanı sıra, oran esaslı reasürans sözleşmelerinde genellikle sedanın sigorta sözleşmesine atıf yapılan hükümlere yer verilmektedir¹¹⁶⁴. Buna karşılık, limit esaslı reasürans sözleşmelerinde sedanın sigorta sözleşmesine atıf hükümlerine yer verilmediği ifade edilmektedir¹¹⁶⁵. Son olarak, seçimlik reasürans sözleşmelerinde, sedanın sigorta sözleşmelerine atıf hükümlerinin esaslı bir yere sahip olduğu¹¹⁶⁶ ve seçimlik reasürans sözleşmelerinde sedanın sigorta sözleşmelerine atıf hükümlerinin bulunması gerektiği belirtilmektedir¹¹⁶⁷.

¹¹⁶¹ Bu karinenin *Wasa International Co Ltd v. Lexington Insurance Co* kararı ile sınırlandırıldığı, söz konusu sınırlamanın karinenin uygulanabilirliği yönünden belirsizliklere neden olduğu ileri sürülmektedir, bkz. Gürses, **Reinsuring Clauses**, 85, Nr. 4.41. Karinenin aksi yönünde verilmiş kararlar için ayrıca bkz. *HIH Casualty & General Insurance Ltd v. New Hampshire Insurance Co* [2001] Lloyd's Rep. I.R. 596, <https://uk.westlaw.com/Document/IC03D47F0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *GE Reinsurance Corp v. New Hampshire Insurance Co* [2004] Lloyd's Rep. I.R. 404, <https://uk.westlaw.com/Document/IAD59C551E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹¹⁶² Sözleşme şartlarının aynı olması hâlinde her iki sözleşmeye uygulanacak hukukun farklı olmasının da farklı sonuçlara yol açabileceği yönünde ayrıca bkz. *Wasa International Co Ltd v. Lexington Insurance Co* [2009] 2 Lloyd's Rep. 508, <https://uk.westlaw.com/Document/ID76492107D7D11DE8013EC861A6B9FF1/View/FullText.html>.

¹¹⁶³ Merkin, "The Rome I Regulation," 80.

¹¹⁶⁴ Edelman ve Burns, **Reinsurance**, 28, Nr. 2.09.

¹¹⁶⁵ Noussia, **Reinsurance Arbitrations**, 55; Merkin, "The Rome I Regulation," 78.

¹¹⁶⁶ Perry, "The Limitations," 311-312.

¹¹⁶⁷ Perry, "The Limitations," 312.

2.4.6.2. Atfin Kabul Edildiği Durumlar

Uluslararası uygulamada, reasürans sözleşmesinde sedanın sigorta sözleşmesine atıfta bulunmak için standart hâle gelmiş bazı ifadeler bulunmaktadır. Taraflar, sedanın sigorta sözleşmesine atıfta bulunmak için bu kavramları veya çevirilerini sözleşmelerinde kullanabilirler. Bu kavramlar, “*follow the form*”¹¹⁶⁸, “*full reinsurance*” ve “*as original*” ifadeleridir¹¹⁶⁹. Ancak sedanın sigorta sözleşmesine atıfta bulunmak için bu kavramlardan birinin kullanılması zorunlu değildir. Taraflar, sedanın sigorta sözleşmesine başka ifadelerle de atıfta bulunabilirler¹¹⁷⁰. Ancak bu hususta taraflar arasında uyumsuzluk çıktığında sözleşmenin yorumu sorunu doğabilir. Örneğin, *Municipal Mutual Insurance Ltd v. Sea Insurance Co Ltd*¹¹⁷¹ davasında, “*conditions as underlying*” ifadesi, reasürans sözleşmesi ile sigorta sözleşmesinin kapsamının örtüştüğünü ifade etmek yönünden yeterli görülmemiştir¹¹⁷². Bu nedenle, reasürans veya retrosesyon sözleşmelerinde sözleşmenin kapsamının sedanın sigorta sözleşmesinin kapsamı ile aynı veya farklı olduğu öngörülmek isteniyorsa bunun açıkça belirtilmesinde fayda görülmektedir.

¹¹⁶⁸ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 53; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 87, Nr. 5.01, 5.03; Mason ve Pfeifer “Facultative Reinsurance,” 658. Örnek “*follow the form*” kaydı için bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 40, Nr. 2.102. Bu konuda örnek uyumsuzluklar için ayrıca bkz. North River Ins. Co. v. CIGNA Reinsurance Co., 52 F.3d 1194, 1995 U.S. App. LEXIS 8168 (United States Court of Appeals for the Third Circuit April 13, 1995, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-FP80-001T-D2S9-00000-00&context=1516831>; City of Renton v. Lexington Ins. Co. (USA), 2007 U.S. Dist. LEXIS 69959, 2007 WL 2751356 (United States District Court for the Western District of Washington September 19, 2007, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4PPP-24V0-TXFS-42V3-00000-00&context=1516831>.

¹¹⁶⁹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 3, Nr. 1.09, 51, Nr. 3.02, 53, Nr. 3.08; Merkin, “The Rome I Regulation,” 73.

¹¹⁷⁰ Utica Mutual Insurance Company v. Clearwater Insurance Company davasında, “*in accordance with the terms and conditions of the policy reinsured hereunder*” ifadeleri “*follow the form*” kaydı olarak değerlendirilmiştir, bkz. Utica Mut. Ins. Co. v. Clearwater Ins. Co., 906 F.3d 12, 2018 U.S. App. LEXIS 27311, 2018 WL 4568306 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 25, 2018, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5TBK-4G71-F27X-650V-00000-00&context=1516831>.

¹¹⁷¹ *Municipal Mutual Insurance Ltd v. Sea Insurance Co Ltd* [1996] C.L.C. 1515, 1527, <https://uk.westlaw.com/Document/I14225280E4B811DAB61499BEED25CD3B/View/FullText.html>; [1998] C.L.C. 957, 968, <https://uk.westlaw.com/Document/I1421B640E4B811DAB61499BEED25CD3B/View/FullText.html>.

¹¹⁷² Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 49; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 39-40, Nr. 2.98-99.

Örneğin, *Agrinational v. Erieview* davasında¹¹⁷³, retrosesyon sözleşmesinde yer alan “*original policy number: N/A*” ifadesindeki N/A ifadesinin “*not applicable*” anlamına geldiği ve retrosesyon şartlarının reasürans ilişkisindeki sedanın sigorta sözleşmesindeki şartları taşımadığı ileri sürülmüştür¹¹⁷⁴.

Türk hukukunda, bu kavramların ifade ettiği anlamı karşılamak için “tam reasürans kaydı”, “sigorta sözleşmesiyle aynı hüküm ve şartlarda” ve “sigorta sözleşmesinde öngörülen şartlara göre” gibi kavram ve ifadelerin kullanılabileceği kanaatindeyiz.

Reasürans sözleşmelerinde, sedanın sigorta sözleşmesinin yanı sıra, sedanın yaptığı diğer reasürans sözleşmelerine de atıf yapılması mümkündür. Bu atıf, sedanın bir başka reasürör ile daha avantajlı şartlarda reasürans sözleşmesi yapması hâlinde, önceki reasürörün bu şartlardan yararlanmasını sağlamaktadır. Bu kapsamda, reasürans sözleşmelerinde “*best term and condition -BTC-* en çok kayırlan taraf” kayıtlarına yer verilmektedir¹¹⁷⁵. Örneğin, sedan A belli bir sigorta branşında yaptığı sigorta sözleşmelerini oran esaslı çerçeve reasürans sözleşmesiyle reasür etmek istediğinde, reasürans sözleşmesinde “en çok kayırlan taraf” kaydına yer verilmiş ve reasürör B bu kapsamda %10 ile çerçeve reasüransa katılmıştır. Reasürör B, reasürans teminatına karşılık sedana elde ettiği primin %3’ünü komisyon ücreti olarak ödemeyi kabul etmiştir. Sedan A, aynı portföy için Reasürör C’den de %10 reasürans teminatı almış ancak komisyon ücreti olarak %2,5 kararlaştırılmıştır. Bu durumda, Reasürör B, reasürans sözleşmesindeki en çok kayırlan taraf hükmüne dayanarak komisyon oranının %2.5’a indirilmesini talep edebilmektedir.

¹¹⁷³ *Agrinational Limited and others v. Erieview Insurance Company Limited* [1995] Bda LR 17.

¹¹⁷⁴ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 166, Nr. 4.051.

¹¹⁷⁵ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 87, Nr. 3.037.

2.4.6.3. Atfin Kapsamı

2.4.6.3.1. Zaman Bakımından

Reasürans sözleşmelerinde sedanın sigorta sözleşmeleriyle örtüşmeyi sağlayan atıf kayıtları, reasürans sözleşmesinin süre bakımından kapsamını genişletmez¹¹⁷⁶. Diğer bir ifadeyle, atıf kayıtları, reasürans süresini uzatmaz¹¹⁷⁷. Örneğin, 01.06.2021 tarihli bir sigorta sözleşmesinde teminat süresi olarak “bir yıl” öngörülmüş ve reasürans sözleşmesinde atıf kaydına yer verilmiştir. Reasürans sözleşmesinde, sözleşmenin 31.12.2021 tarihinde sona ereceği öngörülmektedir. Sedan şirket, atıf kaydı nedeniyle, reasürans korumasının 01.06.2022 tarihine kadar uzatıldığı iddiasında bulunamaz. Bu husus, *Youell v. Bland Welch*¹¹⁷⁸ davasına konu olmuştur. Uyuşmazlık konusu olayda, sedanın sigorta sözleşmesinde sigortalıya tek taraflı sözleşme süresini uzatma imkânı verilmiş reasürans sözleşmesinde de sigorta sözleşmesine atıf yapılmıştır. Reasürans sözleşmesinde reasürans süresi olarak sigorta sözleşmesindeki sürenin geçerli olduğu ancak her halükârda 48 ayı geçmeyeceği (*for periods as original up to but not exceeding 48 months*) öngörülmüştür. Sedan ile sigortalısı arasındaki sözleşme taraflarca yinelenerek uzatılmış ve reasürans sözleşmesinde öngörülen 48 aylık süre geçtikten sonra riziko gerçekleşmiştir. Uyuşmazlık yargıya taşındığında, sigorta sözleşmesine yapılan atfin reasürans süresini uzatmayacağına karar verilmiştir¹¹⁷⁹. Benzer şekilde, *United Fire*

¹¹⁷⁶ Reasürans sözleşmesinde reasürans süresine ilişkin bir hüküm bulunmaması hâlinde sigorta sözleşmesindeki süresinin atıf kaydı ile reasürans için de geçerli olacağı yönünde bkz. *Stronghold Insurance Co Ltd v. Bulstrad Insurance and Reinsurance plc* (Unreported, November 24, 2006) (QBD (Comm)), <https://uk.westlaw.com/Document/IA3100A00F14F11DCBC62D8F926D3AD6E/View/FullText.html>; *Lamorak Insurance Company v. Certain London Market Company Reinsurers*, (US District Court for the District of Massachusetts March 20, 2018, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=briefs-pleadings-motions&id=urn:contentItem:64SJ-VNM1-JF1Y-B3Y0-00000-00&context=1516831>.

¹¹⁷⁷ PRICL Project Group, (*PRICL*), 88.

¹¹⁷⁸ *Youell v. Bland Welch & Co Ltd* (No.1) [1992] 2 Lloyd's Rep. 127, <https://uk.westlaw.com/Document/I119CED20E42911DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

¹¹⁷⁹ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 173, Nr. 4.056. Aynı yönde benzer bir karar için ayrıca bkz. *Municipal Mutual Insurance Ltd v. Sea Insurance Co Ltd* [1998] C.L.C. 957, <https://uk.westlaw.com/Document/I1421B640E4B811DAB61499BEED25CD3B/View/FullText.html>.

& Cas Co v. Arkwright Mut Ins Co¹¹⁸⁰ davasında da atıf (*follow the form*) kaydının reasürans sözleşmesinin kurulmasından sonra sedanın sigorta sözleşmesinin süresini uzatmak amacıyla hazırladığı zeyilnameyi kapsamadığına karar verilerek¹¹⁸¹, sedanın atıf kaydına dayanarak tek taraflı reasürans süresini uzatamayacağı belirtilmiştir¹¹⁸².

Sedanın sigorta sözleşmesine atıf ve reasürans süresi bakımından bir diğer husus, reasürans süresinin geçmişe yönelik genişletilip genişletilemeyeceğidir. Yukarıdaki örnek üzerinden bu husus değerlendirildiğinde, atıf kaydının reasürans süresini ileriye yönelik genişletmeyeceği gibi geçmişe yönelik de genişletmeyeceği sonucu çıkarılmalıdır. Nitekim bu yönde verilmiş yargı kararlarına da rastlanmaktadır. Örneğin, *MetLife Insurance Ltd v. RGA Reinsurance Company of Australia Ltd*¹¹⁸³ davasına konu olayda, reasürans sözleşmesiyle sigorta sözleşmesi arasında atfın bulunduğu kabul edilmekle birlikte, reasürans süresi olarak sigorta sözleşmesinden farklı bir zaman dilimi belirlenmiştir. Olayda riziko sigorta teminatı başladıktan sonra ancak reasürans sözleşmesinde öngörülen tarihten önce gerçekleşmiştir. Davada, reasürör sorumlu tutulmamıştır¹¹⁸⁴. Ancak bu konuda uygulamada aksi yönde verilmiş kararların bulunduğu da belirtilmelidir¹¹⁸⁵.

¹¹⁸⁰ United Fire & Cas. Co. v. Arkwright Mut. Ins. Co., 53 F. Supp. 2d 632, 1999 U.S. Dist. LEXIS 10051 (United States District Court for the Southern District of New York July 6, 1999, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3WX1-54W0-0038-Y31P-00000-00&context=1516831>.

¹¹⁸¹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 96, Nr. 5.34.

¹¹⁸² Bu konuda aynı yönde bir başka karar için ayrıca bkz. *Munich Re Capital Limited v. Ascot Corporate Name Limited* [2020] Lloyd's Rep. I.R. 115, <https://uk.westlaw.com/Document/I38C26D70F96511E9AB4DB34045BD98E6/View/FullText.html>.

¹¹⁸³ *MetLife Insurance Ltd v. RGA Reinsurance Company of Australia Ltd* [2017] NSWCA 56.

¹¹⁸⁴ Merkin, *Colinvaux's*, 1103, Nr. 18.057. Atıf kayıtlarının reasürans süresini uzatacak şekilde yorumlanamayacağına ilişkin benzer karar için ayrıca bkz. *Wasa International Co Ltd v. Lexington Insurance Co* [2008] EWCA Civ 150, parag. 116-117, <https://uk.westlaw.com/Document/ID7652E507D7D11DE8013EC861A6B9FF1/View/FullText.html>.

¹¹⁸⁵ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 59, Nr. 3.28; *Wasa International Co Ltd v. Lexington Insurance Co* [2009] 2 Lloyd's Rep. 508, <https://uk.westlaw.com/Document/ID76492107D7D11DE8013EC861A6B9FF1/View/FullText.html>. *Wasa* kararına yönelik eleştiriler ve değerlendirmeler için ayrıca bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 41, Nr. 2.105 vd.; Merkin, "Fairchild Enclave," 310; Clarke, "The Contractual Nature," 24.

Reasürans sözleşmelerinde atıf kayıtları ve reasürans süresi bakımından uygulamada bazı uyuşmazlıklar yaşanmıştır. *Home Insurance Co of New York v. Victoria Montreal Fire Insurance Co*¹¹⁸⁶ davasına konu uyuşmazlıkta, sedanın sigorta sözleşmesinde sigortalının rizikonun gerçekleşmesinden itibaren sedana başvurusu için on iki aylık hak düşürücü süre belirlenmiştir. İlgili riziko yönünden sedanın sigorta sözleşmesine atıf yapılarak reasürans ve retrosesyon sözleşmeleri düzenlenmiştir. Uyuşmazlık konusu olayda riziko gerçekleşmiş ve sedanın sigortalısı belirlenen süre içinde sedana başvurmuştur. Sedan sigortalısına yaptığı ödeme nedeniyle reasüröre, reasürör de retrosesyonere başvurmuştur. Retrosesyon, retrosesyon sözleşmesindeki atıf ve başvuru süresine dayanarak, reasürörün hasarın gerçekleştiği tarihten sonra öngörülen süre içinde kendisine başvurmadığını ileri sürerek ödeme talebini reddetmiştir. Uyuşmazlık konusu kararda mahkeme, isabetli bir şekilde, sigorta sözleşmesindeki ilgili hükmün somut olay açısından geçerli olmadığına, reasürans sözleşmesi kapsamındaki zararın sedanın sigorta sözleşmesindeki zarardan farklı olduğuna karar vermiştir¹¹⁸⁷.

2.4.6.3.2. Konu Bakımından

Reasürans sözleşmesinde atıf kaydı ile sedanın sigorta sözleşmesine atıfta bulunmaktadır. Retrosesyon sözleşmeleri yönünden ise, atıf kaydının ilk reasürans sözleşmesinin sedanı tarafından yapılan sigorta sözleşmesine atıfta bulunduğu kabul edilmektedir. Diğer bir ifadeyle, aksi taraflarca öngörülmemişse bir retrosesyon sözleşmesinde atıf kaydı ile reasürans sözleşmesine atıf yapılmamaktadır. Rizikoya ilişkin kaç reasürans sözleşmesi yapılmış olursa olsun, retrosesyon sözleşmelerinde yer alan atıf kaydıyla, ilk reasürans sözleşmesinde sedan olan tarafın sigortalısı ile yaptığı sigorta sözleşmesi kastedilmektedir. Bu hususta *Pine Top Insurance Co Ltd v. Unione Italiana Anglo Saxon Reinsurance Co Ltd*¹¹⁸⁸ davası örnek olarak gösterilebilir. Söz

¹¹⁸⁶ *Home Insurance Co of New York v. Victoria Montreal Fire Insurance Co.* [1907] AC 59, <https://uk.westlaw.com/Document/IC3206AB0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

¹¹⁸⁷ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 62, Nr. 3.35.

¹¹⁸⁸ *Pine Top Insurance Co v. Unione Italiana Anglo Saxon Reinsurance Co* [1987] 1 Lloyd's Rep. 476, <https://uk.westlaw.com/Document/I22D28E21E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

konusu davada, retrosesyon sözleşmesindeki “as original” kaydı ile ilk reasürans sözleşmesindeki sedanın sigorta sözleşmesinin kastedildiğine karar verilmiştir¹¹⁸⁹.

Reasürans sözleşmeleri kimi durumlarda sigorta sözleşmesinden önce yapılabilir. Örneğin, istisnai ve olağanüstü rizikoların sigortalanması sürecinde sedan sigorta sözleşmesi yapmadan önce reasürans sözleşmesi yapmayı tercih edebilmektedir. Bu durumda, reasürans sözleşmesinde bir atıf kaydı varsa, bu atfın hangi sözleşmeye yapıldığının tespiti gerekmektedir. Bu husus, *Cigna Life Insurance Co of Europe SA-NV v. Intercaser SA de Seguros y Reaseguros*¹¹⁹⁰ davasında uyuşmazlık konusu hâline gelmiştir. Bu davada, mahkeme, reasürans sözleşmesi sigorta sözleşmesinden önce kurulmuşsa, atıf kaydının işlevsiz kalacağına karar vermiştir. Diğer bir ifadeyle, reasürans sözleşmesinden sonra yapılan sigorta sözleşmesinin hükümlerinin reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline geldiği kabul edilmemiştir¹¹⁹¹. Kanaatimizce, bu hususta kesin bir yargıya varmak için reasürans sözleşmesi sürecine bakılması gerekmektedir. Eğer reasürans sözleşmesi sürecinde sedan reasüröre yapacağı sigorta sözleşmesini göndermişse ve taraflar arasında bu sözleşme metni sigorta sözleşmesi olarak kabul edilmişse, atıf kaydının geçerli olduğu kabul edilmelidir. Bu esas, atfın kapsamı dışında kalan hususlarda sedanın sigorta sözleşmesinde bir değişiklik olması hâlinde de geçerlidir. Diğer bir ifadeyle, sedan reasüröre bildirdiği sözleşme metnini değiştirmiş ancak değişiklik konusu olan hususlar atıf kaydının kapsamı dışında kalmışsa atıf kaydının yine geçerli olduğu kabul edilmelidir. Buna karşılık, sedanın sigorta sözleşmesi reasüröre bildirdiği sözleşme metninden farklıysa ve bu farklılıklar atfın kapsamında kalıyorsa, atıf kaydı ancak reasürörün yeni sözleşme metnine onay vermesi hâlinde geçerli kabul edilmelidir.

¹¹⁸⁹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 65, Nr. 3.49; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 127, dn. 25.

¹¹⁹⁰ Cigna Life Insurance Co of Europe SA NV v. Intercaser SA de Seguros y Reaseguros [2001] Lloyd's Rep. I.R. 821, <https://uk.westlaw.com/Document/I875234A0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹¹⁹¹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 54, Nr. 3.09, 64, Nr. 3.42.

Atıf kayıtlarının sedanın sigorta sözleşmesinde sonradan yapılan değişiklikleri kapsayıp kapsamadığı önem arz etmektedir. Bu konu uygulamada birkaç uyuşmazlığa konu olmuştur. *Scottish National Insurance v. Poole*¹¹⁹² davasında, sigorta sözleşmesinde yapılan değişikliğin esaslı bir değişiklik olmaması hâlinde atıf kapsamında değerlendirilebileceği belirtilmektedir¹¹⁹³. Bu kararın aksine, uygulamada diğer davalarda, sedanın sigorta sözleşmesinde sonradan meydana gelen değişikliklerin atıf kapsamında olmadığına karar verildiği görülmektedir¹¹⁹⁴. Öğretide ise, sedanın sigorta sözleşmesinde sonradan yapacağı değişikliklerin atıf kaydı nedeniyle reasürans sözleşmesinin bir şartı hâline gelmeyeceği kabul edilmektedir¹¹⁹⁵. Ancak bir görüşe göre, reasürörün onaylaması hâlinde sigorta sözleşmesindeki değişikliğin reasürans sözleşmesi için de geçerli olacağı belirtilmektedir¹¹⁹⁶. Bu durumun yalnızca değişikliği onaylayan reasürör açısından geçerli olduğu belirtilmelidir. Diğer bir ifadeyle, sedanın sigorta sözleşmesindeki değişikliği reasürörünün onaylaması, ilgili riziko yönünden yapılan retrosesyon sözleşmeleri için bağlayıcı değildir.

Kanaatimizce, sigorta sözleşmesinde meydana gelen değişikliğin atıf kapsamında olup olmadığı konusunda iradilik yönünden bir ayrıma gidilmelidir. Eğer sigorta sözleşmesindeki değişiklik sözleşmenin taraflarının rızası ile gerçekleşmişse, bu

¹¹⁹² *Scottish National Insurance v. Poole* (1912) 18 Com. Cas. 9, <https://uk.westlaw.com/Document/IC02273609C9C11E1BC92AC5625F7BA38/View/FullText.html>

¹¹⁹³ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 74, Nr. 4.11.

¹¹⁹⁴ Örnek olarak bkz. *Lower Rhine and Württemberg Association v. Sedgwick* [1899] 1 QB 179, <https://uk.westlaw.com/Document/IE7F5BCF0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Norwich Union Fire Insurance Society Ltd v. Colonial Mutual Fire Insurance Co Ltd* [1922] 2 K.B. 461, <https://uk.westlaw.com/Document/I1125DDD1E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *United Fire & Cas. Co. v. Arkwright Mut. Ins. Co.*, 53 F. Supp. 2d 632, 1999 U.S. Dist. LEXIS 10051 (United States District Court for the Southern District of New York July 6, 1999, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3WX1-54W0-0038-Y31P-00000-00&context=1516831>; *American International Marine Agency of New York Inc v. Dandridge* [2005] Lloyd's Rep. I.R. 643, <https://uk.westlaw.com/Document/I32B7E390E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Munich Re Capital Limited v. Ascot Corporate Name Limited* [2020] Lloyd's Rep. I.R. 115, <https://uk.westlaw.com/Document/I38C26D70F96511E9AB4DB34045BD98E6/View/FullText.html>

¹¹⁹⁵ *PRICL Project Group, (PRICL)*, 84; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 74, Nr. 4.12, 78, Nr. 4.25; Merkin, *Colinvaux's*, 1098, Nr. 18.046.

¹¹⁹⁶ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 74, Nr. 4.13.

değişiklikler atıf kaydının kapsamı dışında tutulmalıdır. Bu durumda, atıf kaydının reasürans sözleşmesinin sigorta sözleşmesi şartları ile örtüşmesini sağlayamaz hâle geldiği kabul edilmelidir. Buna karşılık, sigorta sözleşmesindeki değişiklik taraf iradelerinin dışında gerçekleşmiş olabilir. Örneğin sedan A, reasürör B ile belli bir sigorta branşı için oran esaslı atıf kaydının bulunduğu bir çerçeve reasürans sözleşmesi yapmış olabilir. Sedan A faaliyette bulunduğu ülkenin mevzuatı gereği¹¹⁹⁷, poliçe şartlarını ilgili kamu kurumunun hazırladığı genel şartlara göre düzenlemektedir. Reasürans sözleşmesi süresi içinde genel şartlarda kamu kurumu tarafından değişiklik yapılmış ve değişiklikten sonra yapılacak sigorta sözleşmelerinde yeni genel şartların uygulanması öngörülmüş olabilir. Bu durumda, sedan A, reasürans süresi içinde sözleşme kapsamına giren sigorta sözleşmelerini farklı şartlarla yapmıştır. Kanaatimizce, sedanın sigorta sözleşmesinde öngördüğü sözleşme şartları tâbi olduğu hukuk gereği değişmişse, atıf kaydının yeni genel şartları kapsayacak şekilde yorumlanması gerekmektedir¹¹⁹⁸.

2.4.6.3.3. Sözleşme Hükümleri Bakımından

2.4.6.3.3.1. Genel Yaklaşım

Reasürans sözleşmelerinde sigorta sözleşmesinin belli bir maddesine atıf yapılabileceği gibi, sözleşmenin geneline de atıf yapılabilmektedir. Sözleşmenin geneline atıf yapıldığında reasürans sözleşmesinin sigorta sözleşmesini kapsamaması -sözleşmelerin örtüşmesi- gündeme gelmektedir. Ancak, reasürans sözleşmesinde sigorta sözleşmesine genel bir atıf yapıldığında sigorta sözleşmesindeki tüm şartların reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline gelip gelmediği önem arz etmektedir. Bu konuda uluslararası uygulamada bir yeknesaklık bulunmadığı görülmektedir. Örneğin, ABD’de New York’ta uygulanan federatif hukuka göre, atıf (*follow the form*) kaydı nedeniyle, sigorta

¹¹⁹⁷ Örnek olarak bkz. TTK md. 1425/3.

¹¹⁹⁸ Sedan ile sigortalısı arasındaki sözleşmeye uygulanacak hukukta meydana gelen değişikliğin reasürörü bağlayacağı yönünde bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 86; Wasa International Insurance Company Limited v. Lexington Insurance Company [2009] UKHL 40, 110 <https://uk.westlaw.com/Document/ID76492107D7D11DE8013EC861A6B9FF1/View/FullText.html>

sözleşmesindeki tüm şartların reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline geldiği kabul edilmektedir¹¹⁹⁹. Buna karşılık, öğretide, atıf kaydının sigorta sözleşmesindeki tüm şartları reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline getirmeyeceği kabul edilmektedir¹²⁰⁰. Bir diğer görüşe göre, atıf kaydının yalnızca sigorta sözleşmesindeki yer, zaman ve üstlenilen riziko yönünden etkisi bulunmaktadır¹²⁰¹. Diğer bir ifadeyle, atıf kaydının sigorta sözleşmesinin tüm şartlarını reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline getirmediği kural olarak kabul edilmektedir. Ancak sigorta sözleşmesine genel bir atfın bulunduğu durumlarda sigorta sözleşmelerindeki hangi hükümlere atıf yapıldığı tartışmalıdır.

Atıf kaydının sigorta sözleşmelerindeki hangi kayıtları reasürans kapsamına dâhil edeceği konusunda en kapsamlı değerlendirmenin *HIH Casualty & General Insurance Ltd v. New Hampshire Insurance Co*¹²⁰² davasında yapıldığı görülmektedir. Bu davada, atıf kaydının sigorta sözleşmesindeki bir kaydı reasürans sözleşmesine dâhil etmesi için dört şartın gerçekleşmesi gerektiği ifade edilmektedir. Bu şartlar, sigorta sözleşmesindeki kaydın reasürans sözleşmesi bakımından ilgili (*germane*), makul (*sensible*), tutarlı (*consistent*) ve uygun (*apposite*) olmasıdır¹²⁰³. Buna göre, sigorta sözleşmesindeki sözleşme şartının reasürans sözleşmesi ile ilgili olması gerekmektedir. Sigorta sözleşmesindeki şartın sadece teminatla ilgili olması reasürans sözleşmesine dâhil edilmek için yeterli görülmemektedir. Örneğin, sedanın sigortalısının sigortalanan teminatın korunmasına yönelik yükümlülükleri ve taahhütleri sigortalanan menfaatle doğrudan ilgili olsa da reasürans sözleşmesiyle ilgili olmadığı için reasürans sözleşmesinin bir şartı olarak kabul edilmeyecektir. Ayrıca, sigorta sözleşmesindeki kayıt reasürans sözleşmesi açısından değerlendirildiğinde hukuki sonuçları makul ve uygun olmalıdır. Öğretide, *HIH Casualty*

¹¹⁹⁹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 92, Nr. 5.18.

¹²⁰⁰ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 128, Nr. 4.005; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 56, Nr. 3.18; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 50.

¹²⁰¹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 56, Nr. 3.18.

¹²⁰² *HIH Casualty & General Insurance Ltd v. New Hampshire Insurance Co* [2001] 2 Lloyd's Rep. 161, <https://uk.westlaw.com/Document/IC03D47F0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

¹²⁰³ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 128, Nr. 4.005; Merkin, *Colinvaux's*, 185, Nr. 3.076, 1098, Nr. 18.045.

& *General Insurance Ltd v. New Hampshire Insurance Co* davasında belirlenen bu kriterler işlevi bakımından eleştirilmektedir. Çünkü, bu kriterler esas alındığında, sedanın sigorta sözleşmesindeki yan yükümlülüklerin (*implied terms*) de reasürans sözleşmesine dâhil edilmesi mümkündür¹²⁰⁴. Ancak reasürörün sedanın sigorta sözleşmesini incelemeyen yan yükümlülükleri tespit edemeyeceği, bu işlemin reasürör bakımından ciddi bir iş yükü doğurduğu ve zaman gerektirdiği ifade edilmektedir. Bu nedenle, yan yükümlerinin reasürörü bağlaması için sedanın bunları reasüröre ayrıca bildirmesi gerektiği ifade edilmektedir¹²⁰⁵.

Atıf kaydının hukuki etkisi yönünden bir diğer görüş, sedanın reasüröre bildirim yükümlülüğü üzerinde durmaktadır. Buna göre, atıf kaydının hukuki sonuçlarını doğurabilmesi için sigorta sözleşmesindeki kayıtların usulüne uygun olarak reasüröre bildirilmesi gerekmektedir. Eğer sigorta sözleşmesindeki kayıtlar usulüne uygun bir şekilde reasüröre bildirilmemişse bu kayıtların atıf kaydı bulunsa da reasürans sözleşmesine dâhil edilmemiş sayılacağı ileri sürülmektedir¹²⁰⁶. Bu kapsamda, sigorta sözleşmesindeki kayıtların uygulamada yaygın olarak kullanılmasının sedan açısından bir gerekçe oluşturmadığı¹²⁰⁷, sedanın sözleşme kayıtlarını reasüröre bildirme usulünün atfın hukuki sonuçları bakımından belirleyici olduğu ifade edilmektedir¹²⁰⁸.

Kanaatimizce, sigorta sözleşmesindeki hükümleri reasürans sözleşmesine dâhil etmesi yönünden birtakım kriterler belirlemek yerine, atıf kaydının amaca uygun bir şekilde yorumlanması daha isabetli olabilir. Atıf kaydında amaç, sedanın sigorta sözleşmesi şartlarıyla reasürans sözleşmesi yapmak değildir; sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında sorumluluğunun doğması hâlinde reasürörün bu sorumluluğun reasürans kapsamı dışında

¹²⁰⁴ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 64, Nr. 3.42.

¹²⁰⁵ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 64, Nr. 3.42.

¹²⁰⁶ Soyer, "Drafting Problems," 62-63.

¹²⁰⁷ Sedanın sigorta sözleşmesinde istisnai bir kaydın bulunması hâlinde dürüst davranma yükümü gereği bunu sözleşmeden önce reasüröre bildirmesi gerektiği yönünde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 57, Nr. 3.22.

¹²⁰⁸ Soyer, "Drafting Problems," 64.

olduğu itirazını önlemektir¹²⁰⁹. Bu kapsamda, atıf kaydının karara bağlılık kayıtlarıyla birlikte kullanılmasının da işlevsel olacağı belirtilmelidir¹²¹⁰.

Atıf kaydına ilişkin bir diğer tartışma, atıf yapılan sigorta sözleşmesindeki hükümlerle uyuşmayan veya bu hükümlere aykırı kayıtların reasürans sözleşmesinde öngörülmesidir. Bu durumda, atıf yapılan sigorta sözleşmesinin hükmüne mi yoksa reasürans sözleşmesindeki hükme mi öncelik tanınacağı tartışmalıdır¹²¹¹. Bir görüşe göre, reasürans sözleşmesindeki hüküm ile atıf yapılan sigorta sözleşmesindeki hüküm arasında çelişki bulunması hâlinde, atıf yapılan sigorta sözleşmesi hükmü esas alınmalıdır¹²¹². Diğer görüş ise, reasürans sözleşmesindeki hükmün esas alınması gerektiğini ifade etmektedir¹²¹³. Kanaatimizce, bu durumda reasürans sözleşmesindeki hükme üstünlük tanınması daha isabetlidir. Örneğin, reasürans sözleşmesinde reasürörün sorumluluk miktarı yönünden özel bir hüküm bulunabilir¹²¹⁴ veya belli bir riziko özellikle reasürans kapsamı dışında tutulabilir. Bu durumda, sedan sigorta sözleşmesinde daha fazla sorumluluk miktarı üstlenildiği veya ilgili rizikonun sigorta teminatı altında bulunduğu gerekçesiyle atıf kaydına dayanarak reasürörün sorumluluğuna başvurulamaz.

¹²⁰⁹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 3, Nr. 1.09, 85, Nr. 4.41.

¹²¹⁰ İngiltere uygulamasında bu durumun yaygın olduğu, ABD’de ise uygulamanın İngiltere’den farklı olduğu belirtilmektedir, bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 87, Nr. 5.01.

¹²¹¹ *Lamorak Insurance Company v. Certain London Market Company Reinsurers*, (US District Court for the District of Massachusetts March 20, 2018, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=briefs-pleadings-motions&id=urn:contentItem:64SJ-VNM1-JF1Y-B3Y0-00000-00&context=1516831>.

¹²¹² Lu, *Utmost Good Faith*, 174. Bu doğrultuda verilmiş yargı kararı için ayrıca bkz. *Groupama Navigation et Transports v. Catatumbo CA Seguros* [2000] 2 Lloyd's Rep. 350 <https://uk.westlaw.com/Document/IB555AF80E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Commer. Union Ins. Co. v. Swiss Reinsurance Am. Corp.*, 413 F.3d 121, 126 2005 U.S. App. LEXIS 12705 (United States Court of Appeals for the First Circuit June 27, 2005, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4GH3-5450-0038-X3SB-00000-00&context=1516831>.

¹²¹³ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 58, Nr. 3.21; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 83, Nr. 4.38.

¹²¹⁴ Atıf kaydının reasürans sözleşmesinde belirlenen teminat miktarını arttıracak şekilde esas alınmayacağı yönünde yargı kararı için bkz. *Commer. Union Ins. Co. v. Swiss Reinsurance Am. Corp.*, 2003 U.S. Dist. LEXIS 4974, 2003 WL 1786863 (United States District Court for the District of Massachusetts March 31, 2003, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:488M-X7P0-0038-Y0D6-00000-00&context=1516831>.

2.4.6.3.3.2. Sigorta Teminatına İlişkin Kayıtlar

Atıf kayıtlarıyla, sedanın sigorta sözleşmesindeki rizikoların nitelik ve kapsam itibarıyla reasürans sözleşmesine dâhil olduğu genel olarak kabul edilmektedir¹²¹⁵. Ancak sigorta sözleşmelerindeki teminatın kapsamına yönelik ifadelerin, rizikoya ilişkin özel şartların veya taahhütlerin reasürans sözleşmesine dâhil olup olmayacağı tartışmalıdır.

Atıf kayıtlarıyla sedanın sigorta sözleşmesindeki teminatın kapsamına yönelik ifade ve tanımlamaların reasürans sözleşmesine dâhil edilip edilmeyeceği uygulamada dava konusu olmuştur. Bu duruma *Tokio Marine Europe Insurance Ltd v. Novae Corporate Underwriting Ltd*¹²¹⁶ davası örnek gösterilebilir. Söz konusu davada, sigorta sözleşmesinde “olay / occurrence” esaslı koruma sağlanmış ve olay kavramı tanımlanmıştır. Reasürans sözleşmesinde ise hem sedanın sigorta sözleşmesine atıf kaydı bulunmakta hem de reasürans teminatı yönünden “loss occurrence” ifadesi kullanılmıştır. Reasürör, reasürans sözleşmesinde olay ifadesiyle birlikte hasar “loss” kavramı da kullanıldığı için olayın tanımının reasürans sözleşmesinden farklı olduğunu ileri sürerek

¹²¹⁵ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 70; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 56, Nr. 3.18. Ayrıca bkz. North River Ins. Co. v. CIGNA Reinsurance Co., 52 F.3d 1194, 1995 U.S. App. LEXIS 8168 (United States Court of Appeals for the Third Circuit April 13, 1995, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-FP80-001T-D2S9-00000-00&context=1516831>; City of Renton v. Lexington Ins. Co. (USA), 2007 U.S. Dist. LEXIS 69959, 2007 WL 2751356 (United States District Court for the Western District of Washington September 19, 2007, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4PPP-24V0-TXFS-42V3-00000-00&context=1516831>; New Hampshire Ins. Co. v. Clearwater Ins. Co., 129 A.D.3d 99, 7 N.Y.S.3d 38, 2015 N.Y. App. Div. LEXIS 2452, 2015 NY Slip Op 02438 (Supreme Court of New York, Appellate Division, First Department March 24, 2015, Entered), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5FKD-JYT1-F04J-723W-00000-00&context=1516831>; United Fire & Cas. Co. v. Arkwright Mut. Ins. Co., 53 F. Supp. 2d 632, 1999 U.S. Dist. LEXIS 10051 (United States District Court for the Southern District of New York July 6, 1999, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3WX1-54W0-0038-Y31P-00000-00&context=1516831>; Utica Mut. Ins. Co. v. Clearwater Ins. Co., 906 F.3d 12, 2018 U.S. App. LEXIS 27311, 2018 WL 4568306 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 25, 2018, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5TBK-4G71-F27X-650V-00000-00&context=1516831>.

¹²¹⁶ *Tokio Marine Europe Insurance Ltd v. Novae Corporate Underwriting Ltd* [2013] 2 C.L.C. 769, 784, <https://uk.westlaw.com/Document/I5604C160474311E3978ECBDE2D3D0A25/View/FullText.html>

tazminat talebini reddetmiştir. Davada, reasürörün bu talebi reddedilmiştir¹²¹⁷. Konuya ilişkin bir başka uyuşmazlık, *Ace Property & Casualty Insurance Co. v. R & Q Reinsurance Co*¹²¹⁸ davasında yaşanmıştır. Söz konusu davada, taraflar reasürans sözleşmesindeki “hasar / loss” ve “gider / expence” kavramlarının tanımı ve kapsamı yönünden uyuşmazlığa düşmüştür. Mahkeme, reasürans sözleşmesindeki hasar kavramının sedanın yaptığı giderleri de karşıladığına karar vermiştir. Mahkeme bu kararı verirken, söz konusu kavramların sigorta sözleşmesinde tanımlandığına dayanmıştır. Diğer bir ifadeyle, sigorta sözleşmesindeki kavramlara yönelik tanımlamalar reasürans sözleşmesine atıf kaydı nedeniyle dâhil edilmiştir¹²¹⁹. Son olarak, *Global Reinsurance Corp. of Am. v. Century Indem. Co*¹²²⁰ davasında atıf kaydı nedeniyle reasürans sözleşmesindeki teminat miktarını aşan yargılama giderlerinden de reasürörün sorumlu olacağına karar verilmiştir¹²²¹. Çünkü sedanın sigorta sözleşmesinde sigorta teminatını aşan yargılama giderlerinin de sedan tarafından üstlenileceği öngörülmüştür. Kararda bu hükmün atıf kaydı nedeniyle reasürans sözleşmesinde de bulunduğu hükmedilmiştir¹²²².

Atıf kayıtlarıyla riziko yönünden kabul edilen özel şartların reasürans sözleşmesine dâhil edilip edilmeyeceği de uyuşmazlık konusu olmuştur. *HIH Casualty & General Insurance*

¹²¹⁷ Merkin, *Colinvaux's*, 1103, Nr. 18.056.

¹²¹⁸ *Ace Prop. & Cas. Ins. Co. v. R & Q Reinsurance Co.*, 2012 Phila. Ct. Com. Pl. LEXIS 128 (Common Pleas Court of Philadelphia County, Pennsylvania, Civil Trial Division May 15, 2012, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:55N7-KGX1-F04J-W00W-00000-00&context=1516831>.

¹²¹⁹ Michael Kotula et al., “Recent Developments,” 233.

¹²²⁰ *Global Reinsurance Corp. of Am. v. Century Indem. Co.*, 22 F.4th 83, 2021 U.S. App. LEXIS 38397 (United States Court of Appeals for the Second Circuit December 28, 2021, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:64DG-TYP1-FD4T-B484-00000-00&context=1516831>.

¹²²¹ Atıf kayıtlarının yargılama giderlerine ilişkin hükmü reasürans sözleşmesine dâhil edeceği yönünde bir başka karar için bkz. *Aetna Cas. & Sur. Co. v. Home Ins. Co.*, 882 F. Supp. 1328, 1345 1995 U.S. Dist. LEXIS 3800 (United States District Court for the Southern District of New York March 27, 1995, FILED), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-RWW0-001T-501B-00000-00&context=1516831>.

¹²²² Atıf kayıtlarının reasürans sözleşmesinde öngörülen teminat miktarını artıracak şekilde yorumlanamayacağı yönünde karar için ayrıca bkz. *Travelers Cas. & Sur. Co. v. Ace Am. Reinsurance Co.*, 392 F. Supp. 2d 659, 663, 2005 U.S. Dist. LEXIS 23280 (United States District Court for the Southern District of New York October 13, 2005, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4H9X-XSN0-0038-Y458-00000-00&context=1516831>.

*Ltd v. New Hampshire Insurance Co*¹²²³ davasında, sedan sigorta sözleşmesinde, sigortalının sözleşme öncesi bildirim yükümü nedeniyle doğan haklarından feragat etmiştir. Reasürans sözleşmesinde ise sedanın sigorta sözleşmesine atıf kaydı bulunmaktadır. İlgili davada, sözleşme öncesi bildirim yükümüne ilişkin feragat hükmünün reasürans sözleşmesine dâhil edildiği ve reasürörün sözleşme öncesi bildirim yükümünden doğan haklarından feragat etmiş sayılacağı ileri sürülmüştür. Mahkeme bu talebi reddetmiş ve sigorta sözleşmesindeki feragat kaydının reasürans sözleşmesine dâhil edilmediğini kabul etmiştir¹²²⁴. Öğretide ise, rizikoya ilişkin özel şartların atıf kapsamında reasürans sözleşmesine dâhil edilmesi hususunda, İngiltere’de atıf kaydının yeterli olmadığı kabul edilmekle birlikte, günümüzde daha esnek bir yaklaşımın benimsenebileceği ifade edilmektedir¹²²⁵.

Uygulamada uyumsuzluk konusu olan bir diğer husus atıf kayıtlarının sigorta sözleşmesindeki sigortalının taahhütlerini reasürans sözleşmesine dâhil edip etmediğidir. Bir diğer ifadeyle, sedan sigorta sözleşmesinde sigortalısının kendisine olan taahhütlerini atıf kaydı nedeniyle reasürans sözleşmesinde reasüröre taahhüt etmiş sayılır mı? Öğretide, atıf kaydının sigorta sözleşmesindeki taahhütleri reasürans sözleşmesinin kapsamına aldığı ileri sürülmektedir¹²²⁶. Bu konu *Forsikringsaktieselskapet Vesta v. Butcher*¹²²⁷ ve *Groupama Navigation et Transports & Ors v. Catatumbo Seguros*¹²²⁸ davalarına konu olmuştur. *Forsikringsaktieselskapet Vesta v. Butcher* davasına konu

¹²²³ HIH Casualty & General Insurance Ltd v. New Hampshire Insurance Co [2001] Lloyd's Rep. I.R. 596, <https://uk.westlaw.com/Document/IC03D47F0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

¹²²⁴ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 69, Nr. 3.46; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 57, Nr. 3.21.

¹²²⁵ Robert Merkin, “Terms of Reinsurance Agreements,” iç. *A Guide to Reinsurance* (London: Informa, 2007), 178.

¹²²⁶ Merkin, *Colinvaux's*, 1098, Nr. 18.046.

¹²²⁷ Forsikringsaktieselskapet Vesta v. Butcher [1989] 1 Lloyd's Rep. 331, <https://uk.westlaw.com/Document/IA869E2A0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>. *Vesta v. Butcher* kararının politik olarak eleştirisi ve önceki içtihadın (Thomson v. Weems [1884] 8 WLUK 3

<https://uk.westlaw.com/Document/ID59B7210E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>) takip edilmesi yönünde öneri için bkz. Malcolm Clarke, “Construction of Contract Against the Reinsurer,” *The Cambridge Law Journal* 48, no. 2 (1989): 177, doi: 10.1017/S0008197300105185.

¹²²⁸ Groupama Navigation et Transports & Ors v. Catatumbo Seguros [2000] 2 Lloyd's Rep. 350, <https://uk.westlaw.com/Document/IB555AF80E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

uyuşmazlıkta, sedan Vesta, Norveç’te bir balık çiftliğinde yaşanacak herhangi bir hasara karşı sigorta teminatı sağlamış ve rizikonun %90’ını reasür etmiştir. Reasürans sözleşmesinde, sedanın sigorta sözleşmesine atıf kaydı yer almaktadır¹²²⁹. Sedanın sigorta sözleşmesinde, sigortalı balık çiftliklerini 24 saat gözetlemek için bir kamera sistemi kurmayı taahhüt etmiş; ancak sigortalının bu taahhüde uymadığı tespit edilmiştir. Ayrıca sigorta sözleşmesinde, taraflardan birinin yükümlülüklerinden birini ihlal etmesi hâlinde, sigorta sözleşmesinin hükümsüz kalacağı öngörülmüştür¹²³⁰. Bir fırtına nedeniyle hasar gerçekleşmiş, sigortalısı taahhüdüne uygun hareket etmemiş olsa da zararın meydana gelişinde ihlalin etkisinin bulunmadığı gerekçesiyle sedan sorumlu tutulmuştur¹²³¹. Ancak reasürör, reasürans sözleşmesinin sigorta sözleşmesiyle aynı şartlara sahip olduğunu ve reasürans sözleşmesinin tâbi olduğu İngiliz hukukuna göre ihlal ile zarar arasında bağlantı olmasa da sorumluluğun doğmayacağını¹²³² ileri sürerek ödeme yapmaktan kaçınmıştır¹²³³. Davada mahkeme, uyuşmazlığın Norveç hukukuna göre çözümleneceğinden yola çıkarak reasürörü sorumlu kılmıştır¹²³⁴. *Groupama Navigation et Transports & Ors v. Catatumbo Seguros* davasında ise, Venezüella’da sigortalıya ait gemiler bir yıl süreliğine sigortalanmış ve ilgili riziko sedan şirket tarafından sigorta sözleşmesine atıf kaydı yapılarak reasür edilmiştir. Sigorta sözleşmesinde gemilerin sınıflandırılmasına ilişkin hükümler bulunsa da somut olayda zarara uğrayan gemilerin sınıflandırılmadığı tespit edilmiştir. Davada *Vesta v. Butcher* kararına benzer şekilde, Venezüella’da ihlal ile zarar arasında nedensellik bağı arandığı gerekçesiyle sedan sorumlu tutulmuş¹²³⁵ ve bu kapsamda reasüröre başvurabileceği kabul edilmiştir. Her iki kararda da sözleşmelere uygulanacak hukukun farklı olduğu dikkate alınarak sigorta sözleşmelerine uygulanacak hukuk esas alınıp karar verilmiştir. Ancak öğretide, atıf kaydının sigorta sözleşmesi hükümlerini reasürans sözleşmesinin hükümleri hâline

¹²²⁹ Morse, “Claims,” 275. Esasen reasürans sözleşmesi sedanın sigorta sözleşmesinden önce yapılmıştır. Ancak uyuşmazlıkta bu husus değerlendirilmemiştir, bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 34, Nr. 2.84.

¹²³⁰ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 34, Nr. 2.84.

¹²³¹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 35, Nr. 2.88; Merkin, “The Rome I Regulation,” 80.

¹²³² İngiltere’de 2015 tarihli *Insurance Act*’te bu yaklaşımın terk edildiği, söz konusu kanunla birlikte ihlal ile zarar arasında nedensellik bağının arandığı ifade edilmektedir, bkz. Merkin, *Colinvaux’s*, 1100, dn. 124.

¹²³³ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 35, Nr. 2.88; Merkin, “The Rome I Regulation,” 80.

¹²³⁴ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 36, Nr. 2.92; Merkin, “The Rome I Regulation,” 80-81.

¹²³⁵ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 82, Nr. 4.33 vd.

getirmesi nedeniyle, reasürans sözleşmelerinin yorumlanmasında ve verilecek kararların gerekçelendirilmesinde sorun yaşandığı ifade edilmektedir¹²³⁶. Bu nedenle, atıf kaydının yapısal niteliği göz önünde bulundurularak, sigorta ve reasürans sözleşmelerinde yer alan taahhütlerin birbiriyle uyumlu bir şekilde yorumlanması gerektiği belirtilmektedir¹²³⁷.

Kanaatimizce, atıf kayıtları, reasürans sözleşmesinin kapsamının sigorta sözleşmesinin kapsamından daha dar olacak şekilde yorumlanmasını önlemek amacıyla kabul edilmiştir. Bu nedenle, atıf hükümleri yorumlanırken tarafların bu amaç ve iradeleri esas alınmalıdır. Bu kapsamda, atıf hükümleri reasürans sözleşmesinde sedanın konumunu sigorta sözleşmesindeki sigortalısının konumuna indirgeyecek şekilde dikkate alınmamalıdır. Örneğin, sigorta sözleşmesinde sigortalı tüketici olduğu için mevzuat gereği bazı hükümlerin belirtilmesi zorunlu kılınabilir. Ayrıca, sigortalanan menfaatin korunması ve hasarın bildirilmesi yönünden sigortalıya özel bazı yükümlülükler ve külfetler getirilebilir. Atıf kaydı, sedanın reasürans sözleşmesinde bu haklara sahip olmasını veya yükümlülükleri ve külfetleri üstlenmesini gerektirecek şekilde yorumlanmamalıdır¹²³⁸.

2.4.6.3.3.3. Uygulanacak Hukuka, Yetkiye ve Tahkime İlişkin Kayıtlar

Sigorta sözleşmelerinde uyuşmazlığa uygulanacak hukuka, yetkili mahkemeye veya tahkime ilişkin kayıtlar yer alabilmektedir. Atıf kaydının bu hükümleri reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline getirip getirmediği üzerinde durulan ve uyuşmazlık konusu olan bir husustur. Uygulamada konuya ilişkin farklı yönde kararların verildiği

¹²³⁶ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 84, Nr. 4.39.

¹²³⁷ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 83, Nr. 4.37, 84, Nr. 4.39. Ayrıca bkz. GE Reinsurance Corp (formerly Kemper Reinsurance Co) v. New Hampshire Insurance Co [2004] Lloyd's Rep. I.R. 404, <https://uk.westlaw.com/Document/IAD59C551E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

¹²³⁸ Aynı doğrultuda bkz. Lexington Insurance Co v. AGF Insurance Ltd. [2009] 2 C.L.C. 320, parag. 68, <https://uk.westlaw.com/Document/IF61ED440120B11DF8E4CEF05416DDF33/View/FullText.html> ; Toomey v. Banco Vitalicio De Espana SA de Seguros [2004] 1 C.L.C. 965, 990, <https://uk.westlaw.com/Document/I4933CA90E4B711DAB61499BEED25CD3B/View/FullText.html>.

görülmektedir. *AT&T v. Clarendon Am Ins Co*¹²³⁹ davasında atıf kayıtlarının sigorta sözleşmesinde uygulanacak hukuka ilişkin kayıtları reasürans sözleşmesinin bir hükmü hâline getirebileceği kabul edilmiştir¹²⁴⁰. Bu karara karşılık, *Anonymous Greek Co of General Insurances (“The Ethniki”) v. AIG Europe (UK) & Ors*¹²⁴¹ ve *AIG Europe SA v. QBE International Insurance Ltd*¹²⁴² davalarında, atıf kayıtlarının uygulanacak hukuka ilişkin sözleşme hükümlerini kapsamadığına, bu nedenle bu hükümlerin reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline gelmeyeceğine karar verilmiştir¹²⁴³. Öğretide ise, atıf kaydının uygulanacak hukuka ilişkin kayıtları reasürans sözleşmesine dâhil etmeyeceği konusunda görüş birliği söz konusudur¹²⁴⁴. Tarafların reasürans sözleşmesinde sigorta sözleşmesine uygulanacak hukuku benimsemesi için bunu özel olarak kararlaştırmaları gerekmektedir¹²⁴⁵. Bununla birlikte, reasürans ve sigorta sözleşme hükümlerinin örtüştüğü durumlarda, uygulanacak hukukun farklı olması nedeniyle¹²⁴⁶, bu hükümlerin birbiriyle uyumlu yorumlanması gerektiği ifade edilmektedir¹²⁴⁷.

¹²³⁹ *AT&T v. Clarendon Am. Ins. Co.*, 2008 Del. Super. LEXIS 220, 2008 WL 2583007 (Superior Court of Delaware, New Castle June 25, 2008, Opinion Issued), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4SWG-PCJ0-TXFP-62FM-00000-00&context=1516831>.

¹²⁴⁰ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 94, Nr. 5.26.

¹²⁴¹ *Anonymous Greek Co of General Insurances (“The Ethniki”) v. AIG Europe (UK) & Ors* [2000] Lloyd's Rep. I.R. 343, <https://uk.westlaw.com/Document/I53D64620E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹²⁴² *AIG Europe SA v. QBE International Insurance Ltd* (2002) Lloyd's Rep. I.R. 22, <https://uk.westlaw.com/Document/I53D6BB50E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹²⁴³ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 70; Richard Leedham ve Sonia Linker, “Reinsurance Disputes: How, Where And Who To Sue,” *Business Law Review* 23, no: 4 (2002): 86.

¹²⁴⁴ Merkin, “The Rome I Regulation,” 73-74; Merkin, *Colinvaux's*, 1099, Nr. 18.046; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 84, Nr. 4.40; Rodger, “Jurisdiction,” 365. Bu yaklaşımın Kıta Avrupası hukuk sistemi yönünden 593/2008 sayılı Rome I Regulation md. 3/1 ile de uyumlu olduğu söylenebilir, bkz. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02008R0593-20080724>; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 68-69, Nr. 3.59.

¹²⁴⁵ Merkin, “The Rome I Regulation,” 73; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 67, Nr. 3.56.

¹²⁴⁶ Sözleşme kayıtları aynı olsa da uygulanacak hukukun farklı olmasının farklı sonuçlara yol açabileceği konusunda bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 34, Nr. 2.82; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 55.

¹²⁴⁷ Merkin, “The Rome I Regulation,” 74. Sigorta ve reasürans sözleşmeleri yorumlanırken, atıf kaydı bulunsa da bu sözleşmelerin birbirinden farklı sözleşmeler olduğunun göz ardı edilmemesi gerektiği yönünde kararlar için ayrıca bkz. *Australian Widows Fund Life Assurance Society v. National Mutual Life Association of Australasia* [1914] AC 634, <https://uk.westlaw.com/Document/I6CC554A0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Heath Lambert Ltd v. Sociedad de Corretaje de Seguros* [2006] 2 Lloyd's Rep. 551, <https://uk.westlaw.com/Document/IE5289E40003611DBB3E7976425AFED86/View/FullText.html>.

Atıf kaydının yetkiye ilişkin sigorta sözleşmelerindeki hükümler yönünden etkisi, uygulanacak hukuka ilişkin sözleşme hükümleriyle aynı şekilde değerlendirilmektedir. Buna göre, sigorta sözleşmesindeki yetkiye ilişkin hüküm, genel bir atıf kaydıyla reasürans sözleşmesine dâhil edilemez¹²⁴⁸. Taraflar sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmesi için aynı yetki kuralını benimsemek istiyorsa bunu reasürans sözleşmesinde açıkça belirtmeleri gerekmektedir. Uygulamada, bu konuda *Prifti v. Musini Sociedad Anonima de Seguros y Reaseguros*¹²⁴⁹ uyuşmazlığı örnek olarak gösterilebilir. Söz konusu davaya ilişkin somut olayda, sigorta sözleşmesinde İspanyol mahkemeleri münhasır yetkili kılınmış ve reasürans sözleşmesinde sigorta sözleşmesine atıf kaydına yer verilmiştir. Sedan şirket, reasürörün İngiltere’de açtığı davada, atıf kaydı ve sigorta sözleşmesindeki yetkiye ilişkin hükme dayanarak yetki itirazında bulunmuştur. Mahkeme sedanın bu itirazını atıf kaydının yetkiye ilişkin hükmü kapsamadığı gerekçesiyle reddetmiştir¹²⁵⁰.

Atıf kayıtlarının tahkim hükümleri yönünden etkisine bakıldığında, istisnai olarak verilmiş bir mahkeme kararı dışında¹²⁵¹, uygulamada atıf kayıtlarının tahkime ilişkin sigorta sözleşmesindeki kaydı reasürans sözleşmesine dâhil etmeyeceği kabul edilmektedir¹²⁵². Öğretide de sedanın sigorta sözleşmesine yapılan genel atıf kaydının

¹²⁴⁸ Merkin, *Colinvaux’s*, 1099, Nr. 18.046.

¹²⁴⁹ *Prifti v. Musini Sociedad Anonima de Seguros y Reaseguros* [2004] Lloyd's Rep. I.R. 528, <https://uk.westlaw.com/Document/I81CD6720E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html> ; *Prifti v. Musini Sociedad Anonima* (No. 2) [2006] Lloyd's Rep. I.R. 221, <https://uk.westlaw.com/Document/I28DE6820E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹²⁵⁰ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 68, Nr. 3.58. Aynı yönde bir başka dava için bkz. *Gan Insurance v. Tai Ping Insurance* (No 1) [1999] Lloyd's Rep. I.R. 472, <https://uk.westlaw.com/Document/IACBA9F21E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html> ; *Gan Insurance v. Tai Ping Insurance* [2002] Lloyd's Rep. I.R. 612 <https://uk.westlaw.com/Document/IACBB3B61E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹²⁵¹ *Sphere Drake Ins. v. All Am. Ins. Co.*, 256 F.3d 587, 591 2001 U.S. App. LEXIS 15031 (United States Court of Appeals for the Seventh Circuit July 3, 2001, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:43F3-PCK0-0038-X0BR-00000-00&context=1516831>. Ayrıca bkz. Winters et al., “Recent Developments,” 442.

¹²⁵² Atıf kayıtlarının sigorta sözleşmesindeki tahkim kayıtlarını reasürans sözleşmesine dâhil etmeyeceği yönünde kararlar için bkz. *Pine Top Insurance Co v. Unione Italiana Anglo Saxon Reinsurance Co* [1987] 1 Lloyd's Rep. 476, <https://uk.westlaw.com/Document/I22D28E21E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>;

tahkime ilişkin kayıtları reasürans kapsamına almak için yeterli olmayacağı, tarafların tahkime ilişkin kaydı reasürans sözleşmesine dâhil etmek için sözleşmede açık bir hükme yer vermeleri gerektiği benimsenmektedir¹²⁵³.

Atıf kayıtlarının amacı esas alındığında, uygulanacak hukuka, yetkiye ve tahkime ilişkin kayıtların reasürans sözleşmesine dâhil edilmeyeceği yönündeki görüş ve kararların isabetli olduğu kanaatindeyiz.

2.4.6.3.3.4. Diğer Kayıtlar

Atıf kayıtlarının sedanın sigorta sözleşmesinde yer alan bazı hükümleri reasürans sözleşmesine dâhil edip etmediği uygulamada uyuşmazlık konusu olmuştur. Bu sözleşme şartlarından biri, kontrol kayıtlarıdır. *Municipal Mutual Insurance Ltd v. Sea Insurance Co Ltd*¹²⁵⁴ davasında, sedanın sigorta sözleşmesinde yer alan kontrol kayıtlarının atıf kaydı nedeniyle reasürans sözleşmesine dâhil edilmiş sayılıp sayılmayacağı uyuşmazlık konusu olmuştur. Davada, atıf kaydının kontrol kayıtlarını reasürans sözleşmesine dâhil etmeyeceğine, bu nedenle reasürans sözleşmesinde reasürörün sedana karşı kontrol kaydından doğan hakları kullanamayacağına karar verilmiştir¹²⁵⁵. Buna karşılık, *CNA International Reinsurance Co Ltd & Ors v. Companhia de Seguros Tranquilidade SA*¹²⁵⁶

Cigna Life Insurance Company of Europe SA NV & Ors v. Intercaser SA de Seguros y Reaseguros [2001] Lloyd's Rep. I.R. 821, <https://uk.westlaw.com/Document/I875234A0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>, somut uyuşmazlıkta reasürans sözleşmesi sigorta sözleşmesinden önce kurulmuştur. Ayrıca bkz. Unum Life Insurance Co of America v. Israel Phoenix Assurance Co Ltd [2001] 3 WLUK 491, <https://uk.westlaw.com/Document/IE622B530E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹²⁵³ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 84, Nr. 4.40, 64-65, Nr. 3.43-44; Merkin, *Colinvaux's*, 1099, Nr. 18.046; Merkin, "The Rome I Regulation," 73; Merkin, "Terms of Reinsurance," 189; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 78. Reasürans sözleşmeleri açısından öğretide bu yönde bir yaklaşım kabul edilse de uluslararası ticari sözleşmeler yönünden uygulamanın aksi yönde olduğunu belirtmekte fayda görmekteyiz. Diğer bir ifadeyle, uluslararası ticari sözleşmeler yönünden genel kabul, atıf kayıtlarının tahkime ilişkin kayıtları da içerdiği yönündedir, bkz. Nuray Ekşi, *Milletlerarası Deniz Ticareti Alanında "Incorporation" Yoluyla Yapılan Tahkim Anlaşmaları* (İstanbul: Beta, 2004), 37 vd.

¹²⁵⁴ *Municipal Mutual Insurance Ltd v. Sea Insurance Co Ltd* [1998] Lloyd's Rep. I.R. 421, <https://uk.westlaw.com/Document/I79E5A130E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹²⁵⁵ Bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 84, Nr. 4.40.

¹²⁵⁶ *CNA International Reinsurance Co Ltd & Ors v. Companhia de Seguros Tranquilidade SA* [1999] Lloyd's Rep. I.R. 289, <https://uk.westlaw.com/Document/I5667A190E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

davasında atıf kaydı nedeniyle kontrol kaydının sözleşmeye dâhil edileceği yönünde karar verilmiştir.

Atıf kaydına ilişkin bir diğer uyumsuzluk, müşterek sigorta sözleşmelerinde yer alan temsil (jeran tayini) hükümlerine ilişkindir. Müşterek sigortada sigorta şirketi jeran olarak atadığı sigorta şirketinin kararlarıyla bağlı olduğunu (*follow the leader*) kabul edebilmektedir¹²⁵⁷. Bu durumda, hasar yönetim süreci jeran tarafından yürütülmekte ve müşterek sigorta sözleşmesinin tarafı olan diğer sigorta şirketleri jeranın kararı doğrultusunda hareket etmektedir. Müşterek sigorta sözleşmesinde jeran tayin eden ve jeranın kararıyla bağlı olduğunu kabul eden sedan, sigorta sözleşmesinden doğan rizikoyu atıf kaydıyla reasür ettiğinde jeranın kararıyla bağlı olmaya ilişkin hüküm reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline gelir mi? Bu husus, *American International Marine Agency v. Dandridge*¹²⁵⁸ davasına konu olmuş ve jeranın kararıyla bağlı olmaya ilişkin (*follow the leader*) hükmün atıf kaydı nedeniyle reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline gelmeyeceğine karar verilmiştir¹²⁵⁹.

Son olarak atıf kaydının sigorta sözleşmesindeki karara bağlılık kaydını reasürans sözleşmesine dâhil edip etmeyeceği uyumsuzluk konusu olmuştur. *Stronghold Insurance Co Ltd v. Bulstrad Insurance and Reinsurance*¹²⁶⁰ davasında, reasürans sözleşmesinde yer alan karara bağlılık kaydının atıf kaydı nedeniyle retrosesyon sözleşmesine dâhil edilmiş sayılıp sayılmayacağı değerlendirilmiştir. Davada, *HIH Casualty and General Insurance Ltd v. New Hampshire Insurance Co* davasında belirtilen kriterler esas alınarak

¹²⁵⁷ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 30. Jerana bu yetki İngilizce sözleşmelerde “*tba L/U: to be agreed by leading underwriter*” ifadeleriyle de verilebilmektedir, bkz. Hoffman, “Custom and Usage,” 17; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 30, Nr. 2.14.

¹²⁵⁸ American International Marine Agency v. Dandridge [2005] Lloyd's Rep. I.R. 643, <https://uk.westlaw.com/Document/I32B7E390E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹²⁵⁹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 78, Nr. 4.26; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 129, Nr. 4.006, 113, Nr. 3.074.

¹²⁶⁰ Stronghold Insurance Co Ltd v. Bulstrad Insurance and Reinsurance plc (Unreported, November 24, 2006) (QBD (Comm)), <https://uk.westlaw.com/Document/IA3100A00F14F11DCBC62D8F926D3AD6E/View/FullText.html>; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 60, Nr. 3.30, 111, dn. 63.

karara bağıllık kaydının atıf kaydı nedeniyle retrosesyon sözleşmesine dâhil edilmediğine karar verilmiştir¹²⁶¹.

2.4.7. Zararların Birleştirilmesi (*Losses Aggregation*)

2.4.7.1. Genel Olarak

Reasürans sözleşmesinde taraflar, sedanın reasürans sözleşmesi kapsamında kalan sorumluluklarının her biri için ayrı bir ödeme süreci yürütmek istemeyebilirler. Bu nedenle, sedanın farklı sigorta sözleşmeleri nedeniyle ödeme yapmasını gerektiren durumlar tek bir kalem olarak reasürans sözleşmesinde dikkate alınabilmektedir. Bunun yanı sıra, reasürans sözleşmesinde teminat limiti sağlanırken, sedanın birden fazla sorumluluğunu gerektiren durumlar tek bir durum olarak değerlendirilebilmektedir. Bu amaçla, reasürans sözleşmelerinde birden fazla sigorta sözleşmesi nedeniyle ödenecek zararların birleştirilebileceğine ilişkin hükümler öngörülebilir¹²⁶².

Reasürans sözleşmelerindeki zararların birleştirilmesine ilişkin hükümlerde esas alınan zarar, sedanın sigorta sözleşmesi nedeniyle ödemesi gereken¹²⁶³ ve reasürans sözleşmesi kapsamında kalan zarardır. Çünkü, reasürans sözleşmesinde teminat altına alınan menfaat, sedana aittir. Bu nedenle, zararın hem sigorta sözleşmesi nedeniyle ortaya

¹²⁶¹ Kararda *HIH v. New Hampshire* davasında atıf kaydının hukuki sonuç doğurması için aranan dört kriterin esas alındığı belirtilmektedir. Ancak *HIH v. New Hampshire* kararı esas alındığında hâkimin ret gerekçesinin isabetliliği yönünden öğretide görüş ayrılığı bulunmaktadır. Gürses'e göre, *HIH v. New Hampshire* kararında belirtilen kriterlere göre değerlendirme yapıldığında karardaki hiçbir gerekçenin isabetli olmayacağı ileri sürülürken, *O'Neill, Woloniecki ve Arnold-Dwyer* karardaki gerekçelere katılmaktadır, sırasıyla bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 80, Nr. 4.28; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 129, Nr. 4.006.

¹²⁶² Zararların birleştirilmesine ilişkin sözleşme şartlarının ilk olarak sorumluluk sigortalarında kullanıldığı yönünde bkz. Stewart Muirhead, "Aggregations and Event Limits in Insurance Contracts and Excess of Loss Reinsurance Agreements," *Insurance Law Journal*, (2003): 4, <https://advance.lexis.com/api/document?collection=analytical-materials&id=urn:contentItem:4997-FMF0-00BP-N2CV-00000-00&context=1516831>. Uygulamada çevresel riskler yönünden zararların birleştirilmesine ilişkin hükmün önem arz ettiği yönünde ayrıca bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 179, Nr. 7.99.

¹²⁶³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 93.

çıkması hem de reasürans sözleşmesinin kapsamında kalması gerekmektedir¹²⁶⁴. Örneğin, reasürans sözleşmelerinde sedanın savunma giderleri açıkça muaf tutulmuşsa, bu giderler zararların birleştirilmesinde dikkate alınmazlar.

Sedanın veya reasürörün zararların birleştirilmesine ilişkin bir talepte bulunabilmesi için, reasürans sözleşmesinde zararların birleştirilmesine ilişkin özel hüküm bulunmalıdır¹²⁶⁵. Reasürans sözleşmelerinde zararların birleştirilmesine ilişkin hüküm bulunmuyorsa, taraflardan biri zararların birleştirilmesini talep edemez. Bu kapsamda, reasürans sözleşmesinde sedanın sigorta sözleşmesine yapılan genel atıf kayıtları yeterli değildir.

Taraflar sözleşme serbestisi gereği, birleştirme hükmünü ve kapsamını dilediği gibi belirleyebilirler. Bu kapsamda, reasürans sözleşmeleri açısından sigorta sözleşmelerindeki, retrosezyon sözleşmeleri açısından ise reasürans sözleşmesindeki birleştirmeye ilişkin kayıtlar taraflar açısından bağlayıcı değildir. Ancak özellikle oran esaslı reasürans sözleşmeleri veya *front* kaydının bulunduğu reasürans sözleşmeleri açısından reasürans sözleşmesindeki ve sigorta sözleşmesindeki zararların birleştirilmesine ilişkin hükümlerin uyumlu olması taraflar açısından önem arz edebilmektedir. Bu nedenle, reasürans sözleşmesinde taraflar sedanın sigorta sözleşmesindeki zararların birleştirilmesine ilişkin hükümleri aynı şartlarla reasürans için kabul edebilirler¹²⁶⁶.

Kural, sigorta ve reasürans sözleşmeleri birbirinden farklı sözleşmeler olduğu için zararların birleştirilmesine ilişkin hükümlerin de birbirinden bağımsız yorumlanmasıdır¹²⁶⁷. Bu durum, sigorta ve reasürans sözleşmelerinde zararların

¹²⁶⁴ Bu konuda örnek uyumsuzluk için bkz. *Affiliated F.M. Ins. Co. v. Emplrs. Reinsurance Corp.*, 369 F. Supp. 2d 217, 2005 U.S. Dist. LEXIS 8932 (United States District Court for the District of Rhode Island May 12, 2005, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4G5B-5KW0-TVWM-F2WT-00000-00&context=1516831>.

¹²⁶⁵ William, *The Law of Aggregation*, 52; PRICL Project Group, (*PRICL*), 91.

¹²⁶⁶ William, *The Law of Aggregation*, 168.

¹²⁶⁷ William, *The Law of Aggregation*, 191; PRICL Project Group, (*PRICL*), 97.

birleştirilmesi yönünden aynı şartlar kabul edilmiş olsa bile, uygulanacak hukukun farklı olması gibi bir nedenle farklı hukuki sonuçların doğmasına neden olabilir¹²⁶⁸. Bu farklılığı önlemek için taraflar reasürans sözleşmelerinde karara bağlılık kaydına¹²⁶⁹, “zararların birleştirilmesinde teşmil / *aggregation extend clause*” kaydına¹²⁷⁰ veya “*claims series clauses*” kaydına¹²⁷¹ yer verebilmektedirler¹²⁷².

Zararların birleştirilmesine ilişkin hükümler, hasar yönetim süreci açısından her iki taraf için de işlevsel olmakla birlikte, bu hükmün genel olarak sedanın veya reasürörün lehine bir nitelik taşıdığı söylenemez¹²⁷³. Diğer bir ifadeyle, zararların birleştirilmesine ilişkin hüküm somut olayın şartlarına göre sedanın veya reasürörün lehine sonuç doğurabilir¹²⁷⁴. Örneğin, reasürans sözleşmesinde reasürörün sorumluluğunun doğması yönünden saklama payı veya azami limitler öngörülmüş olabilir. Sदानın sigorta sözleşmeleri kapsamında uğradığı zararların hiçbirisi saklama payı miktarını aşmazken, zararların

¹²⁶⁸ William, *The Law of Aggregation*, 170.

¹²⁶⁹ Merkin, *Colinvaux's*, 1114, Nr. 18.079; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 180, Nr. 7.99; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 301, Nr. 5.120. Retrosesyon sözleşmesinde karara bağlılık kaydı olması hâlinde retrosesyonerin bağlı olacağına ilişkin karar örneği için bkz. Tokio Marine Europe Insurance Ltd v. Novae Corporate Underwriting Ltd [2014] Lloyd's Rep. I.R. 638,

¹²⁷⁰ Bu kaydın, ABD'deki ürün sorumluluğunu konu alan sigorta poliçelerine ilişkin reasürans piyasasında oluşan ihtiyacı karşılamak amacıyla İngiltere piyasasında geliştirildiği yönünde bkz. O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 505, Nr. 7.017. “*Aggregation extend clause*” kayıtlarının yaklaşık seksen yıldır reasürans uygulamasında görüldüğü ve aynı işlevi yerine getiren birçok türünün olduğu yönünde bkz. William, *The Law of Aggregation*, 171. Bu kayıtların yorumlanmasına ilişkin örnek uyumsuzluklar için ayrıca bkz. Denby v. English & Scottish Maritime Insurance Co Ltd [1998] Lloyd's Rep. I.R. 343, <https://uk.westlaw.com/Document/I211D5750021411E4B8C9DE9A04DE8444/View/FullText.html>; Yasuda Fire & Marine Insurance Co of Europe Ltd v. Lloyd's Underwriting Syndicate No.229 [1998] Lloyd's Rep. I.R. 285, <https://uk.westlaw.com/Document/IAB218AC0E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹²⁷¹ “*Claims series clauses*” kayıtlarının, 1980'lerden sonra “*aggregation extend clauses*” kayıtlarının ihtiyacı karşılamaması üzerine reasürans sözleşmelerinde kabul edilmeye başlandığı yönünde bkz. O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 512, Nr. 7.024.

¹²⁷² William, *The Law of Aggregation*, 171; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 302, Nr. 5.121.

¹²⁷³ William, *The Law of Aggregation*, 51; Spire Healthcare Ltd v. Royal and Sun Alliance Insurance Plc [2018] Lloyd's Rep. I.R. 425, <https://uk.westlaw.com/Document/I32BC8B001E0F11E8AB7B92B74C1AD34B/View/FullText.html>.

¹²⁷⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 115.

birleştirilmesi hükmü sayesinde asgari limit aşarak reasürörün sorumluluğu doğabilir¹²⁷⁵. Buna karşılık, zararların birleştirilmesine ilişkin hüküm bulunmasaydı reasürörün her bir zararın tamamını karşılaması gerekirken, bu hüküm nedeniyle toplam zarar reasürörün teminat miktarını aşabilir ve sedana daha az ödeme yapması gerekebilir¹²⁷⁶.

Reasürans sözleşmelerinde her iki taraf da bilgili ve tacir sıfatını haiz olup eşit konumdadır. Bu nedenle, zararların birleştirilmesine ilişkin sözleşme hükmü yorumlanırken, sedanın lehine bir yorum veya yaklaşım sergilemek uygun görülmemektedir¹²⁷⁷.

2.4.7.2. Birleştirme Esasları

2.4.7.2.1. Birleştirici Unsur

2.4.7.2.1.1. Genel Olarak

Reasürans sözleşmeleri kapsamında zararların birleştirilebilmesi için söz konusu zararlar arasında bir bağlantının bulunması gerekmektedir. Bu bağlantı, tarafların istek ve ihtiyaçlarına göre belirlenebilmektedir¹²⁷⁸. Günümüz reasürans uygulamasında en yaygın birleştirici unsur olarak “olay” veya “sebebe” esas alınmaktadır. Ancak zararların birleştirilmesi bu iki unsurla sınırlı değildir. Örneğin, taraflar zararların birleştirilmesi için bir zaman aralığını esas alabilirler. Buna göre, aynı olaydan veya aynı sebepten meydana

¹²⁷⁵ Örnek olay için bkz. Lloyd’s TSB General Insurance Holdings Ltd v. Lloyd’s Bank Group Insurance Co Ltd [2003] Lloyd’s Rep. I.R. 623, <https://uk.westlaw.com/Document/IE220F881E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>. Somut olayda, sedanın toplam sorumluluğu 125.000.000 *Pound* iken, ödeme yükümlülüğünü doğuran zararların hiçbirisi 35.000 *Pound*’u geçmemektedir. Reasürans sözleşmesinde ise reasürörün sorumluluğu 1.000.000 *Pound*’dan itibaren başlatılmıştır, bkz. O’Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 299, Nr. 5.117.

¹²⁷⁶ Bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 90, 108.

¹²⁷⁷ Michael Murray, “The Law of Describing Accidents: A New Proposal for Determining the Number of Occurrences in Insurance,” *Yale Law Journal* 118, no. 7 (2009): 1543.

¹²⁷⁸ William, *The Law of Aggregation*, 55.

gelmesine de belirlenen zaman aralığında gerçekleşen zararlar birleştirilebilmektedir¹²⁷⁹. Önemli olan husus, zararlar arasında birleştirmek için ortak bir unsurun bulunmasıdır. Eğer sedanın uğradığı iki zarar arasında herhangi bir ortak unsur söz konusu değilse veya reasürans sözleşmesinde esas alınan birleştirici unsur bu iki zarar için de söz konusu değilse, bu zararlar reasürans sözleşmesi açısından birleştirilemez¹²⁸⁰.

Birleştirici unsurun reasürans sözleşmesinde öngörülmesi gerekmektedir. Ancak zararların birleştirilmesinde reasürans sözleşmesinin dışında gerçekleşen olaylar da etkili olabilmektedir. Bu duruma sedanın veya reasürörün bir başka şirketle birleşmesi örnek gösterilebilir. Şirketlerin birleşmesi durumunda, sözleşmenin diğer tarafının birleşmeye konu olan şirketlerin hepsiyle reasürans ilişkisi bulunabilir. Bunun yanı sıra, sedan birleşme işlemi sonucunda reasürans ve zararların birleşmesi hükmü kapsamına giren yeni poliçelere taraf olabilir. Bu durum, reasürans sözleşmesinde tarafların risk ve prim dengesini etkileyebilir¹²⁸¹. Kanaatimizce, sedanın bir başka şirketle birleşmesi ve bu nedenle reasürans sözleşmesine konu sigorta sözleşmelerinin sayısında önemli bir artış olması durumunda, reasürans sözleşmesinde portföy devrine ilişkin bir hüküm varsa bu hüküm uygulanmalıdır. Portföy devrine ilişkin bir hüküm bulunmuyorsa, reasürör, somut olayın şartlarına göre rizikonun ağırlaşması gerekçesine dayanabilmelidir.

2.4.7.2.1.2. Olay Esaslı Birleştirme

Reasürans sözleşmesinde taraflar, sedanın sorumluluğunu doğuran zararları, zararların meydana geldiği olayı esas alarak değerlendirebilirler. Örneğin, bir şehirde meydana

¹²⁷⁹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 90; Edelman ve Burns, **Reinsurance**, 102, dn. 84; Peter MacDonald Eggers ve Douglas Grant, “Coronavirus (COVID-19) Bulletin - Aggregation in Insurance and Reinsurance,” 7KBW, <https://7kbw.co.uk/covid-19-bulletin-aggregation-in-insurance-and-reinsurance/>.

¹²⁸⁰ Countryside Assured Group Pic v. Marshall [2003] Lloyd's Rep I.R. 195, <https://uk.westlaw.com/Document/I8F1A3D90E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

¹²⁸¹ Birleşme hâlinde devralan şirketin başka bir işleme gerek olmaksızın sözleşmenin tarafı olacağına dair birleşme sözleşmesinde öngörülebiyecek taslak sözleşme hükmü için bkz. [https://www.westlaw.com/Document/Ie238b2d5b0eb11d9975bdf1dd7115a0c/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Ie238b2d5b0eb11d9975bdf1dd7115a0c/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

gelen sel felaketi nedeniyle sedanın birden fazla sigortalısı zarara uğrayabilir ve sedandan tazminat talep edebilirler. Olay esaslı birleştirmelerde, reasürans sözleşmelerindeki teminat miktarı ve ödeme yönünden bu zararlar sedanın her bir sigorta poliçesi yerine sel felaketi esas alınarak tek bir zarar olarak değerlendirilmektedir.

Yabancı dilde hazırlanan reasürans sözleşmelerinde olay kavramı birden fazla kelime ile ifade edilmektedir. Bu kapsamda, “event”, “occurrence”, “catastrophe”¹²⁸², “disaster”, “calamity”, “accident” ve “cause”¹²⁸³ ifadelerinin kullanıldığı belirtilmektedir¹²⁸⁴. Bu kavramlar, kural olarak, zararların birleştirilmesine ilişkin hükümler değerlendirilirken eşdeğer kabul edilmektedir¹²⁸⁵. Örneğin, tarafların reasürans sözleşmelerinin PRICL hükümlerine tâbi olduğunu kararlaştırmaları hâlinde, söz konusu kavramlar PRICL md. 5.2.1 kapsamında bir diğerine eşdeğer görülmektedir¹²⁸⁶.

Zararların birleştirilmesinde olay kavramı tanımlanırken, yer, zaman ve nedensellik bağı yönünden bir sınırlama esas alınmaktadır¹²⁸⁷. Buna göre, olay, belirli bir zamanda, belirli bir yerde belirli bir şekilde meydana gelen değişikliklerdir¹²⁸⁸. Olay kavramı PRICL

¹²⁸² Uygulamada olağanüstü rizikoları konu alan çerçeve reasürans sözleşmelerinde genellikle olay esaslı birleştirmenin kabul edildiği yönünde bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 95.

¹²⁸³ Cox v. Bankside Members Agency Ltd [1995] 2 Lloyd's Rep. 437, <https://uk.westlaw.com/Document/I8F6E02E0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; IRB Brasil Resseguros SA v. CX Reinsurance Co Ltd [2010] Lloyd's Rep. I.R. 560, <https://uk.westlaw.com/Document/I7F16AF005A2F11DF8863D1BF884E088E/View/FullText.html>. *Common Law* hukuk sisteminde “event” ve “cause” ifadelerinin bir diğerinin yerine kullanılabildiği, bu nedenle, PRICL'daki zararların birleştirilmesine ilişkin hüküm ve ifadelerin *Common Law* hukuk sistemi ile birebir örtüşmediği yönünde bkz. Bork et al., “COVID-19 Health Crisis,” 18-19.

¹²⁸⁴ William, *The Law of Aggregation*, 20.

¹²⁸⁵ PRICL Project Group, (*PRICL*), 98; Aynı yönde William, *The Law of Aggregation*, 57-58. ABD'de “occurrence” ve “accident” kavramlarının aynı anlama sahip olduğu kabul edilirken, İngiltere'de bu kavramların aynı kabul edilmesine mahkemelerin çekinceli yaklaşıtları yönünde bkz. William, *The Law of Aggregation*, 123-124.

¹²⁸⁶ PRICL Project Group, (*PRICL*), 98.

¹²⁸⁷ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 33. Olay olarak nitelendirilecek hususun tespiti konusunda İngiliz hukukunda belirsizliklerin bulunduğu yönünde eleştiri için ayrıca bkz. Bork et al., “COVID-19 Health Crisis,” 30; Mönnich, Heiss ve William “Schadensaggregation,” 131.

¹²⁸⁸ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 102, Nr. 4.55; PRICL Project Group, (*PRICL*), 94; Morse, “Claims,” 282. Tanım yönünden esas alınan karar için ayrıca bkz. Axa Reinsurance (UK) Plc v. Field [1996] 1 WLR 1026, 1035, <https://uk.westlaw.com/Document/I6CF69DD0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

hükümlerinde de tanımlanmıştır. Bu tanımda, sedanın taraf olduğu sigorta sözleşmelerinin başkası lehine sigorta sözleşmesi olup olmamasına göre bir ayrıma gidilmiştir. Reasürans sözleşmesi kapsamında olan sigorta sözleşmeleri başkası lehine sigorta niteliğinde değilse, PRICL md. 5.2.1'e göre, birleştirmeye esas olayın sigorta sözleşmesi kapsamındaki bir riziko sonucu oluşması ve birleştirmeye konu zararların bu rizikonun gerçekleşmesi nedeniyle doğması gerekmektedir. Sigorta ve reasürans sözleşmelerinde tüm risklerin reasür edilmesi hâlinde (*all-risks reinsurance*) sözleşmede belirtilmeyen rizikolardan meydana gelen hasarlar da birleştirilebilmektedir¹²⁸⁹.

PRICL hükümlerinde reasürans konusu sigorta sözleşmelerinin başkası lehine sigorta niteliği taşıması hâlinde, olay yönünden riziko değil, sedanın sigortalısının sorumluluğunun doğması esas alınmıştır. Bu kapsamda, PRICL md. 5.2.2'ye göre sedanın sigortalısının sorumluluğunu doğuran veya doğurduğu ileri sürülen¹²⁹⁰ fiil, ihmal veya durumlar nedeniyle ortaya çıkan zararlar, reasürans sözleşmesine göre aynı olay kapsamında birleştirilmektedir. PRICL hükümlerindeki bu farklılık ihmalin bir olay olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği açısından önem arz etmektedir. PRICL hükümlerine göre, sedanın taraf olduğu sorumluluk sigortalarında sigortalının ihmali bir olay olarak reasürans sözleşmesinde dikkate alınabilir. Diğer bir ifadeyle, sedanın yaptığı sorumluluk sigortalarında, sigortalı kişinin sorumluluğunu doğuracak eylemler, ihmaller, olgular aynı olay olarak değerlendirilir¹²⁹¹. Ancak bunun için ihmalin sedanın sorumluluğuna yol açan hasarlar yönünden doğrudan etkisinin bulunması gerekmektedir. Sedanın sigortalısının ihmalinin dışında sedanın sorumluluğunun doğmasına başka etkenler de neden olmuşsa, sedanın sigortalısının ihmali bir olay olarak nitelendirilmemelidir¹²⁹². PRICL hükümlerine göre, ihmalin yanı sıra bir “durum” da zararların birleştirilmesi yönünden olay olarak değerlendirilebilmektedir. Örneğin, bir otobüs yolculuğunda şoförün bir kusuru olmaksızın tekerin patlaması nedeniyle birden

¹²⁸⁹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 100, 104.

¹²⁹⁰ PRICL md. 5.2.2'de “*allegedly*” ifadesine yer verilmektedir. Bu sayede, zararların birleştirilmesine konu olayın bir ihmalin veya olgunun sonucu olduğunu ispat etmek için yargı kararı gerekmemektedir, bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 103.

¹²⁹¹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 100.

¹²⁹² PRICL Project Group, (*PRICL*), 101.

fazla yolcu zarara uğramışsa ve sedan yolcular yönünden sorumluluk sigortası sağlamışsa, sedanın yolcular için yapacağı ödemeler zararların birleştirilmesi hükmü kapsamında değerlendirilebilmektedir¹²⁹³.

PRICL hükümlerinde sedanın ihmali davranışlarının bir olay olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği düzenlenmemiştir. Ancak reasürans sözleşmesi kural olarak başkası lehine sigorta niteliği taşımadığı için olayın tespiti açısından PRICL md. 5.2.1'in dikkate alınacağı söylenebilir. Öğretide, bu hususta sedanın ihmali davranışının bir olay olarak değerlendirilmeyeceği ifade edilmektedir¹²⁹⁴.

Olay esaslı birleştirmelerde birleştirmeye konu zararların ilgili olayla arasında bir bağ bulunmalıdır. Öğretide zarar ile olay arasında bu bağın çok zayıf olmaması gerektiği¹²⁹⁵, zarar ile olay arasında nedensellik bağına kesen bir başka durumun bulunmaması gerektiği ifade edilmektedir¹²⁹⁶. Buna göre, zararın meydana gelmesinde olayın bir etkisi bulunmalıdır¹²⁹⁷. Örneğin, sedan sigortalısının motorlu aracı için hem kasko hem de zorunlu mali mesuliyet sigortası düzenlemiş olabilir. Sedanın sigortalısı tam kusurlu olarak bir trafik kazası yapmış ve hem kendi aracı hem de üçüncü kişinin aracı zarar görmüş olabilir. Sedanın taraf olduğu reasürans sözleşmesinin kapsamına her iki sigorta sözleşmesi de dâhil edilmişse, üçüncü kişinin zorunlu mali mesuliyet sigortası ve sedanın sigortalısının kasko poliçesi kapsamında talepleri, zararların birleştirilmesi hükmü kapsamında değerlendirilebilir¹²⁹⁸.

¹²⁹³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 103.

¹²⁹⁴ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 102, Nr. 4.55. Bu konuda ayrıca bkz. Jaffray v. Society of Lloyd's [2000] 11 WLUK 128 <https://uk.westlaw.com/Document/ICBBD9DF1E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹²⁹⁵ William, *The Law of Aggregation*, 95. Ayrıca bkz. Caudle v. Sharp [1995] L.R.L.R. 433, <https://uk.westlaw.com/Document/I4F32FF00E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹²⁹⁶ PRICL Project Group, (*PRICL*), 98-99, 103.

¹²⁹⁷ PRICL Project Group, (*PRICL*), 98-99, 103.

¹²⁹⁸ PRICL Project Group, (*PRICL*), 111.

2.4.7.2.1.3. Sebep Esaslı Birleştirme

Zararların birleştirilmesinde esas alınabilecek bir diğer birleştirici unsur sedanın sorumluluğuna yol açan zararların aynı sebep nedeniyle ortaya çıkmasıdır. Öğretide, sebep kavramının olay kavramına göre daha geniş bir kapsama sahip olduğu ifade edilmektedir¹²⁹⁹. Buna göre, her olay aynı zamanda bir sebep olarak belirlenebilirken, her sebep bir olay niteliği taşımayabilir¹³⁰⁰. Örneğin, sedanın düzenlediği hayat sigortalarında kalp rahatsızlığına bağlı ölümler bir sebep olarak esas alınabilir. İlgili yılda kalp rahatsızlığına bağlı ölümler nedeniyle sedanın yaptığı ödemelerin birleştirileceği öngörülebilir. Buna göre, reasürans dönemi içinde sedanın farklı yerlerde bulunan iki sigortalısı, farklı zamanlarda kalp krizine bağlı olarak vefat etmişse, sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında yaptığı ödemeler reasürans açısından birleştirilecektir¹³⁰¹.

Yabancı dilde hazırlanan reasürans sözleşmelerinde sebep kavramını ifade etmek için “cause” veya “source” ifadesi kullanılmaktadır. Bu kavramların zararların birleştirilmesi yönünden eşdeğer olduğu ve PRICL hükümlerine göre bu kavramların sebep esaslı birleştirme için kullanılabileceği ifade edilmektedir¹³⁰².

Sebep esaslı birleştirmelerde, sebebin belirlenmesi yönünden olay kavramının tanımında olduğu gibi bir zaman, yer veya nedensellik bağı sınırı bulunmamaktadır¹³⁰³. Bu nedenle, sebep esaslı birleştirmelerde en zor hususun, sebep ile zarar arasındaki bağı niteliği yönünden ortaya çıktığı ifade edilmektedir. Çünkü, birleştirmeye konu sebebin kapsamı yönünden bir sınırlama söz konusu olmadığı için ortak sebebin ne kadar geriye götürülebileceğinin tespit edilmesi gerekmektedir¹³⁰⁴. Bu hususta İngiltere’de her sebebin zararların birleştirilmesi yönünden esas alınamayacağı kabul edilmektedir. Buna göre,

¹²⁹⁹ Merkin, “The Christchurch Earthquakes,” 145; PRICL Project Group, (*PRICL*), 112.

¹³⁰⁰ William, *The Law of Aggregation*, 135.

¹³⁰¹ Bkz. Pacific Dunlop Limited & Anor v. Swinbank [2001] VSCA 74, (29 May 2001), <https://www.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/cases/vic/VSCA/2001/74.html>.

¹³⁰² PRICL Project Group, (*PRICL*), 111.

¹³⁰³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 94.

¹³⁰⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 93.

zarar ile sebep arasındaki bağı çok zayıf olmaması gerekmektedir¹³⁰⁵. Ancak İngiltere’de sebep ile zarar arasındaki bağı niteliği ve derecesi yönünden bir hukuki belirsizlik olduğu ileri sürülmektedir¹³⁰⁶.

Birleştirmeye esas alınan sebep ile zarar arasındaki bağı derecesi yönünden PRICL’da makul öngörülebilirlik (*reasonable foreseeability*) ölçütü esas alınmaktadır¹³⁰⁷. Buna göre, sebep esaslı birleştirmelerde zararın gerçekleştiği olaylar ile sebep arasında makul bir öngörülebilirlik bulunmalıdır¹³⁰⁸. Diğer bir ifadeyle, PRICL md. 5.3’e göre, eğer sebep zararın doğduğu olayın gerçekleşmesine neden olabilecek nitelikteyse ve bu durum taraflarca öngörülebilir nitelikteyse, bu sebep zararların birleştirilmesinde dikkate alınabilir¹³⁰⁹. Sebep ile zararı doğuran olay arasında makul öngörülebilirlik tespit edilirken ortalama bir kişinin esas alınacağı belirtilmektedir¹³¹⁰.

Zararların birleştirilmesi için, sebebin zararın doğduğu olayın gerçekleşmesi açısından makul olarak öngörülebilir olması yeterlidir. Birleştirme yönünden birden fazla olayın veya birden fazla zararın gerçekleşmesinin, gerçekleşen zararın sayısının veya kapsamının öngörülebilir olması aranmaz¹³¹¹.

Makul öngörülebilirlik ölçütü, sebep ile zarar arasındaki nedensellik bağı yönünden bir asgari sınır getirilmesini sağlamaktadır¹³¹². Bu sayede, rizikonun gerçekleşmesinde ilgili olan tüm sebepler, PRICL md. 5.3 kapsamında zararların birleştirilmesi yönünden bir sebep olarak dikkate alınmamaktadır¹³¹³. Bununla birlikte, birleştirmeye esas alınan sebebin sigorta ve reasürans sözleşmesi kapsamında teminat verilen bir riziko olması şart değildir. Örneğin, tsunami riskine karşı yapılan sigorta ve reasürans sözleşmelerinde

¹³⁰⁵ William, *The Law of Aggregation*, 139.

¹³⁰⁶ William, *The Law of Aggregation*, 4, 136, 141.

¹³⁰⁷ PRICL Project Group, (*PRICL*), 114.

¹³⁰⁸ PRICL Project Group, (*PRICL*), 114.

¹³⁰⁹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 114.

¹³¹⁰ PRICL Project Group, (*PRICL*), 114.

¹³¹¹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 114.

¹³¹² PRICL Project Group, (*PRICL*), 114.

¹³¹³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 114.

deprem riski teminat kapsamı dışında tutulmuş olabilir. Ancak sözleşmede deprem nedeniyle oluşacak tsunamilerde meydana gelen zararların birleştirileceği taraflarca kabul edilebilir¹³¹⁴.

Sözleşme ve haksız fiil hukukunda makul öngörülebilirlik ölçütü borçlunun sorumluluğunu sınırlamak için kabul edilebilmektedir. Ancak PRICL’da öngörülen makul öngörülebilirlik ölçütü bu amaçla kabul edilmemiştir¹³¹⁵. Bu nedenle, PRICL’da öngörülen makul öngörülebilirlik ölçütü reasürörün sorumluluğunu azaltmaz¹³¹⁶.

Öğretide PRICL hükümlerinin İngiltere uygulamasına göre daha öngörülebilir bir niteliğe sahip olduğu belirtilse de¹³¹⁷, makul öngörülebilirliğin bulunup bulunmadığının bir yargılama sonucu belirleneceği, bu nedenle PRICL hükümleriyle belirsizliğin tamamen ortadan kaldırılmadığı ifade edilmektedir¹³¹⁸.

2.4.7.2.2. Birleştirmenin Kapsamı

2.4.7.2.2.1. Yer Yönünden

Zararların birleştirilmesine ilişkin hükümler, reasürans sözleşmesinin kapsamını genişletmez. Diğer bir ifadeyle, sigorta ve reasürans sözleşmelerinde teminata ilişkin yer yönünden bir sınır söz konusu ise, söz konusu sınırın dışında gerçekleşen zararlar reasürans sözleşmesinin kapsamı dışındadır. Bununla birlikte, sigorta ve reasürans sözleşmesinin yer bakımından sınırı içinde kalan zararlar, aynı yerde gerçekleşmesi hâlinde birleştirmeye konu olabilmektedir.

¹³¹⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 116.

¹³¹⁵ PRICL Project Group, (*PRICL*), 114.

¹³¹⁶ William, *The Law of Aggregation*, 140.

¹³¹⁷ William, *The Law of Aggregation*, 126, 141.

¹³¹⁸ William, *The Law of Aggregation*, 142.

Olay veya sebep esaslı birleştirmelerde yer yönünden sınırı, taraflar sözleşme özgürlüğü gereği diledikleri gibi belirleyebilirler. Bu kapsamda, olayın aynı idari sınırlar içinde gerçekleşmesi hâlinde bir olay olarak değerlendirileceği öngörülebilir. Örneğin, bir yangın nedeniyle meydana gelen zararlar yönünden idari sınırlar esas alınmışsa ve aynı yangın nedeniyle iki farklı şehirde sedanın sorumluluğunu doğuran zarar meydana gelmişse, her şehirdeki hasar için ayrı birleştirme işlemi yapılır. Buna göre, iki şehirde zarar meydana geldiği için iki olay esaslı veya iki sebep esaslı birleştirme yapılmaktadır. Taraflar yer bakımından idari sınırların dışında, belirli bir alanı da esas alabilirler. Örneğin, bir deprem riski için depremin merkez üssünden 250 kilometre mesafede bulunan tüm zararların aynı olay veya sebep kapsamında değerlendirileceği kabul edilebilir¹³¹⁹. Bu durumda, 250 kilometreyi aşan mesafede bir zarar meydana gelmişse ikinci bir sebep veya olay esaslı birleştirme yapılması gerekmektedir. Yer yönünden sınır belirlenirken, rizikonun etki alanının esas alınması da mümkündür. Örneğin, fırtına, dolu gibi hava olaylarında zararların aynı atmosferik olaydan kaynaklanması şartı aranabilir. Bu durumda, bir fırtına veya kasırga nedeniyle bir zarar gelmişse, sedanın sorumluluğunu doğuran zararlar ne kadar birbirinden uzak mesafede bulunursa bulunsun, sigorta ve reasürans sözleşmesi kapsamında kaldığı sürece birleşme işlemine konu edilebilmektedir¹³²⁰. Bu yaklaşım taraflarca sadece hava olaylarıyla sınırlı kabul edilmeyebilir. Örneğin bir volkanik patlama veya deprem nedeniyle gerçekleşen zararlar yönünden de rizikonun etkilediği alanın esas alınacağı kabul edilebilir¹³²¹.

Zararların birleştirilmesine ilişkin hükümlerde yer yönünden getirilen sınırlamalar açısından üç hususun sorun oluşturduğu söylenebilir. İlk olarak, yer yönünden aynı rizikonun etki alanının esas alınması hâlinde, her somut olay açısından rizikonun etki alanının tespit edilmesi gerekmektedir. İkinci sorun, tarafların sözleşmede yer yönünden sınıra ilişkin somut bir sınırlamaya gitmediği, “aynı yerde” gerçekleşen zararların birleştirileceğinin öngörüldüğü ve rizikonun bir insan eliyle gerçekleştiği durumlarda

¹³¹⁹ Bu yönde yargı kararı için bkz. Tower Insurance Ltd v. Earthquake Commission [2011] NZHC 943, <https://nz.vlex.com/vid/earthquake-commission-793685397>.

¹³²⁰ Carter, *Reinsurance*, 361.

¹³²¹ Carter, *Reinsurance*, 361.

ortaya çıkmaktadır. Örneğin, aynı yerde gerçekleşmenin arandığı olay esaslı birleştirme hükmüne göre, bir soygun nedeniyle bir otomobille polisten kaçan hırsızların aynı şehirde farklı mahallelerde bulunan araçlara verdiği zarar yer bakımından “aynı olay” olarak değerlendirilebilir mi? Benzer şekilde, alkollü olarak araç kullanan birinin evine giderken farklı mahallelerde bulunan araçlara çarpması “aynı olay” olarak değerlendirilebilir mi? Son olarak, bir sokak eyleminde protestocuların aynı günde farklı yerlerde bulunan iki işyerine verdikleri zararlar aynı olay olarak değerlendirilebilir mi?¹³²² Kanaatimizce insan faktörünün etkin olduğu durumlarda, zararın aynı olay kapsamında değerlendirilebilmesi için zararın doğmasına neden olan fiilin aynı iradi davranıştan doğması ve sürekliliğinin kesintiye uğramaması gerekmektedir. Sebep yönünden ise, zarara neden olan riziko ile sebep arasında makul öngörülebilirliğin devam etmesi gerekmektedir. Yer yönünden getirilen sınırlamanın ortaya çıkardığı üçüncü sorun ise, siber risklerde söz konusu olmaktadır. Örneğin farklı şehirlerde bulunan bilişim sistemlerine aynı anda siber saldırı yapılabilmektedir. Söz konusu mekânsal bölünmüşlük kimi durumlarda ülke sınırlarını aşabilmektedir. Bu durumlarda yer yönünden getirilen sınırlamalar, olay veya sebep esaslı birleştirmelerin kapsamını sınırlandırabilmekte ve birden fazla olay veya sebep esaslı birleştirme yapılmasını gerektirebilmektedir¹³²³.

2.4.7.2.2.2. Zaman Yönünden

Uygulamada reasürans sözleşmeleri genel olarak bir yıl süreliğine yapılsa da taraflar arasında uzun yıllara dayanan bir sözleşme ilişkisi bulunabilmektedir. Reasürans sözleşmelerinde kural, birleştirmeye konu zararların aynı reasürans sözleşmesi süresi içinde gerçekleşmesidir. Aynı olay veya sebebe dayansa da farklı reasürans dönemlerine

¹³²² Bu konuya ilişkin örnek uyumsuzluklar için bkz. Mann v. Lexington Insurance Co [2001] Lloyd's Rep. I.R. 179, <https://uk.westlaw.com/Document/IEDC9BE10E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; İstanbul BAM 12. HD. 16.12.2021, E. 2019/1143, K. 2021/1877.

¹³²³ Zaman ve yer bakımından bir ortak unsur bulunmadığında tek başına organizasyon veya iştirak iradesinin birleştirme için yeterli görülmebileceği yönünde bkz. Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 103, Nr. 4.58.

ait olan zararlar kural olarak birleştirilemez¹³²⁴. Bu yaklaşım PRICL hükümlerinde de benimsenmiştir¹³²⁵. Ancak taraflar reasürans sözleşmesinde ek bir süre belirleyerek bu süre içinde gerçekleşen zararların da birleştirmeye konu olacağını kararlaştırabilirler¹³²⁶.

Birleştirmeye konu zararların tespit edilebilmesi açısından reasürans sözleşmesinde zaman yönünden özel bir sınır getirilebilmektedir. Uygulamada, zararların birleştirilmesine ilişkin kayıtlar yönünden getirilen zaman sınırları “saat kayıtları / *hours clauses*” olarak adlandırılmaktadır. Saat kayıtlarına göre, bir zararın olay veya sebep esaslı birleştirmeye konu olması için sözleşmede öngörülen zaman aralığı içinde gerçekleşmesi gerekmektedir. Uygulamada saat kayıtları yönünden genellikle 24, 48, 72, 96 veya 168 saat kayıtları kullanılmaktadır¹³²⁷. Bir zarar reasürans sözleşmesinde belirlenen zamandan sonra meydana gelmişse, ikinci olay veya sebep esaslı birleştirme yapılması gerekmektedir¹³²⁸. Örneğin, bir deprem nedeniyle 48 saat içinde gerçekleşen zararların birleştirileceği sözleşmede kararlaştırılmışsa ve deprem olduktan 60 saat sonra bir binada zarar meydana gelmişse bu zarar ikinci birleştirmeye konu edilecektir¹³²⁹.

Uygulamada saat kayıtları 1940-1950’li yıllarda yaygınlaşmaya başlamıştır¹³³⁰. Saat kayıtlarının genellikle olay esaslı birleştirmelerde kabul edildiği, sebep esaslı birleştirmelerde nadiren kullanıldığı ifade edilmektedir¹³³¹. Ayrıca, saat kayıtlarının,

¹³²⁴ Bu yönde örnek yargı kararları için bkz. *Municipal Mutual Insurance Ltd v. Sea Insurance Co Ltd* [1998] Lloyd's Rep. I.R. 421, <https://uk.westlaw.com/Document/I79E5A130E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *IRB Brasil Resseguros SA v. CX Reinsurance Co Ltd* [2010] Lloyd's Rep. I.R. 560, <https://uk.westlaw.com/Document/I7F16AF005A2F11DF8863D1BF884E088E/View/FullText.html>.

¹³²⁵ PRICL Project Group, (**PRICL**), 91.

¹³²⁶ PRICL Project Group, (**PRICL**), 91-92.

¹³²⁷ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 100; Larry Schiffer, “COVID-19 Losses and Reinsurance Aggregation,” <https://www.irmi.com/articles/expert-commentary/covid-19-losses-and-reinsurance-aggregation>. Saat kaydı olarak 720 saatin belirlendiği örnek bir uyumsuzluk için ayrıca bkz. *Tower Insurance Ltd v. Earthquake Commission* [2011] NZHC 943, <https://nz.vlex.com/vid/earthquake-commission-793685397>.

¹³²⁸ William, *The Law of Aggregation*, 114.

¹³²⁹ Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 100.

¹³³⁰ Cave, “The Nature,” 51.

¹³³¹ William, *The Law of Aggregation*, 116.

doğal afet, terör ve politik risklere karşı yapılan mal sigortalarına ilişkin reasürans sözleşmelerinde sıklıkla kullanıldığı ifade edilmektedir¹³³².

Saat kayıtları yönünden belirlenen sürenin ne zaman başlayacağı reasürans sözleşmesinde kararlaştırılabilir. Bu kapsamda, sürenin rizikonun gerçekleştiği anda veya ilk hasarın gerçekleştiği anda başlayacağı belirlenebilir¹³³³. Sebep esaslı birleştirme hükümlerinde, geçmişe etkili reasürans söz konusu ise reasürans sözleşmesinden önceki bir tarihin belirlenmesi de mümkündür¹³³⁴. Ayrıca, sürenin başladığı anın sedan tarafından belirleneceği de öngörülebilir¹³³⁵.

Öğretide saat kayıtları yeterli hukuki belirlilik sağlamadığı gerekçesiyle eleştirilmektedir¹³³⁶. Belirlenen sürenin aşılması ve iki olay esaslı birleştirmenin yapılması durumunda, münferit zararların hangi birleştirmeye tâbi olacağını belirlemek mümkün olmayabilir¹³³⁷. Örneğin, olay esaslı ve 72 saat kaydının bulunduğu bir reasürans sözleşmesi yönünden büyük ölçekli bir deprem gerçekleşmiş, bu depremden beş gün sonra fakat henüz hasar tespiti ve kurtarma çalışmaları tamamlanmadan ikinci bir deprem yaşanmış olabilir. Bu durumda, bazı zararların hangi olay kapsamında değerlendirileceğinin tespitinde güçlük yaşanabilir.

2.4.7.2.2.3. Nedensellik Bağı Yönünden

2.4.7.2.2.3.1. Genel Olarak

Sigorta ve reasürans sözleşmelerinde bir zararın sözleşme kapsamında olup olmadığı, nedensellik bağının niteliği ve derecesi sözleşmenin tâbi olduğu hukuk kuralına göre

¹³³² William, *The Law of Aggregation*, 110.

¹³³³ William, *The Law of Aggregation*, 114.

¹³³⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 94.

¹³³⁵ Uygulamanın genellikle bu yönde olduğu yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 361.

¹³³⁶ William, *The Law of Aggregation*, 89, 115. İngiliz hukukunda saat kaydının yorumlanması yönünden belirsizlik bulunduğu yönünde ayrıca bkz. William, *The Law of Aggregation*, 114.

¹³³⁷ William, *The Law of Aggregation*, 115.

tespit edilmektedir. Ancak birleştirmeye konu zararlar ile birleştirme unsuru olan olay veya sebep arasındaki nedensellik bağının niteliği taraflarca belirlenebilmektedir. Tarafların bu hususta açık bir hükme yer vermemesi durumunda birleştirmeye ilişkin sözleşme hükmünde kullanılan ifadelerle göre nedensellik bağının seviyesi tespit edilir¹³³⁸.

Zararı doğuran her olayın bir sebebe dayandığı kabul edilmektedir. Ancak olay ile sebep arasındaki ilişkinin niteliği yönünden öğretide üç görüş bulunmaktadır. Bunlar etki teorisi (*effect theory*), sorumluluğu doğuran olay teorisi (*liability event theory*) ve yakın sebep teorisidir (*proximate cause theory*)¹³³⁹. Etki teorisine göre olay tanımlanırken nedensellik bağına değil etkisine bakılmaktadır¹³⁴⁰. Etki teorisine göre her zarar bir olay olarak değerlendirilmektedir¹³⁴¹. Sorumluluğu doğuran olay teorisinde ise, zararın bir veya birden fazla sebepten kaynaklanıp kaynaklanmadığına bakılmaktadır¹³⁴². Uygulamada etki teorisi ve sorumluluğu doğuran olay teorisi azınlık görüşte olup, ağırlıklı görüş yakın sebep teorisini esas almaktadır¹³⁴³. Yakın sebep teorisine göre, birden fazla zararın aynı olay kapsamında değerlendirilmesi için zararların olaya neden olan aynı yakın sebepten doğması gerekmektedir¹³⁴⁴.

¹³³⁸ William, *The Law of Aggregation*, 86.

¹³³⁹ Murray, "Describing Accidents," 1495.

¹³⁴⁰ Murray, "Describing Accidents," 1499. Bu teori esas alınarak verilmiş örnek karar için bkz. Elston-Richards Storage Co. v. Indemnity Ins. Co., 291 F.2d 627, 1961 U.S. App. LEXIS 4080 (United States Court of Appeals for the Sixth Circuit June 27, 1961), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-4HT0-0039-Y44Y-00000-00&context=1516831>.

¹³⁴¹ Murray, "Describing Accidents," 1499.

¹³⁴² Murray, "Describing Accidents," 1497. Bu teori esas alınarak verilmiş örnek karar için bkz. Michigan Chemical Corp. v. American Home Assurance Co., 728 F.2d 374, 1984 U.S. App. LEXIS 24949, 14 ELR 20290, 1984 Fire & Casualty Cas. (CCH) P1140 (United States Court of Appeals for the Sixth Circuit March 1, 1984, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4W-XH90-003B-G345-00000-00&context=1516831>.

¹³⁴³ Murray, "Describing Accidents," 1496-1497; Larry Schiffer, "COVID-19 Losses and Reinsurance Aggregation," <https://www.irmi.com/articles/expert-commentary/covid-19-losses-and-reinsurance-aggregation>.

¹³⁴⁴ Murray, "Describing Accidents," 1496. Bu teoriye uygun olarak verilmiş örnek yargı kararı için bkz. Appalachian Ins. Co. v. Liberty Mut. Ins. Co., 676 F.2d 56, 1982 U.S. App. LEXIS 20706, 28 Fair

Zararların birleştirilmesinde zarara neden olan olay veya sebep ile zarar arasındaki nedensellik bağının niteliği, birleştirmeye tâbi olup olmayacağı açısından önem arz etmektedir. Bu durum özellikle sebep veya olayın neden olduğu dolaylı zararlar, yansıma zararlar¹³⁴⁵ ve salt malvarlığı zararları açısından önem arz etmektedir. Bunun yanı sıra, olay veya sebeple ilişkili zararın aynı zamanda başka bir nedenden kaynaklanması hâlinde de ilgili zararın birleştirmeye tâbi olup olmayacağı önem arz etmektedir. Diğer bir ifadeyle, olay veya sebep esaslı birleştirmelerde olay veya sebep ortak illiyet niteliğinde ise bu zararın birleştirmeye konu edilip edilemeyeceği incelenmesi gereken bir husustur¹³⁴⁶. Bu kapsamda, reasürans uygulamasında bir zararın birleştirmeye tâbi olup olmayacağı yönünden bazı uygulamalar geliştirilmiştir. Bu uygulamalar aşağıda kısaca özetlenmektedir.

2.4.7.2.2.3.2. Birlik Testi (*Unities Test*)

Birlik testi ilk kez İngiltere’de *Dawson’s Field Arbitration*’da ileri sürülmüştür¹³⁴⁷. Birlik testinde, zararların birleştirilebilmesi açısından, sebep esaslı birleştirmelerde sebebin birleştirici bir etkisi olup olmadığının değerlendirildiği¹³⁴⁸; olay esaslı birleştirmelerde ise olayı tanımlamak ve nedensellik bağı yönünden bir standart oluşturmanın amaçlandığı ifade edilmektedir¹³⁴⁹. Bu kapsamda, birlik testinde yer, zaman ve taraf saiklerinin dikkate alınabileceği belirtilmektedir¹³⁵⁰. Taraflar birleşmeye konu zararlar arasında

Empl. Prac. Cas. (BNA) 1157, 28 Empl. Prac. Dec. (CCH) P32,653, 1982 Fire 6, Casualty Cas. (CCH) P1269 (United States Court of Appeals for the Third Circuit March 24, 1982, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-3M30-003B-G05Y-00000-00&context=1516831>.

¹³⁴⁵ İlliyet bağının kesilmesi nedeniyle bu zararların birleştirilmeyeceği yönünde bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 105.

¹³⁴⁶ PRICL Project Group, (*PRICL*), 105-107.

¹³⁴⁷ William, *The Law of Aggregation*, 93; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 103, Nr. 4.57.

¹³⁴⁸ PRICL Project Group, (*PRICL*), 94.

¹³⁴⁹ William, *The Law of Aggregation*, 97.

¹³⁵⁰ PRICL Project Group, (*PRICL*), 94. *Dawson’s Field Arbitration*, *Aioi Nissay Dowa Insurance Co Ltd v. Heraldglen Ltd* ve *Advent Capital Ltd* davaları çerçevesinde, birlik testinin büyük ölçüde zaman kavramının tanımlanmasına bağlı olduğu yönünde değerlendirme için ayrıca bkz. William, *The Law of Aggregation*, 100.

nedensellik bağı bulunmayan bir hususu da birleştirme unsuru olarak belirleyebilmektedirler¹³⁵¹.

Öğretide birlik testi birçok açıdan eleştirilmekte ve eksik bulunmaktadır. Buna göre, ilk olarak, birlik testiyle olayın tanımlanmasının ve nedensellik bağı yönünden bir standart oluşturmanın amaçlandığı ifade edilse de¹³⁵², bu amaçların nasıl gerçekleştirileceği belirsizdir¹³⁵³. Benzer şekilde, birlik testinde değerlendirmeye esas alınacak hususun zarar mı, olay mı, olaya neden olan fiil veya sebep mi olduğu belirsizdir¹³⁵⁴. Ayrıca, birlik testinin ileri sürüldüğü İngiliz hukukunda, birlik testinin hangi uyuşmazlıklara uygulanacağı konusunda da belirsizliğin olduğu, tüm olay esaslı birleştirmelerde birlik testinin uygulanmadığı ifade edilmektedir¹³⁵⁵. Diğer bir ifadeyle, birlik testinin hangi uyuşmazlığa uygulanması gerektiği konusunda da bir hukuki belirsizlik söz konusudur¹³⁵⁶. Son olarak birlik testinde birleştirici unsur olarak dikkate alınan yer¹³⁵⁷, zaman¹³⁵⁸ ve taraf saikleri¹³⁵⁹ yönünden de hukuki belirsizliğin olduğu ifade edilmektedir.

Sonuç olarak birlik testinin, zararların birleştirilmesine ilişkin hükmün yorumlanması ve kapsamının belirlenmesi yönünden işlevinin bulunmadığı, aksine hukuki belirsizliği

¹³⁵¹ Taraflarca birleştirme unsuru ile birleşmeye konu zararlar arasında korelasyon ilişkisinin de yeterli görülebileceği yönünde bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 94.

¹³⁵² Birlik testinde birleştirme unsuru ile birleşmeye konu zarar arasında nedensellik bağının aranmadığı, korelasyon ilişkisinin de yeterli görülebileceği yönünde bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 94.

¹³⁵³ William, *The Law of Aggregation*, 97. Yeterli nedensellik bağının tespit edilmesi hâlinde birlik testine ihtiyaç kalmayacağı yönünde ayrıca bkz. William, *The Law of Aggregation*, 94.

¹³⁵⁴ William, *The Law of Aggregation*, 99, 107, 108.

¹³⁵⁵ William, *The Law of Aggregation*, 94.

¹³⁵⁶ William, *The Law of Aggregation*, 87, 107.

¹³⁵⁷ William, *The Law of Aggregation*, 103, 108.

¹³⁵⁸ William, *The Law of Aggregation*, 103, 108. Bu konuda farklı yönde verilmiş kararlar için sırasıyla bkz. Midland Mainline Ltd v. Eagle Star Insurance Co Ltd [2004] Lloyd's Rep. I.R. 22, <https://uk.westlaw.com/Document/IFA6261E0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html> ; IRB Brasil Resseguros SA v. CX Reinsurance Co Ltd [2010] Lloyd's Rep. I.R. 560, <https://uk.westlaw.com/Document/I7F16AF005A2F11DF8863D1BF884E088E/View/FullText.html>.

¹³⁵⁹ William, *The Law of Aggregation*, 106, 107, 108.

arttırdığı söylenebilir¹³⁶⁰. Nitekim PRICL’da zararların birleştirilmesine ilişkin hükmün uygulanması yönünden birlik testinin uygulanamayacağı öngörülmektedir¹³⁶¹.

2.4.7.2.2.3.3. İstenmeyen Olay Testi (*Unfortunate Event Test*)

İstenmeyen olay testi, ABD’de New York hukukunda uygulanmaktadır¹³⁶². Bu teste göre, zararların birleştirilebilmesi için olayın kimse tarafından öngörülebilir bir nitelikte olmaması gerekmektedir¹³⁶³. İstenmeyen olay testine göre, birden fazla olay söz konusu ise yer ve zaman bakımından bir sınırın olduğu kabul edilmektedir¹³⁶⁴. Ayrıca bu teste göre zararlar aynı olaydan doğmalı ve bu olayın gerçekleşmesindeki risklerden biri zararların doğmasına neden olmalıdır¹³⁶⁵. Örneğin, bir trafik kazasında sigortalının aracı diğer bir araca çarpmış; çarpmanın sonucu diğer araç üçüncü bir araca çarparak durmuştur. Bu durumda üçüncü aracın uğradığı zarar, ilk çarpmanın etkisiyle gerçekleştiği için ve aynı olay olarak değerlendirilebileceği için sedanın, ikinci ve üçüncü araç için yapacağı tazminat ödemeleri reasürans sözleşmesi kapsamında birleştirilebilir¹³⁶⁶. Buna karşılık, bir yapıya ilişkin sorumluluk sigortasında, birbirinden bağımsız nitelikte iki set duvarı sel nedeniyle yıkılmıştır. İkinci set duvarı, sel nedeniyle ilk set duvarı yıkıldıktan bir saat sonra yıkılmıştır. Bu somut olay açısından istenmeyen

¹³⁶⁰ William, *The Law of Aggregation*, 87, 89, 95; 105, 117.

¹³⁶¹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 95.

¹³⁶² Bork et al., “COVID-19 Health Crisis,” 5; Graydon Shaw Staring ve Dean Hansell, *Law of Reinsurance* (Clark Boardman Callaghan, 2022), Nr. 15.4, 23.4. Örnek olarak ayrıca bkz. World Trade Ctr. Props., L.L.C. v. Hartford Fire Ins. Co., 345 F.3d 154, 2003 U.S. App. LEXIS 19944 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 26, 2003, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:49N3-WNY0-0038-X34Y-00000-00&context=1516831>; Roman Catholic Diocese of Brooklyn v. National Union Fire Ins. Co. of Pittsburgh, PA., 21 N.Y.3d 139, 991 N.E.2d 666, 969 N.Y.S.2d 808, 2013 N.Y. LEXIS 1186, 2013 NY Slip Op 3264, 2013 WL 1875302 (Court of Appeals of New York May 7, 2013, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:58C4-7SG1-F04J-60SK-00000-00&context=1516831>.

¹³⁶³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 95.

¹³⁶⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 95.

¹³⁶⁵ PRICL Project Group, (*PRICL*), 96.

¹³⁶⁶ PRICL Project Group, (*PRICL*), 96. Örneğe ilişkin somut uyuşmazlık için ayrıca bkz. Hartford Accident & Indem. Co. v. Wesolowski, 33 N.Y.2d 169, 305 N.E.2d 907, 350 N.Y.S.2d 895, 1973 N.Y. LEXIS 926 (Court of Appeals of New York November 21, 1973, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-VJ20-003C-C13R-00000-00&context=1516831>.

olay testine göre değerlendirme yapıldığında iki duvarın yıkılması nedeniyle doğan zararların birleştirilemeyeceği kabul edilmektedir. Çünkü, ikinci duvarın yıkılmasında birinci duvarın yıkılmasının neden olmadığı kabul edilmektedir¹³⁶⁷.

İstenmeyen olay testinde, olayın sürekliliği, zaman ve yer sınırlarının tespitinin yeterince açık olmadığı belirtilmektedir. Ayrıca, birleştirme için aranan şartların somut olaya göre etkilerinin değişebilmesi söz konusudur¹³⁶⁸. Nitekim istenmeyen olay testine göre karar verilen davalarda aynı hususta farklı yönlerde kararların verildiği görülmektedir¹³⁶⁹. Bu nedenle, zararların birleştirilmesi yönünden uygun bir değerlendirme aracı niteliğine sahip olmadığı kabul edilmektedir¹³⁷⁰.

2.4.7.2.2.3.4. Yakın Sebep Testi (*Proximate Cause Test*)

Yakın sebep testi ABD’de Kaliforniya’da uygulanmaktadır¹³⁷¹. Yakın sebep testinde kesintiye uğramamış ve yakın sebep niteliği taşıyan bir riziko nedeniyle doğan zararlar tek bir olay olarak değerlendirilmektedir¹³⁷².

Yakın sebep testinin, zararların birleştirilmesi yönünden PRICL’daki yaklaşım ile benzerlik taşıdığı ancak birebir aynı olmadığı belirtilmektedir¹³⁷³. Buna göre, zararların birleştirilmesinde esas alınan sebebin zararın meydana gelmesinde doğrudan etkisinin bulunması şartı hem yakın sebep testinde hem de PRICL’daki yaklaşımda benimsenmektedir. Ancak PRICL md. 5.2’de zararların birleştirildiği kapsam “olay / *event*”dır. Yakın sebep testinde ise “sebep / *cause*” esas alınmaktadır. Olay kavramı,

¹³⁶⁷ PRICL Project Group, (*PRICL*), 96. Örneğe ilişkin somut uyuşmazlık için ayrıca bkz. Arthur A. Johnson Corp. v. Indemnity Ins. Co., 7 N.Y.2d 222, 164 N.E.2d 704, 196 N.Y.S.2d 678, 1959 N.Y. LEXIS 895 (Court of Appeals of New York December 30, 1959, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRS-X290-003C-C445-00000-00&context=1516831>.

¹³⁶⁸ PRICL Project Group, (*PRICL*), 96.

¹³⁶⁹ Murray, “Describing Accidents,” 1502.

¹³⁷⁰ PRICL Project Group, (*PRICL*), 96.

¹³⁷¹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 97.

¹³⁷² PRICL Project Group, (*PRICL*), 97.

¹³⁷³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 97.

sebeup kavramına göre daha dar bir kapsama sahip olduğu için PRICL hükümleri yakın sebeup testinden farklılaşmaktadır¹³⁷⁴. Bu nedenle PRICL hükümlerinin uygulanması açısından yakın sebeup testinin esas alınmasının yetersiz¹³⁷⁵ olacağı ifade edilmektedir¹³⁷⁶.

2.4.7.2.2.3.5. Bağımsızlık Testi (*Independence Test*)

Nedensellik bağı yönünden farklı teorilerin bulunması, bu teorilerin kapsamının uygulamada farklılaşması ve bir standart oluşmaması nedeniyle¹³⁷⁷, öğretide bir yazar nedensellik teorilerinin yerine bağımsızlık testini önermektedir. Bağımsızlık testine göre, zararların birleştirilmesinde olay sayısı, zararların birbirinden bağımsız olup olmamasına göre belirlenmektedir¹³⁷⁸. Bağımsızlık testi, sigorta piyasasının ekonomik açıdan normatif analizine ve usul ekonomisine dayanmakta; klasik nedensellik bağına ilişkin teorilerden ayrılmaktadır¹³⁷⁹.

Bağımsızlık testinde olayın kapsamı ve sayısı belirlenirken, sigorta uygulamasında elde edilen istatistiksel veriler esas alınmaktadır¹³⁸⁰. İstatistiksel verilerin bulunmadığı veya yeterli olmadığı durumlarda ise, “*armchair independence analysis*” olarak adlandırılan bir yöntem uygulanmalıdır. Bu yöneme göre, sözleşme taraflarının zararları bağımsız görüp görmedikleri tespit edilmelidir¹³⁸¹. Somut olayın şartları, istatistiksel veriler veya “*armchair independence analysis*” yöntemine göre elde edilen sonuçla uyumlu ise zararlar birleştirilmektedir.

¹³⁷⁴ PRICL Project Group, (**PRICL**), 97, 111. Yakın sebeup testinin İngiltere’deki sebeup esaslı birleştirmeden farklı olduğu yönünde ayrıca bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 97.

¹³⁷⁵ PRICL hükümlerine ilişkin açıklamalarda, birlik testi ile istenmeyen olay testinin PRICL hükümlerine uygulanmasının “isabetsiz / *inappropriate*” olacağı belirtilirken; yakın sebeup testinin uygulanmasının “yetersiz / *insufficient*” olacağı ifade edilmektedir, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 97.

¹³⁷⁶ PRICL Project Group, (**PRICL**), 97.

¹³⁷⁷ Murray, “Describing Accidents,” 1500.

¹³⁷⁸ Murray, “Describing Accidents,” 1509.

¹³⁷⁹ Murray, “Describing Accidents,” 1489.

¹³⁸⁰ Murray, “Describing Accidents,” 1516.

¹³⁸¹ Murray, “Describing Accidents,” 1524.

Bağımsızlık testinin üç açıdan nedensellik teorilerine göre avantajlı olduğu ileri sürülmektedir. İlk olarak bağımsızlık testinin taraf iradelerine daha uygun olduğu ileri sürülmektedir¹³⁸². İkinci olarak, bağımsızlık testinin istatistiksel verilere dayanması nedeniyle aralarında korelasyon bulunan zararların birleştirilme olasılığının daha düşük olduğu belirtilmektedir¹³⁸³. Ayrıca, “*armchair independence analysis*” yöntemine göre belirleme yapılması durumunda da yargılama süreçlerine göre daha az subjektif sonuçların elde edileceği; bu nedenle, bağımsızlık testinin daha objektif olduğu ifade edilmektedir¹³⁸⁴. Son olarak, bağımsızlık testi, *ex post* değil *ex ante* nitelik taşımaktadır¹³⁸⁵. Buna göre zararların birleştirilmesi yönünden somut olayın özellikleri değil istatistiksel verilere ve bu veriler ile zarar arasındaki uygunluğa bakılmaktadır. Bu sayede, somut olayın şartlarına göre taraflardan birinin aleyhine ön yargılı bir şekilde hareket edilmesi önlenmektedir¹³⁸⁶. Diğer bir ifadeyle, sigortacı veya reasürörün sorumlu olmasını veya daha fazla sorumlu tutulmasını sağlayacak şekilde sigortalının lehine yorum yapılmamaktadır.

Bağımsızlık testini ileri süren yazara göre, bu testin üç hususta eleştirilebileceği ifade edilmektedir. İlk olarak, zararlar arasında bağlantı kuran ancak istatistiksel veriler arasında bulunmayan yeni bir faktörün ortaya çıkması mümkündür. Bağımsızlık testinin eleştirileceği ikinci bir husus, yazara göre bağımsızlık testi zorunlu tutulmalıdır. Son olarak, bağımsızlık testinin uygulanması için hesaplama yapılması ve bunun için uzmana başvurulması gerekmektedir¹³⁸⁷. Yazara göre bu eleştiriler mevcut nedensellik bağına ilişkin uygulamalar yönünden de ileri sürülebilir niteliktedir¹³⁸⁸.

Kanaatimizce, bu yöntem somut uyuşmazlıkta eksik muhakeme veya taraflardan birinin lehine yorum yapılmasını önleme amacıyla getirilmiş olsa da somut olay adaletini

¹³⁸² Murray, “Describing Accidents,” 1521.

¹³⁸³ Murray, “Describing Accidents,” 1523.

¹³⁸⁴ Murray, “Describing Accidents,” 1524.

¹³⁸⁵ Murray, “Describing Accidents,” 1524.

¹³⁸⁶ Murray, “Describing Accidents,” 1524-1525.

¹³⁸⁷ Murray, “Describing Accidents,” 1525 vd.

¹³⁸⁸ Murray, “Describing Accidents,” 1525, 1530.

sağlamak için elverişli bir nitelik taşımamaktadır. Zararların birleştirilmesine ilişkin standart hükümler bulunmakla birlikte, somut olayda taraflar daha özel şartlara sahip bir birleştirme hükmü öngörebilirler. Benzer şekilde somut olayda birleştirme yapılmasını engelleyen özel durumlar bulunabilir. Bu durum, sözleşmenin yorumlanmasını ve somut olaya özgü bir yargılama yapılmasını gerektirebilir. Sonuç olarak aynı veya birbirine çok benzeyen olaylar açısından farklı yönde yargı kararları verilmesini önlemenin yolunun, yargılama yapılmayan ve somut olayın kendine has özelliklerini hariç tutan istatistiklere dayalı bir çözüm benimsemek olmayacağı kanaatindeyiz.

2.4.7.2.2.3.6. İnhisari Yetki Kaydı (*Sole Judge Clause*)

Reasürans sözleşmelerinde, olayın kapsamının ve zararların aynı olay veya sebep nedeniyle birleştirilip birleştirilmeyeceğinin sedan tarafından belirleneceği; reasürörün sedanın bu kararını kabul etmiş sayılacağı öngörülebilmektedir. Bu kayıt reasürans sözleşmesinde bağımsız bir madde olarak düzenlenebileceği gibi¹³⁸⁹ kadere bağlılık kaydı kapsamında da sedana bu yetkinin verilebilmesi mümkündür¹³⁹⁰. Bununla birlikte, uygulamada, reasürörlerin reasürans sözleşmesinde genellikle inhisari yetki kaydına yer vermek istemedikleri ifade edilmektedir¹³⁹¹.

İnhisari yetki kaydının bulunduğu durumlarda sedanın yetkisinin kapsamı ve reasürörün menfaatini ne ölçüde dikkate alması gerektiği hususlarında belirsizliğin olduğu ifade edilmektedir¹³⁹². Bu hususta İngiltere’de ve ABD’de iki farklı yönde kararın verildiği tespit edilmiştir. İngiltere’de *Brown (RE) v. GIO Insurance Ltd*¹³⁹³ davasında, sedanın

¹³⁸⁹ Reasürans sözleşmesinde öngörülebilecek örnek inhisari yetki kaydı için bkz. William, *The Law of Aggregation*, 117.

¹³⁹⁰ Örnek olarak bkz. Aetna Cas. & Sur. Co. v. Certain Underwriters at Lloyd's, London, 176 Misc. 2d 605, 676 N.Y.S.2d 727, 1998 N.Y. Misc. LEXIS 131 (Supreme Court of New York, New York County February 17, 1998, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3SMN-N240-0039-41K8-00000-00&context=1516831>.

¹³⁹¹ William, *The Law of Aggregation*, 89.

¹³⁹² William, *The Law of Aggregation*, 119.

¹³⁹³ Brown (RE) v. GIO Insurance Ltd [1998] Lloyd's Rep. I.R. 201, <https://uk.westlaw.com/Document/I4D5B31C0E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

inhisari yetki kaydını kullanırken dürüstlük kuralına uygun ve makul hareket etmesi gerektiği belirtilmektedir. Buna karşılık, ABD’de *The Aetna Casualty & Surety Co. v. Certain Underwriters at Lloyd’s*¹³⁹⁴ davasında, reasürör inhisari yetki kaydının sedan tarafından dürüstlük kuralına ve ticari pratiklere (*businesslike*) uygun kullanılmadığı itirazında bulunmuş; mahkeme, her kararda sedanın dürüstlük kuralına ve ticari pratiklere uygun hareket edip etmediği değerlendirilirse inhisari yetki kaydının öngörülmesinde bir fayda kalmayacağı gerekçesiyle reasürörün itirazını reddetmiştir. Kanaatimizce, reasürör, sedanın kararına dürüst davranma yükümüne aykırı hareket ettiği gerekçesiyle itiraz edebilmelidir. Diğer bir ifadeyle, inhisari yetki kaydı sedan tarafından dürüst davranma yükümüne uygun olarak kullanılmalıdır. Bu kapsamda, sedan zararların birleştirilmesi konusunda karar verirken reasürörün menfaatini dikkate almalıdır¹³⁹⁵.

2.4.7.3. Zararların Birleştirilmesine İlişkin Reasürans Uygulaması

2.4.7.3.1. Olay Esaslı Birleştirmeler

Zararların birleştirilmesinde dikkate alınacak olayın kapsamı tespit edilirken, reasürans poliçesinde yer alan ifadeler belirleyici olabilmektedir. Örneğin, devam eden veya tekrarlayan rizikolardan doğan zararın aynı olay kapsamında olacağı¹³⁹⁶, olayın tanımı için yer ve zaman bakımından sınırlar sözleşmede öngörülelebilmektedir. Ancak sözleşmede olayın kapsamını belirlemeye yönelik bir ifadenin bulunmadığı veya söz konusu ifadenin yoruma açık olduğu zamanlarda olayın kapsamını ve sayısını belirlemek tartışmalı hâle gelebilmektedir. Özellikle rizikonun gerçekleşmesinde bir insan iradesinin

¹³⁹⁴ Aetna Cas. & Sur. Co. v. Certain Underwriters at Lloyd’s, London, 176 Misc. 2d 605, 676 N.Y.S.2d 727, 1998 N.Y. Misc. LEXIS 131 (Supreme Court of New York, New York County February 17, 1998, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3SMN-N240-0039-41K8-00000-00&context=1516831>.

¹³⁹⁵ Dürüst davranma yükümünün kapsamı hakkında detaylı bilgi için bkz. Başlık 4.1.1.3.

¹³⁹⁶ Örnek olarak bkz. “Supreme Court of New South Wales - Court of Appeal Decision: Weir Services Australia Pty Ltd v. AXA Corporate Solutions Assurance [2018] NSWCA 100 (16 May 2018),” **Plus Company Updates(PCU)**, October 18, 2018 Thursday, <https://advance.lexis.com/api/document?collection=news&id=urn:contentItem:5THN-VMJ1-DXCW-D1MJ-00000-00&context=1516831>.

etkin olduğu durumlarda olay kavramının bir standart oluşturulacak şekilde yorumlanmadığı görülmektedir. Bu kapsamda, New York'ta Dünya Ticaret Merkezi'ne (İkiz Kuleler) yapılan "11 Eylül Saldırısı" nedeniyle açılan davalar örnek olarak gösterilebilir¹³⁹⁷. *Aioi Nissay Dowa Insurance Company Ltd v. Heraldglen Ltd* davasında¹³⁹⁸ 11 Eylül saldırısı nedeniyle ortaya çıkan zararın tek bir olaydan mı yoksa iki farklı olaydan mı oluştuğu tartışılmıştır. Davaya konu reasürans sözleşmesinde olayın tanımına yönelik iki farklı ifade bulunmaktaydı: "*Each and every loss or accident or occurrence or series thereof arising out of one event, each aircraft. ... All such losses sustained by the Reinsured which occur during any one period of 24 consecutive hours and within an area of radius 10 miles which arise from one of the perils stipulated in clause AVN.48B [War Hi-jacking and other perils].*" Sözleşmede her bir hava aracı özelinde birleştirme hükmü öngörülen ilk kayda göre somut olayda iki olayın gerçekleştiği; ikinci kayıt yönünden ise tek olayın gerçekleştiği sonucuna ulaşılması mümkündür¹³⁹⁹. Ayrıca, davada uçak saldırıları arasında 16 dakikalık zaman farkının olması ve ikiz kuleler arasında yer birliğinin bulunup bulunmadığı da incelenmiştir. Davada saldırganlar arasında bir plan ilişkisinin bulunduğu da belirtilmekle birlikte, sözleşme şartları, saldırılar arasındaki zaman farkı, kuleler arasındaki bağlantı ve mesafe durumu dikkate alınarak iki farklı olayın gerçekleştiğine karar verilmiştir¹⁴⁰⁰. Buna karşılık, *SR Int'l Bus. Ins. Co. v. World Trade Ctr. Props.* davasında¹⁴⁰¹ her iki saldırı ve meydana gelen zarar tek bir olay olarak değerlendirilmiştir¹⁴⁰². Aşağıda kısaca açıklanan

¹³⁹⁷ Kristin Suga Heres ve Patricia St. Peter, "The 9/11 Litigation: The Number of Occurrences Dispute of the Century," *Brief* 46, no. 1 (2016): 15.

¹³⁹⁸ *Aioi Nissay Dowa Insurance Co Ltd (formerly Chiyoda Fire and Marine Insurance Co Ltd) v. Heraldglen Ltd* [2013] Lloyd's Rep. I.R. 281, <https://uk.westlaw.com/Document/IDD580A41727911E29E9B83039B0BA304/View/FullText.html>

¹³⁹⁹ Fearnhead, "Follow the Fortunes," 75.

¹⁴⁰⁰ Söz konusu kararda, olay sayısı reasürörün sorumluluk miktarını değiştirmektedir, bkz. Murray, "Describing Accidents," 1486; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 29.

¹⁴⁰¹ *SR Int'l Bus. Ins. Co. v. World Trade Ctr. Props., LLC*, 467 F.3d 107, 2006 U.S. App. LEXIS 25879, 71 Fed. R. Evid. Serv. (Callaghan) 613 (United States Court of Appeals for the Second Circuit October 18, 2006, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4M53-DN40-0038-X2DP-00000-00&context=1516831>.

¹⁴⁰² Saldırı sonrası enkaz kaldırma çalışmaları sürecinde meydana gelen zararı konu alan *Mic Simmonds v. AJ Gammell* davasında da tek bir olayın bulunduğu kabul edilmiştir, bkz. *Mic Simmonds v. AJ*

davalar da olay sayısını belirlemeye yönelik yeknesak bir uygulamanın bulunmadığına örnek olarak gösterilebilir:

Kuwait Airways Corp v. Kuwait Insurance Co SAK (No.1) davasına¹⁴⁰³ konu uyuşmazlıkta, Irak 02.08.1991 tarihinde Kuveyt'i işgal etmiş ve bu işgal harekâtı kapsamında on beş uçağın olduğu bir havalimanını ele geçirmiştir. Uçakların her biri için savaş teminatını içeren sigorta sözleşmesi yapılmıştır. Uçakların bir kısmı aynı gün birkaç dakika arayla imha edilmiştir. Uyuşmazlık konusu davada, her bir imha ayrı bir olay olarak değerlendirilmemiş, Irak'ın Kuveyt'i işgali bir olay olarak değerlendirilmiş; ilgili zararların bu kapsamda aynı olay içinde gerçekleştiği kabul edilmiştir¹⁴⁰⁴. Buna karşılık, *Scott v. Copenhagen Reinsurance Co (UK) Ltd* davasında¹⁴⁰⁵, olayın kapsamı Kuveyt'in işgali olarak değerlendirilmemiştir. *Scott v. Copenhagen Reinsurance Co (UK) Ltd* davasında, uçakların imha edilmesi farklı olaylar olarak değerlendirilmiş ve birleştirme talebi reddedilmiştir.

Koikos v. Travelers Ins Co davasında¹⁴⁰⁶ sigortalının restoranında çıkan bir kavgada iki kişi silahla yaralanmış ve zarar gören kişiler birbirinden bağımsız

Gammell [2016] Lloyd's Rep. I.R. 693, <https://uk.westlaw.com/Document/IC21B0770953711E68D3684CC5D184E40/View/FullText.html>.

Ancak bir görüşe göre, *Mic Simmonds v. AJ Gammell* davasında zararın ortaya çıkmasına neden olan olay, uçak saldırısı olmayıp sigortalının kurtarma ve enkaz kaldırma sürecinde gerekli önlemleri almamasıdır, bkz. William, *The Law of Aggregation*, 128.

¹⁴⁰³ *Kuwait Airways Corp v. Kuwait Insurance Co SAK (No.1)* [1997] 2 Lloyd's Rep. 687, <https://uk.westlaw.com/Document/ID5A18200E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

¹⁴⁰⁴ *Kuwait Airways Corp v. Kuwait Insurance Co SAK* davasında bir kişinin (Saddam Hüseyin) iradesi doğrultusunda gerçekleştirilen eylemler aynı olay kapsamında değerlendirilirken; 11 Eylül Saldırısında birden fazla olayın gerçekleştiğini kabul etmek eleştirilmektedir, bkz. O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 503, Nr. 7.015.

¹⁴⁰⁵ *Scott v. Copenhagen Reinsurance Co (UK) Ltd* [2003] Lloyd's Rep. I.R. 696, <https://uk.westlaw.com/Document/I98E6D3A0E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

¹⁴⁰⁶ *Koikos v. Travelers Ins. Co.*, 849 So. 2d 263, 2003 Fla. LEXIS 273, 28 Fla. L. Weekly S 194 (Supreme Court of Florida March 6, 2003, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:482Y-1CH0-0039-40X0-00000-00&context=1516831>.

sigortalı restoran sahibine başvurmuştur. Bölge mahkemesi olayı tek bir olay olarak değerlendirirken, temyiz mahkemesi, sigorta poliçesindeki “kaza-accident” ifadesi tanımlanmadığı için her bir silah ateşlenmesini bir olay olarak değerlendirmiştir¹⁴⁰⁷.

Mann v. Lexington Insurance Co davasında¹⁴⁰⁸, Endonezya’da devlet başkanının istifası üzerine Jakarta’da iki gün süren sokak eylemleri gerçekleşmiş ve bu eylemler nedeniyle şehrin farklı yerlerinde bulunan yirmi iki işletme zarar görmüştür. Reasürans sözleşmesinde olay esaslı birleştirme ve buna göre sorumluluk üst limiti öngörülmüştür. Davada, eylemlerin bir organizasyon kapsamında gerçekleştiği kabul edilmekle birlikte zararların farklı yerlerde ve zamanlarda gerçekleşmesi nedeniyle ilgili zararların ayrı olaylar olarak değerlendirilmesine karar verilmiştir¹⁴⁰⁹.

Travelers Cas. and Sur. Co. v. Certain Underwriters at Lloyd's of London davasında¹⁴¹⁰, uzun zamana yayılan endüstriyel faaliyetlerden doğan çevresel atıkların verdiği zararın tek bir olay kapsamında değerlendirilip

¹⁴⁰⁷ Temyiz mercinin olay sayısını değerlendirirken sigorta şirketinin olay başına azami sorumluluk miktarının bulunması etkili olmuş ve sigortalılar lehine yorum yapmak amacıyla bu yönde bir karar alınmıştır. Benzer konuda aynı yönde verilen bir başka karar için ayrıca bkz. *Am. Indem. Co. v. McQuaig*, 435 So. 2d 414, 1983 Fla. App. LEXIS 21777 (District Court of Appeal of Florida, Fifth District August 4, 1983), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RRM-89B0-003C-X15M-00000-00&context=1516831>. Ancak, olay sayısının ve kapsamının sigortalı lehine yorum ilkesinden bağımsız objektif ölçütlere göre belirlenmesinin daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

¹⁴⁰⁸ *Mann v. Lexington Insurance Co* [2001] Lloyd's Rep. I.R. 179, <https://uk.westlaw.com/Document/IEDC9BE10E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁴⁰⁹ Bu olayda meydana gelen zararların PRICL kapsamında sebep esaslı birleştirmeye konu edilebileceği yönünde ayrıca bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 116-117.

¹⁴¹⁰ *Travelers Cas. & Sur. Co. v. Certain Underwriters at Lloyd's of London*, 96 N.Y.2d 583, 760 N.E.2d 319, 734 N.Y.S.2d 531, 2001 N.Y. LEXIS 3241, 32 ELR 20262 (Court of Appeals of New York October 16, 2001, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4477-0870-0039-437Y-00000-00&context=1516831>.

değerlendirilmeyeceği incelenmiştir¹⁴¹¹. Bu kapsamda, sözleşmede yer alan seri hâlindeki aynı eylemden doğan zararlar ifadesinin ilgili zararları aynı olay kapsamında değerlendirmek için yeterli olup olmayacağı incelenmiştir. Kararda, on yıllara yayılan ihmale dayalı bir fiilin aynı olaya neden olan seri eylem olarak yorumlanamayacağına¹⁴¹², ilgili zararın aynı olaydan doğmuş kabul edilemeyeceğine hükmedilmiştir¹⁴¹³.

Seele Austria GmbH & Co KG v. Tokio Marine Europe Insurance Ltd davasında, bina yapımı sigortalanmış ve inşa sürecinde ayıplı pencere kullanılmıştır. Ayıplı pencerelerin tespiti ve yenilenmesi nedeniyle yapılan masraflar sigorta kapsamında talep edilmektedir. Davada, her bir pencerenin

¹⁴¹¹ Benzer yönde ayrıca bkz. *Countrywide Assured Group Plc v. Marshall* [2003] Lloyd's Rep. I.R. 195, <https://uk.westlaw.com/Document/I8F1A3D90E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *American Centennial Insurance Company v. INSCO Limited* [1996] L.R.L.R. 407, <https://uk.westlaw.com/Document/I32B4D650E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Argonaut Ins. Co. v. Travelers Ins. Co.*, 6 Misc. 3d 1006(A), 800 N.Y.S.2d 342, 2005 N.Y. Misc. LEXIS 20, 2005 NY Slip Op 50012(U) (Supreme Court of New York, New York County January 5, 2005, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4F7V-MM90-0039-4253-00000-00&context=1516831>.

¹⁴¹² İhmale dayalı fiil nedeniyle doğan zararların aynı olay kapsamında değerlendirilmeyeceği yönünde benzer kararlar için ayrıca bkz. *Caudle v. Sharp* [1995] L.R.L.R. 433, <https://uk.westlaw.com/Document/I4F32FF00E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; *Municipal Mutual Insurance Ltd v. Sea Insurance Co Ltd* [1998] Lloyd's Rep. I.R. 421, <https://uk.westlaw.com/Document/I79E5A130E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁴¹³ Tehlikeli ürünlerden (asbestli) doğan zararların aynı olay kapsamında değerlendirilmeyeceğine ilişkin aynı yönde bkz. *Travelers Cas. & Sur. Co. v. Gerling Global Reinsurance Corp.*, 285 F. Supp. 2d 200, 2003 U.S. Dist. LEXIS 17407 (United States District Court for the District of Connecticut September 30, 2003, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:49NY-SDV0-0038-Y23B-00000-00&context=1516831>; *Appalachian Insurance Co. v. General Electric Co.*, 863 N.E. 2d 994, 998 (N.Y. 2007), [https://www.westlaw.com/Document/I4a9dfe0dbcf111db8daaddb37a67e488/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I4a9dfe0dbcf111db8daaddb37a67e488/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0). Tehlikeli ürünlerden (asbestli) doğan zararların farklı yerlerde ve farklı zamanlarda gerçekleşmesine rağmen aynı olay kapsamında değerlendirileceğine ilişkin karar için ayrıca bkz. *Greene, Tweed & Co. v. Hartford Acc. & Indem. Co.*, No. CIV.A. 03-3637, 2006 WL 1050110 (E.D. Pa. Apr. 21, 2006), [https://www.westlaw.com/Document/I911cbe82d1ca11dabd7dff985f1606b6/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I911cbe82d1ca11dabd7dff985f1606b6/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0); *International Surplus Lines Ins. Co. v. Certain Underwriters & Underwriting Syndicates at Lloyd's of London*, 868 F. Supp. 917, 1994 U.S. Dist. LEXIS 17068 (United States District Court for the Southern District of Ohio, Eastern Division September 27, 1994, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-B2W0-003B-V1YW-00000-00&context=1516831>.

montajında gerçekleşen işçilik hataları seri olaylar olarak görülmekle birlikte tek bir olay olarak değerlendirilmemiştir. Diğer bir ifadeyle, her bir pencere montajındaki işçilik hatası ayrı bir olay olarak görülmüştür¹⁴¹⁴.

Maurice Pincoffs Co. v. St. Paul Fire & Marine Ins. Co. davasında¹⁴¹⁵, satıcı toptancıdan aldığı bozuk kuş yemini sekiz farklı kişiye satmıştır. Yem nedeniyle kuşları zarar gören kişiler satıcının sorumluluğuna başvurmuştur. Uyuşmazlıkta mahkeme, her bir satım işlemini ayrı bir olay olarak değerlendirmiştir¹⁴¹⁶.

Stonewall Ins. Co. v. E.t DuPont De Nemours & Co. davasında¹⁴¹⁷, sedanın sigortalısı metal ile plastik arasındaki boşluğu doldurmak için kullanılan bir asetal reçine üretmektedir. Ürün 1983-1989 yılları arasında sıhhi tesisat ürünlerinde kullanılmıştır. Ancak üründeki kusur nedeniyle ürünün kullanıldığı malzemelerde zarar meydana geldiği için üretici 1989 yılında ürünün satışını durdurmuştur. Ürünün sebep olduğu zararlar nedeniyle farklı yer ve zamanlarda birçok zarar gören, sedanın sigortalısına başvurmuştur. Uyuşmazlıkta, çok sayıda zarar gören olmasına, zarar görenlerin farklı yerlerde bulunmalarına ve zaman aralığının genişliğine rağmen olayın

¹⁴¹⁴ Seele Austria GmbH & Co KG v. Tokio Marine Europe Insurance Ltd [2008] Lloyd's Rep. I.R. 739, <https://uk.westlaw.com/Document/IFA25D0E01CBA11DDB566FF76D66A7C56/View/FullText.html>.

¹⁴¹⁵ Maurice Pincoffs Co. v. St. Paul Fire & Marine Ins. Co., 447 F.2d 204, 1971 U.S. App. LEXIS 8853, 1971 Fire & Casualty Cas.(CCH) P1156 (United States Court of Appeals for the Fifth Circuit July 19, 1971), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-9WR0-0039-X54Y-00000-00&context=1516831>.

¹⁴¹⁶ Benzer konuda aksi yönde karar için ayrıca bkz. Associated Indem. Corp. v. Dow Chem. Co., 814 F. Supp. 613, 1993 U.S. Dist. LEXIS 2207 (United States District Court for the Eastern District of Michigan, Northern Division January 11, 1993, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-XJJ0-001T-64HK-00000-00&context=1516831>.

¹⁴¹⁷ Stonewall Ins. Co. v. E.I. du Pont de Nemours & Co., 996 A.2d 1254, 2010 Del. LEXIS 260 (Supreme Court of Delaware June 3, 2010, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:7YMC-G8F1-2RHJ-R01S-00000-00&context=1516831>.

sayısının tespitinde ayıplı ürünün üretimi esas alınarak tek bir olayın gerçekleştiği kabul edilmiştir.

Arizona Property & Casualty Ins. Guar. Fund v. Helme davasında¹⁴¹⁸, zarar gören sayısı yerine hareket sayısı esas alınarak, aynı hastaya ilişkin farklı günlerde iki doktorun muayene işlemindeki ihmali iki olay olarak değerlendirilmiştir¹⁴¹⁹.

Aetna Casualty & Surety Co. v. Medical Protective Co. davasında¹⁴²⁰, bir doktorun hastaya uyguladığı ilaç tedavisi¹⁴²¹ sonucu hastanın zarar görmesi nedeniyle, tedavinin zamana yayılmış olması ve birden fazla kez uygulanması nedeniyle olay sayısı tartışılmıştır. Uyuşmazlıkta, tek bir olayın gerçekleştiğine karar verilmiştir¹⁴²².

Newmont Mines v. Hanover Ins. Co. davasında¹⁴²³, yoğun kar yağışı nedeniyle bir maden alanındaki çatının bir kısmı 1 Mart tarihinde çökmüştür.

¹⁴¹⁸ *Arizona Property & Casualty Ins. Guar. Fund v. Helme*, 153 Ariz. 129, 735 P.2d 451, 1987 Ariz. LEXIS 152, 64 A.L.R.4th 651 (Supreme Court of Arizona March 26, 1987), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3RX3-WKR0-003F-T1S0-00000-00&context=1516831>.

¹⁴¹⁹ İhmali davranış nedeniyle birden fazla zarar görenin olduğu davada, ihmali davranış nedeniyle doğan zararların aynı olay olarak değerlendirilmeyeceği yönünde bkz. *Jaffray v. Society of Lloyd's* [2000] 11 WLUK 128, <https://uk.westlaw.com/Document/ICBBD9DF1E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁴²⁰ *Aetna Casualty & Surety Co. v. Medical Protective Co.*, 575 F. Supp. 901, 1983 U.S. Dist. LEXIS 12378, 1984 Fire & Casualty Cas.(CCH) P1358 (United States District Court for the Northern District of Illinois, Eastern Division October 25, 1983), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-M510-0054-504F-00000-00&context=1516831>.

¹⁴²¹ Tedavi sürecinde farklı ilaçlar kullanılmıştır.

¹⁴²² Somut uyuşmazlık konuları benzer olmasına rağmen, *Aetna Casualty & Surety Co. v. Medical Protective Co.* davasında tek olay gerçekleştiği kabul edilirken, *Arizona Property & Casualty Ins. Guar. Fund v. Helme* davasında tedavi sürecinde iki doktorun rol alması nedeniyle iki olayın gerçekleştiğine karar verilmesi eleştirilmektedir, bkz. Murray, "Describing Accidents," 1503, dn. 103.

¹⁴²³ *Newmont Mines v. Hanover Ins. Co.*, 784 F.2d 127, 1986 U.S. App. LEXIS 22517 (United States Court of Appeals for the Second Circuit February 20, 1986), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-93P0-0039-P366-00000-00&context=1516831>.

Aynı kar yağışının etkisiyle çatının bir diğer kısmı ise 17 Mart'ta çökmüştür. Davada bu durumun aynı “olay” kapsamında gerçekleştiğine karar verilmiştir.

Midland Mainline Ltd v. Eagle Star Insurance Co Ltd davasında¹⁴²⁴, bir trenin raydan çıkması nedeniyle alınan acil durum hız sınırlama kararlarının tek bir olay olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği incelenmiştir. Davada, yetkili kurumun aldığı her bir hız sınırlama kararının ayrı değerlendirileceğine ve bu kararlar nedeniyle uğranılan zararların tek bir olay olarak birleştirilemeyeceğine karar verilmiştir.

İstanbul BAM 12. HD. E. 2019/1143 ve K. 2021/1877 kararına¹⁴²⁵ konu olayda, bir metro hattı inşaatında birbirini takip eden üç durakta hırsızlık yaşandığı tespit edilmiştir. Sedan hırsızlık nedeniyle meydana gelen zararı tek bir olay olarak değerlendirmiş ve sigortalısına buna göre ödeme yapmıştır. Ancak sedan reasüröre zararının tazmini için başvurduğunda, hırsızlık eylemlerinin aynı zaman diliminde ve aynı eylem bütünlüğü içinde gerçekleştirildiği ispatlanamadığı için her durak inşaatındaki hırsızlık farklı bir olay olarak değerlendirilmiş ve reasürörün sorumluluk miktarı buna göre belirlenmiştir.

Covid-19 pandemisi nedeniyle ortaya çıkan zararların ve pandemi ile mücadele kapsamında kamu kurumlarının aldığı tedbir kararlarının aynı olay olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği Norveç hukukuna tâbi iki tahkim yargılamasına konu olmuştur. Uyuşmazlıklarda, kamu kurumlarının

¹⁴²⁴ *Midland Mainline Ltd v. Eagle Star Insurance Co Ltd* [2004] Lloyd's Rep. I.R. 22, <https://uk.westlaw.com/Document/IFA6261E0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁴²⁵ İstanbul BAM 12. HD. 16.12.2021, E. 2019/1143, K. 2021/1877.

aldığı tedbir kararının başlı başına bir olay teşkil etmeyeceğine¹⁴²⁶ ve pandemi nedeniyle doğan zararların tek bir olay olarak değerlendirilemeyeceğine karar verilmiştir¹⁴²⁷. Buna karşılık, *Stonegate Pub Co Ltd v. MS Amlin Corporate Member Ltd* davasında¹⁴²⁸, Covid-19 pandemisi nedeniyle alınan her idari önlemin ayrı bir olay olarak değerlendirileceğine karar verilmiştir¹⁴²⁹.

Kanaatimizce, reasürans sözleşmeleri açısından bir olayın kapsamı belirlenirken öncelikle sözleşmede olayın tanımına yönelik sınırlar esas alınmalıdır. Sözleşmenin tâbi olduğu hukuk düzeninde kabul edilen nedensellik bağı ölçütleri dikkate alınarak olayın kapsamı belirlenmelidir. Ayrıca reasürör, sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında aldığı

-
- ¹⁴²⁶ Aksi yönde görüş için bkz. Mönnich, Heiss ve William “Schadensaggregation,” 132, 135. Kamu kurumlarının bir rizikoya karşı (terör riski) aldığı kamusal önlem ve uyarıların ayrı bir olay oluşturmayacağı yönünde bir başka karar için ayrıca bkz. *IF P&C Insurance Ltd (Publ) v. Silversea Cruises Ltd* [2004] Lloyd’s Rep. I.R. 696, <https://uk.westlaw.com/Document/IC5F18C11E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.
- ¹⁴²⁷ Andreas Meidell, “Aggregation of COVID-related Claims in Reinsurance,” <https://www.thommessen.no/en/news/aggregation-of-covid-related-claims-in-reinsurance>. Aynı yönde karar için bkz. *Financial Conduct Authority v. Arch Insurance (UK) Ltd* [2021] Lloyd’s Rep. I.R. 63, <https://uk.westlaw.com/Document/I72A29110573211EB82E3C146D6AB0E17/View/FullText.html>. Bu konuda ayrıca bkz. Bork et al., “COVID-19 Health Crisis,” 20 vd.; Mönnich, Heiss ve William “Schadensaggregation,” 132 vd.
- ¹⁴²⁸ *Stonegate Pub Co Ltd v. MS Amlin Corporate Member Ltd* [2022] EWHC 2548 (Comm), <https://uk.westlaw.com/Document/IC69481404E1E11ED926AE3EF0DCB6C85/View/FullText.html>. Bu konuda ayrıca bkz. Bork et al., “COVID-19 Health Crisis,” 22.
- ¹⁴²⁹ Pandemi nedeniyle alınan idari önlemlerin olay olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği ve olay olarak değerlendirilmesi hâlinde olay sayısına ilişkin örnek kararlar için ayrıca bkz. *Financial Conduct Authority v. Arch Insurance (UK) Ltd and others* [2021] UKSC 1, <https://uk.westlaw.com/Document/I35650C30573511EBBCD3BB61CD1EC580/View/FullText.html>; *Stonegate Pub Co Ltd v. MS Amlin Corporate Member Ltd* [2022] EWHC 2548 (Comm), <https://uk.westlaw.com/Document/IC69481404E1E11ED926AE3EF0DCB6C85/View/FullText.html>; *Greggs Plc v. Zurich Insurance Plc* [2022] EWHC 2545 (Comm), <https://uk.westlaw.com/Document/IA4FA10A04ECC11EDB4E3811D8B2B3B99/View/FullText.html>; *Various Eateries Trading Ltd (formerly Strada Trading Ltd) v. Allianz Insurance Plc* [2022] EWHC 2549 (Comm), <https://uk.westlaw.com/Document/I886935304ECA11EDA51FC2B297679C80/View/FullText.html>.

birleştirmeye ilişkin kararlarla bağlı değildir. Reasürans sözleşmesinde karara bağlılık kaydı bulunsa bile reasürör aksini ispat ederek sorumluluktan kaçınabilir¹⁴³⁰.

Kanaatimizce, sözleşme şartlarında ve sözleşmenin tâbi olduğu hukuk düzeninde aksine bir düzenleme söz konusu değilse, doğal rizikolar yönünden rizikolar ile meydana gelen zararlar arasında uygun illiyet bağı esas alınmalıdır. Örneğin, bir bölgede belirli bir zaman içinde meydana gelen iki deprem arasında bir neden sonuç ilişkisi söz konusu ise her iki deprem nedeniyle meydana gelen zararları aynı olay kapsamında değerlendirmek mümkündür. Rizikonun gerçekleşmesinde bir insan fiilinin etkili olduğu durumlarda ise, zararların doğmasına neden olan insanlar arasında bir organizasyon ve iştirak iradesinin bulunup bulunmadığına bakılmalıdır.

2.4.7.3.2. Sebep Esaslı Birleştirmeler

Uygulamada sebep esaslı birleştirmelerde sebep olarak belirlenen husus ile zarar arasındaki nedensellik bağının niteliği yönünden farklı kararlar bulunabilmektedir¹⁴³¹. Ancak bu hususta sözleşme hükümleri veya uyuşmazlığa uygulanacak hukukta nedensellik bağı yönünden kabul edilen ilkeler belirleyici olmaktadır. Sebep esaslı birleştirmelerin konu edildiği uyuşmazlıklar aşağıda kısaca özetlenmiştir:

Graeme John Moore v. IAG New Zealand Limited davasında, Yeni Zelanda'nın Christchurch bölgesinde 22.02.2011 ve 13.06.2011 tarihlerinde

¹⁴³⁰ Bu yönde kararlar için bkz. *Equitas v. R&Q Reinsurance* [2010] Lloyd's Rep. I.R. 600, <https://uk.westlaw.com/Document/I045E7790CF4011DE8806A7F9B84149EB/View/FullText.html>; *Allstate Ins. Co. v. Am. Home Assur. Co.*, 43 A.D.3d 113, 837 N.Y.S.2d 138, 2007 N.Y. App. Div. LEXIS 7284, 2007 NY Slip Op 5170 (Supreme Court of New York, Appellate Division, First Department June 12, 2007, Entered), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:4NYD-3P40-TXJV-T26R-00000-00&context=1516831>.

¹⁴³¹ Örneğin *Common Law* hukuk sisteminde riziko ile zarar arasında gerekli nedensellik bağı yönünden *but for* testi uygulanmaktadır, bkz. Merkin, "The Christchurch Earthquakes," 141; Nancy M. Modesitt, "Causation in Whistleblowing Claims," *University of Richmond Law Review* 50, (2016): 1204 vd. Örnek karar için ayrıca bkz. *Orient-Express Hotels Ltd v. Assicurazioni General SpA (UK) (t/a Generali Global Risk)* [2010] Lloyd's Rep. I.R. 531, <https://uk.westlaw.com/Document/I21646F0069ED11DFB52E84159CF640A2/View/FullText.html>.

gerçekleşen iki deprem aynı sebepten kaynaklanan seri olaylar olarak değerlendirilmemiş ve sebep esaslı birleştirilemeyeceğine karar verilmiştir¹⁴³².

AIG Europe Ltd v. Woodman davasında¹⁴³³, Türkiye ve Fas'ta tatil köyü yatırımı yapan yatırımcılar, hukuki danışmanlık hizmeti aldıkları kişilerin verdikleri zarar nedeniyle sigorta şirketine başvurmuşlardır. Davada, yatırımcıların benzer şekilde zarara uğradıkları belirtilmekle birlikte, Fas'taki yatırım nedeniyle uğranılan zarar ile Türkiye'deki yatırım nedeniyle uğranılan zarar arasında yeterli bağlantı bulunmadığı tespit edilmiştir. Bu kapsamda, yatırım yapan şirketlerin farklı tüzel kişiliklere sahip olması, yatırım projelerinin birbirinden ayrı ve bağımsız yürütülmesi gerekçe gösterilmiştir. Bu nedenle, söz konusu zararların aynı sebepten meydana gelmediğine ve birleştirilemeyeceğine karar verilmiştir.

Spire Healthcare Ltd v. Royal and Sun Alliance Insurance Plc davasında¹⁴³⁴, birden fazla hastane işleten bir şirkete karşı şirketin cerrahlarından birinin *malpraktisi* nedeniyle 700'den fazla hasta dava açmış ve şirket tarafından 26.7 milyon Pound tazminat ödenmiştir. Sigortalı hastane işleteni ile sigortacı arasındaki sözleşmede, aynı sebepten doğan zararların birleştirileceği öngörülmüştür. Davada, zararların aynı sebepten doğduğu kabul edilerek birleştirme yapılmış ve sigorta şirketinin sorumluluk miktarı buna göre belirlenmiştir.

¹⁴³² Graeme John Moore v. IAG New Zealand Limited [2020] NZCA 319, <https://forms.justice.govt.nz/jdo/Search.jsp>.

¹⁴³³ *AIG Europe Ltd v. Woodman* [2017] Lloyd's Rep. I.R. 209, <https://uk.westlaw.com/Document/I59E05CC00EF211E7AD8DAF2D5E04223D/View/FullText.html>.

¹⁴³⁴ *Spire Healthcare Ltd v. Royal and Sun Alliance Insurance Plc* [2018] Lloyd's Rep. I.R. 425, <https://uk.westlaw.com/Document/I32BC8B001E0F11E8AB7B92B74C1AD34B/View/FullText.html>.

Countrywide Assured Group Plc v. Marshall davasında¹⁴³⁵, sigorta şirketinin personel eğitimindeki yetersizlik nedeniyle, satış personelleri çok sayıda hatalı emeklilik poliçesi düzenlemiştir. Bu kapsamda, sigorta şirketi karşılamaması gereken zararlardan sorumlu tutulmuştur. İlgili zararların aynı sebepten doğup doğmadığının değerlendirildiği davada, zararların aynı sebepten doğduğuna ve bu nedenle birleştirilmesine karar verilmiştir.

Reasürans uygulamasında sebep esaslı birleştirmeler yönünden dikkate alınması gereken bir diğer durum Covid-19 pandemisinde meydana gelen zararlardır. Pandemi ve pandemi ile mücadele kapsamında alınan önlemler nedeniyle birçok farklı türde sigorta sözleşmesi¹⁴³⁶ kapsamında sedan şirketler tazminat ödemek durumunda kalmıştır. Reasürans sözleşmesine PRICL hükümlerinin uygulanması hâlinde PRICL md. 5.3'te yer alan esasları karşılaması hâlinde bu zararlar aynı sebepten doğması nedeniyle birleştirilebilmektedir¹⁴³⁷. Kanaatimizce de reasürans sözleşmesinde aksine bir kayıt söz konusu değilse, zararların birleştirilmesinde pandemi bir sebep olarak kabul edilebilir.

¹⁴³⁵ *Countrywide Assured Group Plc v. Marshall* [2003] Lloyd's Rep. I.R. 195, <https://uk.westlaw.com/Document/I8F1A3D90E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

¹⁴³⁶ Bu kapsamda, sağlık sigortaları, etkinlik iptali sigortaları, seyahat sigortaları, iş kaybı sigortaları, kredi sigortaları ve sorumluluk sigortaları örnek gösterilebilir, bkz. Bork et al., "COVID-19 Health Crisis," 5; Larry Schiffer, "COVID-19 Losses and Reinsurance Aggregation," <https://www.irmi.com/articles/expert-commentary/covid-19-losses-and-reinsurance-aggregation>.

¹⁴³⁷ Ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Bork et al., "COVID-19 Health Crisis," 26 vd.

3. BÖLÜM

REASÜRANS SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ VE SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ

3.1. ORTAK YÜKÜMLÜLÜKLER

3.1.1. Dürüst Davranma Yükümlülüğü (*Utmost Good Faith*)

3.1.1.1. Yükümlülüğün Kaynağı

Sözleşme ilişkilerinde dürüst davranma yükümünün hukuki dayanağı Kıta Avrupası hukuk sistemi ile *Common Law* hukuk sisteminde farklı bir tarihi sürece sahiptir. *Common Law* hukuk sisteminde, taraflarca öngörülmemişse, sözleşme taraflarının haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüst davranmalarına ilişkin bir yükümlülük yasal olarak öngörülmemiştir¹⁴³⁸. Bu nedenle, *Common Law* hukuk sistemine tâbi reasürans sözleşmelerinde uzun bir süredir tarafların dürüst davranma yükümüne sahip oldukları yaygın bir şekilde sözleşmelerde öngörülmektedir. Bununla birlikte, reasürans sözleşmeleri açısından, reasürans sözleşmesinin niteliği gereği dürüst davranma yükümünün bulunduğu kabul edilmektedir. Reasürans sözleşmelerinde dürüst davranma yükümünün bulunduğu, tespit edildiği kadarıyla, İngiliz hukukunda *Carter v. Boehm* kararından¹⁴³⁹; ABD’de ise *M’Lanahan v. Universal Insurance Co* kararından¹⁴⁴⁰ bu yana kabul edilmektedir¹⁴⁴¹. Günümüzde, *Common Law* hukuk sisteminde reasürans

¹⁴³⁸ Lu, *Utmost Good Faith*, 90.

¹⁴³⁹ Carter v. Boehm 97 E.R. 1162, <https://uk.westlaw.com/Document/I2DCDCC10E2B611DD8BD9BE63148EC05D/View/FullText.html>.

¹⁴⁴⁰ M’Lanahan v. Universal Ins. Co., 26 U.S. 170, 7 L. Ed. 98, 1828 U.S. LEXIS 399, 1998 AMC 285, 1 Peters 170 (Supreme Court of the United States February 12, 1828, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S04-RMC0-003B-H00W-00000-00&context=1516831>.

¹⁴⁴¹ Cohen, DeMasi ve Krauss, “Uberrimae Fidei,” 606-607.

sözleşmeleri açısından dürüst davranma yükümünün mevzuat ile de öngörüldüğü görülmektedir. Örneğin, İngiliz hukukunda reasürans sözleşmelerine de uygulanacağı kabul edilen¹⁴⁴² 2015 tarihli *Insurance Act* md. 14'te dürüst davranma yükümü düzenlenmektedir. Bu düzenlemeye göre, dürüst davranma yükümü, sözleşmede ayrı bir borç olarak değil, sözleşmeden doğan borçlar ifa edilirken dikkate alınan bir yan yükümlülük olarak kabul edilmiştir¹⁴⁴³. Yine İngiltere'de reasürans sözleşmelerine de uygulanan 1906 tarihli *Marine Insurance Act* md. 17'de deniz sigorta sözleşmesinin dürüstlük kuralı temelinde kurulan bir sözleşme olduğu açıkça öngörülmekte; 2015 tarihli *Insurance Act Explanatory Note* md. 113'te bu esasın tüm sigorta sözleşmeleri yönünden geçerli olduğu belirtilmektedir¹⁴⁴⁴.

Common Law hukuk sisteminde reasürans sözleşmeleri yönünden dürüst davranma yükümü hususunda diğer sözleşmelere göre daha nitelikli bir kavram kullanılmaktadır. Sigorta sözleşmeleri dâhil¹⁴⁴⁵ diğer sözleşmelerde taraflara dürüst davranma yükümlülüğü getirmek için “*good faith*” ifadesi kullanılırken, reasürans sözleşmelerinde “*utmost good faith*” ifadesi kullanılmaktadır¹⁴⁴⁶. Diğer bir ifadeyle, reasürans sözleşmesinde dürüst davranma yükümü için diğer sözleşmelerde öngörülen kavramdan daha özellikli bir ifadenin kullanılması tercih edilmiştir. Öğretide, bu iki kavramın aynı anlama gelip gelmediği tartışmalıdır. Bir görüşe göre, *good faith* ve *utmost good faith* kavramları birbirinden farklı kavramlar değildir; *utmost* ifadesi sadece bir vurgulama amacı taşımaktadır¹⁴⁴⁷. Diğer görüş ise, bu kavramların ifade ettiği yükümlülüklerin farklı

¹⁴⁴² O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 345, Nr. 6.018; Merkin, *Colinvaux's*, 340, Nr. 7.060.

¹⁴⁴³ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 419, Nr. 6.114.

¹⁴⁴⁴ Bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Edw7/6/41;https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/4/notes/division/5/5/1>.

¹⁴⁴⁵ Deniz sigortalarına ilişkin sözleşmelerde de “*utmost good faith*” ifadesinin kullanıldığı yönünde bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 26.

¹⁴⁴⁶ PRICL Project Group, (*PRICL*), 26; *Unigard Sec. Ins. Co. v. North River Ins. Co.*, 4 F.3d 1049, 1066, 1993 U.S. App. LEXIS 23388 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 9, 1993, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-D0B0-003B-P42M-00000-00&context=1516831>.

¹⁴⁴⁷ Cerini, “Duties and Remedies,” 32.

kapsama sahip olduğunu ileri sürmektedir¹⁴⁴⁸. Bu görüşe göre, *utmost good faith* ifadesiyle, *good faith* ifadesine göre taraflara daha nitelikli bir yükümlülük getirilmektedir. Örneğin, reasürans sözleşmesinde *good faith* ifadesi yerine *utmost good faith* ifadesinin kullanılması nedeniyle, taraflar rizikoya ilişkin önemli olan tüm hususları diğer tarafa açıklamak zorundadır¹⁴⁴⁹.

Kıta Avrupası hukuk sisteminde, sözleşme ilişkilerinde tarafların dürüst davranma yükümüne sahip oldukları mevzuatta öngörülmektedir¹⁴⁵⁰. Buna göre, reasürans sözleşmeleri dâhil sözleşme ilişkisinde taraflar haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüst davranmakla yükümlüdür.

Türk hukukunda reasürans sözleşmelerinde kullanılan *utmost good faith* kavramını ifade etmek için “azami iyi niyet”¹⁴⁵¹, “azami hüsnüniyet”¹⁴⁵² ve “mutlak iyi niyet”¹⁴⁵³ kavramları kullanılsa da bu kavramın karşılığı, TMK md. 3’te düzenlenen iyi niyet değil, TMK md. 2’de düzenlenen dürüstlük kuralıdır¹⁴⁵⁴. Bu nedenle, dürüst davranma yükümünün yasal dayanağı olarak TMK md. 2 gösterilebilir. Bunun yanı sıra, 5684 sayılı Kanun md. 32’de sigorta ve reasürans şirketleri yönünden dürüst davranma yükümü özel olarak düzenlenmiştir. 5684 sayılı Kanun md. 32/2’ye göre, sedan ve reasürör bir diğerinin “hak ve menfaatlerini tehlikeye sokabilecek hareketlerden kaçınmak, mevzuat ve işletme planı esaslarına uygun faaliyette bulunmak, sigortacılığın

¹⁴⁴⁸ Cohen, DeMasi ve Krauss, “Uberrimae Fidei,” 605. Bu tartışmanın *Common Law* hukuk sisteminde yaşandığı, örneğin Alman hukukunda bu tartışmanın hukuki bir karşılığının bulunmadığı, dürüstlük kuralının her iki kavramı da kapsadığı yönünde bkz. Bork, *Tension of Reinsurance*, 370.

¹⁴⁴⁹ Cohen, DeMasi ve Krauss, “Uberrimae Fidei,” 605.

¹⁴⁵⁰ Örnek olarak bkz. TMK md. 2; *Schweizerisches Zivilgesetzbuch* md. 2, https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/24/233_245_233/de; *Bürgerliches Gesetzbuch* md. 242, <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/index.html>; *Italian Civil Code*, md. 1175, 1375, <https://www.gazzettaufficiale.it/sommario/codici/codiceCivile>.

¹⁴⁵¹ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 8.

¹⁴⁵² Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 47, 49.

¹⁴⁵³ Erten, *Hayat Dışı Sigorta*, 57.

¹⁴⁵⁴ Atamer, “Deniz Sigortası,” 271; Gözler, *Temel Kavramlar*, 281. Dürüst davranma yükümünün kaynağı olarak, bu yükümün sigorta sözleşmelerinde benimsenen bir ilke olduğu ve bu nedenle reasürans sözleşmeleri için de geçerli olduğu yönünde ayrıca bkz. Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 152.

*icaplarına ve iyiniyet*¹⁴⁵⁵ *kurallarına uygun hareket etmek zorundadır*”. Ayrıca tazminat borcunun ifası dürüstlük kuralına aykırı olarak geciktirilmemelidir¹⁴⁵⁶.

Ulusal hukuk düzenlerinin yanı sıra PRICL md. 2.1.2 hükmünde de tarafların dürüst davranma yükümüne sahip oldukları öngörülmektedir. Bu nedenle, PRICL hükümlerine atıf yapılan veya sözleşmeye PRICL hükümlerinin uygulanacağını öngörüldüğü durumlarda taraflar birbirlerine karşı dürüst davranma yükümüne sahiptir.

3.1.1.2. Niteliği

Dürüst davranma yükümünün sözleşme açısından hukuki niteliğinin tespitinden önce bu yüküme ilişkin *Common Law* hukuk sisteminde ve Kıta Avrupası hukuk sisteminde kullanılan kavramların aynı anlama gelip gelmediğinin üzerinde durulmalıdır. Ulusal düzenlemelere bakıldığında, dürüstlük kuralını ifade etmek için hem *utmost good faith* hem de *good faith* kavramının kullanıldığı görülmektedir. Örneğin, Avustralya’da *utmost good faith* ifadesinin kullanıldığı görülmektedir¹⁴⁵⁷. İngiltere’de ise 2015 sayılı Kanun md. 14’te madde kenar başlığında “*good faith*” kavramı kullanılırken, madde metninde aynı yükümlülük için *utmost good faith* kavramının kullanıldığı görülmektedir. ABD’de sigorta mevzuatı eyalet yasaları ile düzenlendiği için bazı eyaletlerde *good faith* kavramı kullanılırken¹⁴⁵⁸, bazılarında *utmost good faith* kavramının kullanıldığı görülmektedir¹⁴⁵⁹. Almanya, İsviçre, Fransa, İspanya, Belçika, Hollanda, İtalya, Danimarka, İsveç,

¹⁴⁵⁵ Kanunun lafzında yer alan iyiniyet ifadesinin isabetli kullanılmadığı kanaatindeyiz, bkz. Başlık 1.3.
¹⁴⁵⁶ 5684 sayılı Kanun md. 32/2’de dürüst davranma yükümlülüğünün bulunduğu öngörülürken reasürans şirketleri özel olarak belirtilmiştir. Ancak 5684 sayılı Kanun md. 32/3’te dürüst davranma yükümlülüğüne aykırı olarak tazminat ödemesinin geciktirilmemesi yalnızca sigorta şirketlerine yer verilerek düzenlenmiştir. Kanunun gerekçesinde, hükmün uygulamada bu konuda sigorta şirketleri yönünden mevcut sorunu çözmek amacıyla getirildiği belirtilmektedir. Ancak 5684 sayılı Kanun md. 32/2 ve 32/3 fıkraları açısından sigorta ve reasürans şirketleri arasında bir ayrım yapılmasına gerek bulunmadığı kanaatindeyiz.

¹⁴⁵⁷ Bkz. <https://www.legislation.gov.au/Details/C2022C00015>.

¹⁴⁵⁸ Bu kapsamda California, Illinois, Massachusetts, New Jersey, New York ve Ohio eyaletleri örnek gösterilebilir, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 26.

¹⁴⁵⁹ Ayrıca ABD’de reasürans sözleşmelerinde dürüstlük kuralı açısından yaygın olarak *utmost good faith* kavramı kullanılsa da bazı yargı kararlarında *good faith* kavramının kullanıldığı ifade edilmektedir, bkz. Cohen, DeMasi ve Krauss, “Uberrimae Fidei,” 614.

Macaristan, Polonya, Arjantin, Brezilya, Çin, Tayland, Kosta Rika ve Nijerya’da ise dürüstlük kuralı düzenlenirken *utmost* gibi niteleyici bir ifadeye yer verilmediği görülmektedir¹⁴⁶⁰. Türk hukukunda da dürüstlük kuralını niteleyici bir ifade TMK md. 2’de bulunmamaktadır.

Dürüstlük kuralı için kullanılan kavram farklılığının PRICL hükümlerinde de olduğu görülmektedir. PRICL md. 2.1.2’de *utmost good faith* kavramı kullanılırken; PRICL’da hüküm bulunmayan hâller için PRICL md. 1.1.2’de atıf yapılan UNIDROIT İlkeleri’nde *good faith* kavramının kullanıldığı görülmektedir (UNIDROIT İlkeleri md. 1.7). Ancak bu kavram farklılığının bir değişiklik yaratmadığı, her iki kavramın da aynı anlamda kullanıldığı ifade edilmektedir¹⁴⁶¹.

Öğretide bir görüşe göre, *Common Law* hukuk sistemindeki “*utmost good faith*” kavramı, “*good faith*” kavramından daha nitelikli bir borcu ifade etmektedir¹⁴⁶². Bu görüşe göre, reasürans sözleşmesinde kullanılan *utmost good faith* kavramıyla, diğer sözleşmelerde kullanılan *good faith* kavramının anlamı ve kullanılmasındaki gerekçeler farklıdır¹⁴⁶³. Buna karşılık, diğer görüş, *Common Law* hukuk sistemindeki “*utmost good faith*” kavramının Kıta Avrupası hukuk sistemindeki dürüstlük kuralı ile aynı anlama sahip olduğunu kabul etmektedir¹⁴⁶⁴. Kanaatimizce de *utmost good faith* kavramının dürüstlük kuralına eşdeğer görülmesi isabetlidir. Türk hukuku açısından TMK md. 2 hükmünü bu kapsamda değerlendirmek gerekmektedir. Ayrıca, *good faith* ve *utmost good faith* kavramları arasında ifade edilen anlam veya kapsam farklılıkları, *Common Law* hukuk sistemi içinde dikkate alınmalıdır.

¹⁴⁶⁰ PRICL Project Group, (*PRICL*), 26.

¹⁴⁶¹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 25. PRICL hükümlerindeki *utmost good faith* ifadesinin Alman hukukundaki dürüstlük kuralı kavramı ile aynı anlama ve kapsama sahip olduğu yönünde ayrıca bkz. Bork ve Wandt, “Der moderne Guidon de la Mer,” 1119.

¹⁴⁶² Cohen, DeMasi ve Krauss, “Uberrimae Fidei,” 605; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 70.

¹⁴⁶³ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 70.

¹⁴⁶⁴ Cerini, “Duties and Remedies,” 32; PRICL Project Group, (*PRICL*), 25-26.

Bir sözleşme ilişkisinde tarafların yükümlülükleri asli edim yükümlülüğü, yan edim yükümlülüğü ve yan yükümlülük olarak sınıflandırılmaktadır¹⁴⁶⁵. Sözleşmenin ifasına ilişkin dürüstlük kuralı ve dürüstlük kuralından doğan yükümlülükler öğretide yan yükümlülük olarak kabul edilmektedir¹⁴⁶⁶. Çünkü yan yükümlülükler tek başına ifanın konusu olmazlar. Diğer bir ifadeyle, yan yükümlülüklerin ifası tek başına talep edilebilir nitelikte değildir. Bu nedenle, yan yükümlülükler, asli veya yan edim yükümlülüklerinin yerine getirilme usulü ve şekli açısından anlam taşımaktadır. Reasürans sözleşmeleri açısından dürüst davranma yükümünün de aynı niteliğe sahip olduğu kanaatindeyiz. Diğer bir ifadeyle, dürüst davranma yükümü, reasürans sözleşmeleri açısından yan yükümlülük niteliğindedir. Ancak bu durum, dürüst davranma yükümünün reasürans sözleşmeleri açısından önemini azaltmamaktadır. Aksine, dürüst davranma yükümü, tüm edimlerin ifası açısından dikkate alınmayı gerektirmektedir.

Dürüst davranma yükümünün niteliği yönünden ABD’de güven sorumluluğu doğurup doğurmadığı uyuşmazlık konusu olmuştur. Bu kapsamda, dürüst davranma yükümüne aykırılığın güven sorumluluğuna neden olduğu yönünde kararların bulunduğu belirtilmektedir¹⁴⁶⁷. Ancak öğretide dürüst davranma yükümüne aykırılığın güven sorumluluğu doğurduğu yönündeki bu yaklaşımın isabetli olmadığı belirtilmektedir¹⁴⁶⁸. Ayrıca, uygulamada dürüst davranma yükümünün güven sorumluluğuna yol açmadığı yönünde verilmiş kararlar da bulunmaktadır¹⁴⁶⁹. Kanaatimizce, güven sorumluluğunun

¹⁴⁶⁵ İsviçre hukukunda bu ayırım, asli edim yükümlülüğü ve yan yükümlülük şeklinde sınıflandırılmakta; yan yükümlülükler ise birincil yan yükümlülükler ve ikincil yan yükümlülükler şeklinde ayrıma tâbi tutulmaktadır. Bu durumda, yan edim yükümlülükleri birincil yan yükümlülük, yan yükümlülükler ise ikincil yan yükümlülük olarak değerlendirilmektedir, bkz. Marius Schraner, *Die Erfüllung der Obligationen, Art. 68-96 OR*, Cilt V/1e, *Zürcher Kommentar*, 3. Baskı (Zürich: Schulthess, 2000), 230, Nr. 62-64, <https://www.swisslex.ch/de/doc/unknown/df610aa4-e56c-4fed-b0d6-350f35a422c4>; Rolf H. Weber, *Die Wirkung der Obligationen: Die Erfüllung der Obligationen, Art. 68-96 OR*, Cilt VI, *Berner Kommentar*, 2. Baskı (Bern: Stämpfli Verlag AG, 2005), 351, Nr. 91, <https://www.swisslex.ch/de/doc/unknown/6930404a-eff4-4d05-aed7-f9aed79f2b5e>.

¹⁴⁶⁶ Kocayusufpaşaoğlu, 12.

¹⁴⁶⁷ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 71.

¹⁴⁶⁸ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 71.

¹⁴⁶⁹ Örnek olarak bkz. *Christiana General Ins. Corp. v. Great American Ins. Co.*, 745 F. Supp. 150, 1990 U.S. Dist. LEXIS 10487 (United States District Court for the Southern District of New York August 13, 1990, Filed),

da hukuki dayanağı dürüstlük kuralı olduğu için somut olayın şartlarına göre taraflardan birinin güven sorumluluğunun doğabilmesi mümkün olsa da dürüst davranma yükümünü ve bu yüküme aykırılığı güven sorumluluğu ile sınırlı görmemek gerekmektedir. Çünkü dürüst davranma yükümü sadece sözleşme öncesine ilişkin bir yükümlülük değildir; sözleşme kurulduktan sonra da tarafların birbirlerine dürüst davranma yükümü devam etmektedir¹⁴⁷⁰.

3.1.1.3. Kapsamı

3.1.1.3.1. Genel Olarak

Reasürans sözleşmesinde hem sedan hem de reasürör dürüst davranma yükümü altındadır¹⁴⁷¹. Bununla birlikte, dürüst davranma yükümünün reasürör açısından uygulama alanının daha sınırlı olduğu ifade edilmektedir¹⁴⁷². Kanaatimizce bu görüşün benimsenmesinde dürüst davranma yükümü ile sedanın bilgilendirme yükümünün büyük ölçüde birlikte dikkate alınmasının etkisi bulunmaktadır. Nitekim bir görüşe göre, dürüst davranma yükümü sedanın bilgilendirme yükümüne indirgenmekte ve dürüst davranma yükümünün kapsamı belirlenirken reasürans sözleşmesinin türü belirleyici olmaktadır. Bu görüşe göre, sedan seçimli reasüranslarda sigorta sözleşmesindeki bilgileri aynı kapsamda reasüröre bildirmekle dürüst davranma yükümünü yerine getirmiş sayılmaktadır¹⁴⁷³. Çerçeve reasürans sözleşmeleri yönünden ise, çerçeve reasüransın özelliğine uygun bilgilerin reasüröre bildirilmesi dürüst davranma yükümünün ifası için yeterli görülmektedir. Ancak sözleşme ön çerçeve reasürans sözleşmesi niteliğindeyse,

<https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-7W80-0054-407W-00000-00&context=1516831>; American Special Risk Ins. Co. v. Greyhound Dial Corp., 1996 U.S. Dist. LEXIS 14231 (United States District Court for the Southern District of New York September 26, 1996, FILED), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-BN60-006F-P2DR-00000-00&context=1516831>.

¹⁴⁷⁰ Orpett, "Reinsurance," Nr. 41.44; PRICL Project Group, (*PRICL*), 25.

¹⁴⁷¹ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 320; PRICL Project Group, (*PRICL*), 29; Cerini, "Duties and Remedies," 35; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 338, Nr. 6.014.

¹⁴⁷² Merkin, "Utmost Good Faith," 166.

¹⁴⁷³ Lu, *Utmost Good Faith*, 216.

dürüst davranma yükümüne göre, taraflar aksini kararlaştırmadıkça, seçimlik reasüranslar ile aynı kapsamda bilgilerin reasüröre iletilmesi gerekmektedir¹⁴⁷⁴. Bu görüşe göre, dürüst davranma yükümü sözleşme öncesi beyan yükümüne eşdeğer görüldüğü için sözleşmenin kurulmasından sonra dürüst davranma yükümünün öneminin kalmadığı ve kaldırılması gerektiği; borcun ifasına ilişkin dürüstlük kuralının dürüst davranma yükümünden ayrı değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmektedir¹⁴⁷⁵. Kanaatimizce, sözleşme öncesi beyan yükümü yönünden dürüst davranma yükümünün büyük bir önemi bulunsa da dürüst davranma yükümü sadece bu yükümlülük kapsamında değerlendirilemez. Ayrıca reasürans her iki tarafa da borç yükleyen bir sözleşme olduğu için dürüst davranma yükümünün kapsamı tarafların hak ve borçlarının ifasına göre önem arz etmektedir. Bu nedenle, doğrudan taraflardan birinin dürüst davranma yükümünün daha dar bir kapsama sahip olduğu söylenemez.

Reasürans sözleşmelerinde acente veya brokerin faaliyet göstermesi yaygın bir uygulamadır. Tarafların sözleşme kapsamında bir acente veya brokeri yetkilendirmesi, dürüst davranma yükümlülüğünü hafifletmemektedir. Diğer bir ifadeyle, sedan veya reasürörün acenteyi veya brokeri bir konuda yetkilendirmesi o hususa ilişkin dürüst davranma yükümünün kapsamını değiştirmemektedir¹⁴⁷⁶. Kanaatimizce aynı durum müşterek sigorta veya reasürans sözleşmeleri yönünden bir başka sigorta veya reasürans şirketinin jeran olarak belirlenmesi durumunda da geçerlidir. Diğer bir ifadeyle, sedanın sigorta teminatı veya reasürörün reasürans teminatı müşterek sigorta niteliğinde kurulmuşsa ve üçüncü bir şirket bu sözleşmelerde jeran olarak belirlenmişse, jeranın yaptığı işlemler yönünden sedanın veya reasürörün dürüst davranma yükümü devam etmektedir.

Reasürans sözleşmeleri karşılıklı güven esasına dayanarak kurulmaktadır. Bu nedenle, dürüst davranma yükümü sözleşmenin kurulmasından önce başlayıp sözleşmenin sona

¹⁴⁷⁴ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 153; Lu, *Utmost Good Faith*, 216.

¹⁴⁷⁵ Lu, *Utmost Good Faith*, 90.

¹⁴⁷⁶ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 615, Nr. 9.058.

ermesine kadar devam eden¹⁴⁷⁷; sözleşmenin temelini oluşturan ve tarafların borçlarının nihai sınırını belirleyen bir niteliğe sahiptir¹⁴⁷⁸. Buna karşılık, dürüst davranma yükümünün kapsamının tüm yönleriyle henüz belirlenmediği¹⁴⁷⁹; belirlenebilmesinin de mümkün ve gerekli olmadığı ifade edilmektedir¹⁴⁸⁰. Kanaatimizce de reasürans sözleşmeleri ve uygulaması gelişmekte olan bir alan olduğu için dürüst davranma yükümünün kalıplaşmış bir kapsama sahip görülmesi isabetli olmayacaktır. Ayrıca somut olayın şartlarına göre bir işlemin dürüst davranma yükümüne uygun olup olmadığını özel olarak incelemek gerekebilir¹⁴⁸¹. Ancak bu durum, dürüst davranma yükümünün temel esaslarına yönelik belirleme yapılmasını ve belli konularda nasıl yorumlanması gerektiğini engellememektedir.

Dürüstlük kuralının kapsamı ve esasları yönünden öğretide ve uygulamada bazı genel ifadelere yer verildiği görülmektedir. İlk olarak, tarafların birbirlerine karşı şeffaf ve dürüst hareket etmeleri gerekmektedir. Şeffaflığın ve dürüst davranmanın ölçütü yönünden iki farklı ifade görülmektedir. Bu kapsamda, bazı yazarlar mutlak bir şeffaflık ve dürüstlük içinde hareket edilmesi gerektiğini ifade ederken¹⁴⁸²; PRICL md. 2.1.2’de sözleşmenin diğer tarafının menfaatlerini adil bir şekilde dikkate alacak ölçüde dürüst ve şeffaf davranılması öngörülmektedir. Ancak bu ifade farklılıklarının bir görüş ayrılığından ziyade yükümlülüğün nitelendirilmesi için kullanıldığı ve PRICL hükümlerindeki ifadelerin daha isabetli olduğu kanaatindeyiz. Şeffaf ve dürüst hareket etmenin yanı sıra, taraflar gizleyici, bir konuda aldatıcı, hileli veya fırsatçı¹⁴⁸³

¹⁴⁷⁷ PRICL Project Group, (**PRICL**), 25.

¹⁴⁷⁸ PRICL Project Group, (**PRICL**), 5-6, 25; Marta Ostrowska, “Transparency in the Insurance Contract Law: A Comparative Analysis Between the Principles of European Insurance Contract Law (PEICL) and Selected European Legal Regimes,” iç. **Transparency in Insurance Contract Law**, ed. Pierpaolo Marano, Kyriaki Nossia (Cham: Springer, 2019), 279.

¹⁴⁷⁹ Lu, **Utmost Good Faith**, 20.

¹⁴⁸⁰ Atabek, **Reasürans**, 75.

¹⁴⁸¹ Thomas, “Utmost Good Faith,” 1554, 1561.

¹⁴⁸² Garner (ed.), **Black's Law Dictionary**, Nr. 18c; Cerini, “Duties and Remedies,” 32; Cohen, DeMasi ve Krauss, “Uberrimae Fidei,” 603.

¹⁴⁸³ Örneğin, reasürörün sadece tazminatı ödemeyi geciktirmek için uyuşmazlıkların hızlı ve usul ekonomisine uygun çözülmesini zorlaştıran davranışları fırsatçı davranış olarak nitelendirilmektedir, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 34.

hareketlerden kaçınılmalıdır¹⁴⁸⁴. Örneğin, taraflardan birinin bir konudaki sorusunu diğer taraf, bildiği ve bilmesi gerektiği ölçüde tam ve doğru cevaplamalıdır¹⁴⁸⁵. Kasten eksik veya diğer tarafın yanlış bir kanaate ulaşacağı şekilde kısmi bilgi vermekten kaçınılmalıdır.

3.1.1.3.2. Sözleşme Öncesi

Reasürans sözleşmelerinde, sözleşmenin kurulması öncesinde dürüst davranma yükümü büyük ölçüde sedanın bilgilendirme yükümü kapsamında değerlendirilmektedir¹⁴⁸⁶. Ancak dürüst davranma yükümü sedanın bilgilendirme yükümüyle sınırlı değerlendirilmemelidir. Örneğin, reasürans taraflarının farklı ülkelerde bulunması ve farklı dillerin kullanılması nedeniyle sözleşme hazırlama süreci karşılıklı teyitleşme ve çeviri işlemlerini gerektirmekteyse, taraf iradelerine aykırı olarak diğer tarafın sözleşme hükümünü değiştirmesi, yeni hüküm eklemesi veya çeviri sürecinde taraf iradeleriyle uyuşmayan hükümlerin öngörülmesi dürüst davranma yükümlülüğüne aykırılık oluşturacaktır¹⁴⁸⁷. Benzer şekilde, tarafların haksız rekabet oluşturacak davranışlardan da kaçınması gerekmektedir. Örneğin, sözleşme öncesi müzakere sürecinde diğer taraf hakkında elde edilen ve ifşa edilmesi haksız rekabet oluşturacak bilgi ve belgeler üçüncü kişilerle paylaşılmamalıdır.

3.1.1.3.3. Sözleşme Kurulduktan Sonra

Dürüst davranma yükümünün sözleşmenin kurulmasından sonra daha sınırlı bir role sahip olduğu ifade edilmektedir¹⁴⁸⁸. Ancak bir yan yükümlülük olarak sözleşmeden doğan tüm

¹⁴⁸⁴ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 49; PRICL Project Group, (*PRICL*), 34.

¹⁴⁸⁵ PRICL Project Group, (*PRICL*), 28.

¹⁴⁸⁶ PRICL Project Group, (*PRICL*), 25; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 33; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 17, 21; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 153. Bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Başlık 4.3.2.

¹⁴⁸⁷ PRICL Project Group, (*PRICL*), 48.

¹⁴⁸⁸ Merkin, “Utmost Good Faith,” 154.

edimlerin ifası ve hakların kullanılması yönünden dürüst davranma yükümü göz önünde bulundurulmalıdır.

Sözleşme kurulduktan sonrasına ilişkin dürüst davranma yükümü öğretide reasürörün sedana tazminat ödeme borcu üzerinden örneklendirilmektedir. Buna göre, hasar yönetim sürecinde sedan makul ve tedbirli bir kişi olarak gerekli işlemleri yapmasına rağmen hasar miktarı yönünden reasüröre göre daha fazla bir bedel belirlemiş olabilir. Söz konusu miktarın fazla olmasından kasıt, bu miktarın bir lütuf ödemesi niteliğinde olması değildir. Örneğin, sedanın hasar yönetim sürecinde aldığı bir eksper hizmetinin daha ekonomik şartlarda yapılabileceği iddiasıyla reasürör tazminat miktarının yüksek belirlendiğini ileri sürebilir. Bu noktada, reasürörün sedana makul bir şüphe ve takdir alanı bırakması gerektiği; her zaman ve her durumda mümkün olan en az hasar miktarının tespit edilmesinin beklenemeyeceği kabul edilmektedir. Aksi halde, reasürörün dürüst davranma yükümüne aykırı hareket ettiği kabul edilmektedir¹⁴⁸⁹. Diğer bir ifadeyle, sedanın sigortalısı ile makul görülebilecek şartlarda yaptığı anlaşmaya reasürörün makul olmayan gerekçelerle itiraz etmesi dürüst davranma yükümünün ihlali olarak değerlendirilebilmektedir¹⁴⁹⁰. Buna karşılık, sedan da hasar yönetimi ve reasürörün sorumluluğu yönünden özgüleme işlemlerini dürüst davranma yükümüne uygun olarak yerine getirmelidir. Örneğin, reasürörün sorumluluğuna ilişkin hasar tespit işlemlerinde makul hareket etmeli ve keyfilikten kaçınmalıdır¹⁴⁹¹.

Sözleşmenin kurulmasından sonra dürüst davranma yükümüne ilişkin gösterilen bir diğer örnek reasürörün tazminat ödeme yükümlülüğünün usulü ve zamanına ilişkindir. Reasürans sözleşmelerinde sedanın, sigortalısına tazminat ödemesi için reasürörün onayı

¹⁴⁸⁹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 28.

¹⁴⁹⁰ PRICL Project Group, (**PRICL**), 31. Örnek olarak bkz. Commercial Union Ins. Co. v. Seven Provinces Ins. Co., 217 F.3d 33, 2000 U.S. App. LEXIS 15654 (United States Court of Appeals for the First Circuit July 6, 2000, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:40NS-T7V0-0038-X1Y7-00000-00&context=1516831>.

¹⁴⁹¹ Bkz. Equitas Insurance Ltd v. Municipal Mutual Insurance Ltd [2019] Lloyd's Rep. I.R. 359, <https://uk.westlaw.com/Document/I9E3226B060FD11E9A8BF8109ACA59C55/View/FullText.html> l.

aranabilmektedir. Kontrol kaydının bulunduğu bu durumda, reasürör, dürüst davranma yükümü gereği, makul bir süre içinde sedana onay vermelidir¹⁴⁹². Ayrıca, sedan sözleşme kapsamında reasürörden tazminat talebinde bulunmuşsa ve ödemenin reasürans kapsamında olduğu tespit edilebilmekteyse, reasürör ödemeyi geciktirmeye yönelik hareketlerden kaçınmalıdır¹⁴⁹³. Son olarak, sözleşme süresi içinde, reasürörün sermayesinde önemli bir kayıp yaşanmışsa, dürüst davranma yükümünün bir gereği olarak bu durumu sedana bildirmesi gerekmektedir¹⁴⁹⁴.

3.1.2. Gizlilik ve Sır Saklama Yükümlülüğü

Gizlilik ve sır saklama yükümlülüğü, reasürans sözleşmesi nedeniyle taraflardan birinin diğerinin işleri hakkında veya rizikoya ilişkin poliçelerde yer alan bilgi ve belgeleri üçüncü kişilerle hukuka aykırı olarak paylaşmamasını ifade etmektedir. Esasen gizlilik ve sır saklama yükümlülüğü dürüst davranma yükümünün bir yansımasıdır.

Gizlilik ve sır saklama yükümlülüğü reasürans sözleşmelerinde mevzuat ile öngörülen bir yükümlülük değildir. Bununla birlikte PRICL md. 2.1.3'te bu husus özel olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle, PRICL hükümlerinin esas alındığı reasürans sözleşmeleri yönünden gizlilik ve sır saklama yükümüne ilişkin özel bir hüküm bulunmaktadır.

PRICL md. 2.1.3'e göre, reasürans sözleşmesi nedeniyle tarafların birbirlerine sağladıkları bilgi ve belgeler kural olarak "gizli" niteliktedir. Buna göre, taraflar yasal bir yükümlülükleri söz konusu değilse, bu bilgi ve belgeleri üçüncü kişilerle paylaşmamalıdır. Ayrıca, mevzuat veya retrosesyon gibi sözleşmesel bir borç nedeniyle

¹⁴⁹² PRICL Project Group, (**PRICL**), 30. Ödeme açısından sedan ödeme yapılmasının gerekli ve makul olduğunu düşünüyorsa ve reasürör makul bir nedene dayanmadan ödeme yapılmasına rıza göstermiyorsa, sedanın ödeme yapabileceği kabul edilmektedir, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 31.

¹⁴⁹³ PRICL Project Group, (**PRICL**), 35.

¹⁴⁹⁴ PRICL Project Group, (**PRICL**), 29. Uygulamada reasürans sözleşmelerinde genellikle bu hususta bir hükme yer verildiği; bu hükme göre reasürörün sermayesinde önemli bir miktar azalma gerçekleştiğinde bu durumu sedana bildirmesi gerektiği belirtilmektedir, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 29.

ve hukuka uygun olarak bilgi ve belgelerin paylaşılması gerekli ise, taraflar bu bilgi ve belgeleri yalnızca gerektiği ölçüde üçüncü kişilerle paylaşmalıdırlar. PRICL hükümlerine göre, taraflardan birinin bu yükümlülüğü ihlal etmesi hâlinde UNIDROIT İlkeleri md. 2.1.16 hükmü uygulanmaktadır¹⁴⁹⁵.

PRICL md. 2.1.3'e göre, gizlilik ve sır saklama yükümü reasürans sözleşmesine ilişkin tüm bilgileri kapsamaktadır¹⁴⁹⁶. Bu noktada, ilgili bilgi ve belgelerin reasürans sözleşmesinin kurulmasından önce veya sözleşme sırasında elde edilmesinin bir önemi bulunmamaktadır¹⁴⁹⁷.

PRICL hükümlerine göre, sözleşme kapsamında elde edilen bilgilerin gizlilik kapsamında değerlendirilmesi, rizikonun dağıtılması ve retrosesyon işlemlerinin yapılması yönünden bir engel oluşturacak şekilde yorumlanmamalıdır. Diğer bir ifadeyle, reasürör rizikoya ilişkin retrosesyon sözleşmesi yapmak isterse, retrosesyonere gerekli olan hususları bildirmesi, gizlilik ve sır saklama yükümünün ihlali olarak değerlendirilmez¹⁴⁹⁸.

Kanaatimizce, reasürans sözleşmesine PRICL hükümleri uygulansın veya uygulanmasın, gizlilik ve sır saklama yükümü, rizikonun dağıtılması ve retrosesyon sözleşmelerinin yapılmasını engelleyecek şekilde yorumlanmamalıdır. Bunun yanı sıra, gizlilik ve sır saklama yükümünün iki açıdan dikkate alınması gerekmektedir. İlk olarak, reasürans sözleşmesi kapsamında elde edilen bilgi ve belgelerin üçüncü kişilerle paylaşılması haksız rekabet oluşturabilir. Örneğin, sedan henüz yeni teminat sağlamaya başladığı bir alanda reasürörden reasürans sözleşmesi kapsamında teknik bilgi ve destek alabilmektedir. Bu kapsamda, reasürör prim miktarının tespitine veya hasar yönetim

¹⁴⁹⁵ UNIDROIT İlkeleri md. 2.1.16: “Müzakere sürecinde gizli bir bilgi verildiğinde, ileride sözleşme kurulsun kurulmasın, diğer tarafın bu bilgiyi açıklamama ya da amaçları için uygunsuz bir şekilde kullanmama yükümlülüğü vardır. Bu yükümlülüğün ihlal edilmesi durumunda, hukuki çare, uygun düşerse, diğer tarafın elde ettiği faydayı esas alan bir tazminatı da içerebilir.” bkz. <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016/>.

¹⁴⁹⁶ PRICL Project Group, (PRICL), 32.

¹⁴⁹⁷ PRICL Project Group, (PRICL), 32.

¹⁴⁹⁸ PRICL Project Group, (PRICL), 33.

sürecine ilişkin *know-how* bilgilerini sedanla paylaşabilir. Sedanın bu bilgi ve belgeleri sır saklama yükümünün bir gereği olarak üçüncü kişilerle paylaşmaması gerekmektedir. İkinci husus ise, sedanın sigortalısına ilişkin kişisel verilerdir. Reasürans sözleşmeleri uluslararası nitelikte düzenlenebileceği için sedan bilgilendirme yükümü kapsamında sigortalısına ilişkin kişisel verileri reasürörle paylaşmak durumunda kalabilir¹⁴⁹⁹. Bu bilgiler de gizlilik ve sır saklama yükümü kapsamında değerlendirilmelidir.

3.2. REASÜRÖRÜN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

3.2.1. Komisyon Ödeme Yükümlülüğü

3.2.1.1. Genel Olarak

Sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında hasar tespitine yönelik işlemleri reasürans sözleşmesini yakından ilgilendirmektedir. Çünkü hasar tespit sürecinde belirlenen sorumluluk miktarı aynı zamanda reasürans sözleşmesindeki sorumluluk açısından da esas alınmaktadır. Bu nedenle, sedanın sigorta sözleşmesine konu hasarı tespit sürecinin doğru ve eksiksiz yürütülmesi önem arz etmektedir. Bu nedenle, reasürans sözleşmelerinde iş birliği ve kontrol kayıtlarına yer verilebilmektedir. Ancak sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında yaptığı veya yapması gereken işlemler sedan açısından bir maliyet doğurmaktadır. Sedanın hasar tespiti işlemleri reasürans sözleşmesini de etkilediği için, bu işlemlerin eksiksiz ve gereğine uygun yapılabilmesi adına reasürans sözleşmelerinde komisyon kayıtlarına yer verilebilmektedir¹⁵⁰⁰. Uygulamada, komisyon kayıtları genellikle oran esaslı reasürans sözleşmelerinde öngörülmektedir¹⁵⁰¹. Bununla

¹⁴⁹⁹ Sigortacılık ve reasürans faaliyeti kapsamında kişisel verilerin üçüncü kişilerle paylaşılması ve yurt dışına aktarılması hususu bu çalışmanın kapsamı dışındadır. Ancak sedan ve reasürör bu hususta taraf oldukları sözleşmenin tâbi olduğu hukuk kurallarına uygun hareket etmelidir.

¹⁵⁰⁰ Reasürans sözleşmelerinde öngörülebilecek örnek komisyon kaydı için bkz. Carter, *Reinsurance*, 106 vd. Sedanın hasar yönetimine ilişkin masraflarının yanı sıra vergi yükümlülüğü için de komisyon ödenebileceği yönünde bkz. Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 39.

¹⁵⁰¹ Gürses, *Reinsuring Clauses*, 2, Nr. 1.06; Carter, *Reinsurance*, 87.

birlikte, limit esaslı reasürans sözleşmelerinde de komisyon kaydına yer verilmesi mümkündür¹⁵⁰².

Komisyon miktarı taraflarca serbestçe belirlenmektedir¹⁵⁰³. Komisyon miktarı belirlenirken, reasürans sözleşmesinin türü veya yöntemi ödenecek miktar yönünden etkili olabilmektedir¹⁵⁰⁴. Örneğin, uygulamada, sabit oran esaslı reasürans sözleşmelerinde komisyon oranının diğer reasürans sözleşmelerine göre daha yüksek olduğu belirtilmektedir¹⁵⁰⁵. Bunun yanı sıra, reasüransa konu rizikonun özelliği, sedanın faaliyette bulunduğu ülke, reasürörün veya sedanın özellikleri de komisyon miktarının belirlenmesinde etkili olabilmektedir. Örneğin, uygulamada belli bir sigorta alanında yeni faaliyete başlayan sedana daha yüksek komisyon verildiği belirtilmektedir¹⁵⁰⁶.

Komisyon miktarı belirlenirken, genellikle iki yöntem esas alınmaktadır¹⁵⁰⁷. İlk yöntem, komisyon miktarı yönünden sabit bir oran veya miktarın belirlenmesidir. Uygulamada yaygın olarak komisyon miktarı yönünden sabit oranın esas alındığı belirtilmektedir¹⁵⁰⁸. Diğer yöntem ise komisyon ücretinin belirli şartlara göre değişken oranlı belirlenmesidir. Ayrıca, sözleşmede komisyon ücreti olarak hem sabit hem değişken oranın esas alınması da mümkündür. Buna göre, sözleşmede sabit olarak belirli bir oran veya miktar komisyon ücreti olarak belirlenmekte, bu miktara ilave olarak belirlenen şartlara göre değişen oranda komisyon ücreti ödeneceği öngörülebilmektedir¹⁵⁰⁹.

Komisyon miktarı olarak sabit oran belirlendiğinde, prim gelirinin belirlenen oranı sedana komisyon ücreti olarak ödenmektedir. Komisyon ücretinin değişken oranlı

¹⁵⁰² Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 215.

¹⁵⁰³ Carter, *Reinsurance*, 88.

¹⁵⁰⁴ Klimke, Prölss ve Martin, “§ 209 Rückversicherung,” Nr. 12.

¹⁵⁰⁵ Carter, *Reinsurance*, 89. Havacılık alanında yapılan sabit oran esaslı reasürans sözleşmelerinde komisyon ücreti olarak genellikle %2-5 arasında bir oranın belirlendiği yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 465.

¹⁵⁰⁶ Atabek, *Reasürans*, 94.

¹⁵⁰⁷ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 39.

¹⁵⁰⁸ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 42.

¹⁵⁰⁹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 45.

belirlenmesi hâlinde ise, sedanın sorumluluğunun prim gelirine oranı esas alınmaktadır¹⁵¹⁰. Sedanın sorumluluğunun prim gelirine oranına göre farklı oranlar komisyon ücreti olarak belirlenmektedir¹⁵¹¹.

Değişken oranlı komisyon ücreti yönünden sedanın sorumluluğunun prim gelirine oranı esas alınmaktadır. Ancak bu oran belirlenirken, sedanın sorumluluk miktarı yönünden henüz ödemediği hasarlar dikkate alınmalı mıdır? Benzer şekilde sigorta sözleşmesi yapılmış ancak henüz prim tahsil edilmemiş veya vadesi gelmemiş prim alacakları prim geliri açısından dikkate alınır mı? Bu hususlarda uyumsuzluk çıkmasının önüne geçmek için “hesap yılı” veya “iş yılı” esas belirlenebilmektedir¹⁵¹². Hesap yılının esas alınması hâlinde sorumluluk oranı¹⁵¹³, sedanın sorumluluk miktarının kazanılmış prime oranlanmasıyla tespit edilmektedir¹⁵¹⁴. İş yılının esas alınması hâlinde ise, sedanın sorumluluk miktarı yönünden yaptığı ödemeler ve ayırdığı muallak tazminat karşılığı toplanarak kazanılmış primle oranlanmaktadır¹⁵¹⁵. İş yılı esasına göre oran tespit edilirken, elde edilen her yeni prim geliri ile hasar ödemesi sonrasında yeniden oranlama yapılması gerektiği ifade edilmektedir¹⁵¹⁶.

Değişken oranlı komisyon ücreti belirlenirken esas alınan sedanın sorumluluk miktarı ve kazanılmış prim kavramlarının kapsamının tespit edilmesi gerekmektedir. Uygulamada, sedanın sorumluluk miktarı tespit edilirken, ilgili reasürans döneminde sedanın yaptığı ödeme ile dönem sonunda ayırdığı muallak tazminat karşılığı toplanmakta; bir önceki yıla ait muallak tazminat karşılığı ise çıkarılmaktadır¹⁵¹⁷. Kazanılmış prim geliri tespit

¹⁵¹⁰ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 46.

¹⁵¹¹ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 39, 41.

¹⁵¹² Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 52.

¹⁵¹³ Türk hukukunda sorumluluk oranı yerine “gerçekleşen hasar” kavramının kullanıldığı görülmektedir. Reasürans sözleşmesinin niteliği ve sedanın sigorta sözleşmesindeki hasar ödemeleriyle karıştırılmaması adına sedanın sorumluluk miktarı ifadesinin kullanılmasının daha isabetli olacağı kanaatindeyiz. Gerçekleşen hasar kavramı yönünden bkz. Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 41; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 47, 92.

¹⁵¹⁴ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 47.

¹⁵¹⁵ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 48.

¹⁵¹⁶ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 48.

¹⁵¹⁷ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 41; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 47, 92.

edilirken, reasürans döneminde elde edilen prim geliri ile önceki döneme ait teknik karşılığın toplamından bir sonraki yıla ait ayrılması gereken teknik karşılık çıkarılmaktadır¹⁵¹⁸.

Komisyon ücreti belirlenirken sedanın önceki yıllara ait sorumluluk miktarının prim gelirine oranı dikkate alınarak belirleme yapılabilmektedir. Bu nedenle, komisyon ücreti ödenebilmesi için sorumluluk miktarının prim gelirine oranının belli oranları aşmaması sözleşmede öngörülebilmektedir. Diğer bir ifadeyle, sorumluluk miktarının prim gelirine oranının belli bir oranı aşması hâlinde komisyon ödenmeyeceği öngörülebilir. Ayrıca, bu durumlarda öngörülen azami oranı aşan miktarın, bir sonraki yılda ödenecek komisyon oranının tespitinde dikkate alınacağı da kararlaştırılabilir¹⁵¹⁹.

Komisyon miktarı olarak belli bir oranın belirlendiği durumlarda, sedanın komisyon hakkının kapsamı, reasürans dönemi sonunda tespit edilebilmektedir. Çünkü prim geliri, sorumluluk miktarı ve bunların birbirine oranı ancak reasürans dönemi sonunda belirlenmektedir. Bu nedenle, reasürans sözleşmesinde sedana geçici bir komisyon ödemesi yapılacağı öngörülebilir. Geçici komisyon belli bir miktar olabileceği gibi, sorumluluk miktarının prim gelirine oranı yönünden farazi bir oran belirlenip bu oran esas alınarak yapılabilir. Reasürans dönemi sonunda sözleşmeye göre komisyon miktarı geçici komisyondan daha fazla ise reasürör sedana kalan miktarı öderken, geçici komisyon miktarının fazla olması durumunda sedan fazla tutarı reasüröre iade borcu altına girmektedir¹⁵²⁰.

¹⁵¹⁸ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 189; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 47, 92.

¹⁵¹⁹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 49.

¹⁵²⁰ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 40; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 48.

Komisyon ücretinin ödenmesi yönünden bir diğer usul mahsuplaşmadır. Buna göre, sedan, reasüröre olan prim borcunu ifa etmeden önce komisyon ücretini mahsup etmekte ve kalan tutarı reasüröre ödemektedir¹⁵²¹.

3.2.1.2. Kâr Komisyonu

Sedanın yaptığı masrafları karşılamak amacıyla öngörülen komisyon ücretinin yanı sıra, reasürans sözleşmesi nedeniyle reasürörün elde ettiği kârın belli bir kısmının kâr komisyonu olarak ödenmesi öngörülebilmektedir. Kâr komisyonu kaydı esasen sigortacılık faaliyetinin amacı ile uyumlu değildir. Bu nedenle, kâr komisyonu kaydının reasüransın sigorta sözleşmesi niteliğiyle bağdaşmadığı kanaatindeyiz¹⁵²². Ancak kâr komisyonuna ilişkin kayıtlar reasürans sözleşmelerinde öngörülebilmektedir¹⁵²³. Bunun yanı sıra, reasürans sözleşmesinde sedanın reasürörün zararına katılacağı da öngörülebilmektedir. Bu durumda, reasürör kâr ettiğinde sedan kâr komisyonu alırken, zarar ettiğinde belirlenen oranda zarara katılmaktadır¹⁵²⁴.

Kârın elde edildiği dönem açısından diğer komisyon ücretinde olduğu gibi “hesap yılı” veya “iş yılı” esası belirlenebilmektedir¹⁵²⁵. Bunun yanı sıra, reasürans ilişkisi uzun süreli bir ilişki olduğu için bir yıldan uzun süreli bir dönem de esas alınabilmektedir¹⁵²⁶. Bu durumda, ilgili dönemdeki kâr miktarı belirlenirken geçmiş yıllardaki kâr veya zarar oranı

¹⁵²¹ ABD’de çerçeve reasürans sözleşmelerinde sedana prim borcunu öderken komisyon hakkını mahsup etme yetkisinin verildiği yönünde bkz. Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 57.

¹⁵²² Bkz. Başlık 2.5.3.4.

¹⁵²³ Atabek, *Reasürans*, 94; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 51; Lu, *Utmost Good Faith*, 53. Kâr komisyonunun öngörüldüğü reasürans sözleşmesine ilişkin örnek için bkz. CNA International Reinsurance Co Ltd & Ors v. Companhia de Seguros Tranquilidade SA [1999] C.L.C. 140, 148 <https://uk.westlaw.com/Document/IA066CA10E4B711DAB61499BEED25CD3B/View/FullText.html>; Equitas Ltd v. Wave City Shipping Co Ltd [2006] Lloyd’s Rep. I.R. 577, <https://uk.westlaw.com/Document/IA1CFF970E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁵²⁴ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 57.

¹⁵²⁵ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 52.

¹⁵²⁶ Atabek, *Reasürans*, 95. Örneğin İngiltere’de yangın rizikosuna karşı yapılan çerçeve reasürans sözleşmelerinde bir yıldan uzun sürenin esas alındığı kâr komisyonunda en yaygın belirlenen süre üç yıldır, bkz. Carter, *Reinsurance*, 95.

da dikkate alınmakta¹⁵²⁷; ortalama kâr miktarı belirlenmektedir¹⁵²⁸. Bir yıldan uzun sürenin esas alındığı kâr komisyonu kayıtlarında, geçmiş yıllardaki zararın ilgili yılda mahsup edileceği; geçmiş yıllara ilişkin zarar ortadan kalkmadıkça kâr komisyonu verilmeyeceği öngörülebilmektedir¹⁵²⁹. Bu olasılıkta, dikkate alınacak zarar yönünden bir süre sınırı getirilebileceği gibi, süre sınırı olmaksızın geçmiş dönemlere ait tüm zararların dikkate alınacağı da öngörülebilmektedir¹⁵³⁰.

Sedana ödenecek kâr komisyonu, tespit edilen kârın belli bir oranı olabileceği gibi, kâr komisyonu için değişken oranların¹⁵³¹ belirlenmesi de mümkündür¹⁵³². Kâr komisyonuna ilişkin değişken oranlar belirlenirken, tespit edilen kârın kazanılmış prime oranı esas alınabileceği gibi sorumluluk miktarına oranı da esas alınabilmektedir¹⁵³³.

3.2.2. Tazminat Ödeme Yükümlülüğü

3.2.2.1. Tazminat Ödeme Yükümlülüğünün Doğduğu An

3.2.2.1.1. Sözleşmede Hüküm Bulunması Hâlinde

Reasürörün sözleşme kapsamında sorumluluğunun doğması için sedanın reasüransa konu sigorta sözleşmesi kapsamında sorumluluğunun doğması esastır¹⁵³⁴. Sorumluluğu doğan

¹⁵²⁷ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 53.

¹⁵²⁸ Ortalama kâr miktarının belirlenmesi yönünden İngiltere ile Fransa'da birbirinden farklı uygulamanın kabul edildiği; Fransa'da ilgili yılda elde edilen kârın veya zararın toplam azami süreye bölündüğü ifade edilmektedir. Örneğin, beş yıllık bir reasürans sözleşmesinde birinci yılda 100 milyon TL kâr elde edilmişse, birinci yıl için 20 milyon TL kâr yazılmaktadır, bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 55.

¹⁵²⁹ Carter, *Reinsurance*, 95.

¹⁵³⁰ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 54.

¹⁵³¹ Bir görüşe göre, sedana masrafları yönünden ödenecek komisyon ücreti değişken oranlı belirlenmişse, kâr komisyonu değişken oranlı belirlenemez. Diğer bir ifadeyle, taraflar her iki komisyon ücretini de değişken oranlı belirleyemezler, bkz. Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 178. Bu hususta bir diğer yazar ise, iki komisyon ücretinin de değişken oranlı belirlenmesinin yaygın olmadığını belirtmektedir, bkz. Ererdi, *Reasürans*, 15.

¹⁵³² Havacılık sektörüne ilişkin reasürans uygulamasında kâr komisyon oranının %5-10 arasında olduğu ifade edilmektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 466.

¹⁵³³ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 55-56.

¹⁵³⁴ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 17.

reasürörün tazminat borcu vadeye bağlanabilir. Vade belirlenirken, sedanın sigortalısının zarara uğradığı an veya sedanın, sigortalısına karşı tazminat borcunun muaccel hâle gelmesi esas alınabilmektedir¹⁵³⁵. Ayrıca sedanın, sigortalısına ödeme yapması veya sorumluluğuna ilişkin belgeleri reasüröre bildirmesi reasürörün tazminat borcunun doğması için taraflarca bir ön şart olarak belirlenebilir¹⁵³⁶. Bunun yanı sıra, reasürans sözleşmesinde sedanın, sigortalısına yapacağı ödeme ile reasürörün sedana yapacağı ödemenin aynı gün veya eş zamanlı gerçekleşeceğine ilişkin kayıtlara da yer verilebilmektedir¹⁵³⁷. Son olarak, çerçeve reasürans gibi taraflar arasında geniş kapsamlı ve uzun süreli bir sözleşme ilişkisinin bulunduğu durumlarda, reasürörün tazminat ödeme borcu dönemsel edim olarak öngörülebilmektedir. Diğer bir ifadeyle, reasürörün belirlenmiş bir süre sonunda tespit edilecek miktara göre ödeme yapması kararlaştırılabilmektedir.

Sözleşmede reasürörün sorumluluğun doğduğu ana ilişkin bir hüküm olmamakla birlikte, PRICL hükümlerine atıf yapılmış olabilir. Bu durumda, reasürörün sorumluluk anı ve tazminat borcunu ödemesi yönünden PRICL hükümleri esas alınmaktadır. PRICL md. 2.4.4'e göre, reasürörün tazminat ödeme borcunun doğması için sedanın bu hususta reasüröre bildirimde bulunması gerekmektedir. Sedan bildirimde bulunurken, sigorta sözleşmesine göre ödeme yükümlülüğünün doğduğunu gösteren gerekli belgeleri de reasüröre teslim etmelidir¹⁵³⁸. Kanaatimizce, PRICL md. 2.4.4 hükmüne göre reasürörün sorumluluğunun doğması için sedanın sorumluluğunun doğması ve bu sorumluluğun miktarının belirlenmesi gerekmektedir. Çünkü PRICL md. 2.4.4'te yalnızca hasarın bildirilmesi aranmamış, bu hasarın “uygun – *proper presentation*” bir şekilde reasüröre beyan edilmesi aranmıştır. Ödeme zamanı yönünden ise PRICL'da özel bir süre

¹⁵³⁵ Park, *South Korea*, 294, Nr. 941.

¹⁵³⁶ Plitt, Maldonado ve Rogers, *Couch*, Nr. 9.26; Merkin, “Rights and Obligations,” 204. Sedanın reasürörden ödeme talep edebilmesi için sigortalısına ödeme yapmasının zorunlu olduğu yönünde görüş için ayrıca bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 60.

¹⁵³⁷ Yabancı dilde hazırlanan reasürans sözleşmesinde bu kayıtların “*simultaneous settlement*” olarak adlandırıldığı yönünde bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 125, Nr. 6.81. Eşzamanlı ödemeye ilişkin sözleşme hükümlerinin uygulamada yaygın olmadığı yönünde ayrıca bkz. Morse, “Claims,” 280.

¹⁵³⁸ PRICL Project Group, (*PRICL*), 62.

belirlenmemiş, makul olan en kısa sürede¹⁵³⁹ reasürörün sedana tazminatı ödemesi öngörülmüştür. Ayrıca, tarafların bu hususta reasürans sözleşmesinde belirli bir süre öngörebileceği belirtilmiştir. Tarafların ödeme için bir süre belirlememesi hâlinde, reasürörün yaptığı ödemenin makul süre içinde gerçekleşip gerçekleşmediği, taraflar arasındaki önceki uygulamalara veya ticari teamüle göre belirlenmektedir¹⁵⁴⁰.

3.2.2.1.2. Sözleşmede Hüküm Bulunmaması Hâlinde

Reasürans sözleşmesinde reasürörün tazminat borcunu ödeme anına ilişkin bir hüküm bulunmaması hâlinde iki olasılık söz konusudur. Bu olasılıklar, sedanın, sigortalısına karşı sorumluluğunu doğuran rizikonun gerçekleşme anı veya sedanın, sigortalısına karşı sorumluluk miktarının belirlendiği andır¹⁵⁴¹. Uygulamada, reasürans sözleşmesinin tâbi olduğu hukuk düzeninin kuralları ve yorumlanmasına göre her iki yönde de karar verildiği görülmektedir¹⁵⁴². Öğretide ise, reasürans sözleşmesinde muacceliyetin, sedanın sorumlu olması hâlinde gerçekleşeceği, bu kapsamda sedanın sigortalısının zarara uğramasının tek başına sedanın sorumluluğu için yeterli görülmeyeceği, bu zararın sedana karşı ileri sürülmesi gerektiği ifade edilmektedir¹⁵⁴³. Kanaatimizce, taraflarca sözleşmede bir hüküm öngörülmediği ve sözleşmenin tâbi olduğu hukuk düzeninde bir hüküm bulunmadığı durumlarda sedanın sorumluluk miktarının belirlendiği anın reasürörün

¹⁵³⁹ Reasürörün tazminat bedelini kullanarak menfaat elde etmek için ödemeyi geciktirmeye yönelik davranışlarının dürüst davranma yükümüne aykırılık oluşturacağı yönünde ayrıca bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 62.

¹⁵⁴⁰ PRICL Project Group, (**PRICL**), 62.

¹⁵⁴¹ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 865, Nr. 13.107.

¹⁵⁴² JD Wetherspoon Plc v. Van De Berg & Co Ltd [2007] EWHC 1044; Versicherungs und Transport Aktiengesellschaft Daugava v. Henderson (1934) 49 Ll. L. Rep. 252, <https://uk.westlaw.com/Document/IE72C0EE0E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; King v. Brandywine Reinsurance Co (UK) Ltd [2004] EWHC 1033 (Comm), <https://uk.westlaw.com/Document/ID4225C10E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Royal and Sun Alliance Insurance v. Dornoch [2005] Lloyd's Rep. I.R. 544, <https://uk.westlaw.com/Document/I90444930E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; AIG Europe (Ireland) Ltd v. Faraday Capital Ltd [2008] Lloyd's Rep. I.R. 454, <https://uk.westlaw.com/Document/I5609D840998811DC916EEA410CBE2357/View/FullText.html>.

¹⁵⁴³ William, *The Law of Aggregation*, 148; Atabek, *Reasürans*, 68, 116; Merkin, *Colinvaux's*, 1124-1125, Nr. 18.110.

sorumluluğunun doğduğu an olarak esas alınması daha uygundur¹⁵⁴⁴. Çünkü sigorta sözleşmesine konu riziko gerçekleşmiş olsa bile sözleşmedeki koşullara göre sedanın sorumlu olmaması veya sigortalı tarafından sorumluluğuna başvurulmaması söz konusu olabilir. Bununla birlikte, sorumluluk sigortaları gibi bazı sigorta türlerinde sedanın sorumlu olduğu miktarın belirlenmesi uzun zaman alabilmektedir. Bu kapsamda, sedanın, sigortalısına¹⁵⁴⁵ geçici ve kısmi bir ödeme yapmasına karar verilebilir. Sedanın sorumluluk miktarı tam olarak belirlenmemişse ancak aleyhine kısmi veya geçici ödeme yapma kararı verilmişse bu kararın reasürörün sorumluluğunun doğması açısından esas alınabileceği kanaatindeyiz.

Uygulamada, reasürörün sorumluluğunun doğması için sedanın, sigortalısına ödeme yapması kural olarak aranmamaktadır¹⁵⁴⁶. Reasürörün sorumluluğunun doğması açısından sedanın ödeme yapmasının bir şart olarak görülmemesinin isabetli olduğu kanaatindeyiz. Çünkü, aksi yöndeki yaklaşım doğal afet gibi olağanüstü risklerin gerçekleştiği ve büyük ölçekli tazminat ödemelerinin gerektiği hâllerde sedanın mali yapısını olumsuz etkileyebilmektedir. Ayrıca, sedan ödeme gücü içinde bulunması nedeniyle sigortalısına tazminat ödemekte zorluk çekebilir. Bu durumda reasürörün sorumluluğu için önce sedanın ödeme yapmasını şart koşması sigorta sözleşmelerindeki rizikoyu dağıtma amacı ve reasürans sözleşmelerinin temel işlevine uygun

¹⁵⁴⁴ Aynı yönde bkz. Morse, "Claims," 286; Merkin, *Colinvaux's*, 1124-1125, Nr. 18.110; North Atlantic Insurance Co Ltd v. Bishopsgate Insurance Ltd [1998] 1 Lloyd's Rep. 459, <https://uk.westlaw.com/Document/I10A75F00E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁵⁴⁵ Sedanın sigorta teminatını sigortalı yerine üçüncü bir kişiye güvence olarak depo etmesi hâlinde sedanın sorumluluğunun doğduğu kabul edilmemektedir. Örneğin, sedanın sigortalısının sözleşmeden doğan borcunu yerine getirmesi amacıyla yapılan bir escrow sözleşmesinde, sedanın sigorta teminatını escrow hesabına aktarması tek başına sigortalanan olayın gerçekleştiğini ve hasar ödemesinin yapıldığını göstermemektedir. Bu hususta örnek uyumsuzluk için ayrıca bkz. Teal Assurance Co Ltd v. WR Berkley Insurance (Europe) Ltd [2017] Lloyd's Rep. I.R. 259, <https://uk.westlaw.com/Document/IE7997820E2ED11E69DEEA96BD2EC4EB3/View/FullText.html>.

¹⁵⁴⁶ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 228; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 21, Nr. 2.44. Bu yönde yargı kararı için ayrıca bkz. Allemania Fire Ins. Co. v. Firemen's Ins. Co., 209 U.S. 326, 28 S. Ct. 544, 52 L. Ed. 815, 1908 U.S. LEXIS 1706 (Supreme Court of the United States April 6, 1908), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-9TR0-003B-H1XT-00000-00&context=1516831>; Eddystone Marine Insurance Co Ex p. Western Insurance Co, Re [1892] 2 Ch 423, <https://uk.westlaw.com/Document/I9F946150E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

düşmeyecektir¹⁵⁴⁷. Son olarak, reasürörün sorumluluğu için sedanın, sigortalısına tazminat ödenmesini aramak sorumluluğun doğması açısından da sorunlara neden olabilir. Çünkü, sigorta sözleşmesine uygulanacak hukuka göre, sedan zamanaşımına uğramış olsa bile sigortalısına tazminat ödemekle veya sigortalısı talepte bulunmamışsa tazminatı sigortalı sıfatı taşımayan üçüncü bir kişiye ödemekle yükümlü tutulabilir. Örneğin, Türk hukukunda 5684 sayılı Kanun md. 33B ve *Özel Hukuk Hükümlerine Tâbi Sigortalar Kapsamında Hak Sahiplerince Aranmayan Paralar Hakkında Yönetmelik*¹⁵⁴⁸ hükümlerine göre, sigorta şirketi, sigorta alacağı zamanaşımına uğramış olsa bile belirlenen usule göre sigortalının talep etmesi hâlinde sigortalıya tazminat ödemekle; belirlenen usule göre tazminat talebinde bulunulmamışsa, tazminat alacağını Güvence Hesabı'na veya ilgili kuruluşa ödemekle yükümlüdür. Sözleşmede hüküm bulunmayan hâllerde, reasürörün borcunun muacceliyeti açısından sedanın, sigortalısına ödeme yapma zorunluluğunu aramak, sedan sigorta sözleşme kapsamında tazminat ödemiş olsa bile bu tazminatı sigortalısına ödemediği için sorun oluşturabilecektir.

Reasürörün sorumluluğunun doğduğu an, sigorta ve reasürans sözleşmelerinde farklı para birimleri esas alınmışsa kur oranları açısından esas alınacak tarihtir¹⁵⁴⁹. Ancak, taraflar kur oranları açısından sözleşmede ödeme günü gibi daha farklı bir tarih belirleyebilirler.

Son olarak, Türk hukukunda TTK md. 1421'e göre, aksi sözleşmede kararlaştırılmamışsa, sigorta sözleşmeleri kapsamında sigortacının sorumluluğunun doğması için sigorta ettirenin ilk primi veya prim taksitini ödemesi gerekmektedir. Bu şart, eşya taşınmasına

¹⁵⁴⁷ Carter, *Reinsurance*, 143. Sedanın ödeme güçlüğü içinde bulunmasının reasürörün sorumluluğunu azaltmayacağı yönünde ayrıca bkz. Ex parte Norwood, 1873 U.S. Dist. LEXIS 195, 18 F. Cas. 452, 3 Biss. 504 (District Court, N.d. Illinois April, 1873), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4V-N200-003B-M3NP-00000-00&context=1516831>; *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*, Cilt III, 2. Baskı (Berlin, 1794), 639, Nr. 2023, <https://www.digitale-sammlungen.de/en/view/bsb10726092?page=4,5>, <https://rwi.app/iurisprudencia/de/alr/documents/static/640499/pages/643?t=r%C3%BCckversicherung&zoom=0.52>.

¹⁵⁴⁸ RG. 08.10.2013, S. 28789.

¹⁵⁴⁹ Bu yönde karar için bkz. JD Wetherspoon Plc v. Van De Berg & Co Ltd [2007] EWHC 1044 (Ch), <https://uk.westlaw.com/Document/I32CDC460FDDC11DBAE7D915E3027708A/View/FullText.html>.

ilişkin sigorta sözleşmeleri açısından uygulanmamaktadır. TTK'da sigorta sözleşmelerine ilişkin genel hükümlerin reasürans açısından uygulanmayacağı açıkça öngörülmediği için bu hükmün reasürans sözleşmelerinde uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalı görülebilir. Öğretide bir görüş, bu husustaki tereddütlerin giderilmesi için reasürans sözleşmelerine ilişkin genel muafiyet getirilmesi önerisinin yanı sıra, TTK md. 1421 özelinde de reasürans sözleşmelerine uygulanmayacağına ilişkin özel bir hüküm öngörülmesini tavsiye etmektedir¹⁵⁵⁰. Kanaatimizce, reasürans sözleşmeleri açısından genel bir muafiyet hükmü öngörülmesi daha isabetli bir yöntem olacaktır. Bu yönde bir hüküm öngörülmemiş olsa bile, TTK md. 1421 hükmünde reasürans sözleşmeleri yönünden örtülü boşluk olduğu ve amaca uygun sınırlama yapılması gerektiği benimsenmeli ve reasürans sözleşmelerine bu hüküm uygulanmamalıdır.

3.2.2.2. Tazminatın Ödenmesi

Reasürans sözleşmesinde tazminatın ödenmesine ilişkin belirli vade öngörülmüşse reasürör bu tarihte; vadenin belirlenmediği durumda ise sözleşmenin tâbi olduğu hukuka göre belirlenen vadede sedana tazminat borcunu ödemelidir. Ödeme zamanına ilişkin sözleşme hükmü belirlenirken reasürans yöntemi etkili olabilmektedir. Örneğin, uygulamada oran esaslı reasürans sözleşmeleri yönünden reasürans süresi genellikle üçer aylık dönemlere ayrılmakta¹⁵⁵¹ ve bu sürelerin sonunda tespit edilen miktarın reasürör tarafından sedana ödeneceği öngörülmektedir¹⁵⁵². Limit esaslı reasürans yönünden ise, reasürörün yıl sonunda ödeme yapacağı öngörülmekte; ancak limitin reasürans süresi bitmeden aşılması hâlinde erken ödeme yapılacağı da sıklıkla sözleşmelerde belirtilmektedir¹⁵⁵³. Reasürans yönteminin yanı sıra, rizikonun büyüklüğü de ödeme zamanı yönünden belirleyici olabilmektedir. Örneğin, küçük ölçekli hasarlara ilişkin sedanın sorumlu olduğu durumlarda, belirli dönemler sonunda ödemenin yapılacağı öngörülebilirken, büyük ölçekli hasarlar yönünden sedan sorumlu olduğunda derhal veya

¹⁵⁵⁰ Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 233.

¹⁵⁵¹ Merkin, "Rights and Obligations," 226; Carter, *Reinsurance*, 265, 396. Genel uygulama üç aylık süre olmakla birlikte altı ay veya bir yıl da belirlenebilmektedir, bkz. Atabek, *Reasürans*, 96.

¹⁵⁵² Carter, *Reinsurance*, 266, 302; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 83.

¹⁵⁵³ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 21, Nr. 1.67; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 83.

belirli bir süre içinde ödeme yapılacağı kabul edilebilmektedir¹⁵⁵⁴. Bu şekilde bir ayrıma gidilmesinde küçük ölçekli hasarlar yönünden iş yükünü azaltmak; büyük ölçekli hasarlar yönünden ise sedanın ödeme dengesini korumak amaçlanmaktadır¹⁵⁵⁵.

Sedanın mali yapısının bozulması ve ödeme güçlüğü içinde olması reasürörün sorumluluğunu sona erdirmez¹⁵⁵⁶. Bununla birlikte, sedan reasürans sözleşmesinden doğan prim borcunu ifa etmemişse, prim borcu taksitlere bölünmüş ve bütün taksitler ödenmemişse veya oran esaslı reasürans kapsamında prim borcu dönemsel edim olarak ödenmekteyse, reasürör sedanın ifa güçsüzlüğü nedeniyle sözleşmeden doğan menfaatlerini koruma hakkına sahiptir. Bu kapsamda sözleşmeye Türk hukukunun uygulanması hâlinde ifa güçsüzlüğüne ilişkin mevzuat hükümleri¹⁵⁵⁷; sözleşmede PRICL hükümlerine atıf bulunması hâlinde UNIDROIT İlkeleri md. 7.3.4 uygulanmaktadır.

Reasürörün tazminat borcunu ödemesi için sedanın, sigortalısına ödeme yapması gerekmemektedir. Bu durum, sedanın kendi sigortalısına ödeme yapmadan önce reasürörün sedana ödeme yapmasına imkân vermektedir. Reasürör bu kapsamda iki farklı şekilde ödeme imkânına sahiptir. İlk olarak, sigorta ve reasürans sözleşmelerine göre riziko gerçekleşmemişken reasürörün muaccel hâle gelen prim gelirinin bir kısmı sedan bünyesinde teminat olarak tutulabilmektedir¹⁵⁵⁸. İkinci olarak, riziko gerçekleşmiş olmakla birlikte reasürörün sorumluluk miktarı henüz kesinleşmemişken, reasürör sedana peşin hasar ödemesi veya geçici ödeme¹⁵⁵⁹ adı altında bir ödeme yapabilmektedir. Bu

¹⁵⁵⁴ Carter, *Reinsurance*, 265.

¹⁵⁵⁵ Carter, *Reinsurance*, 265.

¹⁵⁵⁶ Carter, *Reinsurance*, 143; Ex parte Norwood, 1873 U.S. Dist. LEXIS 195, 18 F. Cas. 452, 3 Biss. 504 (District Court, N.d. Illinois April, 1873), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4V-N200-003B-M3NP-00000-00&context=1516831>; Eddystone Marine Insurance Co Ex p. Western Insurance Co, Re [1892] 2 Ch 423, <https://uk.westlaw.com/Document/I9F946150E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁵⁵⁷ Detaylı bilgi için bkz. Hayrunnisa Altın Şahin, *Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Karşılıklı Borç Yükleyen Sözleşmelerde Borçlunun İfa Güçsüzlüğü* (Ankara: Yetkin, 2022).

¹⁵⁵⁸ Detaylı bilgi için bkz. Başlık 4.3.1.2.3.

¹⁵⁵⁹ Örnek uyuşmazlık için bkz. Boden v. Hussey [1988] 1 Lloyd's Rep. 423, <https://uk.westlaw.com/Document/I763EDE21E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

olasılıklarda, reasürörün rizikonun gerçekleşmesi ve sorumluluk miktarının belirlenmesi üzerine, tazminat borcunu öderken daha önceki prim gelirini veya geçici ödemelerini mahsup etmesi mümkündür¹⁵⁶⁰.

Reasürörün ve sedanın sigorta ve reasürans sözleşmeleri kapsamında ödeme yükümlülüklerini farklı zamanlarda yerine getirmeleri hâlinde sözleşmelerde farklı para birimlerinin esas alınması sorunlara yol açabilmektedir. Örneğin, reasürör sedana 01.01.2023 tarihinde reasürans sözleşmesi kapsamında belirlenen tazminatı bu tarihteki kur üzerinden ödeyebilir. Ancak sedanın, sigortalısına olan sorumluluğunu 15.01.2023 tarihinde ödemesi ve bu süre içinde reasürörün ödeme yaptığı para birimi ile sedanın ödeme yapacağı para birimi arasındaki kur oranında ciddi bir değişiklik söz konusu olabilir. Bu durum sedanın, sigortalısına daha fazla ödeme yapmasını gerektirebileceği gibi, daha az ödeme yapmasını ve kur oranı üzerinden bir menfaat elde etmesini de sağlayabilir. Öğretide, sedanın reasürörden tazminat ödemesini aldıktan bir süre sonra sigortalısına ödeme yapması ve aradaki zamanda kur oranı değişimi nedeniyle daha fazla ödeme yapmak durumunda kalması hâlinde, ödediği tazminat farkını reasürörden talep edemeyeceği ifade edilmektedir¹⁵⁶¹. Kanaatimizce bu hususta sözleşmede hüküm bulunup bulunmamasına göre bir ayrıma gidilmelidir. Reasürans sözleşmesinde döviz kur kaydına yer verilmişse ve ödeme zamanlarındaki farklılık yönünden bir hüküm öngörülmüşse bu hükümler esas alınmalıdır. Sözleşmede hüküm bulunmayan durumda ise, kur oranlarındaki değişim reasürans kapsamında değerlendirilmelidir. Buna göre, sedan daha fazla ödeme yapmak durumundaysa ve bu duruma kusuru ile neden olmamışsa aradaki farkın reasürörden talep edilmesi gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle, sedan reasürörden tazminat ödemesi aldıktan sonra sigorta sözleşmesinin tâbi olduğu hukuka göre dürüst davranma yükümüne sahip tacir bir kişi olarak gereken süre içinde sigortalısına ödeme yapmışsa ve bu süre içinde kur değişimi olmuşsa, sedan aradaki farkı reasürörden talep edebilmelidir. Buna karşılık, sigorta sözleşmesine hâkim olan

¹⁵⁶⁰ Sözleşmede PRICL hükümlerine atıfta bulunulması ve mahsuplaşmaya ilişkin özel hüküm bulunmaması hâlinde UNIDROIT İlkeleri md. 8'in uygulanacağı yönünde bkz. PRICL Project Group, **(PRICL)**, 63.

¹⁵⁶¹ Atabek, **Reasürans**, 94.

ilkelerden biri zenginleşme yasağıdır. Aynı koşullar altında, dürüst davranma yükümüne sahip tacir olarak sedan sigortalısına gereken süre içinde ödeme yapmış ancak aradaki zamanda gerçekleşen kur değişimi nedeniyle reasürörden aldığı tazminattan daha az ödeme yapmışsa, aradaki farkın reasüröre iade edilmesi gerekmektedir. Çünkü reasürör sedana uğradığı zarardan daha fazla tazminat ödemesi yapmıştır.

Sedanın sorumluluğunun doğduğu veya sigortalısına tazminatı ödediği tarih ile reasürörün sedana tazminat ödediği tarih arasında belirli bir zamanın geçmesi mümkündür. Örneğin, Türk hukukunda TTK md. 1427'ye göre, kural olarak, rizikonun gerçekleştiğinin sigorta şirketine bildirilmesinden itibaren mal sigortalarında 45 gün, can sigortalarında 15 gün sonra borç muaccel hâle gelmekte ve sigorta şirketi temerrüde düşmektedir¹⁵⁶². Bu nedenle, sigorta şirketinin TTK md. 1427'ye göre belirlenen süre içinde tazminat borcunu ödemesi gerekmektedir. Ancak sigorta şirketi reasürans sözleşmesinde reasürörün bu rizikolara ilişkin ödeme borcunu üç ayda bir veya daha farklı bir sürede ödemesini kabul edebilir. Sedanın, sigortalısına ödeme günü ile reasürörün sedana ödeme günü arasında belli bir zaman geçmiş olabilir. Bu zaman zarfına ilişkin sedanın reasürörden faiz isteme hakkının olup olmadığı sözleşme ile belirlenebilir¹⁵⁶³. Sözleşmede faize ilişkin bir hüküm bulunmaması ve reasürans sözleşmesine Türk hukukunun uygulanması hâlinde, tarafların tacir olması ve konunun TTK'da düzenlenmesi nedeniyle ticari işler için öngörülen faiz oranı esas alınır. Reasürans sözleşmesinde PRICL hükümlerine atıf yapılmışsa, ödenecek faiz yönünden UNIDROIT İlkeleri md. 7.4.9 dikkate alınmaktadır¹⁵⁶⁴.

Reasürör, tazminat borcunu ödemekle, ödediği bedel kadar reasürans teminatından kurtulmaktadır. Örneğin, reasürör ilgili reasürans döneminde 10 milyon TL'lik reasürans teminatı sağlamışsa ve 1 milyon TL tazminat ödemişse, kalan süre yönünden teminat

¹⁵⁶² Kanunda öngörülen sürelerin yerindeliğine yönelik eleştiri için bkz. Günay, *Sigorta*, 98-99.

¹⁵⁶³ Atabek, *Reasürans*, 100.

¹⁵⁶⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 47.

miktarı 9 milyon TL'dir. Ancak taraflar sözleşmede, sedanın ek bir prim ödemesi karşılığında teminat miktarının eski hâle döneceğini kararlaştırabilirler¹⁵⁶⁵.

3.2.2.3. Halefiyet Hakkından Doğan Alacakların ve Sovtaj Gelirinin Tazminat Ödeme Yükümlülüğüne Etkisi

Sedan sigorta sözleşmesi kapsamında tazminat ödemesi üzerine, sigortalısının halefi hâline gelmektedir. Bu kapsamda, bazı sigorta sözleşmeleri yönünden sedan rücu veya sovtaj¹⁵⁶⁶ nedeniyle ödediği tazminatın bir kısmını geri alabilmektedir. Reasürör sedanın halefiyet hakkı nedeniyle rücu veya sovtaj hakkına sahip olması hâlinde bu hakkı tazminat ödemesi açısından dikkate alabilir mi?

Reasürans sözleşmesi kapsamında reasürörün halefiyet hakkına sahip olduğu bazı ülkelerde kabul edilmektedir. Örneğin ABD'de¹⁵⁶⁷, Çin'de¹⁵⁶⁸, Almanya'da¹⁵⁶⁹ ve Türk hukukunda¹⁵⁷⁰ reasürörün halefiyet hakkına sahip olduğu kabul edilmektedir. Ayrıca taraflar da reasürans sözleşmesinde halefiyete ilişkin özel hükümlere yer verebilmektedirler¹⁵⁷¹. Öğretide ise, reasüransın halefiyet hakkına sahip olması yönünden iki görüş bulunmaktadır. İlk görüşe göre, sedanın nihai olarak ödeyeceği tutarı etkileyen ve halefiyet hakkından doğan hususlar reasürans kapsamında dikkate alınmaktadır¹⁵⁷². Bu kapsamda, reasürör sedandan gerekli ve makul adımları atmasını talep edebilmektedir¹⁵⁷³. Bu görüşün ileri sürülmesindeki temel gerekçe, sigorta hukukuna hâkim olan

¹⁵⁶⁵ Teminat miktarının güncellenmesinin karşılıksız (prim ödemesiz) yapılabileceği de ileri sürülmektedir, bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 116.

¹⁵⁶⁶ Sovtaj, tazminat ödenen malın sigortacının mülkiyetine geçmesini ifade etmektedir, bkz. Erten, *Hayat Dışı Sigorta*, 267.

¹⁵⁶⁷ Carter, *Reinsurance*, 132.

¹⁵⁶⁸ Çin The CIRC Regulations 2012, ch. 3, s. 1(6)(4), bkz. Jing, *Chinese Insurance*, 732.

¹⁵⁶⁹ Örnek yargı kararı için bkz. Reichsgericht 1. Zivilsenat, 10.07.1929, RGZ 125, 230-236, <https://www.juris.de/jportal/docs/anlage/rgz/bilder/juris/rgre125046230/rgre125046230.pdf>.

¹⁵⁷⁰ Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 54; Karayazgan, *Hukuki Yönüyle*, 237.

¹⁵⁷¹ Halefiyet nedeniyle elde edilen gelirin (sedana özenli davranma yükümü getirilmiş) belirlenen oran ölçüsünde reasüröre ödeneceği yönünde örnek sözleşme taslağı için bkz. Ellis ve Jacobus, *Texas Title Insurance*, Nr. 3.2 Appandix 3A.

¹⁵⁷² Carter, *Reinsurance*, 132-133; Atabek, *Reasürans*, 46; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 59.

¹⁵⁷³ Carter, *Reinsurance*, 132-133. Sovtaj gelirlerinin nihai net hasarın tespitinde dikkate alınacağı yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 294.

zenginleşme yasağı ilkesidir. Sedanın reasürans sözleşmesi nedeniyle sorumluluğundan daha fazla tazminat talep edebilmesi kabul edilmemektedir¹⁵⁷⁴. Ancak, sedan halefiyet hakkı nedeniyle doğan alacak hakkını tahsil etmemişse bu miktar, reasürör ödeme yükümlülüğünü yerine getirirken mahsup edilemez¹⁵⁷⁵. Çünkü sedan sigortalısına halef olsa da halefiyet kapsamında doğabilecek alacak haklarını kısmen veya tamamen tahsil edemeyebilir. İkinci görüşe göre, reasürans sözleşmeleri yönünden halefiyet hakkının uygulanmaması gerekmektedir. Bu görüşe göre, örneğin Türk hukukunda halefiyet hakkının kabul edilmesi, reasüransa ilişkin bir muafiyet kuralı öngörülmemesi nedeniyle ortaya çıkmakta olup bu durum eleştirilmektedir¹⁵⁷⁶. Ayrıca sedan, sigortalısına tazminat ödemesi yapmadan reasürör sedana ödeme yapmışsa reasürörün sedanın halefi hâline gelmediği kabul edilmelidir¹⁵⁷⁷. Kanaatimizce, reasürörün sorumluluğunun miktar olarak tayini yönünden halefiyet hakkı nedeniyle doğan alacakların ve sovtaj gelirlerinin reasürans sözleşmesi açısından dikkate alınması gerekmektedir. Ancak reasürörün borcunun muaccel olduğu zaman bu kalemlerden doğan alacaklar henüz sedan tarafından tahsil edilmemişse veya bu kalemlerden doğan alacak miktarı kesin olarak belirlenmemişse reasürörün ödeme borcu yönünden dikkate alınmamalıdır. Diğer bir ifadeyle, reasürör tazminat ödeme yükümlülüğünü yerine getirirken tahsil edilmemiş halefiyet nedeniyle doğan alacakları mahsup etmemelidir. Ancak sedan halefiyet nedeniyle sahip olduğu alacak hakkını veya sovtaj gelirini elde ettikten sonra, dürüst davranma yükümüne uygun olarak reasüröre bu bedeli iade etmelidir¹⁵⁷⁸. İade konusu alacak sedanın reasürans sözleşmesi kapsamında kalan sorumluluğundan doğmalıdır. Aksi halde, sedan halefiyet nedeniyle elde ettiği alacağı reasüröre iade etmekle yükümlü değildir¹⁵⁷⁹.

¹⁵⁷⁴ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 10, Nr. 1.29, 86, Nr. 4.04; Atabek, *Reasürans*, 74.

¹⁵⁷⁵ Plitt, Maldonado ve Rogers, *Couch*, Nr. 9.20.

¹⁵⁷⁶ Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 55.

¹⁵⁷⁷ Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 55.

¹⁵⁷⁸ Türk hukukunda halefiyet ve sovtaj gelirinin muhasebeleştirilmesi ve reasüröre ödenecek miktarın muhasebe usulü hakkında bkz. SEDDK Rücu ve Sovtaj Tutarlarına İlişkin Genelge (2015/6), https://www.tsb.org.tr/media/attachments/Rucu_ve_Sovtaj_Tutarlarına_Iliskin_Genelge_2015.6_-_10.02.2015.PDF.

¹⁵⁷⁹ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 134, Nr. 5.60.

Halefiyet hakkına ilişkin bir diğer tartışma sedanın halefiyet hakkına ilişkin yaptığı işlemlerden doğan masrafin reasürans kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceğidir. Bu hususta, halefiyete ilişkin dava açılması ve sedanın davayı kaybetmesi hâlinde, reasürörün doğan masraflardan sorumlu tutulmayacağı¹⁵⁸⁰; ancak sedanın halefiyet davasını kazanması hâlinde sedanın elde ettiği menfaatin ve yaptığı masrafin reasürans yönünden dikkate alınacağı ifade edilmektedir¹⁵⁸¹. Ancak sovtaj masraflarına ilişkin *Uzielli & Co v. Boston Marine Insurance Co* davasında¹⁵⁸², sedan sigortalısı ile rizikonun gerçekleşmesi üzerine zarar gören malın değerinin %88'i üzerinde anlaşmaya varmışlardır. Ancak sedanın zarara uğrayan malın kurtarma işlemleri için yaptığı masraflarla birlikte sorumluluk miktarı sigortalanan malın değerinin %112'sine ulaşmıştır. Uyuşmazlık, sedanın sigorta konusu malın kurtarma giderlerinin reasürans kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği üzerinedir. Davada, reasürans teminat limiti içinde kalması hâlinde sedanın kurtarma giderlerinin de reasürans kapsamında olduğuna karar verilmiştir¹⁵⁸³.

Reasürörün halefiyet hakkını bizzat kullanması uygulamada işlevsel olmayabilir. Örneğin, reasürörün başka bir ülkede bulunması, rizikonun çok küçük bir oranda reasür edilmesi veya rizikonun tamamı için çok sayıda reasürör ile anlaşma yapılması hâlinde reasürörün halefiyet hakkını kullanması ticari hayatın pratiklerine uygun sonuçlar doğurmayabilir. Bu nedenle, taraflar reasürans sözleşmesinde halefiyet hâlinde alacak hakları ve sovtaj gelirleri için sedanın yetkili olduğunu kararlaştırabilirler. Ayrıca, bu husus ulusal bir düzenleme ile de öngörülebilmektedir. Örneğin, Çin'de *The CIRC Regulations 2012*, ch. 3, s. 1(6)(4) hükmüne göre, reasürör halefiyet hakkını sedan aracılığı ile kullanabilmektedir¹⁵⁸⁴.

¹⁵⁸⁰ Atabek, *Reasürans*, 101.

¹⁵⁸¹ Atabek, *Reasürans*, 102.

¹⁵⁸² *Uzielli & Co v. Boston Marine Insurance Co* (1884) 15 QBD 11, <https://uk.westlaw.com/Document/IE6547390E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁵⁸³ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 494, Nr. 7.004.

¹⁵⁸⁴ Jing, *Chinese Insurance*, 732.

Halefiyet hakkına ilişkin bir diğer husus sedanın veya sigortalısının reasürörün halefiyet kapsamında doğan menfaatini etkileyen davranışlarıdır. Örneğin, sedan halefiyet hakkından doğan işlemleri yapmak için yeterli çaba ve özeni göstermeyebilir veya sedanın sigortalısı sedanın halefiyet hakkını ortadan kaldıran bir işlem yapabilir. Bu işlem veya eylemlerin hukuki sonuçlarını, eylem veya işlemi yapan kişiye ve reasürörün sedana tazminat ödediği tarihten önce veya sonra gerçekleşmesine göre farklı değerlendirmek gerekmektedir.

Reasürörün halefiyet hakkını engelleyen husus, sedanın sigortalısından kaynaklanabilir¹⁵⁸⁵. Örneğin, sedanın sigortalısı, sedanın halefiyet hakkını etkileyecek şekilde bir sorumsuzluk anlaşması yapabilir. Bunun yanı sıra, sedandan tazminat ödemesini aldıktan sonra halefiyet hakkı kapsamında rücu edilecek kişiye olan haklarından feragat edebilir. Örneğin Türk hukukunda, 5271 sayılı Kanun md. 253/19’a göre, uzlaştırma kapsamında olan bir suça ilişkin olarak taraflar uzlaşmışsa, bu konuda mağdur olan kişinin tazminat davası açamayacağı; açılmış davadan feragat etmiş sayılacağı öngörülmektedir. Bu kapsamda, uzlaştırma kapsamına giren bir konuda bir kişi sigortalı sıfatına sahip olabilir. Sigortalı hem sigorta şirketinden tazminat ödemesi alıp hem de zarar veren kişi ile uzlaşmış olabilir. Bu durum, sedanın halefiyet hakkını kullanmasını engelleyebilir¹⁵⁸⁶. Sedanın halefiyet hakkını kullanamaması, reasürans sözleşmesi açısından doğan sorumluluğun azalmasına engel oluşturabilir. Sedanın sigortalısı halefiyet hakkını engelleyen işlemi rizikonun gerçekleşmesinden önce yapmışsa, bu durumda rizikonun ağırlaşması hükümlerine başvurulabilir¹⁵⁸⁷. Sedanın sigortalısı, halefiyet hakkını engelleyen işlemi riziko gerçekleştikten sonra yapmışsa zararı azaltma yükümüne aykırı davrandığı için sigorta şirketi sözleşmeye aykırı

¹⁵⁸⁵ Bkz. Merkin, *Colinvaux’s*, 805, Nr. 12.115.

¹⁵⁸⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Mehmet Emin Bilge, “Sigorta Tazminatını Alan Sigortalının Zarar Veren Üçüncü Şahısla Yaptığı İşlemlerin Sigortacının Halefiyeti Üzerindeki Etkisi ve Yargıtay Uygulaması,” *Prof. Dr. H. Domanıç’e Armağan*, Cilt I (İstanbul: Beta, 2001), 69; Fatih Ölmez, *Sigortalının, Sigortacının Halefiyet Hakkını İhlal Etmeme Yükümlülüğü* (İstanbul: On İki Levha, 2020), 33 vd.; Oğuzhan Taşdemir, *Sigorta Hukukunda Halefiyet ve Rücu* (Ankara: Adalet, 2022), 76 vd.; Can, *Sigorta Hukuku*, 48.

¹⁵⁸⁷ Merkin, *Colinvaux’s*, 806, Nr. 12.118-119. Bu konuda ayrıca bkz. State Government Insurance Office (Queensland) v. Brisbane Stevedoring Pty Ltd [1969] 123 CLR 228, <https://jade.io/article/66165>.

davranıldığını ileri sürebilir. Bu kapsamda Türk hukuku yönünden sigorta sözleşmesinin türüne göre TTK md. 1472/2 ve md. 1481/3 hükümlerine başvurulabilir. Reasürans sözleşmeleri açısından, halefiyet hakkı engellenen sedan, makul ve tedbirli davranma yükümlülüğü kapsamında bu maddelerden doğan haklarını kullanmalıdır.

Reasürörün halefiyet nedeniyle doğan hakkını azaltan veya ortadan kaldıran işlem sedan tarafından gerçekleştirilmişse, bu işlemin de rizikonun gerçekleşmesinden önce olup olmamasına göre farklı değerlendirilmesi gerekmektedir. Sedan rizikonun gerçekleşmesinden önce işlemi yapmışsa¹⁵⁸⁸, dürüst davranma ve bilgilendirme yükümlülükleri kapsamında bu durumu reasüröre bildirmelidir. Aksi halde, sedanın bilgilendirme yükümlülüğüne aykırı hareket ettiği kabul edilebilir. Sedan halefiyet hakkını engelleyen işlemi riziko gerçekleştikten sonra yapmışsa, bu durumda sedanın zararı azaltma yükümüne aykırı davrandığı kabul edilmelidir¹⁵⁸⁹.

3.3. SİGORTA ŞİRKETİNİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

3.3.1. Prim Ödeme Yükümlülüğü

3.3.1.1. Prim Miktarı

Reasürans sözleşmesinde taraflar prim miktarını serbestçe belirleyebilirler. Reasürans primi belirlenirken, rizikonun türü veya reasürans yöntemi etkili olabilmektedir. Örneğin, olağanüstü riziko türlerinde prim miktarı belirlenirken esas alınan kriterler ile riskin büyüklüğü ve hasar hacminin daha kolay ölçülebildiği sigorta branşlarında prim miktarına esas olan kriterler değişiklik gösterebilir¹⁵⁹⁰. Benzer şekilde, hasar fazlası reasürans yönteminde prim miktarı olarak belli bir miktar belirlenirken; oran esaslı

¹⁵⁸⁸ Örnek yargı kararı için bkz. Y. 11. HD. 01.04.2021, E. 2018/5131, K. 2021/3186.

¹⁵⁸⁹ Sedanın halefiyet ve sovtaj gelirleri yönünden gerekli makul adımları atmaması hâlinde reasürörün yükümlülüklerini kısmen veya tamamen yapmaktan kaçınabileceği yönünde görüş için ayrıca bkz. O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 324, Nr. 5.146.

¹⁵⁹⁰ Prim miktarı belirlenirken örnek alınabilecek unsurlara yönelik bkz. Carter, *Reinsurance*, 189.

reasürans yönteminde sedanın prim gelirinin belli bir oranı prim olarak belirlenebilmektedir¹⁵⁹¹. Ayrıca, reasürans sözleşmelerinde taraf menfaatlerine en uygun prim miktarının belirlenmesine yönelik çeşitli aktüeryal modeller uygulamada önerilmektedir. Tarafların prim miktarını belirlerken bu modellerden birini esas alması da mümkündür¹⁵⁹².

Sigorta ve reasürans sözleşmelerinde farklı para birimleri kullanılmaktaysa, prim miktarı belirlenirken kur oranı değişimi ve devalüasyon yönünden taraflar sözleşmede “döviz kur kayıtlarına” yer verebilirler¹⁵⁹³. Bu sayede kur oranlarında değişim söz konusu olduğunda edimlerin değişimden etkilenip etkilenmemesi ve etkilenme şekli taraflarca belirlenebilir.

Reasürör belirlenen prim karşılığında belirli bir miktara kadar reasürans teminatı sağlamaktadır. Reasürans süresi içinde reasürör ödeme yaptığı nispette bu sorumluluk limiti azalmaktadır. Uygulamada, sedan reasürörün ödeme yapmasından sonra da sorumluluk limitinin eski hâle dönmesini talep edebilmektedir. Bu kapsamda, reasürans teminat limiti ek bir prim karşılığında eski miktara yükseltilmektedir¹⁵⁹⁴. Özellikle eşya ve deniz sigortalarına ilişkin reasürans uygulamasında reasürörün tazminat ödemesinden sonra teminat limitinin eski miktara yükseltilebildiği ifade edilmektedir¹⁵⁹⁵.

¹⁵⁹¹ Prim oranı sabit bir oran olabileceği gibi değişken oranlı da öngörülebilir. Bir diğer ifadeyle, belli bir prim gelirin kadar bir oran belirlenirken, bu miktarı aşan prim geliri belirlendiğinde farklı bir oranın uygulanacağı öngörülebilir, bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 41.

¹⁵⁹² Prim miktarını belirlemeye yönelik öneriler hakkında detaylı bilgi için bkz. Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 83 vd.; Carter, *Reinsurance*, 194 vd.

¹⁵⁹³ Döviz kur oranlarındaki değişimin hukuki uyumsuzluklara neden olduğu ve “döviz kur kayıtlarına” sık yer verilmediği bir dönemde, kur oranlarındaki değişimin neden olduğu uyumsuzlukların çözümü açısından tarafların prim miktarını altına endeksli belirleyebilecekleri ifade edilmiştir, bkz. Atabek, *Reasürans*, 97.

¹⁵⁹⁴ Teminat limitinin primsiz de yenilenebileceği ifade edilmektedir, bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 116.

¹⁵⁹⁵ Carter, *Reinsurance*, 296.

3.3.1.2. Ödemenin Şekli

3.3.1.2.1. Genel Olarak

Prim borcunu ödeme şekli taraflarca serbestçe belirlenebilir. Örneğin taraflar sedanın prim borcunu belli bir para birimi ile ödeyeceğini ve yalnızca bu para biriminin ödeme işlemlerinde kullanılacağını kararlaştırabilirler¹⁵⁹⁶. Bunun yanı sıra, primin belirlenme şekli de borcun ödenme yöntemi açısından etkili olabilir. Örneğin, prim borcu belli bir miktar olarak belirlenmişse taraflar peşin ödeme yapılacağını öngörebilirken, oran esaslı reasürans yönteminde peşin ödeme imkânı bulunmadığı için taraflar dönemsel edim şeklinde sedanın prim borcunu ödeyeceğini öngörebilmektedirler.

Tarafların sözleşmede PRICL hükümlerine atıfta bulunması ve aksine bir hüküm öngörmemesi hâlinde, prim borcunun ödenmesi için reasürörün talepte bulunması gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle, prim borcu için kesin vade belirlenmemişse reasürör sedandan borcunu ödemesini talep etmelidir. Prim borcunu ödeme zamanı (md. 6.1), ödemede kambiyo senetlerinin kullanılması (md. 6.7), finansal kuruluşların aracılığı (md. 6.8), ödemeye esas para birimi (md. 6.9-10) ve birden çok borç hâlinde yapılan ödemenin hangisine mahsup edileceği (md. 6.12) yönünden parantez içinde belirtilen UNIDROIT İlkeleri uygulanmaktadır¹⁵⁹⁷.

Prim borcunun ödenme yöntemi açısından üzerinde durulması gereken iki husus bulunmaktadır. Bunlardan ilki, sedanın reasürörden reasürans sözleşmesi kapsamında tazminat alacağını prim borcu için mahsup edip edemeyeceğidir. İkinci husus ise, sedanın nakit akışı yönünden kolaylık sağlaması amacıyla prim borcunun bir kısmını kendi

¹⁵⁹⁶ Bu hususta Türk hukukunda geçmiş uygulamalardaki kısıtlamalar için bkz. *Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında 17 sayılı Karara İlişkin Tebliğ*, RG. 05.09.1969, S. 13293; Onat, **Reasürans Tekeli**, 46.

¹⁵⁹⁷ PRICL Project Group, (**PRICL**), 47.

zilyetliğinde “karşılık” olarak ayırması hâlinde prim borcunun ödenmiş sayılıp sayılmayacağıdır.

3.3.1.2.2. Takas ve Mahsup

Uygulamada genellikle reasürans sözleşmelerinde sedanın tazminat alacağını prim borcuyla takas edebileceğine ilişkin hükümlere yer verildiği ifade edilmektedir¹⁵⁹⁸. Takas işlemi, sedan tarafından yapılabileceği gibi, tazminat ödeme sürecinde reasürör tarafından da yapılabilmektedir. Ayrıca, sözleşme veya reasürans sözleşmesinin tâbi olduğu ülkedeki teamül gereği, acente ve brokerler tarafından da mahsuplaşma yapılabilmektedir¹⁵⁹⁹.

Tarafların sözleşmede takasa ilişkin bir hükme yer vermemesi ve sözleşmeye Türk hukukunun uygulanması hâlinde, sedanın ve reasürörün takas hakkına sahip olup olmadığı önem arz etmektedir. TTK md. 1431/5’e göre, sigortacı kural olarak prim alacağını ödeyeceği tazminat miktarıyla takas edebilmektedir. Şu kadar ki, TTK md. 1431/5’e göre, sorumluluk sigortaları yönünden bu kural geçerli değildir; TTK md. 1480’e göre, sorumluluk sigortalarında sigortacı, prim alacağını ödeyeceği tazminatla takas edemez. Reasürans sözleşmesi hukuki niteliği itibarıyla bir sorumluluk sigortası olarak kabul edilirse, reasürör takas hakkına sahip değildir. Buna karşılık, reasürans sözleşmeleri için yalnızca TTK’daki genel hükümlerin uygulanacağı kabul edilirse, reasürör takas hakkına sahip olmaktadır. Kanaatimizce, reasürans sözleşmesi saf bir sorumluluk sigortası olarak nitelendirilmemeli ve TTK md. 1480 reasürans sözleşmeleri için uygulanmamalıdır. Ayrıca TTK md. 1431/5 hükmü taraflara takas imkânı getirmekle

¹⁵⁹⁸ PRICL Project Group, (*PRICL*), 48. ABD’de çerçeve reasürans sözleşmesinde genellikle sedana komisyon ücretini prim borcundan mahsup yetkisi verildiği yönünde ayrıca bkz. Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 57.

¹⁵⁹⁹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 48.

birlikte; tarafların takas hakkına sahip olduklarını borçlar hukuku genel hükümlerine göre kabul etmenin daha uygun olacağı kanaatindeyiz¹⁶⁰⁰.

Reasürans sözleşmesinde PRICL hükümlerine atıf yapılması hâlinde, takas hakkı UNIDROIT İlkeleri md. 8'e göre kullanılabilir¹⁶⁰¹. UNIDROIT İlkeleri md. 8'e göre, takas hakkı bildirim ile kullanılabilir ve takas beyanının hüküm ve sonuçları bildirim ile doğar. Takas beyanında bulunmak için her iki borcun da muaccel olması esastır. Ancak takas beyanı aynı sözleşmeden doğan borca yönelikse, sözleşmenin diğer tarafının alacağı doğmamış veya alacak miktarı belirlenmemiş olsa da takas beyanında bulunmak mümkündür. UNIDROIT İlkeleri md. 8.2'ye göre sigorta ve reasürans sözleşmelerinde farklı para birimlerinin kullanılması takas beyanında bulunmak için engel değildir. Ancak farklı para birimleri arasında takas beyanında bulunabilmek için para birimlerinin tedavülde bulunması ve aynen ifa kaydının bulunmaması gerekmektedir.

PRICL hükümlerinin atıf yaptığı UNIDROIT İlkeleri'ndeki takasa ilişkin hükümlerin iki hususta reasürans sözleşmeleri için sorun oluşturabileceği kanaatindeyiz. İlk olarak, UNIDROIT İlkeleri md. 8.1.2'nin lafzına göre, takasa konu borçların aynı sözleşmeden doğması hâlinde, borcu muaccel hâle gelen taraf, diğer tarafın borcu henüz doğmamış veya miktarı belirlenmemiş olsa da takas beyanında bulunabilmektedir. Diğer bir ifadeyle, reasürans sözleşmesi açısından riziko gerçekleşmeden veya gerçekleşmiş olmakla birlikte sedanın sorumluluğu belirlenmeden sedan prim borcuna karşılık tazminat alacağını takas olarak ileri sürebilmektedir. Düzenlemenin bu yönde uygulanmasının isabetli olmadığı kanaatindeyiz. Sedanın takas beyanında bulunabilmesi için rizikonun gerçekleşmesi mutlaka aranmalıdır. Sorumluluk miktarının belirlenmesi yönünden ise ancak sedanın doğacak sorumluluk miktarının prim borcunu aştığı açıkça öngörülebilir nitelikteyse takas beyanında bulunabileceği kabul edilmelidir. Diğer

¹⁶⁰⁰ Türk hukukunda sigorta sözleşmelerine ilişkin hükümlerin reasüransa uygulanması hakkında bkz. Başlık 2.6.2.

¹⁶⁰¹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 47, 48.

hâllerde, sedan sorumluluk miktarı belirlendikten sonra takas beyanında bulunabilmelidir.

Takas yönünden önem arz eden bir diğer husus, sedan prim borcunu kısmen veya tamamen ödemediği riziko gerçekleşmişse reasürörün sorumlu olup olmadığı ve sedanın takas hakkını kullanıp kullanamayacağıdır. Öncelikle tarafların bu hususta reasürans sözleşmesinde bir hüküm öngörüp öngörmediğine bakılmalıdır. Eğer reasürörün sorumluluğunun başlaması için primin ödenmesi şart görülmüşse, bu hüküm uygulanır. Ancak reasürans sözleşmesinde bir hüküm bulunmadığında, sözleşmeye uygulanacak hukuk kuralları reasürörün sorumluluğunun başlama anı olarak farklı kurallara öngörebilir. Örneğin bir hukuk düzeninde sözleşmenin kurulması reasürörün rizikoyu üstlenmesi için yeterli görülürken diğer hukuk düzeninde sedanın prim borcunu ödemesi bir şart olarak kabul edilebilir.

Tarafların reasürörün sorumluluğunun doğması açısından prim borcuna ilişkin bir hüküm öngörmediği ancak PRICL kurallarına atıf yapıldığı durumlarda, reasürörün sorumluluğunun doğması için primin ödenmesi aranmamaktadır. Çünkü PRICL md. 2.3.1'e göre, sedanın prim borcunu ödemesi için, kural olarak, reasürörün talepte bulunması gerekmektedir. Reasürörün talepte bulunması hâlinde ise sedan prim borcunu gecikmesizin ödemelidir. Bu hükme göre, prim borcu aranılacak borç niteliğinde olup reasürörün sorumluluğun doğması için bir şart olarak görülmemektedir. Takas hakkına ilişkin UNIDROIT İlkeleri md. 8.1.2 hükmüyle birlikte değerlendirildiğinde, PRICL hükümlerine göre reasürör henüz prim alacağını hiç almadan riziko gerçekleşmiş olursa bu sorumluluğa katlanmak durumundadır.

Türk hukukunda prim borcunun kısmen ödenmesi reasürörün sorumluluğunun başlaması ve takas hakkı yönünden belirleyici görülebilir. Çünkü TTK md. 1421'e göre, taraflar aksini kararlaştırmamışsa sigortacının sorumluluğu primin veya ilk taksitinin ödenmesiyle başlamaktadır. TTK md. 1421'de bu kurala eşya taşıma sigortaları yönünden

istisna getirilmişse de¹⁶⁰², bu sigortalar yönünden prim borcu TTK md. 1431'e göre sözleşmenin kurulduğu sırada ödenmelidir. TTK md. 1431'e göre, diğer sigorta sözleşmeleri yönünden de primin veya ilk taksitinin sözleşmenin yapıldığı sırada ödenmesi gerekmektedir. Sonuç olarak, Türk hukukunda, sigorta ettiren önce ifa yükümlüsü olarak belirlenmiştir¹⁶⁰³. Sigortacının rizikoyu üstlenmesi için primin kısmen veya tamamen ödenmesi gerekmektedir. Takas beyanı ise genel hükümlere göre ancak her iki borç da muaccel ise ileri sürülebilmektedir¹⁶⁰⁴. Bu nedenle, Türk hukukuna göre, prim borcu kısmen veya tamamen ödenmeden riziko gerçekleşirse sedanın reasüröre karşı takas hakkının bulunmadığı ve reasürörün sorumluluğunun doğmayacağı kabul edilebilir mi? Kanaatimizce, reasürörün sorumluluğunun başlaması açısından prim ödenmesine ilişkin TTK md. 1421 hükmü reasürans sözleşmelerine uygulanmamalıdır. Taraflar sözleşmede aksini öngörmemişse, rizikonun üstlenilmesi yönünden sedanın prim borcunu ödemesi aranmamalıdır¹⁶⁰⁵. Sedan prim borcunu kısmen veya tamamen ödememiş olsa da takas için gerekli şartların oluşması hâlinde takas hakkını kullanabilmelidir. Örneğin, 01.01.2022 tarihinde yapılan oran esaslı reasürans sözleşmesinde prim ve hasar ödemelerinin üçer aylık dönem sonunda hesaplanarak ödeneceği, bu kapsamda ilk vadenin 31.03.2022 tarihi olduğu öngörülebilir. Sedan bu tarihte talep edeceği tazminat alacağını prim borcundan mahsup edebilmelidir.

3.3.1.2.3. Karşılık Ayırma

Sigorta şirketleri faaliyette bulunduğu ülkenin mevzuatına göre rizikonun gerçekleşmesinden sonra kısa bir süre içinde tazminat ödemekle yükümlü olabilir. Bu nedenle, ulusal düzenlemelerde sedanın ödeme dengesini sağlayabilmesi amacıyla prim

¹⁶⁰² TTK'da yalnızca deniz ve kara taşımasının esas alınmasının isabetli olmadığı, demir ve hava yoluyla taşımanın da kapsam dâhilinde olması gerektiği, kanun ifadesinin "taşıma konusu yüklere ilişkin sigortalar" şeklinde değiştirilmesi yönünde ayrıca bkz. Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 171.

¹⁶⁰³ Sigorta sözleşmelerinde ilk primin ödenmesi ve önemine ilişkin ayrıca bkz. Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 167 vd.; Kemal Şenocak, "Yargıtay Kararları Işığında Sigorta Sözleşmesinde İlk Primin Ödenmesi," iç. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXVII* (Ankara: BTHAE Yayınları, 2015), 163 vd.

¹⁶⁰⁴ Bkz. TBK md. 138.

¹⁶⁰⁵ Alman hukuku yönünden bu konuda aynı yönde görüş için bkz. Echarti ve Labes, "§ 209 Rückversicherung," 17-18, Nr. 52.

gelirinin belli bir miktarını “karşılık”¹⁶⁰⁶ olarak ayırması zorunlu tutulabilmektedir. Söz konusu karşılık, öngörülen ihtiyaca göre farklı isimlerle adlandırılabilir. Örneğin Türk hukukunda 5684 sayılı Kanun md. 16’ya göre, sigorta şirketleri her biri farklı bir amaca hizmet eden “kazanılmamış prim karşılığı”, “devam eden riskler karşılığı”, “dengeleme karşılığı”, “matematik karşılık”, “muallak tazminat karşılığı” ve “ikramiyeler ve indirimler karşılığı” ayırmakla yükümlü olmakta veya kanunda belirtilen şartların gerçekleşmesi hâlinde yükümlü tutulabilmektedir.

Reasürans anlaşmasının işlevlerinden biri, sözleşmenin belli şartları taşıması hâlinde¹⁶⁰⁷ sedanın reasür ettiği riziko ölçüsünde karşılık ayırma yükümlülüğünden kurtulmasıdır. Ancak bu durumda da ilgili karşılık ayırma yükümlülüğü reasüröre geçmektedir¹⁶⁰⁸. Buna karşılık, sözleşmeye taraf reasürans şirketi yabancı bir ülkede bulunabilir. Seda reasürans kapsamında tazminat talep ettiği durumda reasürör kendisine kısa bir süre içinde ödeme yapamayabilir. Bunun yanı sıra, reasürörün ödeme dengesinde bir bozulmanın gerçekleşmesi de sedanın mali yapısını koruması açısından sorunlara neden olabilir. Bu nedenle, reasürans uygulamasında uzun bir dönemdir¹⁶⁰⁹ seda prim borcunun bir kısmını reasüröre ödemek yerine, “karşılık” olarak kendisinde tutabilmektedir. Seda prim borcunun bir kısmını karşılık olarak ayırması, reasürans sözleşmesine dayanabileceği gibi sedanın tâbi olduğu hukuki düzenlemelerin gereği de olabilmektedir¹⁶¹⁰. Diğer bir ifadeyle, sedanın sigortacılık faaliyetinde bulunduğu ülkenin mevzuatı, sedanın reasür edilen rizikoya ilişkin prim gelirinin belli bir kısmını “karşılık” olarak kendi zilyetliğinde bulundurmasını zorunlu tutabilmektedir. Günümüzde, prim

¹⁶⁰⁶ Türk hukuku yönünden bkz. 5684 sayılı Kanun md. 16; *Sigorta ve Reasürans ile Emeklilik Şirketlerinin Teknik Karşılıklarına ve Bu Karşılıkların Yatırılacağı Varlıklara İlişkin Yönetmelik*, RG. 07.08.2007, S. 26606.

¹⁶⁰⁷ Bu şartlar esas olarak reasürörün mali yeterliliğine ilişkin öngörülen kriterlerdir. Örnekler ve detaylı bilgi için bkz. Stubbe, “The Future,” 229; Insurance Code §§ 922.4 et seq., [https://www.westlaw.com/Document/N0DFDC020F98D11EA967AE9446BD14D10/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/N0DFDC020F98D11EA967AE9446BD14D10/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

¹⁶⁰⁸ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 181; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 68.

¹⁶⁰⁹ Birinci Dünya Savaşından sonra, seda şirketlerin prim borçlarının bir kısmını kendilerinde güvence / depozito olarak tutmayı talep etmeye başladıkları yönünde bkz. Atabek, *Reasürans*, 87.

¹⁶¹⁰ Carter, *Reinsurance*, 266.

gelirinin karşılık olarak ayrılması yerine reasürörün teminat mektubu sunması da talep edilebilmekle birlikte¹⁶¹¹, karşılık ayırma uygulamasına yaygın olarak başvurulmaktadır.

Sedanın karşılık ayrılması ulusal mevzuat gereği ise, ayrılacak karşılık miktarı mevzuat hükümlerine göre belirlenir. Ancak karşılık ayırma hususu sözleşmede öngörülmüşse, ayrılacak karşılık miktarı taraflarca belirlenmektedir. Bu kapsamda, taraflar prim gelirinin belli bir miktarını karşılık olarak ayırabilecekleri gibi, prim gelirinin belli bir oranını veya sabit bir miktarla birlikte belli bir oranını karşılık olarak belirleyebilmektedirler¹⁶¹². Reasürans sözleşmesinin türü¹⁶¹³, reasürans yöntemi¹⁶¹⁴, süresi¹⁶¹⁵ ve reasürans kapsamı bakımından esas alınan hususlar karşılık miktarının belirlenmesinde etkili olabilmektedir. Ayrıca, taraflar karşılık miktarını belirlerken, karşılığın hangi amaçla ayrıldığına göre çeşitli yöntemlere de başvurabilmektedirler. Örneğin kazanılmamış prim karşılığı tespit edilirken sigorta ve reasürans süresi belirli zaman aralıklarına bölünmekte ve gelecek zamana ait primler kazanılmamış prim karşılığı olarak ayrılmaktadır¹⁶¹⁶.

Sedan prim borcunun bir kısmını karşılık olarak ayırdığında reasürör bu alacaklarını yatırım amaçlı kullanmaktan mahrum kalmaktadır. Diğer yandan, sedanın prim karşılıklarını tâbi olduğu mevzuatın izin verdiği ölçüde kullanması ve menfaat elde

¹⁶¹¹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 70. ABD, İngiltere, İtalya ve Hollanda’da prim yerine “karşılık” olarak teminat mektubu kullanılabildiği yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 544-545; Cave, “The Nature,” 32; O'Neill, Woloniecki, Tromans ve Horner, *The Law of Reinsurance*, 1041, Nr. 15.085.

¹⁶¹² Atabek, *Reasürans*, 87.

¹⁶¹³ Hasar oranı fazlası reasürans sözleşmelerinde ulusal hukuk mevzuatı zorunlu tutmadıkça tarafların karşılık ayırmadıkları yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 303.

¹⁶¹⁴ Uygulamada karşılık oranının, oran esaslı reasürans sözleşmelerinde prim gelirinin %35-40 aralığında; limit esaslı reasürans sözleşmelerinde prim gelirinin %40-50 aralığında belirlendiği yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 267, 302.

¹⁶¹⁵ Karşılığa esas prim geliri belirlenirken, reasürans sözleşmesinin süresine göre değişen belirli zaman aralıklarının esas alınabileceği yönünde bkz. Carter, *Reinsurance*, 267.

¹⁶¹⁶ Kazanılmamış primler karşılığının tespitinde hesaplama kolaylığı açısından prim gelirinin ilgili ayın on beşinde kazanıldığı varsayılarak 1/2, 1/8, 1/24, 1/48 ve 1/96 oranlarından biri esas alınarak belirleme yapılabilmektedir. Ayrıca, teknolojik gelişmeler nedeniyle günümüzde bu oranlar yerine hesaplama programları kullanılarak da kazanılmamış prim karşılığı tespit edilebilmektedir, ayrıntılı bilgi için bkz. Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 46-48; Erten, *Hayat Dışı Sigorta*, 128 vd.; Carter, *Reinsurance*, 276 vd.; Pohl ve Iranya, *Reinsurance*, 109, 113; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 66-67; Levent Oruç, “Sigorta Şirketlerinin Hesaplamakla Yükümlü Oldukları ‘Kazanılmamış Primler Karşılığı’,” *Reasürör Dergisi*, no. 92 (2014): 16.

etmesi mümkündür¹⁶¹⁷. Bu durum özellikle karşılık olarak ayrılan prim miktarının yüksek olduğu durumlarda önem arz etmektedir. Öncelikle, sedanın ayırdığı karşılık miktarı üzerinde tâbi olduğu mevzuatın izin verdiği ölçüde tasarruf yetkisine sahip olduğu, ancak tarafların sözleşmede aksini kararlaştırabilecekleri ifade edilmektedir¹⁶¹⁸. Örneğin, sedanın karşılık olarak ayrılan prim gelirini hangi yatırım araçlarında kullanabileceği hususunda reasürörün talimatlarına göre hareket edeceği sözleşmede öngörülebilir. Bir diğer husus, karşılıkların değerlendirilmesiyle elde edilen yatırım ve faiz gelirlerinin kime ait olduğudur. Öğretide, reasürans sözleşmesinde bu hususta bir hüküm bulunmadığı durumlarda karşılıklardan elde edilen gelirlerin reasüröre ait olduğu, ancak bu geliri sedan sayesinde elde ettiği için sedana bir komisyon verilebileceği ifade edilmektedir¹⁶¹⁹. Ayrıca, uygulamada sedanın prim borcunu karşılık olarak ayırması nedeniyle reasüröre belli bir oranda faiz ödeyeceği kararlaştırılabilmektedir¹⁶²⁰.

Sedan prim borcunu karşılık olarak ayırması hâlinde borcunu ifa etmiş sayılabilir mi? Kanaatimizce bu konuda reasürans sözleşmesindeki şartlara ve reasürörün ayrılan karşılığın değerlendirilmesi hususunda tasarruf yetkisine sahip olup olmadığına bakılmalıdır. Eğer karşılık miktarı sedan nezdinde ayrılmakla birlikte, sözleşmede karşılık miktarının değerlendirilmesi hususunda reasürör yetkili kılınmışsa; sedan karşılığı yatırım aracı olarak değerlendirirken reasürörün talimatları doğrultusunda hareket etmekteyse ifanın gerçekleştiği kabul edilmelidir¹⁶²¹. Kanaatimizce bu durumda taşınır niteliği olan para alacağının zilyetliğinin hükmen teslim edildiği kabul edilebilir. Buna karşılık, karşılığın değerlendirilmesi hususunda reasürörün tasarruf yetkisi bulunmuyorsa, sedanın prim borcunu ifa etmediği kabul edilmelidir. Bu durumda,

¹⁶¹⁷ Konuya ilişkin AB ve Türk hukuku açısından sırasıyla bkz. *Directive 2009/138/EC of the European Parliament and of the Council of 25 November 2009 on the taking-up and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II)* md. 132; 5684 sayılı Kanun md. 16/9; *Sigorta ve Reasürans ile Emeklilik Şirketlerinin Teknik Karşılıklarına ve Bu Karşılıkların Yatırılacağı Varlıklara İlişkin Yönetmelik*, RG. 07.08.2007, S. 26606. Türk hukukundaki düzenlemelere yönelik eleştiriler için ayrıca bkz. Erten, *Hayat Dışı Sigorta*, 153.

¹⁶¹⁸ Atabek, *Reasürans*, 88.

¹⁶¹⁹ Onat, *Reasürans Tekeli*, 19.

¹⁶²⁰ Onat, *Reasürans Tekeli*, 19; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 69-70; Carter, *Reinsurance*, 268.

¹⁶²¹ İfanın gerçekleştiği ve karşılığın bir rehin olarak değerlendirilebileceği yönünde bkz. Atabek, *Reasürans*, 91-92.

karşılık ayrılmasına ilişkin sözleşme veya mevzuat hükümlerinin prim borcunun vadesini etkileyen bir şart olarak değerlendirilmesi mümkündür. Benzer yaklaşım karşılıktan elde edilen menfaatin paylaşılması yönünden de esas alınabilir. Reasürör karşılığın değerlendirilmesi hususunda sedana talimat vermemiş veya sedanı bu hususta yetkilendirmiş olmakla birlikte reasürans sözleşmesinde karşılığın değerlendirilmesi yoluyla elde edilen semerenin reasüröre ait olduğu öngörülebilir. Bu durumda sedanın ayırdığı karşılık yönünden prim borcunu ifa ettiği kabul edilmelidir.

3.3.1.3. Zamanı

Sedanın prim borcunun vadesini reasürans sözleşmesinde taraflar serbestçe belirleyebilirler. Uygulamada taraflar genellikle prim borcunun reasürans süresi içinde üçer aylık dönemler hâlinde ödeneceğini kararlaştırmaktadırlar¹⁶²². Ancak taraflar prim borcunun peşin ödeneceğini de öngörebilirler. Ayrıca, sedanın sözleşme kurulduktan sonra prim borcunun bir kısmını peşin ödeyeceği kalan miktarı ise dönemsel edim olarak veya reasürans süresi sonunda ödeyeceği öngörülebilir¹⁶²³.

Sözleşmede sedanın prim borcunun vadesine ilişkin bir hüküm bulunmadığı durumlarda, borcun vadesi sözleşmenin tâbi olduğu hukuk kurallarına göre tespit edilmektedir. Örneğin, reasürans sözleşmesinin İngiliz hukukuna tâbi olması ve sözleşmede vade belirtilmemesi hâlinde, prim ödeme borcu reasürörün riski üstlendiği anda muaccel hâle gelmektedir¹⁶²⁴.

¹⁶²² Carter, *Reinsurance*, 396; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 164; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 23.

¹⁶²³ Carter, *Reinsurance*, 196. Oran esaslı reasürans sözleşmelerinde reasürörün prim alacağı yapılacak sigorta sözleşmelerinin sayısına göre değişebilmektedir. Ayrıca sözleşme kurulduğu sırada sedanın henüz sigorta teminatı vermeye başlamamış olması da mümkündür. Buna rağmen reasüröre sedanın belli bir miktar prim ödemesi sözleşmede öngörülebilme, dönem veya reasürans süresi sonunda hesaplanacak prim borcundan peşin ödeme miktarı mahsup edilebilmektedir. Bu durumlarda, peşin olarak ödenen prime “depo primi” denilmektedir, bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 115.

¹⁶²⁴ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 485, Nr. 6.206.

Reasürans sözleşmesinde PRICL hükümlerine atıfta bulunulması hâlinde, PRICL md. 2.3.1 hükmü uygulanmaktadır. Bu hüküm uygulanırken UNIDROIT İlkeleri md. 6.1.1 de dikkate alınmaktadır¹⁶²⁵. UNIDROIT İlkeleri md. 6.1.1'e göre, vadenin belirlenmemiş olması durumunda borcun makul bir süre içinde ödenmesi gerekmektedir. Ancak PRICL md. 2.3.1'e göre, reasürörün talep etmesi üzerine, sedan prim borcunu derhal ödemelidir. Kanaatimizce, PRICL, UNIDROIT İlkeleri'ne göre daha özel kurallar getirdiği ve UNIDROIT İlkeleri'nin PRICL'da hüküm bulunmayan durumlarda dikkate alınması gerektiği için prim borcunun ödenme zamanına ilişkin PRICL'daki "derhal" ifadesinin esas alınması gerekmektedir.

PRICL md. 2.3.1'e göre, sedanın prim ödeme borcu aranılacak borç niteliğinde olup ifa için reasürörün talepte bulunması gerekmektedir¹⁶²⁶. Bu nedenle, reasürör prim borcunu talep ettikten sonra sedanın borcu derhal ödemesi gerekmektedir. Kanaatimizce, prim borcunun muacceliyeti yönünden, reasürörün ödeme talebinin sedana ulaştığı günü takip eden iş günü vade ve borcun muacceliyeti açısından esas alınabilir.

Reasürans sözleşmesi Türk hukukuna tâbi ise ve vadeye ilişkin bir hüküm öngörülmemişse, sözleşmenin kurulduğu anda prim ödeme borcu muaccel hâle gelir. Ancak prim miktarını belirlemek için oran esaslı reasürans yöntemi benimsenmişse prim borcunun rizikonun üstlenildiği anda doğduğu kabul edilmelidir. Bu kapsamda, sedanın sigortalısından prim gelirini tahsil edip etmemesi önem arz etmez. Bu kabulün yasal dayanağı, TTK'daki sigorta hükümlerinin reasüransa uygulanması kabul edildiğinde TTK md. 1430/1, TTK hükümlerinin reasüransa uygulanmayacağı kabul edildiğinde ise, TBK md. 90 hükmüdür.

¹⁶²⁵ PRICL Project Group, (**PRICL**), 47.

¹⁶²⁶ Türk hukukunda da prim borcunun aranılacak borç niteliğine sahip olduğu yönünde ayrıca bkz. Ünan, *Altıncı Kitap*, Cilt I, 173.

3.3.2. Bilgilendirme Yükümlülüğü

3.3.2.1. Genel Olarak

Sedan reasürörü hem sözleşme öncesinde reasür edilen riziko hakkında hem de sözleşme kurulduktan sonra rizikoya ilişkin yaşanan değişiklikler hakkında bilgilendirmelidir. Reasürans sözleşmelerinde sedanın bilgilendirme yükümlülüğü¹⁶²⁷, esasen dürüst davranma yükümünün bir yansımasıdır¹⁶²⁸. Bu nedenle, sedanın yükümlülüğün ifası sırasında dürüst davranma yükümüne uygun hareket etmesi önem arz etmektedir. Öğretide bir görüşe göre, bilgilendirme yükümlülüğünün ifası açısından dürüst davranma yükümü daha çok seçimlik reasürans sözleşmelerinde dikkate alınmaktadır¹⁶²⁹. Kanaatimizce, bilgilendirme yükümünün kapsamı, sözleşmenin türüne göre değişiklik gösterebilir; ancak bu durum dürüst davranma yükümünün sözleşmenin türüne göre dikkate alınıp alınmayacağını etkilemez.

Bilgilendirme yükümlülüğü kural olarak sedanın üzerindedir. Diğer bir ifadeyle, reasürörün bilgilendirme yükümlülüğü bulunmamaktadır¹⁶³⁰. Bu kapsamda, reasürör, sigorta sözleşmelerinde sigortacılar yönünden öngörülen aydınlatma yükümlülüğü gibi bir yükümlülüğe sahip değildir¹⁶³¹. Çünkü reasürans sözleşmelerinde sigorta teminatı alan

¹⁶²⁷ Türk hukukunda, öğretide, sigorta sözleşmeleri özelinde TTK md. 1435'te yer alan "beyan yükümlülüğü" kavramındaki yükümlülük ifadesinin isabetsiz olduğu ve kavramın külfet olarak değiştirilmesi gerektiği ifade edilmektedir, bkz. Atamer, "Zarar Sigortaları," 40-41; Mehmet Özdamar, "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Bağlamında Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğünü İhlâl Eden Sigortacıya Uygulanacak Yaptırım Sorunu," *İÜHF* 71, no: 2 (2014): 349. Kanaatimizce, hem sigorta hem reasürans sözleşmelerinde bilgilendirme (beyan) yükümlülüğünün ihlali sözleşmenin sona ermesine veya diğer tarafın bazı haklara sahip olmasına neden olduğu için sigortalının veya sedanın beyan yükümlülüğü bir külfet niteliğinde değildir.

¹⁶²⁸ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 417, Nr. 6.113; Morse, "Claims," 292. ABD'de mahkemelerin ve idari otoritelerin, beyan yükümlülüğünü seçimlik reasürans sözleşmelerinde dürüstlük kuralına (*utmost good faith*); çerçeve reasürans sözleşmelerinde ise güven sorumluluğuna (*fiduciary*) dayandırdığı yönünde bkz. Mason ve Pfeifer "Facultative Reinsurance," 648.

¹⁶²⁹ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 17, 21; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 153.

¹⁶³⁰ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 443, Nr. 6.148, 338, Nr. 6.014.

¹⁶³¹ Sigorta sözleşmelerinde sigortacının aydınlatma yükümlülüğü yönünden ayrıntılı bilgi için bkz. Karasu, *Trafik Sigortası*, 73 vd.; Mehmet Özdamar, *Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma*

sedan, aynı zamanda sigortacı sıfatına sahip olup sigortacılık alanında teknik bilgi sahibidir. Ancak reasürans sözleşmesinde karşılıklılık kaydına yer verilmişse her iki taraf da sedan sıfatına sahip olacağı için reasür ettikleri rizikolar yönünden sözleşmenin diğer tarafını bilgilendirme yükümüne sahiptirler.

Reasürörün sözleşme kurulmasına yönelik iradesinin oluşmasında sedanın beyanlarının esaslı bir rolü bulunmaktadır¹⁶³². Reasürör, sedanın sunduğu bilgi ve belgelere dayanarak riski üstlenmeyi kabul etmektedir. Benzer şekilde, reasürör sözleşme kurulduktan sonra rizikoyu etkileyen hususlar ile hasar yönetim sürecinde sedanın sunduğu bilgi ve belgelere göre karar verebilmektedir. Bu nedenle, bilgilendirme yükümünün doğru ve eksiksiz yapılması önem arz etmektedir. Buna karşılık, reasürans sözleşmelerinde her iki taraf da tacir ve sigortacı sıfatına sahip olduğu için bilgilendirme yükümünün ölçüsü konusunda iki görüş bulunmaktadır. İlk görüşe göre, reasürans sözleşmesinin tarafları tacir olduğu için bilgilendirme yükümünün derecesi açısından yüksek standartların gözetilmesi gerekmektedir¹⁶³³. Diğer bir ifadeyle, sedanın bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmiş sayılması için sigorta sözleşmesindeki sigortalıya göre daha katı bir yaklaşım benimsenmelidir. Bu görüşün temelinde sedanın tacir ve sigortacı sıfatına sahip olması esaslı bir yere sahiptir. Diğer görüş ise, reasürörün de tacir sıfatına sahip olması nedeniyle bilgilendirme yükümü yönünden daha esnek bir yaklaşımın benimsenmesi gerektiğini; sedanın beyan yükümlülüğünün sigorta sözleşmelerindeki sigorta ettirene göre daha genel ve sınırlı olduğunu ileri sürmektedir¹⁶³⁴. Kanaatimizce reasürörün tacir

Yükümlülüğü (Ankara: Yetkin, 2009), 113 vd.; Sefa Er, *Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğü* (Ankara: Adalet, 2023), 118 vd.; Emine Yazıcıoğlu, “Sigortacının Bilgilendirme (Aydınlatma) Yükümlülüğü,” iç. *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, ed. Samim Ünan, Emine Yazıcıoğlu (İstanbul: On İki Levha, 2018), 391 vd.

¹⁶³² Bkz. *Travelers Indem. Co. v. Scor Reinsurance Co.*, 62 F.3d 74, 76, 1995 U.S. App. LEXIS 21035, 33 Fed. R. Serv. 3d (Callaghan) 112 (United States Court of Appeals for the Second Circuit August 7, 1995, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-CPG0-001T-D3RT-00000-00&context=1516831>; *Unigard Sec. Ins. Co. v. North River Ins. Co.*, 4 F.3d 1049, 1993 U.S. App. LEXIS 23388 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 9, 1993, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-D0B0-003B-P42M-00000-00&context=1516831>.

¹⁶³³ Plitt, Maldonado ve Rogers, *Couch*, Nr. 9.32; Morse, “Claims,” 292.

¹⁶³⁴ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 152; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 17; Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 33.

sıfatına sahip olması, sedanın bilgilendirme yükümünü dürüstlük kuralına uygun özenli bir şekilde yerine getirmesini engelleyecek şekilde yorumlanmamalıdır. Reasürörün tacir sıfatına sahip olması ancak bilgilendirme yükümünün kapsamı belirlenirken reasürörün bilmesi gereken hususlar yönünden dikkate alınmalıdır. Sonuç olarak, reasürörün sigortacı ve tacir sıfatına sahip olması sedanın yükümlülüğünü yerine getirirken kendisinden beklenen dikkat ve özeni azaltmamaktadır.

Uygulamada reasürans sözleşmelerinde ortaya çıkan uyuşmazlıkların önemli bir kısmı sözleşme öncesi beyan yükümü ile hasarın bildirilmesi süreçlerinden doğmaktadır¹⁶³⁵. Bu nedenle, bilgilendirme yükümünün kapsamının doğru belirlenmesi ve sedanın bu doğrultuda yükümlülüğünü usulüne uygun yerine getirmesi uyuşmazlıkların ortaya çıkmasını önlemek açısından önem arz etmektedir. Günümüzde bilgi paylaşımını kolaylaştıran teknolojik olanaklar sedanın bilgilendirme yükümünü yerine getirmesini kolaylaştıran bir işleve sahiptir¹⁶³⁶. Tarafların bu olanaklardan faydalanması da uyuşmazlıkların ortaya çıkışını engelleyen bir rol oynayabilir.

3.3.2.2. Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğü

3.3.2.2.1. Beyan Yükümlülüğünün Kapsamı

Reasürans sözleşmesinde sedanın beyan etmesi gereken hususlar sözleşmenin özelliğine göre değişiklik gösterebilmektedir. Örneğin, deniz taşımacılığına ilişkin reasürans sözleşmesinde sedanın reasüröre bildirmesi gereken hususlar ile, deprem sigortalarına ilişkin reasürans sözleşmesinde bildirilmesi gereken hususlar değişmektedir. Benzer şekilde, öğretide sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünün kapsamı yönünden reasürans sözleşmesinin türünün etkili olduğu ifade edilmektedir¹⁶³⁷. Buna göre, seçimlik reasürans

¹⁶³⁵ Cotton, “Kader Birliği,” 26.

¹⁶³⁶ Aynı yönde bkz. Howe ve Douglas, “Developments in Life Reinsurance,” 169.

¹⁶³⁷ PRICL Project Group, (**PRICL**), 42; T. Richard Kennedy, “Good Faith Principles Judicially Imposed in Dealings between Primary and Excess Insurers and Reinsurers,” *Tort & Insurance Law Journal* 26, no. 3 (1990): 599.

sözleşmelerinde sedanın beyan yükümlülüğünün sedanın sigortalısının beyanları ile aynı kapsama sahip olduğu kabul edilirken¹⁶³⁸; çerçeve reasürans sözleşmelerinde sedanın poliçe düzenlemesine ilişkin temel esasları belirtmesinin yeterli olacağı ifade edilmektedir¹⁶³⁹. Diğer bir ifadeyle, beyan yükümlülüğünün kapsamı belirlenirken seçimlik reasürans sözleşmelerinde reasür edilen riziko; çerçeve reasürans sözleşmelerinde sedanın sigorta teminatı vermesine ilişkin kriterleri etkili olmaktadır¹⁶⁴⁰. Kanaatimizce, reasürans sözleşmesinin türü beyan yükümlülüğünün kapsamı yönünden esas alınacak bir kriter olarak değerlendirilmemelidir. Bununla birlikte, reasürans sözleşmesinin türü, beyan edilmesi gereken hususlar yönünden ilgili bilgi veya belgenin “önemli” olarak nitelendirilmesini etkileyebilir.

Beyan yükümlülüğünün kapsamının taraflarca belirlenmesi mümkündür. Bu kapsamda, belirlenen hususlarda sedanın bilgi ve belgeleri paylaşması ile beyan yükümlülüğünü yerine getirmiş sayılacağı öngörülebilir. Sedanın belli konularda beyan yükümlüsü olmadığı da sözleşmede kararlaştırılabilir. Diğer bir ifadeyle, belli konular beyan yükümlülüğünün kapsamı dışında tutulabilir¹⁶⁴¹.

Reasürörün sözleşme öncesinde belli konularda sedana sorular sorması veya beyan yükümlülüğüne ilişkin bir formu doldurmasını talep etmesi, beyan yükümlülüğünün bu sorular veya formda belirtilen hususlarla sınırlı olduğu şeklinde değerlendirilebilir mi? Benzer şekilde reasürörün bir konuya ilişkin sözleşme öncesinde beyan talebinde bulunmaması, bu hususta soru sormaması ilgili hususta beyan talebinden vazgeçildiği

¹⁶³⁸ Bu yönde örnek yargı kararı için ayrıca bkz. Carlingford Australia General Ins., Ltd. v. St. Paul Fire & Marine Ins. Co., 722 F. Supp. 48, 1989 U.S. Dist. LEXIS 11400 (United States District Court for the Southern District of New York September 27, 1989, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-B8B0-0054-44RC-00000-00&context=1516831>.

¹⁶³⁹ Özşar Kumcu, *Avrupa Birliği*, 33; Carter, *Reinsurance*, 126; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 17. Çerçeve reasürans sözleşmesinin kurulduğu sırada sedan henüz sigorta teminatı vermeye başlamamış olabilir. Bu nedenle, çerçeve reasürans sözleşmelerinde beyan yükümlülüğünün seçimlik reasürans sözleşmelerine göre daha geniş kapsama sahip olabileceği belirtilmektedir, bkz. Kennedy, “Good Faith Principles,” 599.

¹⁶⁴⁰ PRICL Project Group, *(PRICL)*, 42.

¹⁶⁴¹ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 150, Nr. 6.38.

şeklinde yorumlanabilir mi? Öğretide, bu konuda İngiliz hukukunda reasürörün bir hususta soru sormamasının o konuya ilişkin beyan yükümlülüğünden feragat olarak nitelendirilmediği ifade edilmektedir¹⁶⁴². Uygulamada, reasürör bir konuya ilişkin soru sormamışsa, bu konuda sedanın beyan yükümlülüğünün ortadan kalkmadığı, reasürör soru sormasa da sedanın beyan yükümlülüğünü yerine getirmesi gerektiği yönünde verilmiş kararlar bulunmaktadır¹⁶⁴³. Reasürörün beyan yükümüne ilişkin sedana sorular sorması hâlinde ise beyan yükümlülüğünün bu sorularla sınırlı görülüp görülmeyeceğinin somut olayın şartlarına göre değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir¹⁶⁴⁴.

Reasürans sözleşmesine PRICL hükümlerinin uygulanması hâlinde, sedan reasüröre risk ile ilgili önemli olan tüm bilgileri beyan etmelidir¹⁶⁴⁵. Bu kapsamda rizikoya ilişkin genellikle önemli olarak değerlendirilen bazı hususlar örnek olarak belirtilmektedir. Bunlar, reasürörün riskin niteliğini doğru teşhis etmesi açısından gerekli olan hasar geçmişi, önemli/özel risklerin tanımlanması, reasürörün taleplerine dürüst cevap verilmesi, riski etkileyen potansiyel hususların ortaya konulması, rizikoya ilişkin başka reasürans sözleşmelerinin bulunup bulunmadığı ve sözleşme görüşmeleri sürecinde önemli değişiklikler olduğunda bu gelişmelerin bildirilmesidir¹⁶⁴⁶.

Sedanın sözleşme öncesi beyan yükümlülüğü kapsamında reasüröre sağladığı bilgi ve belgeler, reasürör tarafından eksik veya yetersiz görülebilir. PRICL hükümlerine göre, bu

¹⁶⁴² Lu, *Utmost Good Faith*, 254. Bu konuda örnek yargı kararı için ayrıca bkz. Doheny v. New India Assurance Co [2005] Lloyd's Rep. I.R. 251, <https://uk.westlaw.com/Document/I99AD4D60E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁶⁴³ Örnek olarak bkz. WISE Underwriting Agency Ltd v. Grupo Nacional Provincial SA [2004] Lloyd's Rep. I.R. 764, <https://uk.westlaw.com/Document/I08F1D730E42911DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁶⁴⁴ Lu, *Utmost Good Faith*, 316.

¹⁶⁴⁵ PRICL Project Group, (*PRICL*), 27, 37.

¹⁶⁴⁶ PRICL Project Group, (*PRICL*), 43. PRICL hükümlerinde beyan yükümlülüğü kapsamında örnekler verilmesi hukuki belirsizliği azaltmakla birlikte PRICL'a dayanan yeterli içtihadın henüz oluşmadığı ve bu durumun belirsizliklere neden olabileceği yönünde ayrıca bkz. Semih Sırrı Özdemir, "Reasürans Sözleşmelerine İlişkin İlkeler' (Principles of Reinsurance Contracts – (PRICL)) Çerçevesinde Sigorta Şirketinin (Reinsured) Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğünün Değerlendirilmesi," *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 12, no. Özel (2022): 275, doi: 10.32957/hacettepehdf.1083429.

durumda reasürörün sedandan eksik veya yetersiz gördüğü hususları sorması veya buna ilişkin belgeleri kendisine sunmasını talep etmesi gerekmektedir. Aksi halde, sedanın beyan yükümlülüğünün PRICL hükümlerine uygun olduğu kabul edilmektedir¹⁶⁴⁷. Uygulamada, PRICL'daki bu yaklaşımla aynı yönde verilmiş yargı kararları da bulunmaktadır¹⁶⁴⁸. Kanaatimizce de eğer sedanın beyanı objektif olarak değerlendirildiğinde yeterli görülüyorsa, reasürör ayrıca bir bilgi veya belgeye ihtiyaç duyuyorsa bunu sedandan açıkça talep etmelidir.

Sözleşme öncesi beyan yükümlülüğü açısından reasürörün sedandan belge talebinde bulunması mümkündür¹⁶⁴⁹. Reasürör, sedandan reasür edilen rizikolarla ilgili tüm poliçeleri kendisine göndermesini talep edebilir. Ancak bu talebin yerine getirilmesi ciddi bir maliyet ve iş gücü doğurabilir. Bu durumda, sedan reasürörden belge talebinin daha sınırlı bir şekilde yapılmasını isteyebilmektedir. Reasürörün talebini daha sınırlı bir kapsamda belirlememesi durumunda sedan, belge talebini reddedebilir¹⁶⁵⁰. Ancak bu durum, sözleşme kapsamında sedanın reasürör talepte bulunmasa bile beyan etmesi gereken hususları reasüröre sunmaması için bir gerekçe oluşturmaz.

Uygulamada sedanın beyan yükümlülüğünün kapsamına ilişkin *Pan Atlantic Insurance Co Ltd v. Pine Top Insurance Co Ltd* kararında bazı kriterler belirlenmiştir. Buna göre, beyan yükümlülüğünün kapsamını a) sedanın bildiği, b) reasürörün bilmediği, c) reasürörün sözleşme yapıp yapmamasını veya sözleşme şartlarına ilişkin kararını etkileyecek, d) riske ilişkin önemli hususlar belirlemektedir¹⁶⁵¹.

¹⁶⁴⁷ PRICL Project Group, (**PRICL**), 45.

¹⁶⁴⁸ Örnek olarak bkz. *Old Reliable Fire Ins. Co. v. Castle Reinsurance Co.*, 665 F.2d 239, 1981 U.S. App. LEXIS 15491 (United States Court of Appeals for the Eighth Circuit December 4, 1981, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4W-X9N0-0039-W0XX-00000-00&context=1516831>.

¹⁶⁴⁹ Örnek için bkz. <https://iciec.isdb.org/pdf/Quota%20Share%20treaty.pdf>, <https://iciec.isdb.org/pdf/Reinsurance%20Facultative%20Agreement.pdf>.

¹⁶⁵⁰ PRICL Project Group, (**PRICL**), 46.

¹⁶⁵¹ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 144, Nr. 6.22; 141, Nr. 6.13; *Pan Atlantic Insurance Co Ltd v. Pine Top Insurance Co Ltd* [1994] 2 Lloyd's Rep. 427, <https://uk.westlaw.com/Document/I198B8650E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

3.3.2.2.2. Beyan Edilmesi Gereken Hususlar

3.3.2.2.2.1. Sedanın Bildiği veya Bilmesi Gereken Bir Husus Olmalıdır.

Sözleşme öncesi beyan yükümlülüğü kapsamında sedan rizikoya ilişkin bildiği hususları reasürörle paylaşmalıdır¹⁶⁵². Sedan rizikoya ilişkin bilgileri sigorta sözleşmesi kapsamında sigortalısından sağlayabilir. Ayrıca sedanın teminat sağladığı riziko türüne ilişkin özel araştırmalar yapması veya bu konularda araştırma yapan kuruluşlardan bilgi alması da mümkündür. Örneğin Türk hukukunda, 5684 sayılı Kanun md. 31/B'ye göre, risk değerlendirmelerinde esaslı bilgileri toplamak ve bu bilgileri sigorta şirketleriyle paylaşmak amacıyla Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi kurulmuştur¹⁶⁵³. Sedanın rizikoya ilişkin Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi'nden elde ettiği bilgiler de reasürans sözleşmesi kapsamında önemli olduğu ölçüde beyan yükümlülüğünün kapsamına girmektedir.

Sedanın rizikoya ilişkin bildiği önemli hususların yanı sıra bilmesi gereken önemli hususlar da sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünün kapsamındadır¹⁶⁵⁴. Sedanın bilmesi gereken rizikoya ilişkin önemli hususların kapsamı belirlenirken, sedanın makul ve tedbirli davranma yükümü ve ortalama bir sedanın aynı hususu bilmesinin kendisinden beklenip beklenemeyeceği esas alınmaktadır¹⁶⁵⁵. Örneğin, *ERC Frankona Reinsurance v. American National Insurance Co* davasında¹⁶⁵⁶, sedanın müşterek sigorta teminatı sağladığı ve jeran görevi üstlenen diğer sigorta şirketinin yöneticilerinden birinin

¹⁶⁵² O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 356, Nr. 6.031.

¹⁶⁵³ Ayrıntılı bilgi için bkz. <https://www.sbm.org.tr/>; *Sigortacılık Verilerinin Toplanması, Saklanması ve Paylaşılmasına Dair Yönetmelik*, RG. 18.10.2022, S. 31987.

¹⁶⁵⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 37. Örnek olarak ayrıca bkz. TTK md. 1435/1; İngiltere 2015 tarihli *Insurance Act* md. 4/6, 6.

¹⁶⁵⁵ Teknolojik ve yazılım alanındaki gelişmelerin sedanın sigorta ettiren ve sigortacı sıfatları kapsamında bildiği veya bilmesi gereken hususlara etkisi yönünden ayrıca bkz. Özdemir, "Yapay Zekâ," 119 vd.

¹⁶⁵⁶ *ERC Frankona Reinsurance v. American National Insurance Co* [2006] Lloyd's Rep. I.R. 157, <https://uk.westlaw.com/Document/IA1D354D0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html> l.

dolandırıcılık suçundan sabıka kaydı bulunmaktadır. Davada, sedanın bu durumu bilmesi ve reasüröre beyan etmesi gerektiği belirtilmektedir.

Beyan yükümlülüğünde sedan rizikoya ilişkin önemli bilgileri paylaşmakla yükümlüdür. Bu kapsamda beyan yükümlülüğünün kapsamını belgeler ve bilgiler oluşturmaktadır. Sedan rizikoya ilişkin beklentisini veya tahminlerini beyan etmek zorunda değildir¹⁶⁵⁷. Ancak öğretide, riziko reasürörün tanımlayamayacağı kadar özel veya sıra dışı bir nitelik taşıyorsa ve sedanın sağladığı bilgiler yeterli olmayacaksa, sedanın bu amaca hizmet edecek kanaatini reasürörle paylaşması gerektiği ifade edilmektedir¹⁶⁵⁸. Bu hususta, İngiliz hukukunda reasürans sözleşmeleri için de uygulanan özel bir hüküm bulunmaktadır. İngiltere’de 2015 tarihli *Insurance Act* md. 3/3-c bendine göre, sedanın sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünü gereği gibi yerine getirmiş sayılması için, rizikoya ilişkin beklentisini ve kanaatini dürüstlük kuralına uygun olarak belirtmesi gerekmektedir¹⁶⁵⁹.

3.3.2.2.2. Reasürörün Bilmediği ve Bilemeyeceği Bir Husus Olmalıdır.

Beyan yükümlülüğünün amacı reasürörün rizikoya ilişkin önemli hususlarda bilgi sahibi olmasını sağlamaktır. Bu nedenle, işin niteliği gereği reasürörün bildiği veya bilmesi gereken hususların sedan tarafından tekrar reasüröre beyan edilmesi gerekmemektedir. Reasürörün bildiği hususların tespitinde subjektif değerlendirme yapılırken, bilmesi gereken hususların tespitinde ortalama bir reasürör esas alınarak objektif bir değerlendirme yapılmaktadır¹⁶⁶⁰. Reasürörün bilmesi gereken hususlar öğretide üç

¹⁶⁵⁷ Bu hususta örnek uyuşmazlık için bkz. *Rendall v. Combined Insurance Co of America* (2005) EWHC 678, <https://uk.westlaw.com/Document/I85A70031E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁶⁵⁸ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 144, Nr. 6.20.

¹⁶⁵⁹ Sedanın bildiği veya bilmesi gereken hususlara ilişkin *Insurance Act* md. 4’te sedanın beklentisine ve kanaatine ilişkin bir hususa yer verilmemiş olsa da md. 3’e göre sedanın beklentisini ve kanaatini reasürörle paylaşması gerektiği düşünülebilir.

¹⁶⁶⁰ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 147, Nr. 6.29. Ayrıca bkz. *Christiania General Ins. Corp. v. Great American Ins. Co.*, 979 F.2d 268, 1992 U.S. App. LEXIS 20937 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 3, 1992, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-1B10-008H-V3T4-00000-00&context=1516831>.

kategoride değerlendirilmektedir. Bunlar, reasürörün inceleme yaptığı konular, reasürans konusu faaliyet alanındaki genel uygulamalar ve kamuya mal olmuş bilgilerdir¹⁶⁶¹.

Kamuya mal olma hususu, uluslararası nitelik taşıyan reasürans sözleşmelerinde uygulanabilir mi? Diğer bir ifadeyle, sedanın faaliyette bulunduğu ülkede yaygın olarak bilinen bir hususu yabancı bir ülkede bulunan reasürörün bilmesi beklenebilir mi? Bu husus *Brotherton v. Aseguradora Colseguros SA* uyuşmazlığına konu olmuştur¹⁶⁶². Uyuşmazlık konusu olayda, Kolombiya’da bulunan bir kamu bankası lehine sedan sigorta sözleşmesi düzenlenmiştir. Sigortalı bankanın yöneticilerinden birinin usulsüzlük yaptığı ve kapsamlı bir soruşturmanın yürütüldüğü Kolombiya medyasında yer almıştır. Sedanın İngiltere’de bulunan reasüröre bu hususu bildirmesi gerektiğine ilişkin çıkan uyuşmazlıkta, İngiltere’de bulunan reasürörün bu hususu bilmesinin kendisinden beklenemeyeceğine karar verilmiştir¹⁶⁶³.

Türk hukukunda, beyan yükümlülüğünün sınırı açısından sigortacının bildiği hususlar TTK md. 1435’te hariç tutulmamıştır. Ancak TTK md. 1438’de sigortacının beyan konusu hususu bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda, beyan yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle cayma hakkına sahip olmadığı öngörülmektedir. Kanaatimizce bu hükmün reasürans sözleşmeleri yönünden kıyasen dikkate alınması mümkündür. Buna göre, reasürörün bildiği veya bilmesinin kendisinden bekleneceği hususların sedan tarafından beyan edilmesi gerekmemektedir. Örneğin reasürör 5684 sayılı Kanun md. 31/B ve *Sigortacılık Verilerinin Toplanması, Saklanması ve Paylaşılmasına Dair Yönetmelik*

¹⁶⁶¹ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 138, Nr. 6.07; 149, Nr. 6.34; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 51. Örnek yargı kararı için ayrıca bkz. *Old Reliable Fire Ins. Co. v. Castle Reinsurance Co.*, 665 F.2d 239, 1981 U.S. App. LEXIS 15491 (United States Court of Appeals for the Eighth Circuit December 4, 1981, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4W-X9N0-0039-W0XX-00000-00&context=1516831>.

¹⁶⁶² *Brotherton v. Aseguradora Colseguros SA* [2003] Lloyd’s Rep. I.R. 746, <https://uk.westlaw.com/Document/I7C023D70E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁶⁶³ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 150, dn. 82; Merkin, *Colinvaux’s*, 380, Nr. 7.181. Öğretide, 2015 tarihli *Insurance Act*’in kabul edilmesinden sonra karara ilişkin içtihadın geçerliliğinin kesin olmadığı; reasürörün beyan yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle cayma hakkını kullanabilmesi için dava açması gerekebileceği ifade edilmektedir, bkz. Merkin, *Colinvaux’s*, 381, Nr. 7.183.

hükümlerine göre Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezine üye olmuşsa, Merkez'den elde ettiği veya elde edebileceği verileri sedanın reasüröre beyan etme yükümü bulunmamaktadır¹⁶⁶⁴.

3.3.2.2.2.3. Beyanın Konusu Rizikoya İlişkin “Önemli” Bir Husus Olmalıdır.

3.3.2.2.2.3.1. Rizikoya İlişkin Olma

Sedan reasür edilen rizikoya ilişkin önemli hususları reasüröre bildirmekle yükümlüdür. Bu kapsamda, öncelikle beyan konusunun rizikoya ilişkin olması gerekmektedir. Reasür edilen riziko ile ilgili olmayan bir husus kural olarak beyan yükümlülüğü kapsamında görülmemektedir¹⁶⁶⁵. Örneğin, reasürans sözleşmesi yönünden ilk sigortalının kimlik bilgileri önem taşııyorsa sedanın bu bilgileri reasürörle paylaşması gerekmemektedir¹⁶⁶⁶. Bir diğer örnek olarak *Deutsche Rückversicherung Aktiengesellschaft v. Walbrook Insurance Co Ltd & Ors Group Josi Re* davası dikkate alınabilir. Uyuşmazlık konusu davada, sedanın sigorta sözleşmelerini yapan acentesi sedanın primini zimmetine geçirmiştir. Mahkemece bu durum, reasürans sözleşmesini etkileyen bir husus olmadığı için sedanın sözleşme öncesi beyan yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmemiştir¹⁶⁶⁷.

¹⁶⁶⁴ Benzer şekilde ayrıca bkz. The OECD Decision on the Exchange of Information on Reinsurers, <https://www.oecd.org/daf/fin/insurance/decisionofthecouncilontheexchangeofinformationonreinsurers.htm>; ABD - AB Insurance Dialogue Project, <https://content.naic.org/cipr-topics/eu-us-dialogue-project>.

¹⁶⁶⁵ Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 51.

¹⁶⁶⁶ Merkin, “Utmost Good Faith,” 147. Bu konuda örnek karar için ayrıca bkz. Toomey v. Banco Vitalicio de Espana SA de Seguros y Reaseguros [2004] Lloyd's Rep. I.R. 354, <https://uk.westlaw.com/Document/ID6A47DA0E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁶⁶⁷ Deutsche Rückversicherung Aktiengesellschaft v. Walbrook Insurance Co Ltd & Ors Group Josi Re [1994] C.L.C. 415, <https://uk.westlaw.com/Document/I2EEF8140034011DB9388C45897A1291C/View/FullText.html>. Bu konuda aynı yönde bir başka karar için ayrıca bkz. PCW Syndicates v. PCW Reinsurers [1996] 1 Lloyd's Rep. 241, <https://uk.westlaw.com/Document/I1AEAA121E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

3.3.2.2.3.2. Önemli Olma (*Materiality Test*)

3.3.2.2.3.2.1. Objektif Kriter

Bir hususun önemli olup olmadığı hem objektif hem de subjektif değerlendirme yapılarak tespit edilmektedir¹⁶⁶⁸. Objektif değerlendirmede, ilgili hususun ortalama bir sedan tarafından beyan edilmesi gerekip gerekmediği¹⁶⁶⁹ ve ortalama bir reasürörün ilgili hususun beyan edilmesini talep edip etmeyeceği esas alınmaktadır¹⁶⁷⁰. Diğer bir ifadeyle, objektif değerlendirmede ilgili hususun önemli olup olmadığı değerlendirilirken sözleşmenin tarafları olan sedanın veya reasürörün kanaati değil¹⁶⁷¹, ilgili alanda faaliyet yürüten ortalama bir sedanın veya reasürörün kararı esas alınmaktadır. Bu konuda örnek olarak *Munich Reinsurance America, Inc. v. American National Insurance Co* davası¹⁶⁷² dikkate alınabilir. Dava konusu uyuşmazlıkta, reasürör yaptığı retrosesyon sözleşmesinde retrosesyonerle yalnızca sedandan aldığı bilgileri paylaşmış, rizikoya ilişkin önceki döneme ait kendi zararlarını beyan etmemiştir. Reasürörün tazminat talebinde bulunması üzerine, retrosesyoner, reasürörün kendi zararlarını beyan etmediği gerekçesiyle ödeme talebini reddetmiştir. Uyuşmazlığın çözümünde New York hukuku uygulanmış ve ilgili bilgilerin önemli olmadığına karar verilmiştir. Kararda, ilgili hususun önemli sayılması

¹⁶⁶⁸ Ayrıca bkz. İngiltere 2015 tarihli *Insurance Act* md. 7/4-5, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/4/section/7/enacted>.

¹⁶⁶⁹ Merkin, “Utmost Good Faith,” 127.

¹⁶⁷⁰ PRICL Project Group, (**PRICL**), 39-40.

¹⁶⁷¹ İlgili hususun “önemli” kabul edilmesi için sedanın sigorta sözleşmesi yapmasına ilişkin kararında etkisinin olması gerekmemektedir, bkz. *Pan Atlantic Insurance Co Ltd v. Pine Top Insurance Co Ltd* [1994] 2 Lloyd’s Rep. 427, <https://uk.westlaw.com/Document/I198B8650E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>. Sedanın ilgili hususun “önemli” olmadığına ilişkin kanaatinin bağlayıcı olmadığı yönünde ayrıca bkz. Merkin, “Utmost Good Faith,” 127; aynı yönde ayrıca bkz. Zehra Şeker Ögüz, “Sözleşme Öncesi İhbar Görevi,” iç. *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, ed. Samim Ünan, Emine Yazıcıoğlu (İstanbul: On İki Levha, 2018), 159.

¹⁶⁷² *Munich Reinsurance Am., Inc. v. Am. Nat’l Ins. Co.*, 601 Fed. Appx. 122, 2015 U.S. App. LEXIS 1652, 2015 WL 428727 (United States Court of Appeals for the Third Circuit February 3, 2015, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:5F70-6NM1-F04K-K02D-00000-00&context=1516831>.

için retrosesyonerden başka ortalama bir retrosesyonerin esas alınacağı ifade edilmiştir¹⁶⁷³.

Sedanın beyan etmesi gereken hususların objektif değerlendirmeye göre belirlenmesi, tüm reasürans sözleşmelerinde belirli hususların mutlak olarak beyan edilmesini gerektirmemektedir. Yukarıda ifade edildiği üzere, beyan yükümlülüğünün kapsamı reasürans sözleşmesinin türüne göre değişiklik gösterebilmektedir. Bu nedenle, seçimlik reasürans sözleşmelerinde objektif değerlendirmeye göre önemli görülecek hususlar, çerçeve reasürans sözleşmelerinde önemli görülecek hususlardan farklı olabilir¹⁶⁷⁴. Benzer şekilde, reasür edilen rizikonun türü de beyan edilmesi gereken önemli hususların kapsamını etkileyebilir. Örneğin, motorlu taşıtlara ilişkin sorumluluk sigortalarının reasüransında önemli görülen hususlarla, yangın sigortalarının reasüransında önemli görülen hususlar farklı olabilir. Bununla birlikte, bazı konuların objektif değerlendirmeye göre tüm reasürans sözleşmeleri açısından önemli görülüp görülmeyeceğini değerlendirmek mümkündür.

Objektif kritere göre bilginin önemli olup olmadığı açısından dikkate alınacak ilk husus rizikonun tanımlanması ve kapsamına ilişkindir. Bu kapsamda, rizikoya ilişkin önemli olan her husus beyan yükümlülüğü kapsamında önemli görülmektedir¹⁶⁷⁵. Örneğin, sedanın riziko gerçekleştiğinde doğacak sorumluluk miktarı¹⁶⁷⁶, sedan sigortaladığı menfaat için sigortalısı ile bir değer belirlemişse (takse) bu değer miktarı¹⁶⁷⁷ önemli kabul edilebilecek bir husustur. Riziko tanımı ve kapsamı yönünden özel bir durum olması hâlinde, bu durumun da önemli olduğu kabul edilmektedir. Örneğin, reasürans sözleşmesinde PRICL hükümlerine atıf yapılmışsa, sedan ile sigortalısı arasındaki

¹⁶⁷³ Benzer yönde bir başka karar için ayrıca bkz. Brotherton v. Aseguradora Colseguros SA [2003] Lloyd's Rep. I.R. 746, <https://uk.westlaw.com/Document/I7C01C840E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

Tedbirli bir reasürörün her zaman sedandan hasar geçmişi hakkında bilgi vermesini talep edeceği yönünde ayrıca bkz. O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 357, Nr. 6.033.

¹⁶⁷⁴ Cohen, DeMasi ve Krauss, "Uberrimae Fidei," 612, dn. 76; Mason ve Pfeifer "Facultative Reinsurance," 649, dn. 50.

¹⁶⁷⁵ Merkin, *Colinvaux's*, 1094, Nr. 18.035.

¹⁶⁷⁶ Merkin, "Utmost Good Faith," 143.

¹⁶⁷⁷ Merkin, *Colinvaux's*, 196-197, Nr. 4.007.

sözleşmeye uygulanacak hukukta hasarın sigorta teminatı kapsamında olup olmadığı yönünden olağandışı bir uygulama veya içtihat farklılıkları söz konusu ise, bu durum PRICL md. 2.2.1'e göre önemli kabul edilmekte ve sedan tarafından reasüröre beyan edilmesi gerekmektedir¹⁶⁷⁸.

Rizikonun tanımlanması ve kapsamına ilişkin beyan yükümlülüğü konusunda uygulamada uyuşmazlıkların yaşandığı görülmektedir. Örneğin, *Equitable Life Assurance Society v. General Accident Assurance Co* davasında¹⁶⁷⁹, sedan motorlu taşıtlar için sorumluluk sigortası düzenlemiş ve bu sözleşmelerden doğan sorumluluğu için reasürans teminatı almıştır. Sedanın sigorta teminatı sağladığı motorlu taşıtlardan bazıları yarış yapmak amacıyla da kullanılmaktadır. Ancak sedan reasüröre bu hususu sözleşme öncesinde beyan etmemiştir. Bu nedenle çıkan uyuşmazlıkta, mahkeme sedanın sözleşme öncesi beyan yükümlülüğüne uygun hareket etmediğine karar vermiştir¹⁶⁸⁰. Bir diğer uyuşmazlık *WISE Underwriting Agency Ltd v. Grupo Nacional Provincial SA* davasında yaşanmıştır¹⁶⁸¹. Bu davada, reasürans sözleşmesi orijinali İspanyolca olmak üzere hem İspanyolca hem İngilizce hazırlanmıştır. Reasüransa konu sigorta sözleşmesinde, "Rolex" marka saatlerin taşınmasına ilişkin teminat sağlanmıştır. Sözleşmenin İngilizce nüshasında saatlerin ekonomik değeri ve ürün adı olarak saat ifadesine yer verilse de saatlerin markasına ilişkin bir açıklama yapılmamıştır. Davada, sedan sigortalanan ürünün cinsinin ve ekonomik değerinin sözleşmede belirtildiğini, bu nedenle sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünü yerine getirdiğini ileri sürse de mahkeme,

¹⁶⁷⁸ PRICL Project Group, (*PRICL*), 85.

¹⁶⁷⁹ *Equitable Life Assurance Society v. General Accident Assurance Corp Ltd* (1904) 12 S.L.T. 348, <https://uk.westlaw.com/Document/IA1CBB3B0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁶⁸⁰ Carter, *Reinsurance*, 125.

¹⁶⁸¹ *WISE Underwriting Agency Ltd v. Grupo Nacional Provincial SA* [2004] Lloyd's Rep. I.R. 764, <https://uk.westlaw.com/Document/I08F1D730E42911DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

ürünün markasının da önemli olması nedeniyle reasüröre bildirilmesi gerektiğine ve beyan yükümlülüğünün gereği gibi yerine getirilmediğine karar vermiştir¹⁶⁸².

Objektif kritere göre bilginin önemli olup olmaması açısından dikkate alınacak bir diğer husus, ilgili bilginin sedanın sigorta sözleşmesinde yer almasıdır¹⁶⁸³. Örneğin, sedanın çerçeve reasürans sözleşmesine konu bir sigorta poliçesinde, sedanın diğer sigorta sözleşmelerinde kullandığı genel işlem şartlarından farklı bir şart kabul edilmişse, sigorta sözleşmesindeki özel şartın reasüröre beyan edilmesi gerekmektedir¹⁶⁸⁴. Ancak sigorta sözleşmesindeki şartların mutlak olarak önemli görülmeceği, sedanın objektif kritere göre bilginin önemli olmadığını ispat edebileceği belirtilmektedir¹⁶⁸⁵. Örneğin, sigorta sözleşmesinde acente veya broker yer almışsa sedanın acenteye veya brokere ödeyeceği komisyon miktarını, kural olarak reasüröre beyan etmek zorunda olmadığı kabul edilmektedir. Şu kadar ki, komisyon ücreti ticari uygulamalara göre olağandışı bir nitelik taşıyorsa bu hususun önemli olabileceği belirtilmektedir¹⁶⁸⁶.

Objektif kritere göre, bilginin önemli olup olmaması açısından değerlendirilecek bir diğer husus, rizikonun yönetilmesine ilişkin sedanın tercihleridir¹⁶⁸⁷. Örneğin, gayrimenkul mallara sağlanan sigorta teminatlarını konu alan bir reasürans sözleşmesinde, reasüransa konu sigorta poliçelerinde ağırlıklı olarak rizikonun sık gerçekleştiği veya gerçekleşmesi

¹⁶⁸² Bir başka uyuşmazlıkta ise, sedan reasüröre sigorta poliçesinin bir “*charter*”a ilişkin olduğunu belirtmekle birlikte bu “*charter*”in bir “*guano charter*”i olduğunu bildirmemiştir. Davada, bu farklılığın önemli bir husus olduğu ve reasüröre bildirilmesi gerektiği tespit edilerek sedanın beyan yükümlülüğüne aykırı hareket ettiğine karar verilmiştir, bkz. *Ocean Ins. Co v. Sun Mut. Ins. Co.*, 1875 U.S. Dist. LEXIS 223, 18 F. Cas. 540, 8 Ben. 272 (District Court, S.d. New York December, 1875), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4V-MWT0-003B-M2YP-00000-00&context=1516831>.

¹⁶⁸³ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 32, Nr. 2.21.

¹⁶⁸⁴ Bu olasılıkta reasürans sözleşmesinde sedanın sigorta sözleşmelerine atıf kaydına yer verilmişse, beyan yükümlülüğünün bulunduğu özellikle belirtilmektedir, bkz. Merkin, “Utmost Good Faith,” 144.

¹⁶⁸⁵ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 32, Nr. 2.21.

¹⁶⁸⁶ Merkin, “Utmost Good Faith,” 146. Bu konuda örnek yargı kararı için ayrıca bkz. *Markel International Insurance Co Ltd v. La Republica Compania Argentina de Seguros Generales SA* [2005] Lloyd's Rep. I.R. 90, <https://uk.westlaw.com/Document/IEEB41E10E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁶⁸⁷ Bkz. *Crane v. Hannover Rückversicherungs AG* [2010] Lloyd's Rep. I.R. 93, <https://uk.westlaw.com/Document/I9225EA80DC6C11DD8075E37E51C418FB/View/FullText.html>.

hâlinde daha fazla zararın gerçekleşeceği yerdeki gayrimenkuller sigortalanmışsa bu durum reasüröre beyan edilmelidir¹⁶⁸⁸. Bir diğer ifadeyle, sedanın sel ve taşkın olaylarının sık yaşandığı bir şehirde sel ve taşkın riskine karşı sağladığı sigorta poliçelerinin %80'i dere kenarında bulunan gayrimenkullere ilişkinse sedan bu durumu reasürans sözleşmesinde reasüröre bildirmelidir. Öğretide, sedanın geçmiş yıllara ilişkin hasar ve prim portföyünün¹⁶⁸⁹, ilgili yıla dair tahmini prim gelirinin¹⁶⁹⁰, sedanın rizikoya ilişkin başka bir reasürans sözleşmesi yapıp yapmadığının¹⁶⁹¹ ve rizikoya ilişkin sedanın değerlendirmelerinin¹⁶⁹² önemli olabileceği ifade edilmektedir.

Sedanın rizikoya ilişkin tercihlerinden objektif kritere göre önemli sayılıp sayılmayacağı tartışmalı olan husus, sedanın saklama payı ve saklama payındaki değişim miktarıdır. Yukarıda ifade edildiği üzere, sedan kural olarak reasür ettiği rizikoya ilişkin saklama payı ayırmak zorunda değildir¹⁶⁹³. Bu nedenle, sedanın saklama payı miktarını reasüröre beyan etmesi gerekmediği, saklama payına ilişkin bilginin önemli olmadığı yönünde verilmiş kararlar bulunmaktadır¹⁶⁹⁴. Ancak sedanın saklama payının önemli bir husus

¹⁶⁸⁸ PRICL Project Group, (**PRICL**), 44.

¹⁶⁸⁹ Lu, **Utmost Good Faith**, 174; WISE Underwriting Agency Ltd v. Grupo Nacional Provincial SA [2004] Lloyd's Rep. I.R. 764, <https://uk.westlaw.com/Document/I08F1D730E42911DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>. Sedanın geçmiş yıllara ait hasar portföyünün reasürör açısından kararını etkilemesi hâlinde önemli olabileceği, diğer bir ifadeyle, bunun subjektif kritere göre belirleneceği yönünde yargı kararı için ayrıca bkz. AXA Versicherung AG v. Arab Insurance Group (BSC) [2017] Lloyd's Rep. I.R. 216, <https://uk.westlaw.com/Document/I0CEF0170FDCA11E69FA3F0CB4D877AC4/View/FullText.html>.

¹⁶⁹⁰ Macdonald Eggers ve Picken, **Good Faith**, 538-541, Nr. 15.112 vd.

¹⁶⁹¹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 43-44.

¹⁶⁹² Macdonald Eggers ve Picken, **Good Faith**, 538-541, Nr. 15.112 vd. Ayrıca bkz. Başlık 4.3.2.2.2.1.

¹⁶⁹³ Bkz. Başlık 2.4.2.4.

¹⁶⁹⁴ Societe Anonyme d'Intermediaries Luxembourgeois (SAIL) v. Farex Gie [1995] L.R.L.R. 116, <https://uk.westlaw.com/Document/IB0099AE0068811DBA8CFB01E5EEDED45/View/FullText.html>; Great Atlantic Insurance Co. v. Home Insurance Co. [1981] 2 Lloyd's Rep. 219, <https://uk.westlaw.com/Document/IB3C74750E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Phoenix General Insurance Co of Greece SA v. Halvanon Insurance Co Ltd [1985] 2 Lloyd's Rep. 599, 611, <https://uk.westlaw.com/Document/I1EE09370E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; New Hampshire Insurance Co Ltd v. Grand Union Insurance Co Ltd and Mercantile Mutual Holdings Ltd [1996] L.R.L.R. 102, <https://uk.westlaw.com/Document/I7AAE2150E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

olduğu ve beyan edilmesi gerektiği yönünde verilmiş kararlar da bulunmaktadır¹⁶⁹⁵. Öğretide ise bir görüşe göre, sedanın saklama payı önemli bir husus olarak değerlendirilirken¹⁶⁹⁶, diğer görüşe göre reasürör tarafından özel olarak sorulmadıkça saklama payının önemli görülmeceği ifade edilmektedir¹⁶⁹⁷. Kanaatimizce, sedanın saklama payı objektif kritere göre önemli görülen bir husus olarak değerlendirilmemelidir. Ancak reasürörün bu hususta kişisel yaklaşımı (subjektif kriter) saklama payını beyan yükümlülüğü kapsamında önemli hâle getirebilir.

Sedan reasürans teminatı aldığı sigorta sözleşmesini müşterek sigorta olarak düzenleyebilir. Objektif kriter değerlendirmesinde ortalama bir sedanın değerlendirmesi esas alınacağı için, beyan yükümlülüğü kapsamında rizikoya ilişkin hususun önemli olup olmadığı yönünden müşterek sigorta sözleşmesindeki diğer sigorta şirketlerinin değerlendirmeleri dikkate alınabilir¹⁶⁹⁸.

3.3.2.2.3.2.2. Subjektif Kriter

Subjektif kriterde ilgili hususun beyan edilmiş olması hâlinde reasürörün sözleşme yapma veya sözleşme şartlarını belirleme konusunda daha farklı bir iradesinin olup olmayacağına bakılmaktadır¹⁶⁹⁹. Buna göre, reasürör ilgili hususu bilseydi sözleşme yapmaktan kaçınacak veya daha farklı prim ve sözleşme şartları altında teminat verecek ise bu hususlar önemli kabul edilmektedir¹⁷⁰⁰. Örneğin, reasürörün sözleşme öncesinde

¹⁶⁹⁵ Traill v. Baring [1864] 3 WLUK 48, <https://uk.westlaw.com/Document/IF3E038B0BB5311DCB80092A59D721F81/View/FullText.html> ; Limit No. 2 Ltd v. AXA Versicherung AG (formerly Albingia Versicherung AG) [2009] Lloyd's Rep. I.R. 396, <https://uk.westlaw.com/Document/I40842060B23311DD80B9FDC8389E03A8/View/FullText.html> ; Gard Marine and Energy Ltd v. Tunncliffe [2012] Lloyd's Rep. I.R. 1, <https://uk.westlaw.com/Document/I29321E90A37011E0972C9C4BC05689CB/View/FullText.html>.

¹⁶⁹⁶ Macdonald Eggers ve Picken, **Good Faith**, 538-541, Nr. 15.112 vd.

¹⁶⁹⁷ Merkin, **Colinvaux's**, 1095, Nr. 18.036.

¹⁶⁹⁸ Merkin, "Utmost Good Faith," 145.

¹⁶⁹⁹ Merkin, "Utmost Good Faith," 136.

¹⁷⁰⁰ Plitt, Maldonado ve Rogers, **Couch**, Nr. 9.31; Merkin, "Utmost Good Faith," 136.

sedana sorduğu rizikoya ilişkin sorular subjektif kritere göre önemli kabul edilmektedir¹⁷⁰¹.

Sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünün kapsamı yönünden subjektif kriter de belirleyici olmaktadır. Örneğin, objektif kritere göre önemli sayılabilecek bir husus, sözleşmede açıkça beyan yükümlülüğünün kapsamı dışında tutulabilmektedir¹⁷⁰². Benzer şekilde, objektif kritere göre önemli olarak nitelendirilemeyecek bir husus önemli hâle gelmektedir.

Subjektif kritere göre önemli nitelik kazanabilecek hususlardan biri sedanın saklama payıdır. Eğer reasürör için sedanın saklama payına sahip olması teminat vermesinde önemli bir gerekçe oluşturuyorsa, sedanın saklama payına ilişkin bilgiler önemli kabul edilmelidir. Bu kapsamda üzerinde durulması gereken husus, saklama payının bir kısmının sedan tarafından reasür edilip edilemeyeceğidir. Uygulamada, saklama payının miktarının azalması üzerine sedanın saklama payındaki değişimi reasüröre bildirmesi gerekip gerekmediği hususunda ortaya çıkan uyuşmazlıklarda farklı yönde kararların verildiği görülmektedir. *Trail v. Baring* davasında, sedanın saklama payına düşen rizikoyu reasür etmesi hâlinde bu durumu reasüröre bildirmesi gerektiğine karar verilirken¹⁷⁰³; *Iron Trades Mutual Insurance Co Ltd v. Companhia de Seguros Imperio* davasında sedanın %50 olan saklama payının %10'unu başka bir reasüröre reasür etmesinin beyan yükümlülüğü kapsamında önemli bir husus olmadığına karar verilmiştir¹⁷⁰⁴. Kanaatimizce, bu hususta sözleşme şartları ve reasürörün sözleşme öncesi görüşmelerdeki beyanlarına göre bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Eğer reasürör sedanın belli bir miktarı saklama payı olarak ayırmasını ve bu oranın altına

¹⁷⁰¹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 42. Buna karşılık, reasürörün sorduğu soru sözleşme açısından ilgisizse soruya ilişkin bilgilerin önemli olmadığı ifade edilmektedir, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 42.

¹⁷⁰² Lu, *Utmost Good Faith*, 314.

¹⁷⁰³ Traill v. Baring [1864] 3 WLUK 48, <https://uk.westlaw.com/Document/IF3E038B0BB5311DCB80092A59D721F81/View/FullText.html>

¹⁷⁰⁴ Iron Trades Mutual Insurance Co Ltd and Others v. Companhia de Seguros Imperio [1991] 1 Re L.R. 213, <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=152496>.

düşülmemesini arıyorsa, sedan bu orandan daha fazla rizikoyu reasür ettiğinde reasüröre değişikliği bildirmelidir. Eğer reasürör yalnızca özen yükümü yönünden sedanın saklama payına sahip olmasına önem veriyorsa, sedan çok cüzi bir oranı saklama payı olarak ayırmamak kaydıyla saklama payına ilişkin reasürans sözleşmeleri yapabilmelidir.

3.3.2.2.3. Acente veya Brokerin Sözleşmeye Aracılık Etmesinin Beyan Yükümlülüğüne Etkisi

Sigorta acenteleri ve brokerler uygulamada yaygın bir şekilde reasürans sözleşmelerinin kurulmasına aracılık etmektedirler¹⁷⁰⁵. Acente veya broker sedanın temsilcisi sıfatı ile hareket edebileceği gibi¹⁷⁰⁶ her iki taraf tarafından da yetkilendirilebilirler¹⁷⁰⁷. Diğer bir ifadeyle, çifte temsil yetkisi söz konusu olabilir. Bunun yanı sıra, reasürans sözleşmesinde birden fazla acente veya broker rol oynayabilir¹⁷⁰⁸. Örneğin, reasürans sözleşmesinin kurulması sürecinde rol alan bir broker belirli işlemleri yapması için bir başka brokeri yetkilendirebilir¹⁷⁰⁹. Son olarak, bir acente veya broker hem reasürans hem de retroseksyon sözleşmesinin kurulmasına aracılık edebilir¹⁷¹⁰. Bu durumda, reasürans sözleşmesindeki reasürör, retroseksyon sözleşmesi yönünden sedan sıfatına sahip olacağı için beyan yükümlülüğü açısından hem alacaklı hem borçlu sıfatına sahip olmaktadır.

Yukarıda belirtilen durumlarda beyan yükümlülüğünün usulüne uygun olarak yerine getirilmesi açısından acente veya brokerin rolünü tespit etmek önem arz etmektedir. Bu kapsamda üzerinde durulması gereken iki husus bulunmaktadır. İlk olarak, acente veya brokerin bildiği hususlar beyan yükümlülüğü açısından dikkate alınabilir mi? Bu kapsamda, sedanın yetkilendirdiği acente veya brokerin bildiği hususlar sedanın bilgisi

¹⁷⁰⁵ Lu, *Utmost Good Faith*, 22-23.

¹⁷⁰⁶ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 44, Nr. 2.52; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 594, Nr. 9.029.

¹⁷⁰⁷ Lu, *Utmost Good Faith*, 113.

¹⁷⁰⁸ Lu, *Utmost Good Faith*, 96.

¹⁷⁰⁹ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 642, Nr. 9.089.

¹⁷¹⁰ Lu, *Utmost Good Faith*, 183. Örnek yargı kararı için bkz. Aneco Reinsurance Underwriting Ltd (In Liquidation) v. Johnson & Higgins Ltd [2002] 1 Lloyd's Rep. 157, <https://uk.westlaw.com/Document/I5E2966C0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

dâhilinde kabul edilebilir mi? İkinci husus ise, reasürörle ilişkili acente veya brokerin bildiği hususlarda sedanın beyan yükümlülüğünün bulunmadığı kabul edilebilir mi?

Öncelikle acente veya brokerin rizikoya ilişkin bildiği hususların beyan yükümlülüğü kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği sözleşme ile öngörülebilir¹⁷¹¹. Bu kapsamda, acentenin gizlediği, eksik veya yanlış bilgiler nedeniyle sedanın sorumlu tutulamayacağı öngörülebilir¹⁷¹². Benzer şekilde, somut olayda sedanın ilgili hususu reasüröre beyan etmesi beklenemeyecek olsa bile acentenin reasüröre bildirmediği bir husus nedeniyle reasürörün beyan yükümlülüğüne aykırılık kapsamında haklarını kullanabileceği kararlaştırılabilir¹⁷¹³.

Sözleşmede açık bir hüküm bulunmadığı durumlarda, sedanın acentenin bildiği hususları beyan etme yükümlülüğünün olup olmadığı konusunda uygulamada uyuşmazlıkların yaşandığı görülmektedir. Bu hususta, *Blackburn Low & Co v. Vigors*¹⁷¹⁴ davasında, brokerin sigortalanan menfaate ilişkin bildiği bir hususu sedana bildirmediği tespit edilmiş; sedanın bilmediği hususu reasüröre beyan etme yükümlülüğüne sahip olmadığına bu nedenle reasürörün beyan yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle doğan haklarını kullanamayacağına karar verilmiştir¹⁷¹⁵. Buna karşılık, *ERC Frankona Reinsurance v. American National Insurance Co*¹⁷¹⁶ davasında, acentenin sedana bildirmesi gereken bir hususun sedanın bilgisi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, ticari hayatın olağan akışının bu kabulü gerektirdiği yönünde hüküm verilmiştir¹⁷¹⁷. Bu

¹⁷¹¹ Bir görüşe göre, bazı ülkelerde sözleşmelerde acente veya brokerin görev alması hâlinde bu hususa özel sözleşme hükmü öngörülmesi zorunlu tutulmaktadır, bkz. Waterman, “Reinsurance Intermediaries,” Nr. 11.6.

¹⁷¹² Lu, *Utmost Good Faith*, 314. Bu konuda örnek uyuşmazlık için ayrıca bkz. HIH Casualty & General Insurance Ltd v. Chase Manhattan Bank [2003] Lloyd's Rep. I.R. 230, <https://uk.westlaw.com/Document/IC03BC150E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁷¹³ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 148, Nr. 6.32.

¹⁷¹⁴ Blackburn Low & Co v. Vigors (1887) 12 App. Cas. 531, <https://uk.westlaw.com/Document/I757D14C1E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁷¹⁵ Lu, *Utmost Good Faith*, 94.

¹⁷¹⁶ ERC Frankona Reinsurance v. American National Insurance Co [2006] Lloyd's Rep. I.R. 157, <https://uk.westlaw.com/Document/IA1D354D0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁷¹⁷ Merkin, *Colinvaux's*, 347, dn. 56.

hususta, *Group Josi Re v. Walbrook Insurance Co*¹⁷¹⁸ davasında ise, acente hileli davranarak riziko açısından önemli bir hususu sedana bildirmemişse, sedanın bu husustaki bilgiyi reasüröre beyan yükümlülüğünün bulunmadığına karar verilmiştir¹⁷¹⁹.

Acentenin bilgisinin sedanın bilgisi kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu İngiliz hukukunda uzun yıllar tartışma konusu olmuş ve günümüze kadar farklı yönde uygulamalar benimsenmiştir¹⁷²⁰. Günümüzde, öğretide bir görüşe göre, acente veya broker tarafından bilinen her hususun sedan tarafından bilinmeyeceği, bu nedenle sedanın bilgisi kapsamında değerlendirilmemesi gerektiği ağırlıklı olarak kabul edilmektedir¹⁷²¹. Buna karşılık, aksi yönde görüşe göre, sedanın bilmediği ancak temsilcisi olan acentesinin bildiği hususlar da beyan yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmelidir. Bu görüşe göre, bu yaklaşımın temelini dürüst davranma yükümü oluşturmaktadır¹⁷²². Bu görüşe paralel bir başka görüşe göre ise, acente veya brokerin sözleşme yapma yetkisine sahip olması durumunda acente veya brokerin bilgisinin sedanın bilgisi kapsamında değerlendirilebileceği ifade edilmektedir¹⁷²³. Son olarak, konunun henüz tartışmaya açık olması nedeniyle, uyuşmazlık doğmasından kaçınmak amacıyla acente veya brokerin sahip olduğu tüm bilgileri reasürörle paylaşması tavsiye edilmektedir¹⁷²⁴. İngiltere mevzuatında ise bu husus 2015 tarihli *Insurance Act* md. 4'te düzenlenmektedir. *Insurance Act* md. 4/4'e göre, acentenin bildiği gizli bilgiler sedanın bilgisi kapsamında değerlendirilmez. Ancak *Insurance Act* md. 4/6-7'ye göre, sedanın

¹⁷¹⁸ *Group Josi Re Co SA v. Walbrook Insurance Co Ltd* [1996] 1 Lloyd's Rep. 345, <https://uk.westlaw.com/Document/IB552A240E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁷¹⁹ Acentenin reasüröre beyan ettiği hususun gerçeğe aykırı olması hâlinde reasürörün beyan yükümlülüğüne aykırı hareket edildiğini ileri sürebileceği; ancak sözleşme yenilenmişse önceki döneme ilişkin beyanın aykırılığına dayanamayacağı yönünde ayrıca bkz. *Limit No.2 Ltd v. Axa Versicherung AG* (formerly *Albingia Versicherung AG*) [2009] Lloyd's Rep. I.R. 396, <https://uk.westlaw.com/Document/I40842060B23311DD80B9FDC8389E03A8/View/FullText.html>.

¹⁷²⁰ O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 601, Nr. 9.038.

¹⁷²¹ Lu, *Utmost Good Faith*, 97-98; Henley, "Intermediaries," 328.

¹⁷²² O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 615, Nr. 9.058.

¹⁷²³ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 149, Nr. 6.33.

¹⁷²⁴ Lu, *Utmost Good Faith*, 124-125.

makul bir araştırma ile öğrenebileceği hususlar sedanın bilgisi kapsamında değerlendirilir.

Acentenin bilgisinin sedanın bilgisi kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususunda PRICL’da açık bir hüküm öngörülmemektedir. Ancak sedanın kolayca erişebileceği veya incelemesi için bir nedenin bulunduğu hususları bildiği veya bilmesi gerektiği kabul edilmektedir¹⁷²⁵. Buna göre, acentenin bildiği bir hususu sedanın bilip bilmediği makul ve tedbirli davranıp davranmadığına göre tespit edilecektir.

Türk hukukunda TTK ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nda sigortalının beyan yükümlülüğü kapsamında acentesinin bildiği hususların da beyan edilmesi gerektiğine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak somut olayın şartlarına göre, acente veya brokerin TBK md. 116 kapsamında sedanın ifa yardımcısı olarak nitelendirilmesi mümkündür. Buna göre, acentenin bilgisi sedanın beyan yükümlülüğü kapsamında değerlendirilecektir.

Kanaatimizce, acentenin bilgisinin beyan yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmesi için acente veya brokerin sedanın temsilcisi olarak hareket etmesi gerekmektedir. Acentenin veya brokerin sedanın temsilcisi niteliğine sahip olmadığı durumlarda, ilgili hususun reasüröre beyan edilmemiş olması, sedanın makul ve tedbirli davranma yükümü kapsamında değerlendirilmelidir¹⁷²⁶.

Beyan yükümlülüğünün gereği gibi ifa edilmiş sayılıp sayılmaması yönünden değerlendirilmesi gereken bir diğer husus, acente veya brokerin bilgisinin reasürörün bildiği veya bilmesi gereken hususlar kapsamında değerlendirilmesidir. Örneğin, acentenin reasürörün temsilcisi veya çifte temsil sahibi olarak hareket etmesi hâlinde,

¹⁷²⁵ PRICL Project Group, (**PRICL**), 44.

¹⁷²⁶ Bu konuda örnek bir yargı kararı için ayrıca bkz. HIH Casualty & General Insurance Ltd v. JLT Risk Solutions Ltd (formerly Lloyd Thompson Ltd) [2007] EWCA Civ 710, <https://uk.westlaw.com/Document/ICC83B79030F411DC812AD37E934553DC/View/FullText.html> l.

acentenin bildiği hususların sedan tarafından bizzat reasüröre bildirilmesi gerekmekte midir? Bu husus, *Société Anonyme d'Intermédiaires Luxembourgeois v. Farex Gie*¹⁷²⁷ davasına konu olmuştur. Dava konusu uyuşmazlıkta, broker hem reasürans hem de retrosezyon sözleşmelerinin yapılmasına aracılık etmiştir. Davada, brokerin beyan yükümlüsü olmadığına karar verilmiştir¹⁷²⁸. Buna karşılık, *Aneco Reinsurance Underwriting Ltd (In Liquidation) v. Johnson & Higgins Ltd* davasında¹⁷²⁹, hem reasürans hem retrosezyon işlemlerine aracılık eden acentenin retrosezyonere sözleşmenin niteliği hakkında eksik bilgi vermesi nedeniyle¹⁷³⁰ beyan yükümlülüğünün yerine getirilmediğine ve retrosezyonlerin sözleşmeye aykırılıktan doğan haklarını kullanabileceğine karar verilmiştir. Konuya ilişkin PRICL hükümlerine göre ise, reasürörün temsilcisi olan acente veya brokerin bildiği hususların reasürör tarafından bilindiği kabul edilmektedir¹⁷³¹. Kanaatimizce, acente veya broker ile reasürör arasında bir temsil ilişkisi söz konusu ise, acentenin bildiği hususları sedanın beyan etme yükümlülüğü yoktur. Ancak acente veya broker yalnızca tarafların sözleşme kurmalarına aracılık etmişse ve reasürörün temsilcisi sıfatına sahip değilse, sedanın beyan yükümlülüğünün kapsamında bir daralma söz konusu olmayacaktır.

¹⁷²⁷ Societe Anonyme d'Intermediaries Luxembourgeois (SAIL) v. Farex Gie [1995] L.R.L.R. 116, <https://uk.westlaw.com/Document/IB0099AE0068811DBA8CFB01E5EEDED45/View/FullText.html>.

¹⁷²⁸ Macdonald Eggers ve Picken, *Good Faith*, 432, Nr. 13.84.

¹⁷²⁹ Aneco Reinsurance Underwriting Ltd (In Liquidation) v. Johnson & Higgins Ltd [2002] 1 Lloyd's Rep. 157, <https://uk.westlaw.com/Document/I5E2966C0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁷³⁰ Acente, reasürans sözleşmesinde ön çerçeve reasürans kaydının bulunduğunu belirtmeksizin sözleşmenin çerçeve reasürans niteliğine sahip olduğunu belirtmiştir.

¹⁷³¹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 44.

3.3.2.3. Sözleşme Kurulduktan Sonra Bildirim Yükümlülüğü

3.3.2.3.1. Değişikliklerin Bildirilmesi

Dürüst davranma yükümlülüğünün bir gereği olarak sedanın sözleşme kurulduktan sonra rizikoya ilişkin ortaya çıkan hususları reasüröre bildirmesi gerekmektedir¹⁷³². Bildirim konusu husus, rizikonun ağırlaşması, niteliğinin değişmesi¹⁷³³ şeklinde ortaya çıkabileceği gibi, reasürans kapsamında gerçekleşen bir rizikonun tekrar etme ihtimali de olabilir¹⁷³⁴. Örneğin, sedan tıbbi cihaz üreten bir şirkete sağladığı ürün sorumluluğu sigortasına ilişkin bir reasürans sözleşmesi yapmış olabilir. Sigorta sözleşmesine konu ürünler yönünden bir üretim hatası olduğu gerekçesiyle sigortalı firma aleyhine dava açılmış olabilir. Eğer, sigortalı şirket rizikonun bütün üretilen ürünler yönünden ortaya çıkma ihtimalinin bulunduğunu beyan etmişse, sedan yalnızca açılan davaları bildirmekle yetinmemelidir; rizikonun tekrarlama ihtimalinin bulunduğunu reasüröre bildirmelidir¹⁷³⁵.

Sedanın sözleşme kurulduktan sonra rizikoya ilişkin meydana gelen bir değişikliği gecikmeksizin reasüröre bildirmesi ticari hayatın pratiklerine uygun olmayabilir¹⁷³⁶. Bu nedenle, dürüst davranma veya makul ve tedbirli davranma yükümüne aykırılık oluşturmuyorsa, sedanın meydana gelen değişiklikleri belirli aralıklarla veya reasürans sözleşmesinin yenilenmesinden önce beyan etmesi mümkündür¹⁷³⁷. Örneğin, sedanın sorumluluk miktarının belirlenmesine ilişkin yerleşik içtihatla bir değişiklik meydana

¹⁷³² İngiliz hukukunda sözleşmeler yönünden genel bir dürüst davranma yükümünün bulunmadığı, bunun sonucu olarak sözleşme kurulduktan sonra bildirim yükümlülüğünün bulunmadığı yönünde bkz. Lu, *Utmost Good Faith*, 90.

¹⁷³³ Reasürans teminatına ilişkin riziko önemli ölçüde değişmişse, beyan yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmemesinden bağımsız olarak reasürörün sorumlu tutulmaması gerektiği yönünde ayrıca bkz. Gürses, *Reinsuring Clauses*, 77, Nr. 4.23.

¹⁷³⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 40-41; Merkin, *Colinvaux's*, 1095, Nr. 18.035.

¹⁷³⁵ PRICL Project Group, (*PRICL*), 53.

¹⁷³⁶ PRICL Project Group, (*PRICL*), 29; Carter, *Reinsurance*, 165-166.

¹⁷³⁷ PRICL Project Group, (*PRICL*), 29.

gelmiş olabilir. Bu değişikliğin sözleşme yenilenirken sedan tarafından reasüröre bildirilmesi mümkündür¹⁷³⁸.

3.3.2.3.2. Hasarın Bildirilmesi

Sedanın reasürörden tazminat alabilmesi için sorumluluğunu doğuran hasarları reasüröre bildirmesi gerekmektedir¹⁷³⁹. Sedan, sorumluluğunu doğuran hasarları bizzat reasüröre bildirebileceği gibi acente veya broker aracılığıyla da bildirebilir¹⁷⁴⁰. Reasürör, sözleşmede aksine bir kayıt yoksa, sedanın yalnızca hasarı bildirmesi ile yetinmeyip sorumluluğunu doğuran olayı ispat etmesini talep edebilir¹⁷⁴¹.

PRICL md. 2.4.1'e göre, sedan reasürans sözleşmesine göre reasürörün sorumluluğunu doğuracak hasarları ve olayları¹⁷⁴² uygun şekilde ve zamanda reasüröre bildirmelidir. Sedanın bildiriminin usulü ve zamanı sözleşmede açıkça öngörülebilir. Örneğin, sözleşmede rizikonun gerçekleşmesi hâlinde sedanın bir ay içinde bunu reasüröre bildireceği taraflarca kararlaştırılabilir.

Uygulamada, hasarın bildirimi yönünden oran esaslı reasürans sözleşmeleriyle limit esaslı reasürans sözleşmelerinde farklı usuller benimsenmektedir. Oran esaslı reasürans sözleşmelerinde, hasarın dönemsel olarak reasüröre bildirileceği taraflarca

¹⁷³⁸ PRICL Project Group, (**PRICL**), 29-30.

¹⁷³⁹ Reasürans uygulamasında en çok uyumsuzluk çıkan hususlardan birinin hasarın bildirilmesi olduğu yönünde bkz. Cotton, "Kader Birliği," 26.

¹⁷⁴⁰ Karayazgan, **Hukuki Yönüyle**, 225.

¹⁷⁴¹ Carter, **Reinsurance**, 131. Reasürörün talep etmesi hâlinde, sedanın kendi sorumluluğu ve sigortalısına ilişkin tüm ilgili bilgileri reasüröre yazılı olarak bildireceği yönünde örnek mevzuat hükmü için bkz. Çin Sigorta Kanunu (*Insurance Law of the People's Republic of China*) md. 28/2 https://hk.lexiscn.com/law/content_cnen.php?provider_id=1&isEnglish=Y&origin_id=2574968&eng=1&keyword=cmVpbnN1cmFuY2U=&t_kw=cmVpbnN1cmFuY2U=&priid=c1b5cb10-b387-4cdf-994d-7ea616a92c97&cid=551c1497-bd96-4f90-8273-7aea464b4832. Ayrıca bkz. Başlık 3.4.5.

¹⁷⁴² Rizikoya ilişkin söylenti ve spekülasyonlar açısından olmamakla birlikte, makul ve tedbirli bir sedana göre sorumluluğun doğmasına neden olabilecek muhtemel olayların reasüröre bildirilmesi gerektiği yönünde örnek yargı kararları için ayrıca bkz. Christiania General Ins. Corp. v. Great American Ins. Co., 979 F.2d 268, 1992 U.S. App. LEXIS 20937 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 3, 1992, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-1B10-008H-V3T4-00000-00&context=1516831>.

kararlaştırılmaktadır. Bu kapsamda, sedanın genellikle üçer aylık periyotlar hâlinde reasürörün sorumluluğunu doğuran olayları reasüröre bildireceğı öngörülmektedir¹⁷⁴³. Limit esaslı reasürans sözleşmelerinde ise, genellikle reasürörün sorumluluğunu doğuracak limitin aşılması üzerine reasüröre derhal bildirimde bulunulacağı öngörülmektedir¹⁷⁴⁴. Bunun yanı sıra, reasürans sözleşmesinde öngörülen özel hükümlere göre de hasarı bildirme süresi düzenlenebilir. Örneğın, hasar tasfiye sürecine ilişkin sözleşmede iş birliğı ve kontrol kayıtlarına yer verilmiş olabilir. Bu durumda, sözleşmede özel süre öngörülmüşse bu süre içinde, diğeri hâllerde ise işın gereğine uygun bir süre içinde sedan reasüröre hasarı bildirmelidir.

Hasarın bildirim usulü yönünden geçmişte hasar bildiriminin “bordro” denilen belgelerle yapıldığı¹⁷⁴⁵, ancak günümüzde bu uygulamanın büyük ölçüde sona erdiği ifade edilmektedir. Sedan dürüst davranma yükümüne ve sözleşmede öngörülen hükümlere uygun bir usulle hasarı reasüröre bildirmelidir.

3.3.3. Kayıt Tutma ve İncelemeye Hazır Bulundurma Yükümlülüğü

Sedanın sigortacılık faaliyetine ilişkin bilgi ve belgeleri saklaması gerekebilmektedir. Bu yükümlülük sedanın sigorta faaliyetinde bulunduğu ülkenin mevzuatından doğabilmektedir. Kayıt tutma yükümlülüğü kapsamında, sözleşme metninin, sözleşmeyle ilgili belgelerin, hasar yönetim sürecine ilişkin belgelerin kaydı tutulabilmektedir. Kayıt tutulurken saklanacak belgeler veya kayıt tutma usulü, sedanın tâbi olduğı hukuk düzeninin kurallarına göre şekillenebilmektedir. Bunun yanı sıra, reasürans sözleşmelerinde de tutulacak kayda ilişkin özel hükümler öngörülmesi mümkündür. Örneğın, sedanın kayıt tutma usulü olarak “iş yılı” veya “hesap yılı”

¹⁷⁴³ Söz konusu üç aylık sürenin bir ay, altı ay veya bir yıl olarak da uygulamada öngörülebildiğı yönünde bkz. Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 61; Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 166, Nr. 6.84; Carter, *Reinsurance*, 532.

¹⁷⁴⁴ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 167, Nr. 6.86.

¹⁷⁴⁵ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 36-37; Nomer, *Sigortanın Genel Prensipleri*, 181; Atabek, *Reasürans*, 83 vd.; Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 65; Carter, *Reinsurance*, 258. “Bordro” uygulamasının esas olarak oran esaslı reasüranslarda uygulandığı yönünde bkz. Gerber, Kingsley ve Reichert, “Reinsurance,” Nr. 71.06; Carter, *Reinsurance*, 289.

yöntemlerinden birini kullanabileceği veya kayıtlarda hangi para biriminin esas alınacağı düzenlenebilmektedir¹⁷⁴⁶.

Sedanın beyan yükümlülüğü ve bu kapsamda sunduğu belgeler sözleşme öncesi bir aşamaya ilişkin, kayıt tutma ve kayıtları inceleme reasürans sözleşmesi kurulduktan sonraki aşamaya ilişkindir¹⁷⁴⁷. Sedan bilgilendirme yükümü kapsamında bilgi ve belgeleri reasüröre sunmak gibi aktif bir sorumluluğa sahipken, kayıtları inceleme yükümlülüğünde pasif bir sorumluluğa sahiptir.

Reasürör sedanın sorumluluğunu teyit ve tespit etmek için sedanın kayıtlarını inceleyebilmektedir¹⁷⁴⁸. Uygulamada genellikle sözleşmelerde inceleme hakkına yer verildiği ve reasürörün sedanın kayıtlarını incelemeyi talep ettiği belirtilmektedir¹⁷⁴⁹. Ancak, sözleşmede açıkça öngörülmemişse reasürörün sedanın kayıtlarını inceleme hakkına sahip olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, reasürans sözleşmelerinde reasürörün inceleme hakkına yer verilmemiş olsa da reasürör bu hakka sahiptir¹⁷⁵⁰. Uygulamada bu yönde verilmiş kararlar da bulunmaktadır¹⁷⁵¹. Ancak aksi yönde verilen, sözleşmede öngörülmedikçe reasürörün inceleme hakkının bulunmadığını belirten kararlar da söz konusudur¹⁷⁵².

¹⁷⁴⁶ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 62, 64, 134.

¹⁷⁴⁷ PRICL Project Group, (*PRICL*), 51.

¹⁷⁴⁸ Sözleşmede karara bağlılık kaydına yer verilmiş olmasının reasürörün inceleme hakkına engel oluşturmayacağı yönünde bkz. O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 315, Nr. 5.136.

¹⁷⁴⁹ He, "Government-Sponsored Reinsurance," 301. ABD ve İngiltere'de Kıta Avrupasına göre kayıtları inceleme talebinin daha sık olduğu yönünde ayrıca bkz. Morse, "Claims," 289.

¹⁷⁵⁰ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 314, Nr. 5.136; Morse, "Claims," 290. Morse, uygulamada aksi yönde karar verilebileceği nedeniyle, tarafların sözleşmede inceleme hakkına yer vermelerini ayrıca tavsiye etmektedir, bkz. Morse, "Claims," 290.

¹⁷⁵¹ Örnek olarak bkz. Phoenix General Insurance Co of Greece SA v. Halvanon Insurance Co Ltd [1985] 2 Lloyd's Rep. 599,

<https://uk.westlaw.com/Document/I1EE09370E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁷⁵² Örnek olarak bkz. Societe Anonyme d'Intermediaries Luxembourgeois (SAIL) v. Farex Gie [1995] L.R.L.R. 116,

<https://uk.westlaw.com/Document/IB0099AE0068811DBA8CFB01E5EEDED45/View/FullText.html>.

Reasürörün inceleme hakkı PRICL hükümlerinde öngörülmektedir. Buna göre, sözleşmede PRICL hükümlerine atıf yapılması hâlinde, reasürörün inceleme hakkına sahip olduğu tartışmasızdır. Reasürörün inceleme hakkı PRICL md. 2.3.3'te düzenlenmiştir. Bu hükme göre, reasürör, inceleme hakkını kullanmak için makul bir süre önceden bildirimde bulunmalıdır¹⁷⁵³. Ayrıca incelemenin yeri, zamanı ve biçimi de makul olmalıdır. Bildirimin makul bir süre önce yapılıp yapılmadığı somut olayın özelliklerine göre tespit edilmektedir¹⁷⁵⁴.

Reasürör inceleme sürecinde sedanın faaliyetini engelleyici bir tutum sergilemekten kaçınmalıdır¹⁷⁵⁵. İnceleme, iş saatleri içinde yapılmalıdır¹⁷⁵⁶. Reasürör incelemeyi bizzat gerçekleştireceği gibi, sır saklama yükümüne sahip uzman üçüncü kişilerin yardımına da başvurabilir¹⁷⁵⁷.

Öğretide, reasürörün inceleme sürecinde sedanın tuttuğu kayıtların kopyalarını alma hakkına sahip olduğu ifade edilmektedir¹⁷⁵⁸. Uygulamada da *Winterthur Swiss Insurance v. The Insurance Corporation of Ireland* davasında¹⁷⁵⁹ reasürörün inceleme sürecinde kayıtların kopyalarını alma hakkına sahip olduğu yönünde karar verilmiştir¹⁷⁶⁰. Bununla birlikte, sedanın bu hususta reasürörün kötüye kullanımını önlemek için gizlilik sözleşmesi yapması tavsiye edilmektedir¹⁷⁶¹. Kanaatimizce, taraflar arasında gizlilik

¹⁷⁵³ İngiliz hukuku yönünden de reasürörün makul bir süre önceden sedana talepte bulunması gerektiği yönünde bkz. Merkin, *Colinvaux's*, 1124, Nr. 18.108.

¹⁷⁵⁴ PRICL Project Group, (**PRICL**), 52.

¹⁷⁵⁵ PRICL Project Group, (**PRICL**), 52.

¹⁷⁵⁶ PRICL Project Group, (**PRICL**), 51. Sedinin belgelerinin elektronik ortamda bulunması ve inceleme hakkının bu belgelere erişim sağlamakla sağlandığı durumlarda reasürörün inceleme hakkını kullanmasının sedanın faaliyetini engelleyici bir nitelik taşımayacağını düşünmekteyiz. Bu durumda, işin niteliğine göre ve uygun düştüğü ölçüde reasürör iş saatleri dışında da inceleme hakkını kullanabilir.

¹⁷⁵⁷ Morse, "Claims," 290-291.

¹⁷⁵⁸ PRICL Project Group, (**PRICL**), 52; Katschthaler, Topsch ve Kappler, "§ 34 Rückversicherung," Nr. 89.

¹⁷⁵⁹ *Winterthur Swiss Insurance v. The Insurance Corporation of Ireland* pic [1989] I.L.R.M. 13.

¹⁷⁶⁰ Morse, "Claims," 290.

¹⁷⁶¹ Morse, "Claims," 290.

sözleşmesi veya sözleşmede sır saklama yükümlülüğüne ilişkin bir hüküm bulunmasa da reasürör, dürüst davranma yükümü gereği bu bilgileri üçüncü kişilerle paylaşmamalıdır.

Son olarak, reasürör, reasürans sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemek veya daha geç yerine getirmek için inceleme hakkını bir araç olarak kullanmamalıdır¹⁷⁶². Diğer bir ifadeyle, inceleme hakkını dürüst davranma yükümüne uygun kullanılmalıdır.

3.3.4. Makul ve Tedbirli Davranma / Özen Yükümlülüğü

Reasürans uygulamasında, sözleşmelerde kontrol ve iş birliği kayıtlarına yer verilmekle birlikte hasar yönetim süreci büyük ölçüde sedanın tasarrufu altında gerçekleştirilmektedir¹⁷⁶³. Hasar yönetim süreci ise reasürörün sorumluluğunun kapsamı açısından önemli bir yere sahiptir. Bu nedenle, sedan sorumluluğunu doğuran olayları incelerken ve değerlendirirken makul ve tedbirli bir kişi gibi hareket etmelidir.

Makul ve tedbirli davranma yükümlülüğü taraflarca sözleşmede açıkça öngörülebileceği gibi PRICL hükümlerine atıf yapılması ile de sağlanabilir. PRICL md. 2.4.2’de sedanın hasar yönetim sürecinde makul ve tedbirli davranmakla yükümlü olduğu öngörülmektedir. Taraflarca sözleşmede makul ve tedbirli davranma yükümlülüğüne ilişkin bir hükme yer verilmediğinde sedanın bu yükümlülüğe sahip olup olmadığı uygulamada uyuşmazlık konusu olmuştur. *Bonner v. Cox* davasına konu uyuşmazlıkta temyiz mahkemesi, taraflarca sözleşmede kararlaştırılmamışsa sedanın örtülü olarak böyle bir yükümlülüğe sahip olmadığına karar vermiştir¹⁷⁶⁴. Esasen, makul ve tedbirli

¹⁷⁶² Merkin, “Rights and Obligations,” 232; Morse, “Claims,” 290. Bu yönde örnek yargı kararı için ayrıca bkz. *Iron Trades Mutual Insurance Co Ltd and Others v. Companhia de Seguros Imperio* [1991] 1 Re L.R. 213, <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=152496>.

¹⁷⁶³ PRICL Project Group, (**PRICL**), 54.

¹⁷⁶⁴ *Bonner v. Cox* [2006] Lloyd’s Rep. I.R. 385, <https://uk.westlaw.com/Document/I768ADB40E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

davranma yükümlülüğü dürüst davranma yükümlülüğünün bir yansımasıdır¹⁷⁶⁵. Bu nedenle, taraflarca sözleşmede öngörülmemiş olsa da sedanın hasar yönetim sürecinde makul ve tedbirli davranma yükümüne sahip olduğu kanaatindeyiz.

Sedanın hasar yönetim sürecinde makul ve tedbirli davranıp davranmadığı tespit edilirken objektif değerlendirme yapılır¹⁷⁶⁶. Buna göre, ortalama bir sedanın ilgili işlem açısından hangi yönde karar vermesi gerekli ise sedanın aynı şekilde hareket etmesi beklenmektedir. Örneğin, hasarın tespiti için sedanın yalnızca eksper ataması makul ve tedbirli davrandığını kabul etmek için yeterli görülmemektedir¹⁷⁶⁷. Eksperin tüm işlemleri usulüne uygun yapıp yapmadığı sedan tarafından kontrol edilmelidir¹⁷⁶⁸. Aynı esas sedanın müşterek sigorta teminatı sağladığı ve bir başka şirketi jeran olarak belirlediği durumlarda da geçerlidir.

Öğretide makul ve tedbirli davranma yükümlülüğüne ilişkin objektif değerlendirmenin yanı sıra, bu yükümlülüğü somutlaştıran çeşitli örnekler verilmektedir. Buna göre, sedanın makul ve tedbirli davranmış sayılması için, halefiyet ve sovtaj hakları için gerekli çabayı göstermesi, sigortalısına karşı gerekli savunmaları yapması, ödeme yapılması gereken durumlarda zararın artmaması için uzlaşma yönünde gerekli adımları atması gerekmektedir¹⁷⁶⁹.

Bir görüşe göre, makul ve tedbirli davranma yükümlülüğü sedanın hasar yönetim süreciyle sınırlı değildir. Makul ve tedbirli davranma yükümlülüğü sözleşme kapsamındaki tüm hak ve borçların kullanımı açısından geçerlidir. Örneğin, sedan

¹⁷⁶⁵ PRICL Project Group, (**PRICL**), 54. Makul ve tedbirli (profesyonelce) davranma yükümlülüğü ile dürüst davranma yükümlülüğünü farklı kavramlar olarak değerlendiren yargı kararı için ayrıca bkz. Aetna Cas. & Sur. Co. v. Home Ins. Co., 882 F. Supp. 1328, 1350 1995 U.S. Dist. LEXIS 3800 (United States District Court for the Southern District of New York March 27, 1995, FILED), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4N-RWW0-001T-501B-00000-00&context=1516831>.

¹⁷⁶⁶ PRICL Project Group, (**PRICL**), 54.

¹⁷⁶⁷ Edelman ve Burns, **Reinsurance**, 96, Nr. 4.32.

¹⁷⁶⁸ Henley, "Follow," 239-240.

¹⁷⁶⁹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 54, 87.

karşılık ayırma yükümlülüğü kapsamında reasürans priminin bir kısmını kendi bünyesinde tutmaktaysa, karşılığın tevdi edileceği bankayı belirlerken gerekli özeni göstermelidir. Sedan gerekli özeni göstermemişse ve banka iflas etmişse doğan zarardan sedan sorumlu tutulmaktadır¹⁷⁷⁰.

Sedanın hasar yönetim sürecinde makul ve tedbirli davranma yükümlülüğü, süreç yönetiminde hatasız hareket etmesi şeklinde yorumlanmamaktadır. Bu kapsamda sedanın makul ölçüde bir hata payının bulunduğu kabul edilmelidir¹⁷⁷¹. Hata payının sınırı ise somut olayın şartlarına göre belirlenmelidir.

3.4. SÖZLEŞMEDEN DOĞAN YÜKÜMLÜLÜKLERE AYKIRILIK

3.4.1. Dürüst Davranma Yükümlülüğüne Aykırılık

Dürüst davranma yükümlülüğü reasürans sözleşmelerinde yan yükümlülük niteliğindedir. Yan yükümlülükler, tek başına ifanın konusu olmayan, sözleşme kapsamındaki borçların tam ve doğru ifa edilmesini sağlayan yükümlülüklerdir¹⁷⁷². Bu nedenle, dürüst davranma yükümlülüğü, tek başına ifası talep edilemeyen ve ihlali hâlinde sözleşmenin diğer tarafına doğrudan tazminat hakkı tanımayan bir borçtur¹⁷⁷³. Dürüst davranma yükümlülüğünün ihlaline bağlanan sonuçlar, dürüst davranma yükümüne ilişkin asli veya yan edimlerin ihlaline bağlanan sonuçlara göre değişmektedir. Örneğin, sedanın sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünde dürüst davranma yükümlülüğüne aykırı hareket etmesinin sonuçları ile prim ödeme borcunun ifasında dürüst davranma yükümlülüğüne aykırılığın sonuçları farklıdır.

¹⁷⁷⁰ Atabek, *Reasürans*, 93.

¹⁷⁷¹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 54.

¹⁷⁷² Schraner, *Art. 68-96 OR*, 230, Nr. 64-65; Weber, *Art. 68-96 OR*, 351, Nr. 91; Osman Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt V/1.1, *Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri*, 2. Baskı (Ankara: Seçkin, 2019), 63.

¹⁷⁷³ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 153, Nr. 6.47.

Geçmişte İngiliz hukukunda dürüst davranma yükümlülüğüne aykırılık hâlinde sözleşmenin diğer tarafının fesih hakkına¹⁷⁷⁴ sahip olduğu öngörülmekteydi¹⁷⁷⁵. Ancak günümüzde 2015 tarihli *Insurance Act* md. 14/1’de dürüst davranma yükümüne aykırılık hâlinde sözleşmenin diğer tarafının fesih hakkının bulunmadığı, fesih hakkı tanıyan mevzuat hükümlerinin ise yürürlükten kaldırıldığı öngörülmektedir¹⁷⁷⁶.

PRICL hükümlerinde, tarafların dürüst davranma yükümüne aykırı eylemleri için özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Esasen reasürans uygulaması dikkate alındığında dürüst davranma yükümüne aykırılık hâlinde alacaklı tarafın fesih hakkına sahip olup olmayacağı önem arz etmektedir. Bu kapsamda, PRICL hükümlerinde dürüst davranma yükümüne aykırılık özel bir fesih nedeni olarak düzenlenmemiştir. Bununla birlikte, tarafların sözleşmeye aykırı hareket etmesi hâlinde PRICL md. 3.1’de genel bir düzenleme bulunmaktadır. Bu hükme göre, taraflardan biri sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmezse, diğer taraf UNIDROIT İlkeleri 7. Bölüm 2. Kısım’da düzenlenen hükümlere göre aynen ifa veya 7. Bölüm 4. Kısım’da düzenlenen hükümlere göre zararının tazmin edilmesini talep edebilmektedir. Ayrıca, sözleşmeye aykırılık diğer taraf için sözleşmenin devamını çekilmez hâle getirmişse, alacaklı sözleşmeyi feshetme hakkına sahiptir. Bu hükümler niteliğine uygun düştüğü ölçüde dürüst davranma yükümünün ihlali hâlinde de uygulanabilir. Örneğin, reasürör tazminat ödeme borcunu dürüst davranma yükümüne uygun olmayacak bir usul ve zamanda ifa etmek isterse, sedan borcun dürüst davranma yükümünün gereklerine uygun olarak aynen ifasını talep edebilir. Benzer şekilde, sedanın dürüst davranma yükümüne aykırı bir şekilde bilgilendirme yükümünü yerine getirmesi hâlinde reasürör doğan zararını sedandan talep edebilir. Son olarak, dürüst davranma yükümüne aykırılık taraflar arasında güven ilişkisini ortadan kaldırarak ve sözleşmenin devamını çekilmez kılacak bir nitelik

¹⁷⁷⁴ Alacaklının cayma hakkına sahip olduğu yönünde ayrıca bkz. Merkin, “Utmost Good Faith,” 161.

¹⁷⁷⁵ Merkin, “Utmost Good Faith,” 161; Atabek, *Reasürans*, 74. Taraflar sözleşmede, dürüst davranma yükümlülüğüne aykırılık hâlinde diğer tarafın cayma hakkına sahip olmadığını, bu haktan feragat ettiğini öngörebilmekteydiler, bkz. Merkin, “Utmost Good Faith,” 157.

¹⁷⁷⁶ Örneğin, bu kapsamda 1906 tarihli Marine Insurance Act md. 17 yürürlükten kaldırılmıştır, bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Edw7/6/41>.

taşıyorsa, sözleşmenin diğer tarafı PRICL md. 3.1.2'ye göre sözleşmeyi feshetme hakkına sahiptir.

Türk hukukunda TTK'da dürüst davranma yükümüne aykırılık için özel bir hüküm bulunmamaktadır. 5684 sayılı Kanun'da ise, tarafların dürüst davranma yükümüne aykırı hareket etmeleri hâlinde 5684 sayılı Kanun md. 34-35'te idari ve adli para cezaları öngörülmektedir. Diğer bir ifadeyle, tarafların dürüst davranma yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi hâlinde sözleşmenin diğer tarafına özel bir hak tanınmamıştır. Kanaatimizce, dürüst davranma yükümünün yan yükümlülük niteliği esas alındığında, sözleşmenin diğer tarafı, ilgili edim yükümlülüğünün dürüst davranma yükümüne uygun olarak aynen ifasını isteyebilir. Bunun dışında, ilgili edim yükümlülüğünün dürüst davranma yükümlülüğüne aykırı yerine getirilmesi nedeniyle uğradığı zararı talep etmesi de mümkündür. Son olarak, dürüst davranma yükümlülüğünün ihlali taraflar arasındaki güven ilişkisinin bozulmasına neden olacak nitelikteyse alacaklının sözleşmeyi feshedebileceği kanaatindeyiz.

Uygulamada, taraflar arasında bir uyuşmazlığın çıkması dürüst davranma yükümlülüğünün sona ereceği bir hal olarak değerlendirilebilmektedir. *Manifest Shipping Company Limited v. UniPolaris Insurance Company Limited (The Star Sea)*¹⁷⁷⁷ kararında reasürörün sedanın talebini reddetmesi ve taraflar arasında bir uyuşmazlık çıkması hâlinde dürüst davranma yükümlülüğünün sona ereceği; husumetli hâle geldiği diğer tarafa bilgi vermekle yükümlü olmadığı belirtilmiştir¹⁷⁷⁸. Kanaatimizce, taraflar arasında bir uyuşmazlık çıkması tarafların birbirine olan dürüst davranma yükümlülüğünü sona erdirmez. Örneğin, sedan ile reasürör arasında bir çerçeve reasürans sözleşmesinin bulunduğu bir durumda, sedanın reasür ettiği poliçelerden birine ilişkin sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünü gereği gibi ifa etmemesi nedeniyle reasürörün sedana karşı dürüst

¹⁷⁷⁷ Manifest Shipping Co Ltd v. Uni-Polaris Insurance Co Ltd (The Star Sea) [2001] Lloyd's Rep. I.R. 247, <https://uk.westlaw.com/Document/IEDBFFA10E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁷⁷⁸ Morse, "Claims," 295; O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 439, Nr. 6.144.

davranma yükümü sona ermez. Ancak dürüst davranma yükümü ve ilgili borcun gereği gibi ifa edilmemesi nedeniyle sözleşmenin diğer tarafı bazı yeni haklara sahip olabilir. Örneğin, sedanın dürüst davranma yükümüne aykırı davranması nedeniyle reasürörün tazminatı ödeme yükümlülüğü kısmen veya tamamen ortadan kalkabilir.

Son olarak, reasürans sözleşmesinde bir tarafın dürüst davranma yükümlülüğüne aykırı davrandığını ileri süren diğer taraf bu durumu ispat etmekle yükümlüdür¹⁷⁷⁹.

3.4.2. Bilgilendirme Yükümlülüğüne Aykırılık

3.4.2.1. İhlalin Gerçekleşmesi

Bilgilendirme yükümlülüğünün kapsamına giren hususların sedan tarafından reasüröre bildirilmesi gerekmektedir. Sedan bu yükümlülüğünü yerine getirirken gerekli dikkat ve özeni göstermeli, dürüstlük kuralına uygun hareket etmeli, gerçeğe aykırı beyanlardan kaçınmalıdır. Örneğin, sigorta sözleşmesindeki menfaatin değeri belirlenmiş olmasına rağmen sedan reasüröre sigortalanan malın değerinin belirlenmediğini söylese beyan yükümlülüğüne aykırı hareket ettiği kabul edilir¹⁷⁸⁰. Buna karşılık, beyan konusu husus bir uzman raporu sonucunda ancak hatalı şekilde belirtilmişse, sedanın bu hususu reasüröre bildirmesi beyan yükümlülüğüne aykırılık olarak değerlendirilmez¹⁷⁸¹.

Sedan yükümlülüğünü yerine getirirken hileli hareketlerden, yanıltıcı beyanlardan veya beyan yükümlülüğü kapsamına giren hususları gizlemekten kaçınmalıdır¹⁷⁸². Teknik

¹⁷⁷⁹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 31.

¹⁷⁸⁰ Bu yönde uyumsuzluk için bkz. Toomey v. Banco Vitalicio de Espana SA de Seguros y Reaseguros [2004] 1 C.L.C. 965, <https://uk.westlaw.com/Document/IA5506FD0E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>

¹⁷⁸¹ Merkin, "Utmost Good Faith," 133. Bu yönde örnek yargı kararı için ayrıca bkz. International Lottery Management Ltd v. Dumas [2002] Lloyd's Rep. I.R. 237, <https://uk.westlaw.com/Document/I7D32E110E74F11DA997FD1F076CDD43E/View/FullText.html>

¹⁷⁸² Cohen, DeMasi ve Krauss, "Uberrimae Fidei," 617; Lu, *Utmost Good Faith*, 70; Cerini, "Duties and Remedies," 35.

açıdan doğru olan ancak reasürörün rizikoyu değerlendirmesine ilişkin bilgilerin eksik veya yanıltıcı bir şekilde reasüröre verilmesi hâlinde sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünün ihlal edildiği kabul edilmektedir¹⁷⁸³. Örneğin, sedanın sigortalısı, sedana ürettiği ilaçlar nedeniyle bazı davaların açıldığını ve ilaç ruhsatı vermeye yetkili makamın ilacın ruhsatını iptal edeceğini beyan etmişse, sedanın reasüröre yalnızca sigorta sözleşmesine konu açılmış davaları bildirmesi beyan yükümlülüğünün gereği gibi ifası için yeterli değildir. Sedanın bildiği ve rizikonun gerçekleşme ihtimalinin yüksek olduğu hususları da reasüröre bildirmesi gerekmektedir¹⁷⁸⁴.

Uygulamada beyan yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediğine ilişkin uyuşmazlıklar doğmaktadır. Bu kapsamda sedanın eksik bilgi vermesinin beyan yükümlülüğünün ihlali olarak değerlendirildiği kararlar bulunmaktadır. Örneğin, *American Reinsurance Co v. MGIC Inv. Co*¹⁷⁸⁵ davasına konu olayda, sedan finansal kiralama işleri için sağladığı sigorta teminatı için primin belirlenmesi yönünden iki farklı aktüeryal hesaplama yaptırmış bu hesaplamalardan birinde %2.76 diğerinde %6 oranı belirlenmiştir. Sedan primin miktarına esas olmak üzere %2.76'lık oranı benimsemiş ve bu oranı reasüröre bildirmiştir. Diğer aktüeryal hesaplama reasüröre bildirilmemiştir. Bu hususa ilişkin çıkan uyuşmazlıkta mahkeme sedanın beyan yükümlülüğünü gereği gibi yerine getirmediğine karar vermiştir¹⁷⁸⁶. Beyan yükümlülüğünün eksik yerine getirildiğine ilişkin bir diğer uyuşmazlık, *Assicurazioni Generali SpA v. Arab Insurance Group (BSC)*¹⁷⁸⁷ davasıdır. Dava konusu olayda, sedan reasür edilen rizikoya müşterek sigorta sözleşmesi şeklinde teminat verdiğini beyan etmiştir. Ancak beyanında diğer sigorta şirketinin rizikonun tamamı yerine bir kısmına sigorta teminatı sağladığı belirtilmemiştir. Diğer bir ifadeyle, sigortalanan menfaate yönelik sedanın teminat miktarı tam ve doğru beyan edilmemiştir. Davada, diğer sigorta şirketinin müşterek sigorta sözleşmesinde

¹⁷⁸³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 45.

¹⁷⁸⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 43.

¹⁷⁸⁵ American Re-Insurance Co. v. MGIC Investment Corp., Civ. No. 77 CH 1457 (III. Circ. Ct. Oct 20, 1987).

¹⁷⁸⁶ Kennedy, "Good Faith Principles," 598-599.

¹⁷⁸⁷ Assicurazioni Generali SpA v. Arab Insurance Group (BSC) [2003] Lloyd's Rep. I.R. 131, <https://uk.westlaw.com/Document/I68293740E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

kısmi bir teminat payının bulunması ve bu hususun reasüröre eksik bildirilmesi beyan yükümlülüğüne aykırılık olarak değerlendirilmiştir¹⁷⁸⁸.

Sedan tarafından yapılan beyanın çok dolaylı veya kriptografik nitelik taşıması durumunda beyan yükümlülüğünün gereği gibi ifa edilmediği kabul edilmektedir¹⁷⁸⁹. Bu nedenle, beyan yükümlülüğü kapsamında sunulan bilgi ve belgelerin reasürör tarafından nitelikli bir değerlendirme yapılmadan anlaşılabilirlikte olması beklenmektedir.

Sedanın beyan yükümlülüğüne aykırı davranması ilgili hususun zamanında bildirilmemesi şeklinde de gerçekleşebilir. Örneğin, sözleşme kurulmadan önce beyan edilmesi gereken bir husus sözleşme kurulduktan sonra reasüröre bildirilebilir. Benzer şekilde, reasürörün sorumluluğunu doğuran hasarın da uygun bir zaman içinde bildirilmesi gerekmektedir. Hasarın uzun bir zaman geçtikten sonra reasüröre bildirilmesi de bilgilendirme yükümlülüğüne aykırılık oluşturmaktadır¹⁷⁹⁰. Beyan ve bildirim yükümlülüklerinin sedan tarafından zamanında yerine getirilmemesi hâlinde, reasürör makul bir süre içinde itiraz etmeli ve aykırılıktan doğan haklarını kullanmalıdır. Diğer bir ifadeyle, reasürör sedanın beyan yükümlülüğünü zamanında yerine getirmediğini dürüstlük kuralına aykırılık oluşturacak bir zaman geçtikten sonra ileri sürmemelidir¹⁷⁹¹.

Beyan yükümlülüğüne aykırılığın gerçekleşip gerçekleşmediği yönünden tartışmalı olan bir husus, sedanın kusurunun bulunmadığı durumlardır. Bir görüşe göre, sedanın ilgili hususu beyan etmemesinde kusuru olmasa da beyan yükümlülüğüne aykırılık

¹⁷⁸⁸ Merkin, "Utmost Good Faith," 133.

¹⁷⁸⁹ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 345, Nr. 6.018.

¹⁷⁹⁰ Bu konuda örnek uyumsuzluk için bkz. Ins. Co. of the Pa. v. Argonaut Ins. Co., 2013 U.S. Dist. LEXIS 110597, 2013 WL 4005109 (United States District Court for the Southern District of New York August 6, 2013, Filed), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:592J-WHR1-F04F-0071-00000-00&context=1516831>.

¹⁷⁹¹ Bu konuda örnek yargı kararı için bkz. National American Ins. Co. of California v. Certain Underwriters at Lloyd's London, 93 F.3d 529 (9th Cir. 1996), [https://www.westlaw.com/Document/I6cbb1744934411d9bdd1cfdd544ca3a4/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I6cbb1744934411d9bdd1cfdd544ca3a4/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

gerçekleşmiştir¹⁷⁹². Uygulamada ABD’de her iki yönde de kararın verildiği görülmektedir¹⁷⁹³. Kanaatimizce, bu hususta sedanın dürüst, makul ve tedbirli davranma yükümlülüklerine uygun hareket edip etmediğine göre bir değerlendirme yapılmalıdır. Eğer sedanın dürüst, makul ve tedbirli biri olarak ilgili hususu bilmesi ve reasüröre beyan etmesi beklenebiliyorsa, beyan yükümlülüğüne aykırılığın gerçekleştiği kabul edilmelidir.

3.4.2.2. Reasürörün Hakları

3.4.2.2.1. Sözleşme Şartlarını Değiştirme

Beyan yükümlülüğüne aykırılığın yaptırımı olarak sözleşme şartlarının değiştirilmesi imkânı PRICL’da ve İngiliz hukukunda öngörülmektedir. PRICL md. 3.2.1’e göre, sedan sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünü ihlal etmişse ve reasürörün beyan edilmeyen hususu bilseydi daha farklı şartlarda reasürans teminatı vermesi söz konusu ise, reasürör, geçmişe etkili olarak sözleşme şartlarını değiştirme hakkına sahiptir. Örneğin, sedan reasürans sözleşmesine konu sigorta poliçelerinin bir kısmını asbestli ürünler için düzenlemiş olup bu hususu reasüröre bildirmemişse, reasürörün asbest üreticileri ile yapılan sigorta sözleşmelerini istisna tutmadan reasürans sözleşmesi yapmayacağı belirlenebiliyorsa, reasürör geçmişe etkili olarak reasürans sözleşmesini asbest riskini teminat kapsamı dışında tutulacak şekilde değiştirebilmektedir¹⁷⁹⁴.

Reasürörün sözleşme şartlarını değiştirme hakkı, beyan edilmeyen bilgi ile ilişkili olmalıdır¹⁷⁹⁵. Diğer bir ifadeyle, reasürörün sözleşme şartlarını değiştirme hakkına sahip olması için beyan edilmeyen hususun daha farklı şartlarda sözleşme yapılmasına neden olması gerekmektedir.

¹⁷⁹² Cohen, DeMasi ve Krauss, “Uberrimae Fidei,” 617.

¹⁷⁹³ Cohen, DeMasi ve Krauss, “Uberrimae Fidei,” 614.

¹⁷⁹⁴ PRICL Project Group, (**PRICL**), 73.

¹⁷⁹⁵ Kuitunen, “Principles of Reinsurance,” 53.

İngiltere 2015 tarihli *Insurance Act Schedule 1 Part 1* paragraf 5'e göre, sözleşme öncesi beyan yükümlülüğüne aykırılık sigortalının kastı veya ağır ihmali sonucu gerçekleşmişse¹⁷⁹⁶ ve reasürör buna rağmen ilgili tarafla sözleşme yapma niyetini taşımaktaysa, ilgili hususlar doğru beyan edildiğinde hangi şartlarla sözleşme kurulacak ise geçmişe etkili olarak sözleşme bu şartlar altında kurulmuş kabul edilmektedir.

Türk hukukunda sigorta sözleşmeleri yönünden beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde sigortacının sözleşme şartlarını değiştirme imkânı öngörülmemiştir. Ancak reasürans sözleşmelerinde reasürörün bu yönde bir imkâna sahip olmasının reasürans sözleşmesinin ayakta tutulabilmesi açısından işlevsel olabileceği kanaatindeyiz. Çünkü somut olayın şartlarına göre reasürör için prim farkı talep etmek faydasız görülebilir; sözleşmeden cayma durumu ise sedan yönünden olumsuz sonuçlar doğurabilir. Bu nedenle, sözleşmenin ayakta tutulabilmesi yönünden taraflara aykırılık ile ilgili sözleşme şartlarını yeniden düzenleme imkânı getirilmesinde fayda bulunmaktadır.

3.4.2.2.2. Prim Farkı Talebi

Beyan yükümlülüğünün ihlali hâlinde reasürörün bir diğer hakkı sedandan ek prim talebinde bulunmasıdır. Bu husus, PRICL md. 3.2.2'de düzenlenmektedir. Bu hükme göre, beyan edilmeyen hususu reasürör bilmiş olsaydı daha yüksek bir prim karşılığında reasürans teminatı vermesi söz konusu ise reasürör ek prim isteme hakkına sahiptir¹⁷⁹⁷. Prim farkı hesaplanırken, kural olarak reasürans sözleşmesinin kalan süresi esas alınmakta ve reasürörün mevcut veya yeni sözleşme şartlarına göre teminatı ileriye yönelik kabul edilmektedir. Ancak, reasürörün ek prim talebinde bulunduğu durumlarda,

¹⁷⁹⁶ Bu durumda reasürör hem sözleşmeden cayma hem de aldığı primi iade etmeme hakkına sahiptir, bkz. 2015 tarihli *Insurance Act Schedule 1 Part 1 paragraph 2*, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/4/enacted>.

¹⁷⁹⁷ Uzun süreli kurulan reasürans sözleşmelerinin PRICL'da bu yönde bir hakkın tanınmasına sebep olduğu yönünde bkz. Kuitunen, "Principles of Reinsurance," 54.

sedan makul bir süre içinde bildirimde bulunarak sözleşmenin mevcut veya yeni şartlara göre geçmişe etkili olarak geçerli olmasını talep edebilmektedir.

Sedanın geçmişe yönelik reasürans koruması talebinde bulunma imkânı, reasürörün ek prim talebinde bulunduğu durumlarla sınırlıdır¹⁷⁹⁸. Örneğin, reasürör yalnızca beyan edilmeyen hususun reasürans teminatı kapsamı dışında tutulmasına yönelik sözleşmenin değiştirilmesini talep etmişse, sedan ek prim karşılığında beyan konusu hususun reasürans sözleşmesi kapsamına alınmasını talep edemez. Ayrıca, sedanın beyan konusu hususun geçmişe etkili olarak reasürans kapsamında tutulmasını talep etmesi için, bu talepte bulunduğu tarihte beyan konusu hususla ilgili rizikonun gerçekleşmemesi veya gerçekleştiğinin sedan tarafından bilinmemesi gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle, beyan yükümlülüğüne aykırılık karşısında reasürör bu hususun da reasürans kapsamında kalması karşılığında ek prim talebinde bulunmuşsa, bu talep kural olarak ileriye yönelik dikkate alınır. Ancak sedan bu durumda, geçmişe etkili sigortanın şartları bulunuyorsa, reasürans sözleşmesinin ilgili husus yönünden geçmişe etkili olarak düzeltilmesini talep edebilmektedir.

Reasürör, beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde hem sözleşme şartlarını değiştirme hem de ek prim isteme hakkına sahiptir. Diğer bir ifadeyle, beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde reasürör hem PRICL md. 3.2.1’den doğan sözleşme şartlarını değiştirme; hem de md. 3.2.2/b’den doğan ek prim isteme hakkını kullanabilir¹⁷⁹⁹.

Reasürörün beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde prim farkı talep edebilmesi İngiliz hukukunda da kabul edilmektedir. Ancak İngiliz hukukunda bu durum, sözleşmede yapılan değişikliklerle sınırlı tutulmuştur. 2015 tarihli *Insurance Act Part I Schedule II* paragraf 9/3’e göre, beyan yükümlülüğüne aykırılık sedanın kastı veya ağır ihmali

¹⁷⁹⁸ PRICL Project Group, (**PRICL**), 75.

¹⁷⁹⁹ Kuitunen, “Principles of Reinsurance,” 53.

bulunmaksızın gerçekleşmişse ve reasürör ilgili değişikliğin de reasürans teminatı kapsamına alınmasını kabul ediyorsa daha yüksek bir prim talep etme hakkına sahiptir.

Türk hukukunda beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde sigorta sözleşmelerinde sigortacının prim farkı talep edebilmesi TTK md. 1439'da düzenlenmektedir. Bu hükme göre, sigortalının kusuru bulunsun veya bulunmasın, sigortacı sözleşmeyi ayakta tutma iradesini taşıyorsa prim farkı talep edebilmektedir. Prim farkı talep edilebilmesi için rizikonun gerçekleşmemiş olması gerekmektedir. TTK'daki hükümlerin doğrudan reasürans sözleşmeleri için bağlayıcı olmaması gerektiğini düşünmekle birlikte, Türk hukukunda reasürans sözleşmelerinde beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde reasürörün sözleşmeyi devam ettirme iradesi söz konusu ise, prim farkı talep edebilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

3.4.2.2.3. Tazminatta İndirim Talebi

Beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde reasürörün talep edebileceği bir diğer imkân tazminatta indirim yapılmasıdır. PRICL md. 3.2.2/a'ya göre, reasürör beyan yükümlülüğüne aykırı hareket edildiğini riziko gerçekleştikten sonra öğrenmişse, sözleşme kapsamında üstlendiği sorumluluğun belli bir oranda azaltılmasını talep edebilmektedir. Tazminat miktarında yapılacak indirim, reasürörün mevcut prim alacağının beyan konusu hususu bilseydi talep edeceği prim miktarına oranı esas alınarak belirlenmektedir¹⁸⁰⁰. Örneğin, sedan reasürörle 100.000 adet motorlu taşıt sigortası sözleşmesi için reasürans sözleşmesi yapmak istediğini belirtmiştir. Ancak sedanın reasüransa konu sigorta sözleşmesi sayısı 200.000'dir. Reasürör prim miktarı olarak 100 milyon TL talep etmiştir; ancak sigorta poliçe sayısının 200.000 olduğunu bilseydi 200 milyon TL prim talep edecekti. Bu durumda, reasürör sedanın tazminat taleplerinin yarısını ödeme hakkına sahiptir¹⁸⁰¹.

¹⁸⁰⁰ PRICL Project Group, (**PRICL**), 74.

¹⁸⁰¹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 74.

Tazminat talebinde indirim yapılması, ihlalin reasürör tarafından öğrenilmesinden önce meydana gelen rizikolar yönünden geçerlidir¹⁸⁰². Diğer bir ifadeyle, reasürör ihlalin meydana geldiğini öğrenmiş olsaydı, ilgili rizikonun teminat dışında tutulmasını veya prim farkı ödenmesini talep edebilirdi. Rizikonun gerçekleşmesiyle birlikte, reasürör bu imkânları kullanamadığı için reasüröre tazminat miktarında indirim yapabilme imkânı sağlanmaktadır. PRICL hükümlerine göre tazminatta indirim talep edilmesi için beyan edilmeyen husus ile riziko arasında bir bağlantı olması şart değildir. Beyan edilmeyen husus beyan edilseydi reasürörün daha fazla prim talebinde bulunma hakkına sahip olması tazminattan indirim yapılması için yeterlidir. Örneğin, hayat sigortalarına ilişkin bir reasürans sözleşmesinde sedan sigortalılarının yaş bilgilerini gereği gibi reasürörle paylaşmamış olabilir. Sedanın sigortalıları yaşlarından bağımsız olarak bir terör saldırısında hayatını kaybettiğinde, sedanın sigortalılarının ölümü ile yaşları arasında bir bağ bulunmasa da yaş bilgilerinin doğru paylaşılması hâlinde reasürörün daha fazla prim talep edeceği öngörülüyorsa reasürörün tazminat miktarından indirim yapılmasını talep etmesi mümkündür¹⁸⁰³.

Tazminatta indirim yapılması İngiliz hukukunda da kabul edilmektedir. Tazminatta indirim hakkı, 2015 tarihli *Insurance Act Schedule I Part I* paragraf 6 ve *Part II* paragraf 11'de düzenlenmektedir. Reasürörün tazminat talebinde indirim yapılması için beyan yükümlülüğünün ihlalinde sedanın kastının veya ağır ihmalinin bulunmaması gerekmektedir. Bu durumda, reasürör PRICL'da öngörülen düzenlemedeki gibi oransal olarak¹⁸⁰⁴ tazminat talebinde indirim yapılmasını isteyebilmektedir.

Beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde tazminat miktarında indirim yapılması Türk hukukunda sigorta sözleşmeleri açısından kabul edilmektedir. TTK md. 1439'a göre, tazminat miktarında indirim, ihlalin gerçekleşmesinde sigorta ettirenin kusur derecesine göre değişiklik göstermektedir. Ayrıca ihlal ile zarar arasında bağlantı olup olmaması

¹⁸⁰² PRICL Project Group, (*PRICL*), 74.

¹⁸⁰³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 72-73.

¹⁸⁰⁴ Söz konusu indirim oranı belirlenirken esas alınan prim miktarı ihlalin gerçekleşme zamanına ve sigortacının ihlale ilişkin kararına göre değişiklik göstermektedir.

indirim yapıp yapılmaması ve indirim oranı açısından belirleyici olabilmektedir¹⁸⁰⁵. Kanaatimizce, TTK'daki hükümlerin doğrudan reasürans sözleşmeleri için bağlayıcı olmaması gerektiğini düşünmekle birlikte, Türk hukukunda reasürans sözleşmelerinde beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde reasürörün sözleşmeyi devam ettirme iradesi söz konusu ise, tazminatta indirim talep edebilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Sedanın kusurunun ve zarar ile beyan edilmeyen husus arasındaki bağlantının tazminat miktarında indirim yapılmasına etkisi yönünden ise PRICL'daki düzenlemenin benimsenmesinin uluslararası uygulama ile uyum sağlanması açısından faydalı olabileceği kanaatindeyiz.

3.4.2.2.4. Sözleşmeden Cayma

Reasürans sözleşmeleri geçmişte dürüst davranma yükümlülüğü temelinde bir centilmenlik anlaşması olarak görüldüğü için taraflar arasında sözleşme öncesi beyan yükümlülüğü çok önemli bir yere sahip olmuştur. Bu nedenle, sözleşme öncesi beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde reasüröre sözleşmeden cayma gibi geniş yetkiler verilmiştir¹⁸⁰⁶.

Reasürans sözleşmelerinde sözleşme öncesi beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde cayma hakkı yönünden *Common Law* hukuk sistemindeki uygulamanın tarihsel süreci, mevcut düzenleme ve uygulamalar yönünden yol gösterici bir nitelik taşımaktadır. İngiliz hukukunda reasürörün sözleşme öncesi beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde cayma hakkına sahip olduğu ilk defa 1766 tarihli *Carter v. Boehm* kararında değerlendirilmiştir¹⁸⁰⁷. Kararda beyan yükümlülüğünün ihlali hâlinde sözleşmenin geçersiz olduğu belirtilmekle birlikte, bu içtihat daha sonra, reasürörün sözleşmeyi geçersiz kılma hakkına sahip olduğu şeklinde değiştirilmiştir¹⁸⁰⁸. Ancak *Common Law*

¹⁸⁰⁵ Detaylı bilgi için bkz. Sevgican Aydın, *Sigorta Ettirenin Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğünün İhlali ve İhlal Hâlinde Sigortacının Hakları* (Ankara: Seçkin, 2018), 286, 410 vd.; Karasu, *Trafik Sigortası*, 59.

¹⁸⁰⁶ Kuitunen, "Principles of Reinsurance," 51; Cohen, DeMasi ve Krauss, "Uberrimae Fidei," 605.

¹⁸⁰⁷ Cohen, DeMasi ve Krauss, "Uberrimae Fidei," 606; Kuitunen, "Principles of Reinsurance," 51.

¹⁸⁰⁸ *Carter v. Boehm* 97 E.R. 1162, <https://uk.westlaw.com/Document/I2DCDCC10E2B611DD8BD9BE63148EC05D/View/FullText.html>.

hukuk sisteminde reasürörün beyan yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle cayma hakkına sahip olması, zamanla ihlalin niteliğine göre ağır bir tedbir olarak görülmeye başlanmıştır¹⁸⁰⁹. Örneğin, *Penn Mutual Life Insurance Co v. Mechanics' Savings Bank & Trust Co*¹⁸¹⁰ davasında, beyan yükümlülüğünün gizleme ve aldatma amacı olmaksızın ihlal edilmesi hâlinde reasürörün cayma hakkına sahip olmadığına karar verilmiştir¹⁸¹¹. *Pan Atlantic Insurance Co Ltd v. Pine Top Insurance Co Ltd* davasında ise, reasürörün cayma hakkının bulunması için iki unsurlu bir değerlendirme (*two limbs test*) yapılması gerektiği belirtilmiştir¹⁸¹². Bu karara göre, cayma hakkının kullanılabilmesi için beyan edilmeyen hususun önemli olması ve sedanın hileli bir şekilde hareket etmesi gerekmektedir¹⁸¹³.

Günümüzde ABD’de sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünün kasten veya kusurlu olarak ihlal edilmesi hâlinde reasürörün cayma hakkına sahip olduğu kabul edilmektedir¹⁸¹⁴.

¹⁸⁰⁹ Kuitunen, “Principles of Reinsurance,” 51. Bu yaklaşımın dürüst davranma yükümlülüğünün reasürans sözleşmelerindeki rolünün ve etkisinin değişmesine bağlı olarak benimsendiği yönünde bkz. Cohen, DeMasi ve Krauss, “Uberrimae Fidei,” 609.

¹⁸¹⁰ *Penn Mut. Life Ins. Co. v. Mechanics' Sav. Bank & Trust Co.*, 72 F. 413, 1896 U.S. App. LEXIS 1715 (Circuit Court of Appeals, Sixth Circuit February 4, 1896), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-01V0-003B-J4BC-00000-00&context=1516831>.

¹⁸¹¹ Cohen, DeMasi ve Krauss, “Uberrimae Fidei,” 609.

¹⁸¹² *Pan Atlantic Insurance Co Ltd v. Pine Top Insurance Co Ltd* [1994] 2 Lloyd's Rep. 427, <https://uk.westlaw.com/Document/I198B8650E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Lu, *Utmost Good Faith*, 70.

¹⁸¹³ Lu, *Utmost Good Faith*, 70; Cohen, DeMasi ve Krauss, “Uberrimae Fidei,” 617.

¹⁸¹⁴ Bu yönde önemli yargı kararları için bkz. *General Reinsurance Corp. v. Southern Surety Co.*, 27 F.2d 265, 1928 U.S. App. LEXIS 3383 (Circuit Court of Appeals, Eighth Circuit June 14, 1928), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-0670-003B-K362-00000-00&context=1516831>; *Old Reliable Fire Ins. Co. v. Castle Reinsurance Co.*, 665 F.2d 239, 1981 U.S. App. LEXIS 15491 (United States Court of Appeals for the Eighth Circuit December 4, 1981, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4W-X9N0-0039-W0XX-00000-00&context=1516831>; *Christiania General Ins. Corp. v. Great American Ins. Co.*, 979 F.2d 268, 1992 U.S. App. LEXIS 20937 (United States Court of Appeals for the Second Circuit September 3, 1992, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-1B10-008H-V3T4-00000-00&context=1516831>. Ayrıca bkz. *Sun Mut. Ins. Co. v. Ocean Ins. Co.*, 107 U.S. 485, 1 S. Ct. 582, 27 L. Ed. 337, 1882 U.S. LEXIS 1241, 1998 AMC 1191, 17 Otto 485 (Supreme Court of the United States January 22, 1883, Decided; OCTOBER, 1882, Term), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-HXT0-003B-H3FT-00000-00&context=1516831>; *A/S Ivarans Rederei v. Puerto Rico Ports Auth.*, 617 F.2d 903,

Kusurun bulunmadığı durumlarda ise reasürörün cayma hakkına sahip olup olmadığı konusunda farklı yönde verilmiş kararlar bulunmaktadır¹⁸¹⁵.

İngiliz hukukunda 2015 tarihli *Insurance Act* ile sözleşme öncesi beyan yükümlülüğün ihlali hâlinde cayma hakkı yönünden önemli değişiklikler kabul edilmiştir¹⁸¹⁶. Mevcut hükümlere göre beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde reasürör doğrudan cayma hakkına sahip değildir. Cayma hakkı ancak belirli şartların gerçekleşmesi hâlinde tanınmaktadır. 2015 tarihli *Insurance Act* md. 8/2'ye göre, reasürörün beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde sahip olduğu haklar Kanunun ekinde düzenlenmiştir. 2015 tarihli *Insurance Act Schedule I*'e göre reasürör iki halde cayma hakkına sahiptir. Cayma hakkı tanınan ilk durum, sedanın kasten veya ağır ihmal sonucu beyan yükümlülüğüne aykırı hareket etmesidir. İkinci durum ise, sedan kasıtlı veya kusurlu hareket etmemiş bile olsa, beyan edilmesi gereken hususu reasürör bilmiş olsaydı reasürans sözleşmesi yapmak istememesidir. Bu durumda, reasürör, ilgili hususu bilmemesinin sözleşme yapmasında etkili olduğunu, bilmiş olsaydı sözleşme yapmayacağını ispat etmelidir¹⁸¹⁷. Sedanın beyan yükümlülüğüne aykırılık yönünden kasıtlı veya ağır ihmalle hareket etmesi prim iadesi açısından önem arz etmektedir. Beyan yükümlülüğüne aykırılık sedanın kasıtlı veya ağır ihmali sonucu gerçekleşmişse reasürör elde ettiği primi iade etmekle yükümlü değilken, sedanın kasıt veya ağır ihmali yoksa reasürör elde ettiği primi iade etmekle yükümlüdür¹⁸¹⁸.

1980 U.S. App. LEXIS 19018 (United States Court of Appeals for the First Circuit April 1, 1980, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S4X-GMT0-0039-W2XM-00000-00&context=1516831>; Sumitomo Marine & Fire Ins. Co. v. Cologne Reinsurance Co., 75 N.Y.2d 295, 552 N.E.2d 139, 552 N.Y.S.2d 891, 1990 N.Y. LEXIS 297 (Court of Appeals of New York February 13, 1990, Decided), <https://advance.lexis.com/api/document?collection=cases&id=urn:contentItem:3S2R-9MV0-003V-BODY-00000-00&context=1516831>.

¹⁸¹⁵ Cohen, DeMasi ve Krauss, "Uberrimae Fidei," 614; Thomas, "Utmost Good Faith," 1567-1568.

¹⁸¹⁶ Merkin, *Colinvaux's*, 1092, Nr. 18.030; Kuitunen, "Principles of Reinsurance," 52.

¹⁸¹⁷ David Kendall, "Recent Developments in English Reinsurance Law," *Federation of Defense and Corporate Counsel* 56, no. 3 (2004): 245.

¹⁸¹⁸ Bu konuda ayrıca bkz. Swiss Re v. United India Insurance [2005] Lloyd's Rep. I.R. 341, <https://uk.westlaw.com/Document/IC7244A40E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

PRICL hükümlerinde İngiliz hukukuna benzer bir yaklaşım benimsenmiştir¹⁸¹⁹. PRICL hükümlerinde beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde öngörülen yaptırımlarda mümkün olduğu ölçüde reasürans sözleşmesini ayakta tutmak amaçlanmıştır¹⁸²⁰. Bu nedenle, cayma hakkına ilişkin hükmün dar yorumlanması gerektiği ifade edilmektedir¹⁸²¹. Ayrıca reasürörün cayma hakkını kullanabilmesi için öncelikle bu hakkından daha önce feragat etmemiş olması gerekmektedir. Eğer reasürör UNIDROIT İlkeleri md. 3.2.9'a göre genel olarak cayma hakkından feragat etmişse, beyan yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle cayma hakkını kullanamaz¹⁸²².

Sözleşme öncesi beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde reasürörün cayma hakkı PRICL md. 3.2.3'te düzenlenmektedir¹⁸²³. PRICL md. 3.2.3'e göre reasürör iki halde cayma hakkına sahiptir. İlk olarak sedan beyan yükümlülüğüne aykırılıkta hileli hareketlerde bulunmuşsa reasürör cayma hakkını kullanabilmektedir. İngiliz hukukunun aksine sedanın ağır ihmali sonucu beyan yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi bir cayma nedeni değildir. Diğer bir ifadeyle, cayma hakkı yalnızca sedanın hileli hareketi ile sınırlı tutulmuştur¹⁸²⁴.

PRICL md. 3.2.3'e göre, reasürörün cayma hakkını kullanabileceği bir diğer durum, reasürörün beyan edilen hususu bilmiş olsaydı sözleşmeyi yapmaktan kaçınmasıdır. Reasüröre bu noktada cayma hakkının tanınmasında borçlar hukukunda irade yanılmasının bir türü olan hata hükümlerinin esas alındığı söylenebilir. Çünkü reasürör ilgili hususu bilmiş olsaydı daha farklı sözleşme şartlarıyla veya daha fazla primle reasürans teminatı sağlamayacağı, sedan ile sözleşme yapmak istemeyeceği öngörülmektedir. PRICL md. 3.2.3'e göre, reasürörün sözleşme yapmak istemeyeceği

¹⁸¹⁹ Kuitunen, "Principles of Reinsurance," 52; Heiss ve William, "Transparenz und Einheitlichkeit," 829.

¹⁸²⁰ Kuitunen, "Principles of Reinsurance," 55.

¹⁸²¹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 75.

¹⁸²² PRICL Project Group, (*PRICL*), 75.

¹⁸²³ Beyan yükümlülüğünün ihlali dışında bir nedenle cayma hakkı PRICL md. 3.1.2'de düzenlenmektedir. Bu nedenle, reasürör beyan yükümlülüğüne aykırılık dışında bir nedenle cayma hakkını kullanmak istiyorsa PRICL md. 3.2.3'e değil md. 3.1.2'ye göre değerlendirme yapılmalıdır, bkz. PRICL Project Group, (*PRICL*), 67.

¹⁸²⁴ Kuitunen, "Principles of Reinsurance," 55.

tespit edilirken subjektif bir değerlendirme yapılmaktadır¹⁸²⁵. Diğer bir ifadeyle, somut olaydaki reasürörün gerçek iradesi belirlenmektedir. Bu kapsamda, reasürörün, ilgili hususu bilmiş olsaydı sedanla hiç sözleşme yapmak istemeyeceğini ispat etmesi gerekmektedir¹⁸²⁶. Örneğin, sedan reasürans poliçesine konu sigorta sözleşmelerinde belirli bir riski de teminat kapsamına almış ancak reasüröre bildirmemiş olabilir. Söz konusu riskin teminat kapsamında olması esaslı bir unsur olarak sigorta sözleşmelerinde öngörülebilir. Buna karşılık, reasürans şirketi ilgili riziko yönünden şirket politikası olarak reasürans teminatı sağlamıyor olabilir. Reasürans şirketi, ilgili riziko yönünden reasürans teminatı sağlamadığını bu hususta aldığı şirket içi kararları veya kendisine gelen önerileri reddettiğine ilişkin yazışmaları belgeleyerek ispat edebilir¹⁸²⁷.

Reasürörün beyan yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle cayma hakkını kullanması için sedana ihtarda bulunması gerekmektedir. İhtar yükümlülüğü UNIDROIT İlkeleri md. 3.2.11’de öngörülmektedir¹⁸²⁸. İhtarın yapılmasıyla birlikte sözleşme geçmişe etkili olarak geçersiz hâle gelmektedir¹⁸²⁹. Tarafların iade yükümlülükleri ise UNIDROIT İlkeleri md. 3.2.15’e göre belirlenmektedir¹⁸³⁰. UNIDROIT İlkeleri md. 3.2.15’e göre, reasürörün iade yükümlülüğü açısından sedanın kusurlu veya hileli hareketlerde bulunmasına bir sonuç bağlanmamıştır. Halbuki, İngiliz hukukunda *Insurance Act Schedule I Part I* paragraf 2’ye göre sedanın beyan yükümlülüğüne aykırılığı kasıtlı veya ağır ihmal sonucu gerçekleşmişse reasürörün elde ettiği primi iade yükümlülüğü bulunmamaktadır.

¹⁸²⁵ PRICL Project Group, (**PRICL**), 76, 77.

¹⁸²⁶ PRICL Project Group, (**PRICL**), 39-40.

¹⁸²⁷ Aynı yönde bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 76, 77.

¹⁸²⁸ PRICL Project Group, (**PRICL**), 75.

¹⁸²⁹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 75.

¹⁸³⁰ “(1) İptal halinde taraflardan her biri, sözleşme veya sözleşmenin iptale konu hükmü uyarınca edindiklerini eş zamanlı olarak iade etmek kaydıyla, sözleşme veya sözleşmenin iptale konu hükmü uyarınca sağlamış olduklarının iadesini talep edebilir. (2) Aynen iade mümkün ya da uygun değilse, iade, makul olduğu ölçüde, edimin parasal değerinin iadesi olarak yapılır. (3) Aynen iade diğer tarafa atfedilebilecek bir sebepten dolayı imkânsızlaşmışsa, ifayı alan taraf, edimin parasal değerini iade etmek zorunda değildir. (4) İfa olarak alınanın korunması veya idamesi için makul ölçüde gerekli olan masraflar için tazminat istenebilir.” bkz. <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016/>.

PRICL'a göre, reasürör cayma hakkı dâhil beyan yükümlülüğünden doğan haklarını tek taraflı kullanabilir. Diğer bir ifadeyle, beyan yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle doğan haklarını kullanmak için diğer tarafın onayına gerek bulunmamaktadır¹⁸³¹. Reasürörün haklarını kullanması yönünden PRICL'da bir süre sınırı getirilmemiştir; ancak bu hususta UNIDROIT İlkeleri md. 3.2.12'ye atıfta bulunulmuştur¹⁸³². UNIDROIT İlkeleri md. 3.2.12'ye göre, ihtar makul bir süre içinde yapılmalıdır¹⁸³³. İhtarın makul süre içinde yapılıp yapılmadığı yönünden dürüstlük kuralı dikkate alınabilir¹⁸³⁴.

Türk hukukunda sigorta sözleşmelerinde beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde sigortacının sözleşmeden cayma hakkı bulunmaktadır¹⁸³⁵. Buna göre, sigortacının sözleşmeden cayma hakkını kullanması için beyan yükümlülüğünün kasten veya kusurlu olarak ihlal edilmesine gerek bulunmamaktadır. Diğer bir ifadeyle, cayma hakkına sigorta ettirenin ihlalinin niteliği yönünden bir sınırlama getirilmemiştir. Buna karşılık, TTK md. 1442'de bazı hâllerde cayma hakkının ortadan kalktığı öngörülmektedir. Bu hâllerden ilki, sigortacının cayma hakkını kullanmaktan açıkça veya zımnen vazgeçmesidir. Bir diğer neden, beyan yükümlülüğüne aykırılığa sigortacının neden olmasıdır¹⁸³⁶. Son olarak, sigortacı sigorta ettirene sorduğu sorular cevapsız bırakılmasına rağmen sözleşme yapmışsa cayma hakkına sahip değildir. TTK md. 1440'a göre, cayma hakkı bir ihtarla gerçekleştirilmelidir. İhtar, beyan yükümlülüğüne aykırılığın öğrenilmesinden itibaren on beş gün içinde yapılmalıdır. Beyan yükümlülüğüne aykırılık kasten gerçekleştirilmişse,

¹⁸³¹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 71.

¹⁸³² PRICL Project Group, (**PRICL**), 75.

¹⁸³³ “(1) İptal bildirimi, hâl ve şartlar göz önüne alınarak, iptal hakkına sahip tarafın ilgili olguları öğrendiği veya bu olgulardan haberdar olmamasının mümkün olmadığı andan ya da bu tarafın serbest hareket edebilir hâle geldiği andan itibaren makul bir süre içinde yapılır.” Bkz. <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016/>.

¹⁸³⁴ PRICL Project Group, (**PRICL**), 71-72.

¹⁸³⁵ TTK'daki “cayma” kavramının terminolojik açıdan yerindeliğine yönelik eleştiri için ayrıca bkz. Başak Baysal, “Cayma Hakkının Sözleşme Hukukundaki Yeri,” *İÜHF* 75, no. 1 (2017): 287; Aslıhan Erbaş Açikel, “Sigorta Ettirenin Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğünün İhlaline İlişkin Türk Ticaret Kanunu Hükümlerinin Alman Sigorta Sözleşmeleri Kanunu'nda ve Avrupa Sigorta Sözleşmesi Hukuku Prensipleri'nde Yer Alan Düzenlemeler Açısından Değerlendirilmesi,” *İÜHF* 79, no. 3 (2021): 907.

¹⁸³⁶ Bu konuda ayrıca bkz. Erbaş Açikel, “Sözleşme Öncesi Beyan,” 922 vd.; Sefa Er, “Sözleşme Öncesi Sigorta Ettirenin Beyan Yükümlülüğü ile Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğü Arasındaki İlişki,” *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi* 8, no. 2 (2022): 395 vd.

sigortacının rizikoyu taşıdığı süre yönünden prime hak kazandığı kabul edilmektedir¹⁸³⁷. Söz konusu hükümlerin kıyasen reasürans sözleşmeleri için de uygulanabileceği kanaatindeyiz.

3.4.2.2.5. Diğer Zararların Talep Edilmesi

PRICL md. 3.2.4'e göre, reasürörün beyan yükümlülüğünün ihlali nedeniyle uğradığı zarar PRICL md. 3.1-3'te düzenlenen sözleşme şartlarının değiştirilmesi, ek prim talebi, tazminatta indirim yapılması veya sözleşmeden cayma haklarını kullanmakla giderilemiyorsa reasürör sedandan uğradığı bu zararları da talep edebilmektedir. Ancak reasürörün bu zararlarını talep edebilmesi için öncelikle PRICL md. 3.1-3'te yer alan haklardan birini kullanması gerekmektedir¹⁸³⁸. Reasürörün PRICL md. 3.2.4'e göre giderilemeyen zararları ise UNIDROIT İlkeleri md. 7.4.2 kapsamında *culpa in contrahendo* sorumluluğuna göre talep edilebilmektedir¹⁸³⁹.

Türk hukukunda sigorta sözleşmeleri yönünden beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde, sigortacının sahip olduğu haklar kapsamında telafi edilemeyen zararları için özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle, bu hususta reasürans sözleşmelerine uygulanıp uygulanamayacağı değerlendirilecek bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak, taraflar arasında sözleşme ilişkisi bulunması ve bu sözleşmeye aykırılık nedeniyle reasürörün zarara uğraması söz konusu olduğu için, reasürörün beyan yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle kendisine sağlanan yetkilerle telafi edemeyeceği zararlar yönünden de sedana başvurabileceği kanaatindeyiz. Şu kadar ki, söz konusu zarar salt malvarlığı zararı niteliği taşımasın¹⁸⁴⁰.

¹⁸³⁷ Ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Karasu, *Trafik Sigortası*, 5 vd.

¹⁸³⁸ PRICL Project Group, (*PRICL*), 77.

¹⁸³⁹ PRICL Project Group, (*PRICL*), 78.

¹⁸⁴⁰ Türk hukukunda salt malvarlığı zararlarının talep edilip edilemeyeceği hususunda ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Pınar Çağlayan Aksoy, *Hukuka ve Ahlâka Aykırılık Unsurları Çerçevesinde Salt Malvarlığı Zararlarının Tazmini* (İstanbul: On İki Levha, 2016), 205 vd.

3.4.3. Prim ve Tazminat Ödeme Yükümlülüklerine Aykırılık

Sedanın prim ödeme borcu ile reasürörün tazminat ödeme borcu reasürans sözleşmesinin iki önemli asli edimidir. Bu yükümlülüklerin gereği gibi ifa edilmemesi durumunda borcu yerine getirmeyen taraf temerrüde düşmektedir.

PRICL hükümlerinde prim veya tazminatın ödenmemesine ilişkin özel bir hüküm öngörülmemiştir. Ancak tarafların reasürans sözleşmesinden doğan borçlarını ifa etmemesine ilişkin PRICL md. 3.1’de genel hüküm bulunmaktadır¹⁸⁴¹. Prim ve tazminat borcunun ifa edilmemesi hâlinde bu hüküm uygulanmaktadır. PRICL md. 3.1’e göre, taraflardan biri prim veya tazminat ödeme borcunu gereği gibi ifa etmediği takdirde¹⁸⁴², diğer taraf, edimin ifa edilmesini ve uğradığı zararın tazmin edilmesini talep edebilmektedir¹⁸⁴³. Alacaklı tarafın edimin ifasını talep etmesi UNIDROIT İlkeleri md. 7.2’ye, uğradığı zararların tazmini ise UNIDROIT İlkeleri md. 7.4’e göre belirlenmektedir¹⁸⁴⁴. Ayrıca taraflar UNIDROIT İlkeleri md. 7.4.9’a göre, faiz isteme hakkına sahiptir¹⁸⁴⁵.

PRICL md. 3.1.2’ye göre, taraflardan birinin sözleşmeye aykırı hareketi üzerine, sözleşmeyi devam ettirmek diğer taraftan beklenemiyorsa, alacaklı taraf sözleşmeyi feshedebilmektedir¹⁸⁴⁶. Buna göre, sedanın veya reasürörün tazminat ve prim ödeme

¹⁸⁴¹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 64.

¹⁸⁴² PRICL md. 3.1.1’de “*breach the contract*” ifadesinin bilinçli olarak kullanıldığı, bu kavramın ifa etmemenin yanı sıra ifanın geç veya ayıplı gerçekleşmesini de kapsadığı, bu yönüyle “*non-performance*” kavramındaki tartışmalardan kaçınıldığı yönünde bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 64. PRICL’deki “*breach of contract*” ifadesinin UNIDROIT İlkeleri md. 7.1’de öngörülen “*non-performance*” ile eşdeğer anlama ve kapsama sahip olduğu yönünde ayrıca bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 64.

¹⁸⁴³ PRICL md. 3.1.1’de edimin ifası ve zararın tazmini iki farklı bent şeklinde ifade edilmiştir. Ancak bu durum, alacaklı tarafın her iki hakkı da talep etmesine engel oluşturmamaktadır, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 65.

¹⁸⁴⁴ UNIDROIT İlkeleri md. 7.4.2 müspet zararı ifade etmektedir ve mahrum kalınan kârı da kapsamaktadır. Ancak alacaklı zararını ispat yükü altındadır, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 66.

¹⁸⁴⁵ PRICL Project Group, (**PRICL**), 47.

¹⁸⁴⁶ Bu konuda İngiliz hukukunda örnek bir uyuşmazlık için bkz. *Figre Ltd v. Mander* [1999] Lloyd's Rep. I.R. 193, <https://uk.westlaw.com/Document/I602B0550E43611DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

yönteminde diğer taraf yönünden sözleşme ilişkisini devam ettirmesinde menfaati kalmayacak ölçüde aykırılıklar söz konusu ise sedan veya reasürör sözleşmeyi feshetme hakkına sahiptir¹⁸⁴⁷. Esasen PRICL md. 3.1.2’de fesih hakkına ilişkin bir hüküm olmasaydı¹⁸⁴⁸, PRICL md. 1.1.2’deki atıf nedeniyle UNIDROIT İlkeleri md. 7.3.1’e göre sedan veya reasürör fesih hakkına sahip olmaktadır¹⁸⁴⁹.

Sözleşmeyi feshetmek isteyen taraf, UNIDROIT İlkeleri md. 7.3’te belirlenen usule göre ihtarda bulunmalıdır¹⁸⁵⁰. Fesih bildirimi ileriye yönelik etkilidir¹⁸⁵¹.

Türk hukukunda reasürörün tazminat ödeme borcuna ilişkin 5684 sayılı Kanun md. 32’de bir hükme yer verilmektedir. 5684 sayılı Kanun md. 32/3’te sigorta şirketlerinin tazminat ödeme yükümlüğünü “iyiniyet” kurallarına aykırı olarak geciktiremeyeceği¹⁸⁵²; 5684 sayılı Kanun md. 32/4’te ise reasürans şirketlerinin de md. 32/3’te öngörülen kurala

¹⁸⁴⁷ PRICL md. 3.1.2 hükmü kural olarak ilgili sözleşme açısından etkilidir. Ancak taraflar arasında birden fazla reasürans sözleşmesinin bulunduğu durumlarda, bir sözleşmeye ilişkin ihlal taraflar arasında güven ilişkisini ortadan kaldıracak bir etkiye sahipse PRICL md. 3.1.2’nin diğer reasürans sözleşmeleri açısından da kıyasen uygulanacağı ifade edilmektedir, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 67.

¹⁸⁴⁸ PRICL md. 3.1.2 UNIDROIT İlkeleri md. 7.3’e göre daha özel bir hüküm niteliğindedir. Bu nedenle, PRICL md. 3.1.2’de hüküm bulunmayan hâllerde UNIDROIT İlkeleri’ne başvurulmalıdır, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 64, 67.

¹⁸⁴⁹ UNIDROIT İlkeleri md. 7.3.1.(3) hükmüne göre, taraflarca belirlenen ek süre sonunda borçlu borcunu ifa etmemişse alacaklı sözleşmeyi sonlandırabilmektedir. Ancak bu durum reasürans sözleşmelerinde gerçekleştiğinde PRICL md. 3.1.2 kapsamında değerlendirme yapılmalıdır, alacaklının doğrudan sözleşmeyi sonlandırma hakkı yoktur, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 67.

¹⁸⁵⁰ PRICL Project Group, (**PRICL**), 67. Prim borcunun ödenmemesi nedeniyle sözleşmeyi feshetmek için reasürörün ihtarda bulunması gerektiği yönünde İngiliz hukukunda örnek bir uyuşmazlık için ayrıca bkz. Allianz Insurance Co Egypt v. Aigaion Insurance Co SA [2009] Lloyd’s Rep. I.R. 69, <https://uk.westlaw.com/Document/ICE78F8C074B511DD8400E2C026EF4E33/View/FullText.html>

¹⁸⁵¹ PRICL Project Group, (**PRICL**), 67.

¹⁸⁵² 5684 sayılı Kanun md. 32’nin kenar başlığı ve metin içinde geçen “iyiniyet” ifadesinin “good faith” kavramı esas alınarak benimsendiği; ancak bu ifade için “dürüstlük kuralı” kavramının kullanılmasının daha isabetli olacağı kanaatindeyiz. Nitekim 5684 sayılı Kanun md. 32’nin lafzında sigorta şirketinin “gerçeğe aykırı, yanıltıcı, aldatıcı ve haksız rekabete yol açan beyanda” bulunamayacağı; “mevzuata uygun” hareket etmesi gerektiği öngörülmektedir. Bu ifadeler Türk hukukunda TMK md. 3’te düzenlenen “iyiniyet” kavramı ile değil, TMK md. 2’de düzenlenen “dürüstlük kuralı” ile ilişkilidir. Bu nedenle, 5684 sayılı Kanun md. 32’nin kenar başlığı ve madde metninde yer alan “iyiniyet” kavramlarının “dürüstlük kuralı” olarak düzeltilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

uyacağı öngörülmektedir¹⁸⁵³. Bu hükümler söz konusu olmasa da Türk hukukunda dürüstlük kuralı kabul edildiği için reasürör dürüstlük kuralına uygun olarak tazminat borcunu ifa etmelidir.

Reasürörün tazminat borcunu ifa etmemesi hâlinde, bunun sonuçlarına ilişkin TTK’da bir hükme yer verilmediği görülmektedir. Bu nedenle, alacaklı genel hükümlere göre hukuki yollara başvurabilmektedir.

Prim ödeme borcu yönünden TTK md. 1434’te sigorta sözleşmelerine özel bir hükme yer verilmiştir. Bu hükme göre, sözleşmenin kurulmasıyla muaccel olan prim borcunun ödenmemesi hâlinde sigortacı sözleşmeden cayma hakkına sahiptir. Bu hak sigortacı tarafından prim ödenmediği sürece üç ay içinde kullanılabilir. Üç ayın sonunda prim borcu yine ödenmemişse sözleşmeden cayıldığı kabul edilmektedir¹⁸⁵⁴. Prim borcunun takside bağlanması hâlinde ise, sigortacı ihtarda bulunmalı ve ödeme için süre vermelidir. İhtar ve süreye rağmen borç ödenmemişse sözleşme feshedilmiş sayılmaktadır. Kanaatimizce, söz konusu hükümlerin amacının reasürans sözleşmelerini kapsamadığını ve amaca uygun sınırlama yapılarak hükmün reasürans sözleşmeleri için uygulanmayacağını kabul etmek; prim borcunun ödenmemesi hâlinde reasürörün genel hükümlere göre hakkını arayacağını kabul etmek daha isabetli olacaktır. Çünkü reasürans sözleşmelerinde prim borcunun TTK md. 1431’de öngörüldüğü şekilde sözleşme kurulur kurulmaz ödenmesi gerekemeyebilir. Taraflar bu konuda sözleşmede daha farklı bir hüküm öngörebilirler. Örneğin, 01.01.2022 tarihli oran esaslı bir çerçeve reasürans sözleşmesinde reasürans priminin 15.06.2022 tarihinde yapılacak hesaba göre 30.06.2022

¹⁸⁵³ Söz konusu hüküm esasen reasürans sözleşmeleri açısından oldukça dolaylı bir ifadeyle kaleme alınmıştır. 5684 sayılı Kanun md. 32/4’te md. 32/3’teki kuralın reasürans şirketleri için geçerli olduğu açıkça öngörülmemiş, md. 32/3 hükmünün uygulanmasına ilişkin alınacak müsteharlık tedbirlerine reasürans şirketlerinin uyacağı belirtilmiştir. Kanaatimizce 5684 sayılı Kanun md. 32/3’ün reasürans şirketleri için de geçerli olması amaçlanmıyorsa, md. 32/3’e sigorta şirketleri ifadesinden sonra “ve reasürans şirketleri” ifadesinin eklenmesi daha net bir çözüm sağlayacaktır.

¹⁸⁵⁴ Düzenlemeye yönelik eleştiri için ayrıca bkz. Karasu, *Trafik Sigortası*, 53.

tarihinde ödeneceği öngörülebilir. Buna karşılık, TTK md. 1434/2'ye göre bu sözleşmeden reasürörün caymış olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

3.4.4. Diğer Yükümlülükler Aykırılık

Reasürans sözleşmesinde taraflar çeşitli edim yükümlülükleri öngörebilmektedirler. Örneğin, sedan hasar yönetim sürecine ilişkin çeşitli garantilerde bulunabilir, reasürör ise ödeme gücünü ispat için teminat mektubu sunmayı taahhüt edebilir. Bu yükümlülükler aykırılık hâlinde sözleşmenin diğer tarafının hangi haklara sahip olduğu önem arz etmektedir.

Sözleşmeye PRICL hükümlerinin uygulanması hâlinde, sözleşmede yer alan yükümlülüklerden birinin ihlal edilmesi durumunda PRICL md. 3.1 uygulanmaktadır¹⁸⁵⁵. Bu nedenle, yukarıdaki başlıkta PRICL md. 3.1'e ilişkin prim ve tazminat ödeme yükümlülüğü yönünden yapılan açıklamalar, sözleşmede öngörülen diğer yükümlülüklerin ihlali yönünden de geçerlidir.

Reasürans sözleşmelerinde yer alan bu başlık altındaki diğer yükümlülüklerin ihlaline bağlanan sonuçlar İngiliz hukukunda iki sınıfa ayrılarak düzenlenmiştir. Bu kapsamda, İngiliz hukukunda sedanın garantilerine aykırılık hâlinde reasürörün sahip olduğu haklar 2015 tarihli *Insurance Act* md. 10'da düzenlenirken, diğer yükümlülükler aykırılığın sonuçları md. 11'de öngörülmektedir.

İngiliz hukukunda garantinin kapsamı 1906 tarihli *Marine Insurance Act* md. 33'e göre belirlenmektedir¹⁸⁵⁶. Buna göre, garanti, sigortalının riziko yönünden önemli olsun veya olmasın belli bir şeyi yapmayı veya yapmamayı; belli bir şartı yerine getirmeyi; bir

¹⁸⁵⁵ PRICL Project Group, (**PRICL**), 64. Sözleşme öncesi görüşmelerden doğan sorumluluk yönünden ise UNIDROIT İlkeleri uygulanmaktadır, bkz. PRICL Project Group, (**PRICL**), 64.

¹⁸⁵⁶ Bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/4/notes/division/5/3/2>.

olgunun varlığını veya yokluğunu onayladığı taahhütlerdir¹⁸⁵⁷. 2015 tarihli *Insurance Act* md. 10'a göre, sedanın bir taahhüdünü ihlal etmesinden sonra reasürörün sorumluluğunu doğuracak bir risk meydana gelirse, reasürör sorumlu tutulmamaktadır¹⁸⁵⁸. Ancak, sedan, zararın meydana gelmesinden önce üstlendiği garantiyi yeniden sağlamaya başlamışsa reasürör sorumluluktan kaçınamaz¹⁸⁵⁹.

2015 tarihli *Insurance Act* md. 11'e göre, sözleşmede öngörülen diğer yükümlülükler, rizikonun azaltılması yönünden bir işleve sahipse, bu yükümlülükler aykırılık hâlinde reasürör sorumluluklarını yerine getirmekten kaçınabilmektedir. Ancak sedan söz konusu yükümlülüğe aykırılığın rizikonun ağırlaşmasına neden olmadığını ispat ederse reasürör sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmekten kaçınamaz.

Türk hukuku yönünden sözleşmede öngörülen diğer yükümlülüklerden birinin ihlali hâlinde TTK md. 1449'un uygulanıp uygulanmayacağı değerlendirilmelidir. TTK md. 1449'a göre, sigortacıya karşı yerine getirilmesi gereken bir yükümlülüğün ihlal edilmesi hâlinde sözleşmede sigortacının fesih yetkisine sahip olması öngörülebilmektedir. Ancak bu kapsamda sigortacının fesih yetkisini kullanabilmesi için ihlalin gerçekleşmesinde sigortalısının kusurlu olması ve ihlalin rizikonun gerçekleşmesini veya sigortacının sorumluluğunun kapsamını etkilemesi gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle, sigortalı ihlalin gerçekleşmesinde kusurlu değilse veya ihlal edilen yükümlülüğün rizikonun gerçekleşmesinde veya sigortacının sorumluluk miktarında bir etkisi yoksa sigortacının fesih yetkisi bulunmamaktadır. Ayrıca fesih yetkisinin ihlalin öğrenilmesinden itibaren bir aylık hak düşürücü süre içinde kullanılması gerekmektedir. Kanaatimizce TTK md. 1449'un kapsamı ve uygulama şartları reasürans sözleşmeleri dikkate alınarak

¹⁸⁵⁷ Sedanın beyan yükümlülüğü kapsamında yaptığı açıklamaların teminat niteliğinde görülemeyeceği yönünde ayrıca bkz. Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 32, Nr. 2.19, 2.21.

¹⁸⁵⁸ Bu konuda örnek uyuşmazlık için bkz. MJ Harrington Syndicate 2000 v. Axa Oyak Sigorta AS [2007] Lloyd's Rep. I.R. 60, <https://uk.westlaw.com/Document/I8A54F26022A611DBBD5896483A99370F/View/FullText.html>.

¹⁸⁵⁹ Söz konusu kanun hükmünün yorumlanmasına ve uygulanmasına yönelik detaylı bilgi için ayrıca bkz. O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 456 vd., Nr. 6.164-165.

düzenlenmemiştir. Bu nedenle, reasürans sözleşmesinde yer alan bir garantinin veya diğer yükümlülüklerin ihlali hâlinde genel hükümlere başvurulması daha isabetli olacaktır.

3.5. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ VE UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ

3.5.1. Sona Erme Hâlleri

Reasürans ilişkisi bir sigorta sözleşme niteliğindedir. Bu nedenle, sigortalanan menfaatin ortadan kalkması gibi sigorta sözleşmesini sona erdiren nedenler reasürans sözleşmeleri için de geçerlidir¹⁸⁶⁰. Bunun yanı sıra, genel hükümlerde yer alan takas, yenileme, ifa imkânsızlığı, ibra gibi borcu sona erdiren nedenler reasürans sözleşmeleri açısından da geçerlidir. Örneğin, reasüransın kapsamı belirlenirken rizikonun gerçekleştiği anın esas alındığı bir sözleşmede reasürans süresinin dolması üzerine gerçekleşmiş ancak henüz bildirilmemiş hasarlar yönünden sedanın sorumluluğu nedeniyle reasüröre başvurmaması için taraflar ibra sözleşmesi yapabilmektedirler. Benzer şekilde, tarafların cayma veya fesih hakkını kullanması hâlinde de taraflar arasındaki borç ilişkisi sona erdiği için borçlarının bir kısmı veya tamamı sona ermektedir.

Reasürans sözleşmesinde belli şartların gerçekleşmesi hâlinde sözleşmenin sona ereceği öngörülebilmektedir. Örneğin, taraflardan birinin bulunduğu ülkenin savaşa girmesi veya bu ülkede iç savaş çıkması, devalüasyon yaşanması¹⁸⁶¹, taraflardan birinin iflası, ruhsatının iptal edilmesi, yönetim yapısının değiştirilmesi bir fesih nedeni olarak öngörülebilmektedir¹⁸⁶². Fesih bildiriminin usulü ve süresi, sözleşme şartlarına ve sözleşmenin tâbi olduğu hukuka göre belirlenmektedir. Örneğin, sözleşmeye Türk

¹⁸⁶⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Atabek, *Reasürans*, 81; Hacı Kara, *Sigorta Hukuku*, 2. Baskı (İstanbul: On İki Levha, 2021), 267 vd.; Rayegan Kender, *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*, 17. Baskı (İstanbul: On İki Levha, 2021), 402 vd.; Melisa Gülhan, *Sigorta Sözleşmesini Sona Erdiren Haller* (Ankara: Seçkin, 2020), 43 vd.; Günay, *Sigorta*, 146 vd.

¹⁸⁶¹ Geçmişte bir fesih nedeni olarak sözleşmelerde yer alsa da reasürans sözleşmelerinde döviz kur kayıtları ve enflasyon kayıtlarına yer verilmesi nedeniyle artık devalüasyonun bir fesih nedeni olarak öngörülmeyeceği belirtilmektedir, bkz. Carter, *Reinsurance*, 273.

¹⁸⁶² Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 73; Hirsch, “Harp Sigortası,” 267; Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 53; Carter, *Reinsurance*, 272, 273.

hukukunun uygulanması hâlinde, taraflardan biri sözleşmeyi feshetmek istediğinde, her iki taraf da taraf tacir sıfatını taşıdığı için TTK md. 18/3'te belirlenen usule göre diğer tarafa fesih bildiriminde bulunmalıdır. Uygulamada reasürans süresinin sona ermesine bağlı fesih hakkının kullanılması için genellikle taraflarca süre sona ermeden üç ay önce bildirimde bulunma şartı aranmaktadır; ancak taraflar bu süreden daha kısa veya daha uzun bir süreyi de belirleyebilmektedirler¹⁸⁶³.

3.5.2. Zamanaşımı

Zamanaşımı süresi, özellikle sorumluluk sigortaları gibi zararın rizikonun gerçekleşmesinden çok uzun zaman sonra doğabildiği veya zararın uzun zamana yayıldığı sözleşmeler bakımından önem arz etmektedir¹⁸⁶⁴. Reasürans sözleşmelerinde zamanaşımı süresi ilgili borcun muaccel hâle gelmesiyle başlamaktadır. Buna göre, reasürörün prim alacağı ve sedanın tazminat alacağı yönünden zamanaşımı süreleri, bu alacakların muaccel hâle gelmesiyle başlamaktadır¹⁸⁶⁵.

Zamanaşımı süresi sözleşmenin tâbi olduğu hukuka göre belirlenmektedir. Örneğin sözleşmenin İngiliz hukukuna tâbi olduğu durumlarda 1980 tarihli *Limitation Act* md. 5 gereği zamanaşımı süresi altı yıldır¹⁸⁶⁶. Reasürans sözleşmesinin PRICL hükümlerine tâbi olduğu kararlaştırılmışsa UNIDROIT İlkeleri md. 10.2'ye göre zamanaşımı süresi belirlenmektedir¹⁸⁶⁷. Buna göre zamanaşımı süresi alacağın belirlendiği tarihten itibaren üç yıl ve her halde alacağın muacceliyetinden itibaren on yıldır. Örneğin, prim miktarı belirlenmişse, prim borcunun muacceliyetinden itibaren alacak üç yıl sonra zamanaşımına uğramaktadır. Buna karşılık, reasürör, sözleşme öncesi beyan

¹⁸⁶³ Acınan ve Akhisar, *Reasürans*, 52; Atabek, *Reasürans*, 105; Carter, *Reinsurance*, 272.

¹⁸⁶⁴ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 167, Nr. 6.87. Ayrıca bkz. Samim Ünan, “Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı ile İlgili Bazı Sorunlar,” iç. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXXII* (Ankara: BTHAE Yayınları, 2018), 168 vd.

¹⁸⁶⁵ Prim ve tazminat alacaklarının muacceliyeti yönünden detaylı bilgi için bkz. Başlık 4.2.2, 4.3.1.

¹⁸⁶⁶ Bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1980/58>.

¹⁸⁶⁷ PRICL Project Group, (*PRICL*), 65.

yükümlülüğünün ihlal edildiğini bilmiyorsa, bu durumdan doğan hakları sözleşmenin kurulmasından sonra on yıl geçmekle zamanaşımına uğramaktadır¹⁸⁶⁸.

Türk hukukunda sigorta sözleşmeleri yönünden birden fazla zamanaşımı süresi belirlenmiştir. Bu kapsamda, TTK md. 1420’de sigorta sözleşmelerine ilişkin genel bir zamanaşımı süresi belirlenmiştir. Bu hükme göre, sigorta sözleşmesinden doğan alacaklar muacceliyet tarihinden itibaren iki yıl ve herhalde rizikonun gerçekleştiği tarihten itibaren altı yıl geçmekle zamanaşımına uğramaktadır. Bu hükmün yanı sıra TTK’da ve bazı özel kanunlarda özel sigorta sözleşmelerine ilişkin özel zamanaşımı süreleri belirlenmiştir¹⁸⁶⁹. Ayrıca, ilgili sigorta alacağı 2004 sayılı Kanun md. 39’a göre bir ilâma bağlı ise zamanaşımı süresi on yıldır. Kanaatimizce, reasürans sözleşmeleri yönünden TBK md. 146’daki on yıllık genel zamanaşımı süresinin esas alınması daha isabetli olacaktır. Çünkü reasürans sözleşmeleri, sedanın sigorta sözleşmelerinden bağımsız olmakla birlikte kural olarak aynı rizikoya karşı teminat sağlanmaktadır. Bu nedenle, özellikle sorumluluk sigortalarını konu alan reasürans sözleşmelerinde sigorta sözleşmesine göre daha kısa bir zamanaşımının belirlenmesi sedanın aleyhine sonuç doğurabilmektedir.

Zamanaşımı sürelerinin durması ve kesilmesi, reasürans sözleşmesinin tâbi olduğu hukuk kurallarına göre belirlenmektedir. Zamanaşımı süresinin durması yönünden İngiliz hukukunda özel bir uygulama söz konusudur. İngiliz hukukunda sedanın ile sigortalısı arasındaki davaların uzun sürmesi nedeniyle reasürans sözleşmesinde taraflar zamanaşımı süresinin duracağını öngörebilmektedirler¹⁸⁷⁰. Bu durumda, zamanaşımı süresi sedanın bildirimi üzerine yeniden başlamaktadır¹⁸⁷¹. Türk hukukunda TTK md. 6 ve TBK md. 148 zamanaşımı sürelerinin sözleşme ile değiştirilemeyeceğini öngördüğü

¹⁸⁶⁸ PRICL Project Group, (*PRICL*), 72.

¹⁸⁶⁹ Örnek olarak bkz. TTK md. 1482; 7381 sayılı Nükleer Düzenleme Kanunu md. 19/3-4; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu md. 109/1.

¹⁸⁷⁰ Uygulamada bu anlaşmalar “*standstill*, *moratoria* ve *tolling*” kavramlarıyla ifade edilmektedir, bkz. Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 174-175, Nr. 6.115-116; Morse, “Claims,” 286-287.

¹⁸⁷¹ Edelman ve Burns, *Reinsurance*, 174-175, Nr. 6.115-116; Morse, “Claims,” 286-287.

için tarafların reasürans sözleşmesinde bu yönde bir hükme yer veremeyeceği kanaatindeyiz.

Son olarak, sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmesi birbirinden bağımsız sözleşmeler olduğu için, sedan yönünden sigorta sözleşmesinde zamanaşımı süresinin kesilmesinin, reasürans sözleşmesinde zamanaşımı süresinin kesilmesine neden olmayacağını belirtmekte fayda görmekteyiz¹⁸⁷².

3.5.3. Uyuşmazlıkların Çözümü

3.5.3.1. Dava Yolu ve Yetkili Mahkeme

Sözleşmeden doğan bir uyuşmazlık çıkması hâlinde, taraflardan birinin uyuşmazlığın çözümü için yargı yoluna başvurması mümkündür. Ancak yargı yoluna başvurma, sözleşmede PRICL hükümlerine atıf yapılması hâlinde bir sorun olarak görülebilir. Çünkü PRICL md. 2.1.4'e göre, taraflar aralarındaki uyuşmazlıkları en hızlı ve en etkili şekilde çözmek için makul ve özenli davranmakla yükümlüdür. Bu hüküm nedeniyle, sözleşmenin diğer tarafının arabuluculuk veya sulh teklifine rağmen yargı yoluna başvurma dürüst davranma yükümlülüğüne aykırılık oluşturabileceği ifade edilmektedir¹⁸⁷³. Bunun yanı sıra, sözleşmede dava yolunun dışında tahkime de gidilebileceği öngörülmüş ve diğer taraf tahkime gidilmesi teklifinde bulunmuşsa, ilgili tarafın dava açmasının dürüst davranma yükümüne aykırılık oluşturduğu belirtilmektedir¹⁸⁷⁴. Kanaatimizce, taraflardan birinin uyuşmazlık nedeniyle mahkeme yoluna başvurması tek başına dürüstlük kuralına aykırılık olarak değerlendirilmemelidir. Uyuşmazlığın çözümünde tahkim ve diğer alternatif çözüm yollarına başvurma imkânı bulunmasına rağmen dava açılması tek başına dürüst davranma yükümlülüğüne ve PRICL md. 2.1.4'e aykırı görülmemelidir. Buna karşılık, dava açılmasından sonraki

¹⁸⁷² Atabek, *Reasürans*, 68, 116.

¹⁸⁷³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 35.

¹⁸⁷⁴ PRICL Project Group, (*PRICL*), 35.

süreçte davacı taraf uyuşmazlığın sürüncemede bırakılmasına yönelik tutum sergiliyorsa PRICL md. 2.1.4'e aykırılık söz konusu olmaktadır.

Uyuşmazlığın çözümünde yetkili mahkeme, sözleşmenin tâbi olduğu hukuktaki düzenlemelere göre belirlenmektedir. Ancak reasürans sözleşmesinin uluslararası niteliğe sahip olması hâlinde, tarafların yetki sözleşmesi yapma imkânı bulunabilir. Bu durumda hangi ülkenin yargılama yetkisine tâbi olunacağı ve yetkili mahkeme taraflarca belirlenebilmektedir¹⁸⁷⁵. Reasürans sözleşmesinin PRICL hükümlerine tâbi olacağı öngörülmüşse, tarafların ayrıca yetkili mahkemeyi de belirlemesi veya tahkim kaydına yer vermesi gerekmektedir. Çünkü PRICL hükümlerinde uyuşmazlık hâlinde yetkili mahkemeye ilişkin bir hükme yer verilmemektedir.

Sözleşmede yetkiye ilişkin bir hükme yer verilmediğinde, uygulanacak hukuka göre her iki tarafın da bulunduğu ülkede dava açma imkânına sahip olması hâlinde birden fazla dava aynı anda açılabilir¹⁸⁷⁶. Uygulamada İngiliz hukukunda bu durumu önlemek için, davaya bakan mahkeme diğer tarafın bir başka ülkede dava açmaması veya açılmış

¹⁸⁷⁵ Uluslararası reasürans sözleşmelerinde yetkili mahkemenin tespitine ilişkin detaylı bilgi için bkz. O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 794, dn. 35, 802, Nr. 13.026; Rodger, "Jurisdiction," 364-365, 371; Oetiker ve Jenny, "Rückversicherungsschiedsgerichte," 337 vd. Yetkili mahkemenin tespitine ilişkin örnek uyuşmazlıklar için ayrıca bkz. Sphere Drake Insurance v. Gunes Sigorta Anonim Şirketi [1988] 1 Lloyd's Rep. 139, <https://uk.westlaw.com/Document/IB7AF1360E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Citadel Insurance Co v. Atlantic Union Insurance Co. SA [1982] 2 Lloyd's Rep. 543, <https://uk.westlaw.com/Document/I8761C501E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Islamic Arab Insurance Co v. Saudi Egyptian American Reinsurance Co [1987] 1 Lloyd's Rep. 315, <https://uk.westlaw.com/Document/ICAE5B481E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Spiliada Maritime Corp v. Cansulex Ltd [1987] 1 Lloyd's Rep. 1, <https://uk.westlaw.com/Document/IB7BB6F70E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Axis Corporate Capital v. ABSA Group [2022] EWHC 1870 (Comm), <https://uk.westlaw.com/Document/I79193F00074C11EDB8EB9174A74D3B79/View/FullText.html>; Assicurazioni GeneraliSpA v. Ege Sigorta AS [2002] Lloyd's Rep. I.R. 480, 484, <https://uk.westlaw.com/Document/I682ABDE0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Deutsche Rückversicherung AG v. Axa Royale Belge SA [2002] 7 WLUK 717, <https://uk.westlaw.com/Document/I98793A31E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Münchener Rückversicherungs-Gesellschaft AG (t/a Munich Reinsurance Co) v. Commonwealth Insurance Co [2005] Lloyd's Rep. I.R. 99, <https://uk.westlaw.com/Document/I0947B4D1E42811DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁸⁷⁶ İngiliz hukukunda derdestlik hâli "concurrent proceeding" olarak adlandırılmaktadır, bkz. Rodger, "Jurisdiction," 374.

olan davaya devam etmemesi yönünde tedbir kararı alabilmektedir. Ancak söz konusu tedbir kararı İngiliz mahkemelerinin kesin yetkili olduğu ve diğer ülke mahkemelerinin yetkisi yönünden hukuki dayanağın bulunmadığı durumlarda verilmektedir¹⁸⁷⁷. Kanaatimizce, sözleşmede uyuşmazlık çıkmasını önlemek adına yetkiye ilişkin hükme yer verilmesi faydalı olacaktır. Çünkü, farklı ülkelerdeki her iki mahkemenin de kendisini yetkili görmesi hâlinde, bu mahkemelerin verdikleri kararların bir diğer ülkede icra edilmek istenmesi hâlinde, tanıma ve tenfiz işlemleri yönünden sorun çıkması mümkündür¹⁸⁷⁸.

Sözleşmenin Türk hukukuna tâbi olması hâlinde yetki tarafların niteliğine göre 6100 sayılı Kanun veya 5718 sayılı Kanun'a göre belirlenmektedir. Her iki tarafın da Türk olduğu davalarda 6100 sayılı Kanun md. 5 vd. hükümlerine göre; taraflardan birinin yabancı olduğu davalarda ise 5718 sayılı Kanun md. 46'ya göre yetkili mahkeme tespit edilmektedir¹⁸⁷⁹.

Uygulamada yargı yoluna başvurularak çözülen reasürans uyuşmazlık sayısı oldukça azdır¹⁸⁸⁰. Çünkü taraflar genellikle uyuşmazlıkların çözümü için tahkim yoluna veya

¹⁸⁷⁷ Rodger, "Jurisdiction," 376. Bu konuda örnek yargı kararı için bkz. *Donohue v. Armco Inc* [2002] 1 Lloyd's Rep. 425, <https://uk.westlaw.com/Document/I99FE0570E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>.

¹⁸⁷⁸ Merkin, "Follow the Fortunes," 12. Bu konuda örnek uyuşmazlık için ayrıca bkz. *Muhl v. Ardra Civil Jurisdiction* 1995, No. 484, 16.05.1997, (1997) Bda L.R. 36, <https://www.gov.bm/sites/default/files/SC1307-Dessarollo-Inmobiliario-Y-Negocios-v-Kader-Holdings-2013-SC-Bda-54-Com-9-July-2013.pdf>. Dava konusu olayda, reasürans sözleşmesinde uyuşmazlığın tahkim yoluyla Bermuda'da çözüleceği öngörülmüş; ancak reasürans sözleşmesinin sedanı iflas etmiştir. Bu nedenle, uyuşmazlığa bakan New York mahkemesi tahkim kaydının geçersiz olduğunu tespit etmiştir. Buna karşılık, Bermuda mahkemesi, kaydın geçerli olduğuna yönelik tedbir kararı vermiştir. Bu karar New York mahkemesi tarafından dikkate alınmayarak esas hakkında karar verilmiş; ancak New York mahkemesinin kararını tanıma talebi Bermuda'da reddedilmiştir.

¹⁸⁷⁹ Örnek uyuşmazlıklar için bkz. Y. 11. HD. 07.06.2021, E. 2020/5833, K. 2021/4827; İstanbul BAM 12. HD. 09.06.2022, E. 2022/562, K. 2022/873; İstanbul BAM 43. HD. 31.05.2021, E. 2021/630, K. 2021/663; İstanbul BAM 45. HD. 15.04.2021, E. 2021/437, K. 2021/397.

¹⁸⁸⁰ Merkin ve Mendelowitz, "Reinsurance," 147; Caruana de las Cagigas ve Straus, "The Core Countries," 16; Looschelders, "Grundfragen," 1; Schulte, *Rückversicherung*, 1; Pfeiffer, *Einführung*, 17; Bork, *Tension of Reinsurance*, 365; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 73, Nr. 332; Michelle Bramley ve Raj Parker, "Arbitration," iç. *A Guide to Reinsurance*, ed. Robert Merkin (London: Informa, 2007), 394. Açılan davalar dikkate alındığında, seçimlik reasüranslar yönünden çerçeve reasüranslara göre daha fazla davanın bulunduğu yönünde bkz. Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 320.

alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurumaktadırlar¹⁸⁸¹. Ancak tahkim sürecinin gizlilik içinde yürütülmesi ve hakem kararlarının gizli tutulması¹⁸⁸², reasürans sözleşmeleri açısından içtihat oluşmasını ve bu suretle hukuki öngörülebilirliğin sağlanmasını olumsuz yönde etkilemektedir¹⁸⁸³.

3.5.3.2. Tahkim ve Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları

Reasürans sözleşmelerinde ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümü için taraflar genellikle tahkim yoluna başvurumaktadırlar¹⁸⁸⁴. Tarafların tahkime başvurularında mahkeme yoluna göre tahkim sisteminin sağladığı avantajlar etkili olmaktadır¹⁸⁸⁵.

Uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülebilmesi için tarafların tahkim konusunda anlaşmaları gerekmektedir. Uygulamada reasürans sözleşmelerinde genellikle tahkim kayıtlarına yer verilmektedir¹⁸⁸⁶. Reasürans sözleşmesinde sedanın sigorta sözleşmesine atıfta bulunulması, tahkim kaydının varlığı için yeterli değildir¹⁸⁸⁷. Tahkim

¹⁸⁸¹ Harding, "Reinsurance," Nr. 6.1; Atabek, *Reasürans*, 5; Looschelders, "Grundfragen," 1.

¹⁸⁸² Bu hususta ayrıca bkz. Insurance Co v. Lloyd's Syndicate [1995] 1 Lloyd's Rep. 272, <https://uk.westlaw.com/Document/ICA3E29E0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html>; Lloyd's Syndicate v. X [2012] 1 Lloyd's Rep. 123, <https://uk.westlaw.com/Document/I887CEC70124411E18DD5E1336007C773/View/FullText.html>.

¹⁸⁸³ PRICL Project Group, (*PRICL*), 4; Bork ve Wandt, "Der moderne Guidon de la Mer," 1114; Merkin ve Mendelowitz, "Reinsurance," 147; Heiss, "Contract Certainty," 98; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 58, 75; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 5, Nr. 1.16; Franz ve Keune, "Schiedsvereinbarungen," 13; Kendall, "English Reinsurance Law," 239.

¹⁸⁸⁴ Nomer ve Yunak, *Reasürans*, 71; Thomas, "Utmost Good Faith," 1552; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 1; Bramley ve Parker, "Arbitration," 394; Gürses, *Reinsuring Clauses*, 140, Nr. 6.130; Carter, *Reinsurance*, 146. Reasürans uyuşmazlıklarında tahkim yoluna başvurulmasının tarihçesi yönünden farklı ifadeler bulunmaktadır. Bu kapsamda, bir görüşe göre tahkim geçmişi 1890'lı yıllara kadar dayanırken, diğer görüş 19. yüzyılın başlarına kadar geçmişe dayandığını belirtmektedir, sırasıyla bkz. Waterman, "Reinsurance Intermediaries," Nr. 11.2; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 140.

¹⁸⁸⁵ Detaylı bilgi için bkz. Bramley ve Parker, "Arbitration," 392; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 20. Tahkimin dezavantajlarına yönelik eleştiriler için ayrıca bkz. Franz ve Keune, "Schiedsvereinbarungen," 13.

¹⁸⁸⁶ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 163; O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 945, Nr. 14.070. Reasürans sözleşmesinde kullanılan örnek tahkim kayıtları için ayrıca bkz. Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 74, 130; Morse, "Claims," 308; Carter, *Reinsurance*, 155.

¹⁸⁸⁷ O'Neill, Woloniecki, Arnold-Dwyer, *The Law of Reinsurance*, 132, Nr. 4.010; Bramley ve Parker, "Arbitration," 415.

sözleşmelerinin bağımsızlığı nedeniyle¹⁸⁸⁸ tarafların tahkim konusunda özellikle anlaşması gerekmektedir.

Reasürans sözleşmesinde hem yetkili mahkemeye hem de tahkime ilişkin kaydın bulunması söz konusu olabilir. Bu durumda, İngiliz ve ABD mahkemeleri tahkim kaydına üstünlük ve öncelik verilmesini tercih etmektedir¹⁸⁸⁹. Buna karşılık, Türk hukukunda yetki ve tahkim kaydının birlikte bulunduğu durumlarda tahkim kaydının geçerliliği yönünden her iki yönde de verilmiş kararlar bulunmaktadır¹⁸⁹⁰. Çünkü, Türk hukukunda yetki ve tahkim kayıtlarının sözleşmede şüpheye yer vermeyecek kesinlikte olması aranmaktadır¹⁸⁹¹. Bu nedenle, reasürans sözleşmesinin Türk hukukuna tâbi olduğu durumlarda sözleşmede hem yetkili mahkeme hem de tahkime ilişkin kaydın birlikte bulunması her iki kaydın da geçerliliği açısından sorunlara neden olabilir¹⁸⁹².

Taraflar uyuşmazlığın çözümü için kurumsal tahkim yoluna başvurabileceği gibi, ihtiyari (*ad hoc*) tahkime de başvurabilirler¹⁸⁹³. Uygulamada genellikle ihtiyari tahkim yolunun tercih edildiği ifade edilmektedir¹⁸⁹⁴. Tahkim yolunun masraflı olması ve hakem

¹⁸⁸⁸ Tahkim anlaşmalarının bağımsızlığına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. O'Neill ve Woloniecki, *The Law of Reinsurance*, 883, Nr. 14.006; Bramley ve Parker, "Arbitration," 413.

¹⁸⁸⁹ Merkin, *Colinvaux's*, 1097, dn. 106; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 141, 198. Örnek kararlar için ayrıca bkz. Axa Re v. Ace Global Markets Ltd [2006] Lloyd's Rep. I.R. 683, <https://uk.westlaw.com/Document/I6CF628A0E42711DA8FC2A0F0355337E9/View/FullText.html> ; British American Insurance (Kenya) Ltd v. Matelec SAL [2014] Lloyd's Rep. I.R. 287, <https://uk.westlaw.com/Document/I07EB7740435511E3A1D6DB03702F1FDA/View/FullText.html>.

¹⁸⁹⁰ Tahkim kaydının geçerli kabul edildiği örnek karar için bkz. Y. 15. HD. 27.06.2007, E. 2007/2145, K. 2007/4389; Tahkim kaydının geçersiz kabul edildiği örnek karar için bkz. Y. 15. HD. 22.05.2015, E. 2015/2198, K. 2015/2758; Y. 15. HD. 23.01.2017, E. 2016/4735, K. 2017/259.

¹⁸⁹¹ Örnek karar için bkz. Y. 15. HD. 22.05.2015, E. 2015/2198, K. 2015/2758; Y. 15. HD. 23.01.2017, E. 2016/4735, K. 2017/259.

¹⁸⁹² Hakem kararlarının tanınması ve tenfizi konusunda örnek uyuşmazlık için ayrıca bkz. İstanbul BAM 14. HD. 20.10.2022, E. 2019/2576, K. 2022/1376.

¹⁸⁹³ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 62, 101; Bramley ve Parker, "Arbitration," 396.

¹⁸⁹⁴ Bramley ve Parker, "Arbitration," 392; Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 2, 22, 101.

kararlarına karşı temyiz yolunun bulunmaması öğretide tahkim yolunun olumsuz özellikleri olarak ifade edilmektedir¹⁸⁹⁵.

Tarafların uyuşmazlıkların çözümü için tahkim dışında alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına da başvurması mümkündür. Bu kapsamda, dostane bir çözüm yolu olarak taraflar uyuşmazlığın müzakere veya arabuluculuk kapsamında çözülmesini tercih edebilirler¹⁸⁹⁶. Tarafların arabuluculuk yoluna başvurması, aralarındaki hukuki ilişkinin devamı ve güven ilişkisini sürdürmek amacıyla gerçekleştirilebileceği gibi yasal bir zorunluluk kapsamında da söz konusu olabilir¹⁸⁹⁷. Örneğin, sözleşmenin Türk hukukuna tâbi olması ve taraflardan birinin mahkemeye başvurmak istemesi hâlinde, uyuşmazlığın niteliğine göre öncelikle arabulucuya başvurmak gerekebilir. Bu kapsamda, TTK md. 5A gereği taraflar arasındaki uyuşmazlık konusu para alacağı ise dava öncesinde tarafların arabulucuya başvurması zorunludur. Buna karşılık, konusu para alacağı olmayan bir uyuşmazlık söz konusu ise arabulucuya başvurmak zorunlu değildir. Örneğin, reasürör sedandan kayıtlarını incelemeyi talep etmiş ancak sedan bu isteği yerine getirmekten kaçınırsa reasürör arabulucuya başvurmak zorunda kalmadan mahkemeden sedanın kayıtlarını incelemeyi talep edebilir.

¹⁸⁹⁵ Noussia, *Reinsurance Arbitrations*, 1-2, 23, 135; Schwepcke ve Vetter, *Rückversicherung*, 79, Nr. 361.

¹⁸⁹⁶ Bu kapsamda örnek uygulamalar yönünden ayrıca bkz. *CPR International Reinsurance Industry Dispute Resolution Protocol*, <https://drs.cpradr.org/rules/international/mediation/cpr-international-reinsurance-industry-dispute-resolution-protocol>; *Singapore Convention on Mediation*, https://uncitral.un.org/en/texts/mediation/conventions/international_settlement_agreements; <https://arias.org.uk/mediation-scheme/>.

¹⁸⁹⁷ Reasürans uygulamasının mevcut durumu dikkate alındığında, günümüz şartları açısından arabuluculuk uygulamasının zorunlu tutulmasına ihtiyaç bulunmadığı; tarafların zaten ticari pratikler ve faaliyetleri gereği bir uyuşmazlık hâlinde müzakerelerde bulundukları, bu nedenle taraflar arasında uyuşmazlık giderilemediğinde etkin bir nitelik taşıyan tahkim yoluna doğrudan başvurabilmelerinin daha isabetli olacağı yönünde bkz. Oetiker ve Jenny, “Rückversicherungsschiedsgerichte,” 344.

SONUÇ

Reasürans sözleşmeleri, bir sigortacının, sigorta veya reasürans sözleşmeleri nedeniyle üstlendiği veya üstleneceği rizikolardan doğan sorumluluk için kısmen veya tamamen sigorta teminatı aldığı sözleşmelerdir. Reasürans sözleşmesi, ortaklık sözleşmesi, çifte sigorta veya müşterek sigorta niteliğinde değildir. Hukuki niteliği itibarıyla reasürans sözleşmesi, bir sigorta sözleşmesidir. Bu nedenle, bir sözleşmenin reasürans sözleşmesi olarak nitelendirilebilmesi için sigorta sözleşmesinde bulunması gereken asgari unsurlar reasürans sözleşmesinde de bulunmalıdır. Ancak bu durum tarafların sözleşme özgürlüğü kapsamında sözleşmede başka şartlar belirlemelerini engelleyecek şekilde yorumlanmamalıdır.

Reasürans sözleşmesinde sigortalanan menfaatin sedana mı yoksa sedanın sigortalısına mı ait olduğu tartışmalıdır. Reasüransın konusunun sedanın sigorta sözleşmesinin konu ile aynı olduğu kabul edilirse, sigorta niteliği yönünden reasüransın ikincil sigorta veya müşterek sigorta niteliğine sahip olduğu kabul edilmelidir. Ancak reasürans sözleşmesinde teminat süresi ve rizikonun kapsamı sedanın sigorta sözleşmesindeki sürelerden ve riziko kapsamından farklı olabilir. Ayrıca sigorta sözleşmesi iptal edilse bile reasürans sözleşmesi geçerliliğini koruyabilir. Bu nedenle, reasürans sözleşmesini ikincil sigorta veya müşterek sigorta olarak nitelendirmek isabetli değildir. Reasürans sözleşmesinin konusunun sedanın sigorta sözleşmesindeki konudan farklı olduğu, reasüransa konu menfaatin sedana ait olduğu görüşü daha isabetlidir. Reasürans sözleşmesiyle sedanın sigorta sözleşmesinde ortak olan husus sigortalanan menfaat değil rizikodur. Riziko gerçekleştiğinde sedanın sorumlu olması doğrudan reasürörün sorumlu olması anlamına gelmez. Ayrıca, reasürans uygulamasında çifte sigortayı engelleyen önlemler ile zararların birleştirilebilmesine ilişkin hükümlere yer verilmesi de reasürans sözleşmesinde sigortalanan menfaatin sedana ait olduğu görüşünü desteklemektedir. Reasürans sözleşmelerinin konusuna ilişkin kanaatimiz doğrultusunda TTK md. 1403'ün lafzının da değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanaatimizce, Kanunun lafzı sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmesinin aynı konuya ilişkin olduğunu öngördüğü

için yasa metninin değiştirilmesine ihtiyaç duyulmaktadır. Bu doğrultuda, TTK md. 1403/1 hükmü “Sigortacı, sigorta sözleşmelerinden doğan sorumluluğunu, dilediği şartlarla, reasür edebilir.” şeklinde değiştirilebilir.

Sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmesi arasındaki ilişkinin tespiti, hem reasüransın konusu hem de niteliği açısından önem arz etmektedir. Sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmeleri birbirinden bağımsız sözleşmeler değildir. Çünkü reasürans sözleşmelerinde reasürörün sorumluluğu bir sigorta sözleşmesi kapsamında doğmaktadır. Bununla birlikte, bu sözleşmeler kural olarak bağlı sözleşmeler olarak da nitelendirilemez. Nitekim sedan sigortalısına olan yükümlülüklerinden reasürörün kendisine olan borçlarını ifa etmediği gerekçesiyle kaçınamaz. Ayrıca sedanın sigorta sözleşmesi kapsamında sigortalısına karşı sorumluluğunun kapsamı ve şartları ile reasürans sözleşmelerinin kapsamı ve şartları farklı olabilmektedir. Bu nedenle, sedanın sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmesi bağlantılı sözleşme olarak nitelendirilebilir. Bu bağlantı, reasürans sözleşmesinin şartlarına göre daha dar veya geniş kapsamlı olabilmektedir.

Reasürans sözleşmesi bir sorumluluk sigortası türüne indirgenmemeli ve özel bir sigorta sözleşmesi türü olarak nitelendirilmelidir. Tüm sigorta sözleşmelerinin reasüransa konu olması, reasürans sözleşmelerinin kendi içinde alt türlerinin olması ve kendine özgü sözleşme şartlarının bulunması reasüransın özel bir sigorta sözleşmesi türü olarak görülmesini gerektirmektedir.

Çerçeve reasürans ile hasar oranı fazlası yöntemin kullanıldığı sözleşmelerin reasürans sözleşmesi niteliğine sahip olup olmadığı tartışmalıdır. Çerçeve reasürans, reasürans için kurulan bir ön sözleşme (*contract for reinsurance*) niteliğinde değildir. Sedanın gelecekte sağlayacağı sigorta teminatları için önceden reasürans koruması almasında sigortalı olabilir bir menfaati bulunmaktadır. Bu nedenle, çerçeve reasürans bir reasürans sözleşmesi türü olarak değerlendirilmelidir. Reasürans sözleşmesi için gerekli unsurları taşıyan hasar oranı fazlası sözleşmeler de reasürans sözleşmesi niteliğindedir. Reasürörün

sorumluluğu açısından bir oran veya miktar belirlenmesi hukuki ilişkinin reasürans olarak nitelendirilmesine engel değildir.

Sedan ile reasürör arasındaki sözleşmede yer alan bazı kayıtların sözleşmenin reasürans niteliğini etkileyip etkilemediği tartışmalıdır. Bu çerçevede, reasürans sözleşmesinde yer alan *front*, komisyon, karşılıklılık, kontrol ve sedanın sigortalısı lehine kayıtların tek başına sözleşmenin reasürans niteliğini etkilemediği kabul edilmelidir. Ancak bu kayıtların birlikte bulunması hâlinde, örneğin sözleşmede *front*, komisyon, kontrol, atıf ve sedanın sigortalısı lehine kayıtlar aynı anda bulunmaktaysa, sigorta sözleşmesi ile reasürans sözleşmesinin birbirinden ayrı ve bağımsız sözleşmeler olduğu ileri sürülemeyecektir. Bu olasılıkta, sedan, sedanın sigortalısı ve reasürörün sözleşme yaparken gerçek iradelerinin tespit edilmesi gerekmektedir. Ayrıca, sözleşmede kâr komisyonu ve lütuf ödemelerine ilişkin kayıtların bulunması hâlinde ilgili sözleşme saf bir reasürans sözleşmesi olarak nitelendirilmemeli, karma sözleşme olarak kabul edilmelidir.

Türk hukukunda, sigorta sözleşmelerine ilişkin hükümlerin reasürans için geçerli olup olmadığı mevzuatta açıkça düzenlenmemiştir. Sigorta sözleşmelerine ilişkin düzenlemelerin doğrudan reasürans sözleşmelerine uygulanması isabetli değildir. TTK md. 1401-1452 arasında düzenlenen ve sigortalıyı korumak amacıyla emredici hüküm olarak belirlenen düzenlemelerin reasürans sözleşmeleri açısından bağlayıcı olmadığı kanaatindeyiz. Bu düşünce iki gerekçeye dayanarak kabul edilebilir. İlk olarak, TTK md. 1401-1452 arasındaki sigortalıyı korumayı amaçlayan emredici düzenlemelerin amaçsal yorumu yapılabilir. Bu kapsamda, reasürans sözleşmeleri açısından kanundaki düzenlemenin kapsamının amacını aştığı, diğer bir ifadeyle, örtülü boşluk bulunduğu görülmektedir. Bu sorun, örtülü boşluklardaki amaca uygun sınırlama ilkesi doğrultusunda ilgili düzenlemelerin reasürans sözleşmeleri yönünden uygulanmaması şeklinde çözülebilir. İkinci seçenek ise, TTK md. 1403'te yer alan “dilediği şartlarla” ifadesi, söz konusu emredici koruyucu hükümlere istisna getiren bir hüküm olarak yorumlanabilir.

Reasürans sözleşmesinin kapsamını taraflar dilediği şekilde belirleyebilirler. Örneğin, taraflar sedanın yargılama giderlerinin, yargılama sürecinde aldıkları uzman görüşü masraflarının, sigortalıya ödediği faizin, cezai şart bedelinin ve bunun gibi sigorta sözleşmesi kapsamında tazminat borcuyla doğrudan ilgili giderlerin reasürans sözleşmesi kapsamında olup olmayacağını açıkça belirleyebilirler. Tarafların açıkça reasürans sözleşmesinde kararlaştırmadığı durumlarda ise, sedanın yaptığı masraf doğrudan riziko ve tazminat ödeme borcuyla ilgiliyse, bu masrafın reasürans sözleşmesi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Reasürörün sorumluluk miktarı belirlenirken sedanın hem halefiyet hem de sovtaj nedeniyle elde ettiği alacak dikkate alınmalıdır.

Reasürans ilişkisinde kullanılan para birimleri arasındaki kur değişimleri veya ilgili ülkedeki enflasyon artışı politik risk veya finansal risk olarak nitelendirilebilmektedir. Gerek enflasyon gerek döviz kur oranındaki değişim durumlarında, reasürans sözleşmesini ilgilendiren para birimlerinden biri diğerine veya sigortalanan menfaate karşı değerini yitirmektedir. Kanaatimizce, sigorta ve reasürans teminatı bu riskleri doğal olarak kapsamaktadır. Reasürörün bir para birimi üzerinden sigorta teminatı verdiği ve bu sorumluluğa ilişkin reasürans teminatı aldığı durumlarda, reasürörün sedanın sorumluluğunu üstlenirken, sorumluluğa ilişkin para birimindeki artış veya değer kaybını politik risk olarak teminat kapsamı dışında görmesi isabetli değildir. Bununla birlikte, sözleşmede enflasyon veya döviz kur oranına ilişkin bir kayıt bulunmayan durumlarda, enflasyon veya kur oranlarındaki artış nedeniyle reasürans primi ve teminatı arasında bir dengesizlik meydana gelmişse, reasürörün “rizikonun ağırlaştığını” ileri sürmesi mümkündür. Buna karşılık, sözleşmede enflasyon indeksi, kur oranı veya kur oranına ilişkin belli bir tarih belirlenmişse, reasürör “rizikonun ağırlaşması” gerekçesine dayanamaz.

Karara bağlılık kaydı ile kadere bağlılık kaydının reasürans sözleşmesinde belirtilmesi tarafların takdirindedir. Bu kayıtlar, reasürans sözleşmesinin olmazsa olmaz bir unsuru değildir. Bu nedenle, taraflar sözleşmede açıkça veya atıf yoluyla öngörmemişse reasürörün bu kayıtlara ilişkin bir yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Atıf kayıtları, reasürans sözleşmesinin kapsamının sigorta sözleşmesinin kapsamından daha dar olacak şekilde yorumlanmasını önlemek amacıyla kabul edilmiştir. Atıf hükümleri yorumlanırken tarafların bu amaç ve iradeleri esas alınmalıdır. Bu kapsamda, atıf hükümleri reasürans sözleşmesinde sedanın konumunu sigorta sözleşmesindeki sigortalısının konumuna indirgeyecek şekilde yorumlanmamalıdır. Bununla birlikte, atıf hükümleri sigorta sözleşmesindeki uygulanacak hukuka, yetkiye ve tahkime ilişkin kayıtları reasürans sözleşmesinin bir parçası hâline getirmez. Ayrıca, reasürans sözleşmesindeki hüküm ile atıf yapılan sigorta sözleşmesindeki hüküm arasında çelişki bulunması hâlinde, reasürans sözleşmesindeki hüküm esas alınmalıdır.

Reasürans sözleşmesinde sedanın sigorta sözleşmesine atıf yapılması hâlinde, sigorta sözleşmesinde meydana gelen değişikliklerin atıf kapsamında olup olmadığı konusunda iradilik yönünden bir ayrıma gidilmelidir. Eğer sigorta sözleşmesindeki değişiklik sözleşmenin taraflarının rızası ile gerçekleşmişse, bu değişiklikler atıf kaydının kapsamı dışında tutulmalıdır. Buna karşılık, sigorta sözleşmesindeki değişiklik taraf iradelerinin dışında düzenleyici bir işlem sonucu gerçekleşmişse, atıf kaydının bu değişiklikleri kapsayacak şekilde yorumlanması gerekmektedir.

Zararların birleştirilmesinde dikkate alınacak olayın kapsamı tespit edilirken, reasürans poliçesinde yer alan ifadeler belirleyici olabilmektedir. Örneğin, sözleşmede devam eden veya tekrarlayan rizikolardan doğan zararın aynı olay kapsamında olacağı, olayın tanımı için yer ve zaman bakımından sınırlar öngörülebilmektedir. Ancak sözleşmede olayın kapsamını belirlemeye yönelik bir ifadenin bulunmadığı veya söz konusu ifadenin yoruma açık olduğu zamanlarda olayın kapsamını ve sayısını belirlemek tartışmalı hâle gelebilmektedir. Özellikle rizikonun gerçekleşmesinde bir insan iradesinin etkin olduğu durumlarda olay kavramının bir standart oluşturulacak şekilde yorumlanmadığı görülmektedir. Rizikonun meydana gelmesinde insan faktörünün etkin olduğu durumlarda, zararın aynı olay kapsamında değerlendirilebilmesi için zararın doğmasına neden olan fiilin aynı iradi davranıştan doğması ve sürekliliğinin kesintiye uğramaması

gerekmektedir. Sebep esaslı birleştirmelerde ise, zarara neden olan riziko ile sebep arasında makul öngörülebilirliğin devam etmesi gerekmektedir.

Dürüst davranma yükümü, reasürans sözleşmeleri açısından yan yükümlülük niteliğindedir. Ancak bu durum, dürüst davranma yükümlülüğünün reasürans sözleşmeleri açısından önemini azaltmamaktadır. Aksine, dürüst davranma yükümlülüğü, tüm edimlerin ifası açısından dikkate alınmalıdır.

Reasürans sözleşmesinde bir hüküm öngörülmediği ve sözleşmenin tâbi olduğu hukuk düzeninde bir hüküm bulunmadığı durumlarda reasürörün sorumluluğunun doğduğu an olarak sedanın sorumluluk miktarının belirlendiği anın esas alınması gerekir. Çünkü sigorta sözleşmesine konu riziko gerçekleşmiş olsa bile sözleşmedeki koşullara göre sedanın sorumlu olmaması veya sigortalı tarafından sorumluluğuna başvurulmaması söz konusu olabilir. Bununla birlikte, sorumluluk sigortaları gibi bazı sigorta türlerinde sedanın sorumlu olduğu miktarın belirlenmesi uzun zaman alabilmektedir. Bu kapsamda, sedanın, sigortalısına geçici veya kısmi bir ödeme yapmasına karar verilebilir. Sदानın sorumluluk miktarı tam olarak belirlenmemişse ancak aleyhine kısmi veya geçici ödeme yapma kararı verilmişse bu karar reasürörün sorumluluğunun doğması açısından esas alınabilir. Sözleşmede öngörülmemişse, reasürörün sorumluluğunun doğması açısından sedanın ödeme yapması bir şart olarak görülmemelidir.

Sदानın prim borcunu ödeme şekli ve zamanı, reasürans sözleşmesinde belirlenebilir. Sदान prim borcunu nakden ödeyebileceği gibi takas ve mahsup hakkı varsa bu haklarını da prim borcunun ifasında kullanabilir. Sदानın prim borcunu karşılık olarak ayırması hâlinde borcunu ifa etmiş sayılabilmesi için reasürans sözleşmesindeki şartlara ve reasürörün ayrılan karşılığın değerlendirilmesi hususunda tasarruf yetkisine sahip olup olmadığına bakılmalıdır. Eğer karşılık miktarı sedan nezdinde ayrılmakla birlikte, sözleşmede karşılık miktarının değerlendirilmesi hususunda reasürör yetkili kılınmışsa; sedan karşılığı yatırım aracı olarak değerlendirirken reasürörün talimatları doğrultusunda hareket etmekteyse ifanın gerçekleştiği kabul edilmelidir. Buna karşılık, karşılığın

değerlendirilmesi hususunda reasürörün tasarruf yetkisi bulunmuyorsa, sedanın prim borcunu ifa etmediği kabul edilmelidir.

Reasürörün tacir sıfatına sahip olması, sedanın bilgilendirme yükümünü dürüstlük kuralına uygun özenli bir şekilde yerine getirmesini engelleyecek şekilde yorumlanmamalıdır. Diğer bir ifadeyle, reasürörün sigortacı ve tacir sıfatına sahip olması sedanın yükümlülüğünü yerine getirirken kendisinden beklenen dikkat ve özeni azaltmamaktadır. Reasürörün tacir sıfatına sahip olması ancak bilgilendirme yükümünün kapsamı belirlenirken reasürörün bilmesi gereken hususlar yönünden dikkate alınabilir.

Reasürans sözleşmesinin türü beyan yükümlülüğünün kapsamı yönünden esas alınacak bir kriter olarak değerlendirilmemelidir. Bununla birlikte, reasürans sözleşmesinin türü, beyan edilmesi gereken hususlar yönünden ilgili bilgi veya belgenin “önemli” olarak nitelendirilmesini etkileyebilir.

Reasürans sözleşmesinin kurulmasına acente veya brokerin aracılık etmesi hâlinde, acente veya brokerin rizikoya ilişkin bilgisinin sedanın sözleşme öncesi beyan yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmesi için acente veya brokerin sedanın temsilcisi olarak hareket etmesi gerekir. Acente veya broker ile reasürör arasında bir temsil ilişkisi söz konusu ise, acentenin veya brokerin bildiği hususları sedan reasüröre beyan etmekle yükümlü değildir. Acentenin veya brokerin sedanın temsilcisi niteliğine sahip olmadığı durumlarda, ilgili hususun reasüröre beyan edilmemiş olması, sedanın makul ve tedbirli davranma yükümü kapsamında değerlendirilmelidir.

TTK'daki hükümlerin doğrudan reasürans sözleşmeleri için bağlayıcı olmaması gerektiğini düşünmekle birlikte, Türk hukukunda reasürans sözleşmelerinde beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde reasürörün sözleşmeyi devam ettirme iradesi söz konusu ise, reasürörün tazminatta indirim talep edebilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Sedanın kusurunun ve zarar ile beyan edilmeyen husus arasındaki bağlantının tazminat miktarında indirim yapılmasına etkisi yönünden PRICL'daki düzenlemenin benimsenmesi

uluslararası uygulama ile uyum sağlanması açısından faydalı olabilir. Ayrıca TTK’da sigorta sözleşmeleri yönünden sözleşme öncesi beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde sigortacının sözleşme şartlarını değiştirme imkânı öngörülmemiştir. Ancak reasürans sözleşmelerinde reasürörün bu yönde bir imkâna sahip olması reasürans sözleşmesinin ayakta tutulabilmesi açısından işlevsel olabilir. Çünkü somut olayın şartlarına göre reasürör için prim farkı talep etmek faydasız görülebilir; sözleşmeden cayma durumu ise sedan yönünden olumsuz sonuçlar doğurabilir. Bu nedenle, sözleşmenin ayakta tutulabilmesi için taraflara aykırılık ile ilgili sözleşme şartlarını yeniden düzenleme imkânı getirilmesinde fayda bulunmaktadır.

Reasürans sözleşmesinde yer alan bir garantinin veya diğer yükümlülüklerin ihlali hâlinde TTK md. 1449 hükmünün uygulanmaması, genel hükümlere başvurulması daha isabetli olacaktır.

Reasürans sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların çözümü için taraflar yargı yoluna, tahkime ve diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurabilirler. Uyuşmazlığın çözümünde tahkim ve diğer alternatif çözüm yollarına başvurma imkânı bulunmasına rağmen dava açılması tek başına dürüst davranma yükümlülüğüne ve PRICL md. 2.1.4’e aykırı görülmemelidir. Buna karşılık, dava açılmasından sonraki süreçte davacı tarafın uyuşmazlığın sürüncemede bırakılmasına yönelik tutumu PRICL md. 2.1.4’e aykırılık oluşturur.

KAYNAKÇA*

- A. Orpett, Mitchell. “Reinsurance.” iç. *Law & Practice of Insurance Coverage Litigation*. Thomson West, 2022.
[https://www.westlaw.com/Document/If349ed76cd2611d99720a26fdb0ef4b1/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/If349ed76cd2611d99720a26fdb0ef4b1/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).
- Abramovsky, Aviva. “Reinsurance: The Silent Regulator.” *Connecticut Insurance Law Journal* 15, no. 2 (2009): 345-405.
- Acınan, Hilmi ve İlyas Akhisar. *Reasürans*. 2. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016.
- Aktaş, Gökhan. “Alternatif Risk Transferi (ART).” *Reasürör Dergisi*, no. 59 (2006): 10-24.
- Aktaş, Muzaffer. “Katastrofik Rizikolar için Reasürans Teminatı.” *Reasürör Dergisi*, no. 17 (1995): 8-12.
- Altın Şahin, Hayrunnisa. *Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Karşılıklı Borç Yükleyen Sözleşmelerde Borçlunun İfa Gücsüzlüğü*. Ankara: Yetkin, 2022.
- Anonim. “1929 Yılından 2014 Yılına Milli Reasürans T.A.Ş.” *Reasürör Dergisi*, no. 93 (2014): 4-6. <https://www.millire.com/Reasuror.html>.
- Anonim. “Protection of Policyholders under Reinsurance Agreements.” *Yale Law Journal* 50, no. 1 (1940): 117-133.
- Anonim. “Sigortacılıkta Yurtiçi Saklama Payı ve Reasürans Kapasitesini Arttırma Sistemi.” *Reasürör Dergisi*. no. 3. 23.
- Anonim. “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı'nca Hazırlanan Görüş.” *BATİDER* 23, no. 2 (2005): 211-248.
- Anonim. “Yapılandırılmış Risk Transferi.” çev. Güneş Karakoyunlu, *Reasürör Dergisi*, no. 76 (2010): 27-31. https://www.millire.com/dergi/SAYI_76.pdf.

* Tez çalışmasında yer verilen tüm online kaynaklar 22.11.2022 tarihi itibarıyla erişilebilir niteliktedir.

- Anonim. *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*. Cilt III. 2. Baskı. Berlin, 1794. <https://www.digitale-sammlungen.de/en/view/bsb10726092?page=4,5>.
<https://rwi.app/iurisprudencia/de/alr/documents/static/640499/pages/643?t=r%C3%BCckversicherung&zoom=0.52>.
- Antalya, Osman Gökhan. “Opsiyon Akdi ve Opsiyon Hakkı.” iç. *Facultatis Decima Anniversaria: 10. Yıl Armağanı*, 193-213. İstanbul: Marmara Üniversitesi, 1993.
<https://www.marmara.edu.tr/arastirma/mu-yayinlari/kitaplar>.
- Antalya, Osman Gökhan. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Cilt V/1.1, *Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri*. 2. Baskı. Ankara: Seçkin, 2019.
- Arıç, Zuhal. “Open Covers: The Wind of Change Blowing Through The Insurance Market.” *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 1, no. 2 (2004): 325-378.
- Arseven, Haydar. “Sigortanın Tarihçesi ve Geri Kalmışlığımızın Sebepleri.” *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası* 43, (1987): 415-431.
<https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuifm/issue/840/9312>.
- Arslan, Uğur. “Sigorta Dolandırıcılığı Suçu.” *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, no. 130 (2017): 89-118.
- Atabek, Reşat. *Reasürans Hukuku*. Ankara: BTHAE Yayınları, 1974.
- Atamer, Kerim. “Yargıtay Kararları Işığında Deniz Ticareti ve Deniz Sigortası Hukukunda Güncel Sorunlar ve Gelişmeler.” iç. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXIII*, 165-274. Ankara: BTHAE Yayınları, 2009.
- Atamer, Kerim. “Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca ‘Zarar Sigortaları’na Giriş.” *BATİDER* 27, no. 1 (2011): 21-106.
- Avcı, Mustafa. “Sigortanın Osmanlı Hukukuna Girişi.” *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 8, no. 1-2 (2000): 267-290.
<https://dergipark.org.tr/tr/pub/suhfd/issue/26619/280643>.
- Ayan, Ebubekir. “Türkiye Sigortacılık Tarihinde Kamusal Bir Pranga: Reasürans Tekelinin Eleştirel Analizi.” *Balıkesir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi* 23, no. 44 (2020): 1001-1039. doi: 10.31795/baunsobed.672885.

- Aydın, Sevgican. *Sigorta Ettirenin Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğünün İhlali ve İhlal Hâlinde Sigortacının Hakları*. Ankara: Seçkin, 2018.
- Ayhan, Rıza, Hayrettin Çağlar ve Mehmet Özdamar. *Sigorta Hukuku Ders Kitabı*. 6. Baskı. Ankara: Yetkin, 2023.
- Ayrancı, Hasan. *Ön Sözleşme*. Ankara: Yetkin, 2006.
- Bahtiyar, Mehmet. “805 Sayılı “İktisadi Müesseselerde ‘Mecburi Türkçe Kullanılması Hakkında Kanun’un Kapsamı ve Yaptırımı Sorunu.” *Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan*, Cilt II, 1731-1750. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2007.
- Bahtiyar, Mehmet. “Sigorta Poliçesi Özel Koşulları, Genel Koşullardan Ayırılması ve Bazı Sorunlar.” iç. *Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan*, ed. Yaşar Karayalçın, 133-147. Ankara: BTHAE Yayınları, 1998.
- Bank of England. “PRA Rulebook.” <https://www.prarulebook.co.uk/rulebook/Glossary/Rulebook/211132/03-04-2022/R>.
- Baran, T. Fikret. *Sigorta ve Reasüransa Bir Yaklaşım*. Ankara: Önder Matbaası, 1982.
- Barlas, Nami. “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri.” *Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı*. 2. Baskı, 805-828. İstanbul: Beta, 2001.
- Barlas, Nami. “Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağının Alman Medeni Kanunundaki Düzenlenme Tarzı ve Eleştirisi.” *İÜHF* 55, no. 3 (1997): 191-208.
- Baydar, Vedat. *Türkiye’de Reasürans İnhisarı*. İstanbul: İstanbul Matbaası, 1965.
- Baysal, Başak. “Cayma Hakkının Sözleşme Hukukundaki Yeri.” *İÜHF* 75, no. 1 (2017): 273-292.
- Benktander, Gunnar. “A Note On Optimal Reinsurance.” *ASTIN Bulletin: The Journal of the IAA* 8, no. 2 (1975): 154-163. doi: 10.1017/S0515036100009302.
- Bilge, Mehmet Emin. “Sigorta Tazminatını Alan Sigortalının Zarar Veren Üçüncü Şahısla Yaptığı İşlemlerin Sigortacının Halefiyeti Üzerindeki Etkisi ve Yargıtay

- Uygulaması.” *Prof. Dr. H. Domaniç’e Armağan*. Cilt I, 67-84. İstanbul: Beta, 2001.
- Bork, Kevin ve Manfred Wandt. “Der moderne Guidon de la Mer: die Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL).” *Versicherungsrecht*, no. 18 (2019): 1113-1121.
- Bork, Kevin, Helmut Heiss, Marta Ostrowska, Jeffrey W. Stempel, Manfred Wandt ve Oliver D. William. “Note on PRICL and the COVID-19 Health Crisis.” <https://www.unidroit.org/unidroit-and-pricl-working-group-release-a-note-on-pricl-and-the-covid-19-health-crisis/>.
- Bork, Kevin. *Tension of Reinsurance: die Folgepflicht des Rückversicherers im Licht des Regulierungsermessens des Erstversicherers*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2020.
- Boyer, M. Martin ve Théodora Dupont-Courtade. “The Structure of Reinsurance Contracts.” *The Geneva Papers on Risk and Insurance. Issues and Practice* 40, no. 3 (2015): 474-492. <http://www.jstor.org/stable/24736592>.
- Bozer, Ali. “Zorunlu Deprem Sigortası.” *BATİDER* 21, no. 1, (2001): 243-254.
- Brady, Michael J., ve Lawrence O. Monin. “Reinsurance Disputes: Death of the Handshake.” *Defense Counsel Journal* 61, no. 4 (1994): 529-542.
- Bramley, Michelle, ve Raj Parker. “Arbitration.” iç. *A Guide to Reinsurance*, ed. Robert Merkin, 391-434. London: Informa, 2007.
- Burling, Julian. *Lloyd's: Law and Practice*. London: Informa, 2014.
- Can, Mertol. “Yeni Değer Sigortası.” iç. *Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan*, ed. Yaşar Karayalçın, 167-196. Ankara: BTHAE Yayınları, 1998.
- Can, Mertol. *Türk Özel Sigorta Hukuku (Ders Kitabı)*. Ankara: Adalet, 2018.
- Cannawurf, Sieglinde ve Andreas Schwepcke. “§ 8. Das Vertragsrecht der Rückversicherung.” iç. *Rückversicherungsrecht*, ed. Dieter W. Lürer, Andreas Schwepcke, 243-411. München: C. H. Beck, 2013. <https://beck-online.beck.de/Home>.
- Carter, R. L. *Reinsurance*. 2. Baskı. Berlin: Springer, 1983.

- Caruana de las Cagigas, Leonardo ve André Straus. “The Core Countries in Reinsurance.”
iç. ***Role of Reinsurance in the World Case Studies of Eight Countries***, 13-22.
Cham: Palgrave Macmillan, 2021.
- Cave, Peter. “The Nature of Reinsurance.” iç. ***A Guide to Reinsurance***, ed. Robert Merkin, 1-78. London: Informa, 2007.
- Cerini, Diana. “Duties and Remedies in the Principles of International Commercial Contracts (PICC) and the Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL): Notes for a Comparison.” ***Uniform Law Review*** 25, no. 1 (2020): 21-44. doi: 10.1093/ulr/unaa001.
- Clarke, Malcolm. “Construction of Contract Against the Reinsurer.” ***The Cambridge Law Journal*** 48, no. 2 (1989): 175–77. doi: 10.1017/S0008197300105185.
- Clarke, Malcolm. “The Contractual Nature of Reinsurance.” ***The Cambridge Law Journal*** 69, no. 1 (2010): 24–25. doi: 10.1017/S0008197310000103.
- Clipici, Emilia. “The Risk's Transfer through Reinsurance for Non-life Insurances.” ***Annals of “Dunarea de Jos” University of Galati***, no. 2 (2019): 154-161. doi: 10.35219/eai1584040946.
- Cohen, Deborah F. Timothy E. DeMasi ve Aaron Krauss. “‘Uberrimae Fidei’ and Reinsurance Rescission: Does A Gentlemen's Agreement Have a Place in Today's Commercial Market?.” ***Tort & Insurance Law Journal*** 29, no. 3 (1994): 602-622. <https://www.jstor.org/stable/25762450>.
- Cotton, Stuart. “Kader Birliği Klozu.” çev. Ekin Zarakol, ***Reasürör Dergisi***, no. 65 (2007): 15-24.
- Cox, Raymond. “Choice of law: New York and English Approaches to Insurance and Reinsurance Contracts.” iç. ***Research Handbook On International Insurance Law And Regulation***, ed. Julian Burling, Kevin Lazarus, 195-220. Northampton: Edward Elgar, 2012.
- Cummins, David ve Olivier Mahul. ***Catastrophe Risk Financing in Developing Countries Principles for Public Intervention***. Washington, D.C.: World Bank Group, 2009.

<http://documents.worldbank.org/curated/en/377421468136797977/Catastrophe-risk-financing-in-developing-countries-principles-for-public-intervention>.

Çağlayan Aksoy, Pınar. *Hukuka ve Ahlâka Aykırılık Unsurları Çerçevesinde Salt Malvarlığı Zararlarının Tazmini*. İstanbul: On İki Levha, 2016.

Çavdar, Pelin. “Türk Hukukunda Dürüstlük ve İyiniyet İlkelerinin Karşılığı Olarak İngiliz Hukukunda ‘Good Faith’ İlkesi.” *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 9, no. 1 (2022): 163-186.

Dalcı, Nurcihan. “Alacağın Toptan Devri Bağlamında İflas.” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 63, no. 2 (2014): 285-308. doi: 10.1501/Hukfak_0000001749.

Dickson, David C. M. “Reinsurance.” iç. *Insurance Risk and Ruin*. 2. Baskı, 211–231. Cambridge: Cambridge University Press, 2016. doi: 10.1017/9781316650776.010.

DiMugno, John K. ve Paul E.B. Glad, *California Insurance Law Handbook*. Thomson West, 2022. [https://www.westlaw.com/Document/Ib76e3eb5c34b11da8e59c2b900fd63aa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Ib76e3eb5c34b11da8e59c2b900fd63aa/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

Dinç, İlhan. “İktisadî Müesseselerde Mecburî Türkçe Kullanılmasına Dair Kanuna İlişkin Güncel Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi.” *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, no. 44 (2020): 129-184.

Doğan, Gül. *Ön Sözleşme (Sözleşme Yapma Vaadi)*. İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 2006.

Dvorske, John J., Rachel M. Kane ve Lisa A. Zakolski. “Insurance.” iç. *Indiana Law Encyclopedia*. Thomson West, 2021. Nr. 16.256-259. [https://www.westlaw.com/Document/I290d05c2261c11da95f99d932cbddb2b/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I290d05c2261c11da95f99d932cbddb2b/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

Echarti, Charlotte ve Hubertus Labes. “§ 209 Rückversicherung, Seeversicherung.” iç. *Bruck/Möller Versicherungsvertragsgesetz Großkommentar*. 9. Baskı, ed. Horst

- Baumann, Roland Michael Beckmann, Katharina Johannsen, Ralf Johannsen, Robert Koch, 1-55. Berlin: De Gruyter, 2013.
- Edelman, Colin ve Andrew Burns. *The Law of Reinsurance*. 2. Baskı. Oxford: Oxford University Press, 2013.
- Edelman, Colin. "Current 'soft targets' in Reinsurance Contract Wording." *International Insurance Law Review* 4, no. 11 (1996): 327-335. <https://uk.westlaw.com/Document/IC2555440E72111DA9D198AF4F85CA028/View/FullText.html>.
- Ehrenberg, Victor. *Die Rückversicherung: Eine Festschrift Im Namen und Auftrage Der Rostocker Juristen-facultät*. Rostock, 1885. <https://catalog.hathitrust.org/Record/100418926>.
- Ehrlich, Eugen. *Bismarck un der Weltkrieg*. Zürich: Art. Institut Orell Füßl, 1920. <https://rwi.app/iurisprudencia/de/ehrlich/documents/static/1215766?p=2>.
- Ehrlich, Eugen. *Die stillschweigende Willenserklärung*. Berlin: Carl Hermanns Verlag, 1893. <https://rwi.app/iurisprudencia/de/ehrlich/documents/static/1214603>.
- Ekener, Haşim (der.). *Türkiye’de Mükerrer Sigorta Sorunu ve Bütün Vesaiki ile Reasürans İnhisarı Davası*. İstanbul: Kaya Basımevi, 1974.
- Ekşi, Nuray. *Milletlerarası Deniz Ticareti Alanında "Incorporation" Yoluyla Yapılan Tahkim Anlaşmaları*. İstanbul: Beta, 2004.
- Ellis, Billie J., ve Charles J. Jacobus. *Texas Title Insurance 2d*. Lawyers Cooperative Publishing, 2021. [https://www.westlaw.com/Document/Ia196291bca2e11daa66ea97dfcdb3145/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Ia196291bca2e11daa66ea97dfcdb3145/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).
- Er, Sefa. "Sözleşme Öncesi Sigorta Ettirenin Beyan Yükümlülüğü ile Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğü Arasındaki İlişki." *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi* 8, no. 2 (2022): 385-408.
- Er, Sefa. *Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğü*. Ankara: Adalet, 2023.

- Erbaş Açıkl, Aslıhan. “İngilizce Sözleşme Koşullarının Sigorta Sözleşmesi İçeriğine Dahil Edilmesi.” *Prof. Dr. Rayegan Kender'e Saygı Günü*, 49-90. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2020.
- Erbaş Açıkl, Aslıhan. “Sigorta Ettirenin Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğünün İhlaline İlişkin Türk Ticaret Kanunu Hükümlerinin Alman Sigorta Sözleşmeleri Kanunu’nda ve Avrupa Sigorta Sözleşmesi Hukuku Prensipleri’nde Yer Alan Düzenlemeler Açısından Değerlendirilmesi.” *İÜHFM* 79, no.3 (2021): 881-928.
- Ezerdi, H. Cemal. *Reasürans*. İstanbul: Erkent, 1983.
- Eriş, Gönen. *Sigorta Hukuku*. Ankara: Seçkin, 2020.
- Erkök, Banu ve Bekir Selman Yıldırım. “Alacak Sigortasında Reasürans Uygulamaları.” *Bankacılar Dergisi*, no. 108 (2019): 79-96.
- Erten, Cengiz. *Hayat Dışı Sigorta Şirketlerinde Teknik ve Diğer Karşılıkların Kurumlar Vergisi Açısından Değerlendirilmesi*. İstanbul: Legal, 2013.
- Falush, Peter. “The Development of Reinsurance Markets in the Economies In Transition.” iç. *Insurance Regulation and Supervision In Economies in Transition*, 239-304. Paris: OECD Proceedings, 1997. <https://www.oecd.org/finance/insurance/1910519.pdf>.
- Fearnhead, Ralph. “Follow the Fortunes Clauses in Reinsurance Law - Practical Problems in Ensuring Their Effectiveness.” *Insurance Law Review*, no. 3 (2012): 71-77.
- Feer, Herman Ernest. *Approach to Reinsurance*. 2. Baskı. New York: Insurance Institute of America, 1951.
- Franz, Einiko B. ve Christina Keune. “Schiedsvereinbarungen in Rückversicherungsverträgen - Fragen des Schiedsverfahrensrechts und des Materiellen Rückversicherungsrechts.” *Die Zeitschrift Versicherungsrecht*. (2013): 12-23. <https://www.juris.de/perma?d=jzs-VVW02-64-2013-01-0012-0002>.
- Gales, Ben P. A. “Reinsurance in the Netherlands from 1800 till 1950: A Failure?.” iç. *Role of Reinsurance in the World Case Studies of Eight Countries*, ed. Leonardo Caruana de las Cagigas ve André Straus, 45-88. Cham: Palgrave Macmillan, 2021.

- Garner, Bryan A. (ed.). **Black's Law Dictionary**. 11. Baskı. Thomson West, 2019.
- Gaul, Matthew, Leah M. Quadrino, John P. Fielding ve Mary K. Martin. "Recent Developments in Excess Insurance, Surplus Lines Insurance, and Reinsurance Law." **Tort Trial and Insurance Practice Law Journal** 47, no. 1 (2011): 185-214.
- Gerathewohl, Klaus. **Rückversicherung Grundlagen und Praxis**. Cilt II. Karlsruhe: VVW GmbH, 1979.
- Gerathewohl, Klaus. **Rückversicherung Grundlagen und Praxis**. Cilt I. Karlsruhe: VVW GmbH, 1976.
- Gerber, Daniel W., Jeffrey L. Kingsley ve Fallyn B. Reichert. "Reinsurance." iç. **New Appleman on Insurance Law Library Edition**, ed. Jeffrey E. Thomas, Susan Lyons, Nr. 71. LexisNexis, 2022. <https://advance.lexis.com/api/document?collection=analytical-materials&id=urn:contentItem:58DM-PW30-R03N-V4YK-00000-00&context=1516831>.
- Gözler, Kemal. **Hukukun Temel Kavramları**. 7. Baskı. Bursa: Ekin, 2010. <https://www.anayasa.gen.tr/htk-sozlukler.htm>.
- Graber, Christoph K., "Geschäftsführung und Folgepflicht in der offenen Mitversicherung." iç. **Festschrift für Anton K. Schnyder**, 839-852. Zürich: Schultess, 2018. <https://www.swisslex.ch/de/doc/unknown/8ced3c12-2d89-4088-ab55-b5d52f22a7cb>.
- Griffith, Lonnie E., Michele Hughes, Judith Nichter Morris ve Karl Oakes. "Insurance." iç. **Michigan Civil Jurisprudence**, Nr. 14, [https://www.westlaw.com/Document/I4a9b853709f311dab50dcd7a4a999750/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I4a9b853709f311dab50dcd7a4a999750/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).
- Grossman, Eleanor L. "Reinsurance." **14A Summary of Pennsylvania Jurisprudence 2d**. 2. Baskı, Nr. 25. Lawyers Cooperative Publishing, 2017. [https://www.westlaw.com/Document/If8fb825730fa11d98057925bad68b741/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/If8fb825730fa11d98057925bad68b741/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

- Gurenko, Eugene N., Alexander Itigin ve Renate Wiechert. **Insurance Risk Transfer and Categorization of Reinsurance Contracts**. The World Bank Policy Research Working Paper 6299. 2012. <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/12205>.
- Gurley, John C. "Regulation of Reinsurance in the United States." **The Forum (American Bar Association. Section of Insurance, Negligence and Compensation Law)** 19, no. 1 (1983): 72-91. <http://www.jstor.com/stable/24247934>.
- Gülhan, Melisa. **Sigorta Sözleşmesini Sona Erdiren Haller**. Ankara: Seçkin, 2020.
- Günay, M. Barış. **Sigorta Hukuku**. 4. Baskı. Ankara: Seçkin, 2022.
- Gürses, Özlem. "Insurance, Reinsurance and the Titanic." **Journal of Business Law**, no. 4 (2012): 340-349. <https://uk.westlaw.com/Document/IC02273609C9C11E1BC92AC5625F7BA38/View/FullText.html>.
- Gürses, Özlem. "Remedies for Breach of Reinsurance Claims Provisions: From the Perspective of US and English Law." iç. **Reinsurance Seminar**, ed. Sigorta Hukuku Türk Derneği, 39-56. İstanbul, 2010.
- Gürses, Özlem. "The Construction of Terms of Facultative Reinsurance Contracts: Is Wasa v. Lexington the Exception or the Rule?." **Modern Law Review** 73, no. 1 (2010): 119-130. doi: 10.1111/j.1468-2230.2009.00786.x.
- Gürses, Özlem. **Reinsuring Clauses**. New York: Informa 2014.
- Güzel, Ali, ve Deniz Ugan Çatalkaya. "İş Sözleşmesinin Uygulanmasında ve İşverenin Yönetim Yetkisinin Sınırlanmasında Dürüstlük (Objektif İyiniyet) Kuralının İşlevi Üzerine." **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi** 20, no. 1 (2014): 17-66. doi: 10.33433/maruhad.606894.
- Hacıömeroğlu, Abdülhamid Oğuzhan. **Sorumluluk Sigortasında Sigorta Himayesinin Kapsamı**. İstanbul: On İki Levha, 2022.
- Hall, Mark A. "Government-Sponsored Reinsurance." **Annals of Health Law** 19, no. 3 (2010): 465-478.

- Harding, John T. "Reinsurance." i. *Massachusetts Liability Insurance Manual*. 3. Baskı, ed. Ralph T. Lepore, Janice Kelley Rowan, James D. Smeallie, Robert A. Whitney, 2017, Nr. 6, [https://www.westlaw.com/Document/I758df062332011deb055de4196f001f3/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I758df062332011deb055de4196f001f3/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).
- Haueter, Niels-Viggo. "Conclusions: Reinsurance, Politics, and Missed Opportunities." i. *Role of Reinsurance in the World Case Studies of Eight Countries*, ed. Leonardo Caruana de las Cagigas ve André Straus, 271-290. Cham: Palgrave Macmillan, 2021.
- He, Qihao. "Regulation by Government-Sponsored Reinsurance in Catastrophe Management." *Connecticut Insurance Law Journal* 23, no. 2 (2017): 291-326. <https://opencommons.uconn.edu/cilj/5/>.
- Heiss, Helmut, ve Oliver D. William. "Die Principles of Reinsurance Contract Law 2019 (PRICL 1.0) – Transparenz und Einheitlichkeit im Rückversicherungsvertragsrecht?." i. *Der mehrspuriger Schadenausgleich / Des différentes voies menant à la réparation du dommage*, ed. Stephan Fuhrer, Ueli Kieser, Stephan Weber, 816-837. Zürich: Dike Verlag, 2022. <https://www.swisslex.ch/de/doc/bookdoc/74c38e1c-d4db-44e0-9fd0-1ee5f709abe0>.
- Heiss, Helmut, ve Ulrike Mönnich. " 5 Rückversicherung." i. *Basler Kommentar Versicherungsvertragsgesetz*. 2. Baskı, ed. Pascal Grolimund, Leander D. Loacker, Anton K. Schnyder, 151-195. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023.
- Heiss, Helmut. "Die Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL 1.0) 2019 - Eine Privatkodifikation transnationalen Vertragsrechts f r R ckversicherungen." *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* 4, (2020): 999-1008.
- Heiss, Helmut. "From Contract Certainty to Legal Certainty for Reinsurance Transactions: The Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL)." i. *Insurance law*, ed. Peter Wahlgren, 91-114. Stockholm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2018.

- Heiss, Helmut. "The Principles of Reinsurance Contract Law: an Optional Instrument of Transnational Reinsurance Law." *Uniform Law Review* 25, no. 1 (2020): 4-20. doi: 10.1093/ulr/unaa002.
- Henley, Christopher. "Follow the Settlements and Follow the Fortunes." iç. *A Guide to Reinsurance*, ed. Robert Merkin, 237-266. London: Informa, 2007.
- Henley, Christopher. "Intermediaries." iç. *A Guide to Reinsurance*, ed. Robert Merkin, 315-358. London: Informa, 2007.
- Heres, Kristin Suga, ve Patricia St. Peter. "The 9/11 Litigation: The Number of Occurrences Dispute of the Century." *Brief* 46, no. 1 (2016): 15-19.
- Herzog, Nicolas R. *Der Vorvertrag im Schweizerischen und Deutschen Schuldrecht*. Zürich: Schulthess, 1999.
- Hirsch, Ernst. "Harp Sigortası." *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası* 3, no. 3-4 (1942): 251-282. <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuifm/issue/855/9518>.
- Hoffman, William C. "Common Law of Reinsurance Loss Settlement Clauses: A Comparative Analysis of the Judicial Rule Enforcing the Reinsurer's Contractual Obligation to Indemnify the Reinsured for Settlements." *Tort & Insurance Law Journal* 28, no. 4 (1993): 659-710. <https://www.jstor.org/stable/25762396>.
- Hoffman, William. "Facultative Reinsurance Contract Formation, Documentation, and Integration." *Tort Trial & Insurance Practice Law Journal* 38, no. 3 (2003): 763-860.
- Hoffman, William. "On the Use and Abuse of Custom and Usage in Reinsurance Contracts." *Tort & Insurance Law Journal* 33, no. 1 (1997): 1-80. <http://www.jstor.com/stable/25763200>.
- Howe, R. W. A. ve R. W. Douglas. "Developments in Life Reinsurance." *Journal of the Staple Inn Actuarial Society* 28 (1985): 157-182. doi: 10.1017/S0020269X00009786.
- Irukwu, J. O. *Reinsurance in the Third World*. London: Whitstable Litho, 1982.
- İmre, Zahit. *Medeni Hukuka Giriş*. 3. Baskı. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1980.

- J. David Leslie ve Martin C. Pentz, “Insurer Insolvency.” iç. **Law & Practice of Insurance Coverage Litigation**. Thomson West, 2022.
[https://www.westlaw.com/Document/I0c684e4f20b611dab642e568888bacb9/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I0c684e4f20b611dab642e568888bacb9/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).
- Jang, Jonghag. **Reinsurance Retentions and Limits for Property-Liability Insurers: Theory and Empirical Tests**. Temple University, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2001.
- Jenkins, Alex. “Showing an Interest in Common Account Protections.” **Mealey’s Litigation Report: Reinsurance** 16, no. 19 (2008): 1-5.
<https://www.aswlaw.com/?p=661&aid=655&sa=1>.
- Jericho, Eugene. “Insurance and Reinsurance Disputes.” **Defense Counsel Journal** 55, no. 3 (1988): 289-296.
- Jing, Zhen. **Chinese Insurance Contracts Law and Practice**. New York: Informa, 2017.
- Jing, Zhen. **The Regulation of Insurance in China**. New York: Informa, 2021.
- Joyce, Joseph A. **Treatise on Marine, Fire, Life, Accident and All Other Insurances**, San Francisco: Bancroft-Whitney Co., 1897.
- Kara, Etem. “Küçük ve Orta Ölçekli İşletmelere Yönelik Ticari Alacak Sigortası Sunulmasını İçeren Devlet Destekli Sistemin Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Tebliğ’in Değerlendirilmesi.” **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi** 12, no. Özel (2022): 456-481.
- Kara, Hacı. **Sigorta Hukuku**. 2. Baskı. İstanbul: On İki Levha, 2021.
- Karasu, Rauf. **Yargıtay ve Sigorta Tahkimi İtiraz Hakem Heyeti Kararları Işığında Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası)**. Ankara: Yetkin, 2016.
- Karayazgan, Ahmet. **Hukuki Yönüyle Siber Riskin Sigorta ve Reasüransı (Makalelerim Işığında)**. İstanbul: Legal, 2020.
- Katschthaler, Helmut, C. Topsch ve Tim Kappler. “§ 34 Rückversicherung.” iç. **Münchener Anwaltshandbuch Versicherungsrecht**. 5. Baskı, ed. Knut Höra ve

- Arno Schubach, 2155-2194. München: C. H. Beck, 2022. <https://beck-online.beck.de/Home>.
- Kaya, Selahattin. *Yabancı Unsurlu Sigorta Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk*. İstanbul: On İki Levha, 2016.
- Kayıhan, Şaban. “Zorunlu Deprem Sigortası.” *AÜEHFD* 8, no. 1-2 (2004): 497-516.
- Kendall, David. “Recent Developments in English Reinsurance Law.” *Federation of Defense and Corporate Counsel* 56, no. 3 (2004): 239-252.
- Kender, Rayegan. “Sigorta Hukukunda Abonman Mukavelesi (Deniz Taşıma Sigortalarında),” iç. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VII*, 141-162. Ankara: BTHAE Yayınları, 1991.
- Kender, Rayegan. *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*. 17. Baskı. İstanbul: On İki Levha, 2021.
- Kennedy, T. Richard. “Good Faith Principles Judicially Imposed in Dealings between Primary and Excess Insurers and Reinsurers.” *Tort & Insurance Law Journal* 26, no. 3 (1990): 590-601.
- Kırca, İsmail. “İktisadi Müesseselerde Mecburi Türkçe Kullanılması Hakkında Kanun Üzerine.” *Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan*, Cilt II, 1929-1947. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2007.
- Klimke, Dominic, Jürgen Prölss ve Anton Martin. “§ 209 Rückversicherung, Seeversicherung.” iç. *Prölss/Martin Versicherungsvertragsgesetz*. 31. Baskı, 1234-1238. München: C.H. Beck, 2021. <https://beck-online.beck.de/Home>.
- Koller, Bruno ve Nicole Dettwyler. “APS Reinsurance.” *ASTIN Bulletin: The Journal of the IAA* 27, no. 2 (1997): 329-337. doi: 10.2143/AST.27.2.542069.
- Kopf, Edwin W. “The Origins and Development of Reinsurance.” *Proceedings of the Actuarial Society* 16, (1929): 22-91. <https://www.casact.org/abstract/origin-and-development-reinsurance>.
- Kotula, Michael, Elizabeth Kniffen, Hilary J. Loynes ve Cassandra F. Fortin. “Recent Developments in Excess Insurance, Surplus Lines Insurance, and Reinsurance.” *Tort Trial & Insurance Practice Law Journal* 48, no. 1 (2012): 215-236.

- Krvavych, Yuriy. *Insurer Risk Management and Optimal Reinsurance*. University of New South Wales, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2005.
- Kuitunen, Lari. “Principles of Reinsurance Contract Law Project: Enhancing the Value of Reinsurance Cover - Viewpoint of an Industry Practitioner.” *Uniform Law Review* 25, no. 1 (2020): 45-56. doi: 10.1093/ulr/unaa003.
- Kuntalp, Erden. *Karışık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme)*. 2. Baskı. Ankara: BTHAE Yayınları, 2013.
- Küçük, Damla. “Birlikte Sigorta Sözleşmesi ve Birden Çok Sigortalının Olduğu Sözleşmelerde Sigorta Ettiren ve/veya Sigortalılardan Birisinin Yükümlülüğünü İhlal Etmesinin Sonuçları.” *Banka ve Finans Hukuku Dergisi* 2, no. 6 (2013): 29-44.
- Küçük, Damla. “İkincil Sigorta Sözleşmeleri.” *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 24, no. 2 (2020): 141-193. doi: 10.34246/ahbvuhfd.733327.
- Langheid, Theo, Manfred Wandt ve Dirk Looschelders. “VVG § 209 Rückversicherung, Seeverversicherung.” iç. *Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz*. Cilt III, *Nebengesetze, Systematische Darstellungen*. 2. Baskı. München: C.H. Beck, 2017. <https://beck-online.beck.de/Home>.
- Law, Jonathan. “Reinsurance.” iç. *A Dictionary of Law*, Oxford University Press, 2022. <https://www.oxfordreference.com/view/10.1093/acref/9780192897497.001.0001/acref-9780192897497-e-3316>.
- Leedham, Richard, ve Sonia Linker. “Reinsurance Disputes: How, Where and Who to Sue.” *Business Law Review* 23, no: 4 (2002): 86-87.
- Leroy, Michel, Laurent Posocco ve Amandine Sala, “Assurance.” iç. *Répertoire de droit européen*. Dalloz, 2022. <https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=ENCY/EUR/RUB000019/2021-07/PLAN/0025>.

- Loacker, Leander D., ve Pascal Grolimund. “§ 36 Versicherungsverträge.” iç. **Internationales Vertragsrecht**. 9. Baskı, ed. Christoph Reithmann, Dieter Martiny, 2199-2228. Köln: Otto Schmidt KG, 2022. doi: 10.9785/9783504387228-041.
- Looschelders, Dirk. “Grundfragen des Deutschen und Internationalen Rückversicherungsvertragsrechts.” **Die Zeitschrift Versicherungsrecht**. (2012): 1-9. <https://www.juris.de/perma?d=jzs-VVW02-63-2012-01-0001-0001>.
- Loubergé, Henri. “Reinsurance and Foreign Exchange Risk.” **The Geneva Papers on Risk and Insurance**, no. 14 (1979): 20-43. <https://www.jstor.org/stable/42705715>.
- Lu, Yao. **Utmost Good Faith in Reinsurance Contracts: Difficulties and Problems of Its Operation in an Evolution Time**. University of Exeter, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2015. <https://ore.exeter.ac.uk/repository/handle/10871/18450>.
- Macdonald Eggers, Peter, ve Simon Picken. **Good Faith and Insurance Contracts**. 4. Baskı. New York: Informa, 2018.
- Magarick, Pat ve Ken Brownlee. **Casualty Insurance Claims**. Thomson Reuters, 2022. [https://www.westlaw.com/Document/I4f1e81c09d2c11e6b2c6b39c6e8e6eb9/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I4f1e81c09d2c11e6b2c6b39c6e8e6eb9/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).
- Mahr, Werner. **Einführung in die Versicherungswirtschaft: allgemeine Versicherungslehre**. Berlin (West): Duncker und Humblot, 1951.
- Marchitelli, David J. “Who May Enforce Liability of Reinsurer.” iç. **American Law Reports** 87 A.L.R. 6th 319. 2013. [https://www.westlaw.com/Document/I229c4d97110e11e3aca60000837bc6dd/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I229c4d97110e11e3aca60000837bc6dd/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).
- Mason, Richard C. ve James E. Pfeifer. “A Closer Look At Facultative Reinsurance.” **Tort & Insurance Law Journal** 31, no. 3 (1996): 641-662.
- Mason, Richard C., Leah M. Quadrino, Sarah D. Gordon ve Richard M. Bouhan. “Recent Developments in Excess Insurance, Surplus Lines Insurance, and Reinsurance Law.” **Tort Trial & Insurance Practice Law Journal** 46, no. 2 (2011): 331-370.

- Max, Baumann. "Gentlemen's Agreement -- Zulässigkeit und Anwendungsbereich im Privatrecht." *Schweizerische Juristen-Zeitung* 87, (1991): 1-7. <https://www.swisslex.ch/de/doc/unknown/4ee05008-7d5f-44e4-a352-89435efb7e83/journal/167535163>.
- Memiş, Tekin. "Türk Ticaret Kanunu'nun 1264'üncü Maddesinin Kapsamı ile İlgili Yargıtay Kararları ve Değerlendirilmesi." *AÜEHFD* 7, no. 1-2 (2003): 449-466.
- Mendoza, Marcos Antonio. "Reinsurance as Governance: Governmental Risk Management Pools as a Case Study in the Governance Role Played by Reinsurance Institutions." *Connecticut Insurance Law Journal* 21, no. 1 (2014): 53-147. <https://opencommons.uconn.edu/cilj/135>.
- Merkin, Rob ve Jenny Steele. "Loss-Spreading." iç. *Insurance and the Law of Obligations*, 138-161. Oxford: Oxford University Press, 2013. doi: 10.1093/acprof:oso/9780199645749.003.0006.
- Merkin, Rob. "Insurance and Reinsurance in the Fairchild Enclave." *Legal Studies* 36, no. 2 (2016): 302-325. doi: 10.1111/lest.12109.
- Merkin, Rob. "The Christchurch Earthquakes: Insurance and Reinsurance Issues." *Canterbury Law Review* 18, (2012): 119-154.
- Merkin, Rob. "The Rome I Regulation and Reinsurance." *Journal of Private International Law* 5, no. 1 (2009): 69-84. doi: 10.1080/17536235.2009.11424352.
- Merkin, Robert ve Michael Mendelowitz. "Reinsurance: Finding the Balance Between Reinsurers' and Reinsureds' Interests." iç. *Research Handbook On International Insurance Law And Regulation*, ed. Julian Burling, Kevin Lazarus, 146-166. Northampton: Edward Elgar, 2012.
- Merkin, Robert, *Colinvaux's Law of Insurance*. 12. Baskı. London: Thomson Reuters, 2019.
- Merkin, Robert. "Follow the Fortunes and Follow the Settlements." iç. *Reinsurance Seminar*, ed. Sigorta Hukuku Türk Derneği, 9-39. İstanbul, 2010.
- Merkin, Robert. "Formation of Reinsurance Agreements." iç. *A Guide to Reinsurance*, 79-124. London: Informa, 2007.

- Merkin, Robert. "Rights and Obligations of the Parties." iç. *A Guide to Reinsurance*, 201-236. London: Informa, 2007.
- Merkin, Robert. "Terms of Reinsurance Agreements." iç. *A Guide to Reinsurance*, 171-200. London: Informa, 2007.
- Merkin, Robert. "Utmost Good Faith in Reinsurance Agreements." iç. *A Guide to Reinsurance*, 125-170. London: Informa, 2007.
- Milligan-Whyte, John, ve Mary Cannon Veed. "Bermudian, English and American Reinsurance Arbitration Law and Practice and Alternative Dispute Resolution Methods." *Tort & Insurance Law Journal* 25, no. 1 (1989): 120-149. <https://www.jstor.org/stable/25761894>.
- Modesitt, Nancy M. "Causation in Whistleblowing Claims." *University of Richmond Law Review* 50, (2016): 1193-1232. https://scholarworks.law.ubalt.edu/all_fac/956/
- Mohamed, Nisha. *Double Insurance and Contribution*. New York: Informa, 2018.
- Morse, Dexter. "Claims." iç. *A Guide to Reinsurance*, ed. Robert Merkin, 267-314. London: Informa, 2007.
- Mönnich, Ulrike, Helmut Heiss ve Oliver D. William, "Versicherungsschutz in der Corona-Krise, hier: Deckung unter Betriebschliessungsversicherungen und Schadensaggregation in der Rückversicherung." *Zeitschrift für Schweizerisches Recht* 139, no. Sondernummer «Pandemie und Recht» (2020): 119-136. <http://app.legalis.ch/legalis/document-view.seam?documentId=pjpxu43sl5vdembsgbpxg33omrsxe3tvnvwwk4tqmfxxgizlnnfsxk3teojswg2dul5ztcnjz>.
- Muirhead, Stewart. "Aggregations and Event Limits in Insurance Contracts and Excess of Loss Reinsurance Agreements." *Insurance Law Journal*, (2003): 1-52. <https://advance.lexis.com/api/document?collection=analytical-materials&id=urn:contentItem:4997-FMF0-00BP-N2CV-00000-00&context=1516831>.

- Murray, Michael. "The Law of Describing Accidents: A New Proposal for Determining the Number of Occurrences in Insurance." *Yale Law Journal* 118, no. 7 (2009): 1484-1544.
- Nomer, Cahit ve Hüseyin Yunak. *Reasürans*. İstanbul: Ceyma Matbaacılık, 1998.
- Nomer, Cahit. *Sigortanın Genel Prensipleri ve Reasürans*. İstanbul: Çeltüt Matbaacılık, 1977.
- Noussia, Kyriaki. "Reinsurance Contracts and the Myth of 'Automatically' Guaranteed Coverage." *Business Law Review*, no. 7/8 (2008): 161-164. doi: 10.54648/bula2008037.
- Noussia, Kyriaki. *Reinsurance Arbitrations*. Berlin: Springer, 2013.
- Nutter, Franklin W. "Reinsurance Issues in The Liquidation of Insolvent Insurers." *The Forum (American Bar Association. Section of Insurance, Negligence and Compensation Law)* 18, no. 2 (1983): 290-310. <http://www.jstor.com/stable/25762744>.
- Oetiker, Christian, ve David Jenny. "Rückversicherungsschiedsgerichte - Ist Billig und Schnell auch Gut?." *Haftung und Versicherung (HAVE) / Responsabilité et Assurances (REAS)* (2007): 335-344. <https://www.swisslex.ch/de/doc/essay/c9edf597-cb42-403a-af31-5c9dda1ce5ff>.
- Omağ, Merih Kemal. "Özel Sigorta Hukukunda Rizikonun Dağıtılması İlkesi." iç. *Özel Sigorta Hukukuna Hakim İlke ve Kurumlar (1975-2016) Makaleler – Tebliğler*, 277-288. İstanbul: On İki Levha, 2019.
- Omağ, Merih Kemal. "Türk Hukukunda Mecburi Sigortalara ve Sorunlarına Genel Bir Bakış." iç. *Özel Sigorta Hukukuna Hakim İlke ve Kurumlar (1975-2016) Makaleler – Tebliğler*, 133-169. İstanbul: On İki Levha, 2019.
- Onat, Selahattin. *Türkiye'de Reasürans Tekeli*. İstanbul: T.C. Ticaret Bakanlığı Sigorta Murakabe Kurulu Yayınları, 1974.
- O'Neill, Terry ve Jan Woloniecki. *The Law of Reinsurance in England and Bermuda*. 5. Baskı. ed. Terry O'Neill, Jan Woloniecki ve Franziska Arnold-Dwyer. London: Thomson Reuters, 2019.

- O'Neill, Terry, Jan Woloniecki ve Franziska Arnold-Dwyer. ***The Law of Reinsurance in England and Bermuda***. 5. Baskı. London: Thomson Reuters, 2019.
- O'Neill, Terry, Jan Woloniecki, Amara Dooley ve Cheng Li Yow. ***The Law of Reinsurance in England and Bermuda***. 5. Baskı. ed. Terry O'Neill, Jan Woloniecki ve Franziska Arnold-Dwyer. London: Thomson Reuters, 2019.
- O'Neill, Terry, Jan Woloniecki, Andrew Tromans ve Neil Horner. ***The Law of Reinsurance in England and Bermuda***. 5. Baskı. ed. Terry O'Neill, Jan Woloniecki ve Franziska Arnold-Dwyer. London: Thomson Reuters, 2019.
- Orbay Ortaç, Nurdan. "Sigortalanan Olaya Kusur ile Sebebiyet Verilmesinin Sigorta Teminatına Etkisi." ***Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*** 16, no. 2 (2021): 81-138.
- Oruç, Levent. "Sigorta Şirketlerinin Hesaplamakla Yükümlü Oldukları 'Kazanılmamış Primler Karşılığı'." ***Reasürör Dergisi***, no. 92 (2014): 4-16. https://www.millire.com/dergi/SAYI_92.pdf.
- Ostrager, Barry R., ve Thomas R. Newman. ***Handbook On Insurance Coverage Disputes***. 20. Baskı. New York: Wolters Kluwer, 2020.
- Ostrowska, Marta. "Transparency in the Insurance Contract Law: A Comparative Analysis Between the Principles of European Insurance Contract Law (PEICL) and Selected European Legal Regimes." iç. ***Transparency in Insurance Contract Law***, ed. Pierpaolo Marano, Kyriaki Noussia, 279-294. Cham: Springer, 2019.
- Ölmez, Fatih. ***Sigortalının, Sigortacının Halefiyet Hakkını İhlal Etmeme Yükümlülüğü***. İstanbul: On İki Levha, 2020.
- Özdamar, Mehmet ve Burak Doğan. ***Sigorta Hukuku***. Ankara: Seçkin, 2020.
- Özdamar, Mehmet. "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Bağlamında Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğünü İhlal Eden Sigortacıya Uygulanacak Yaptırım Sorunu." ***İÜHFM*** 71, no: 2 (2014): 347-360.
- Özdamar, Mehmet. ***Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü***. Ankara: Yetkin, 2009.

- Özdemir, Semih Sırrı. “‘Reasürans Sözleşmelerine İlişkin İlkeler’ (Principles of Reinsurance Contracts – (PRICL)) Çerçevesinde Sigorta Şirketinin (Reinsured) Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğünün Değerlendirilmesi.” **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi** 12, no. Özel (2022): 261-280. doi: 10.32957/hacettepehdf.1083429.
- Özdemir, Semih Sırrı. “Ticari Sözleşmelerin Yabancı Dilde Hazırlanmasına Bağlanan Hukuki Sonuçlar.” **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi** 11, no. 2 (2020): 617-632.
- Özdemir, Semih Sırrı. “Yapay Zekâ Kullanımının Sigortacının Türk Ticaret Kanunu’nun 1438. Maddesi Çerçevesindeki Bilme Kapsamını Genişletip Genişletmeyeceği Sorunu.” **BATİDER** 37, no: 2 (2021): 103-143.
- Özşar Kumcu, Berna. *Avrupa Birliği Tek Reasürans Piyasası ve Türkiye’nin Uyumı*. İstanbul: TSEV Yayınları, 2009.
- Palomar, Joyce D. **Title Insurance Law**. Clark Boardman Callaghan, 2021. [https://www.westlaw.com/Browse/Home/SecondarySources/RealPropertySecondarySources/RealPropertyTextsTreatises/TitleInsuranceLaw?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Browse/Home/SecondarySources/RealPropertySecondarySources/RealPropertyTextsTreatises/TitleInsuranceLaw?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).
- Park, Semin. **Insurance Law in South Korea**. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2015.
- Perry, Bill. “The Limitations of Back to Back as a Concept in Reinsurance in English Law following Lexington v. AGF (and Lexington v. Wasa).” **Defense Counsel Journal** 77, no. 3 (2010): 310-327.
- Pfeiffer, Christoph. **Einführung in die Rückversicherung**. 3. Baskı. Wiesbaden: Gabler, 1986.
- Plitt, Steven, Daniel Maldonado ve Joshua D. Rogers. **Couch on Insurance**. 3. Baskı. 2021. Nr. 9, [https://www.westlaw.com/Document/I43741631332811d997b7e644ef6519ab/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I43741631332811d997b7e644ef6519ab/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

- Pohl, Stefan ve Joseph Iranya. *The ABC of Reinsurance*. Karlsruhe: VVW GmbH, 2018.
- PRICL Project Group. *Principles of Reinsurance Contract Law (PRICL)*, ed. Helmut Heiss, Martin Schauer, Manfred Wandt. 2019. https://www.ius.uzh.ch/dam/jcr:d41111b7-d6fb-4dd1-a7b9-f022fa612f68/20200724%20PRICL_1.0%202019.pdf.
- Reinarz, Robert C. *Property and Liability Reinsurance Management*. Mission Publishing Company, 1968. <https://archive.org/details/referencebookofp0000rein/mode/2up>.
- Reuss, Karl Friedrich. “Die Intensitätsstufen Der Abreden Und Die Gentlemen-Agreements.” *Archiv Für Die Civilistische Praxis* 154, no. 6 (1955): 485–526. <http://www.jstor.org/stable/40993459>.
- Ripoll, Jose. “UNCTAD and Insurance.” *Journal of World Trade Law* 8, no. 1 (1974): 75-106. doi: 10.54648/trad1974003.
- Rockoff, Hugh. “Introduction.” iç. *Role of Reinsurance in the World Case Studies of Eight Countries*, ed. Leonardo Caruana de las Cagigas ve André Straus, 1-12. Cham: Palgrave Macmillan, 2021.
- Rodger, Angus. “Jurisdiction and Applicable Law.” iç. *A Guide to Reinsurance*, ed. Robert Merkin, 359-390. London: Informa, 2007.
- Rossi, Guido. *Insurance in Elizabethan England The London Code*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.
- Rubin, Harvey W. “The Stability Clause in the Nonproportional Reinsurance Contracts.” *Insurance Law Journal*, no. 6 (1974): 319-320.
- Salah El Din, Adel. *Aviation Insurance Practice, Law and Reinsurance*. London: William Clowes & Sons Ltd, 1971.
- Sariaslan, Metin. “Sermaye Yeterliliğinin Ölçülmesinde Reasürans Riski.” *Reasürör Dergisi*, no. 77 (2010): 16-23.
- Saymen, Ferit Hakkı. *Türk Medeni Hukuku*. Cilt I, *Umumi Prensipler*. 2. Baskı. İstanbul: Hak Kitabevi, 1948.

- Schraner, Marius. **Die Erfüllung der Obligationen, Art. 68-96 OR**. Cilt V/1e, **Zürcher Kommentar**. 3. Baskı. Zürich: Schultess, 2000.
<https://www.swisslex.ch/de/doc/unknown/df610aa4-e56c-4fed-b0d6-350f35a422c4>.
- Schulte, Andrea. **Rückversicherung in Deutschland und England -Unterschiede in Recht und Praxis-**. Karlsruhe: VVW GmbH, 1990.
- Schwab, Stephen W., Iain A. W. Nasatir, Scott M. Seaman, Karen M. Dixon, ve Mitchell P. Zeff. “Recent Developments in Excess Insurance, Surplus Lines Insurance, and Reinsurance Law.” **Tort Trial & Insurance Practice Law Journal** 39, no. 2 (2004): 375–419. <http://www.jstor.org/stable/25763670>.
- Schwepcke, Andreas ve Alexandra Vetter. **Praxishandbuch: Rückversicherung**. Karlsruhe: VVW GmbH, 2017.
- Schwepcke, Andreas. “110. Rückversicherungsvertragsrecht.” iç. **Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz**. Cilt III, **Nebengesetze, Systematische Darstellungen**. 2. Baskı. ed. Theo Langheid, Manfred Wandt, 369-463. München: C.H. Beck, 2017. <https://beck-online.beck.de/Home>.
- Soyer, Barış. “Drafting Problems and Legal Difficulties in Reinsurance Contracts.” **Nottingham Law Journal** 11, no. 1 (2002): 55-64.
- Staring, Graydon Shaw ve Dean Hansell. **Law of Reinsurance**. Clark Boardman Callaghan, 2022.
- Straus, André. “The Ups and Downs of French Reinsurance in the Twentieth Century.” iç. **Role of Reinsurance in the World Case Studies of Eight Countries**, ed. Leonardo Caruana de las Cagigas ve André Straus, 115-146. Cham: Palgrave Macmillan, 2021.
- Stubbe, Bailey. “The Future of the US-EU Covered Agreement: How to Drag an Absurdly Federalist Regulatory System into the Global Reinsurance Marketplace.” **Minnesota Journal of International Law** 28, no. 1 (2019): 217-238.

- Sulu, Muhammed. "Ticaret Hukukunun Kaynağı Olarak Ticari Örf ve Adet Üzerine Bazı Değerlendirmeler." *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 9, no. 1 (2022): 217-242.
- Şeker Öğüz, Zehra. "Sözleşme Öncesi İhbar Görevi." iç. *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, ed. Samim Ünan, Emine Yazıcıoğlu, 155-172. İstanbul: On İki Levha, 2018.
- Şen Doğramacı, Hayriye. *Çerçeve Sözleşmeler*. Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2010.
- Şenocak, Kemal. "Yargıtay Kararları Işığında Sigorta Sözleşmesinde İlk Primin Ödenmesi." iç. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXVII*, 163-185. Ankara: BTHAE Yayınları, 2015.
- Taşdemir, Oğuzhan. *Sigorta Hukukunda Halefiyet ve Rücu*. Ankara: Adalet, 2022.
- Taşpınar, Sema. *Medeni Yargılama Hukukunda İspat Sözleşmeleri*. Ankara: Yetkin, 2001.
- Tekinay, Selahattin Sulhi. *Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku*. 6. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1992.
- Thomas, Steven W. "Utmost Good Faith in Reinsurance: A Tradition in Need of Adjustment." *Duke Law Journal* 41, no. 6 (1992): 1548-1597. <https://scholarship.law.duke.edu/dlj/vol41/iss6/7>.
- Tütüncübaşı, Uğur. "Yabancı Kararların Türk Hukukunda Tanınması Konusunda 690 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Düzenlenen Yenilikler." *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 19, no: 2 (2017): 103-128.
- Tüzemen Atık, Ebru ve Oğuz Yolal. *Sigorta Sözleşmelerinde Prim Ödeme Borcunun Muacceliyeti*. Ankara: Seçkin, 2020.
- Uche, Chibuike U. ve B. E. Chikeleze. "Reinsurance in Nigeria: The Issue of Compulsory Legal Cession." *The Geneva Papers on Risk and Insurance Issues and Practice* 26, No. 3 (2001): 490-504. <https://www.jstor.org/stable/41952591>.

- UNCTAD, *Problèmes de réassurance dans les pays en voie de développement*, Doc. No: TD/B/C.3/106/Rev.1, https://unctad.org/system/files/official-document/tdbc3d106Rev.1_en.pdf.
- Uras, T. Güngör. *Mükerrer Sigorta (Reasürans) İnhisarı Sorunu*. T.C. Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilatı No: 795. Ankara: DPT, 1969.
- Uyaroğlu, Osman. “Milletlerarası Sigorta Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk.” *Yargıtay Dergisi* 48, no. 1 (2022): 219-248.
- Ünan, Samim ve Jens Gal. “Industrieversicherung in der Türkei im Vergleich zu Deutschland.” *Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft*, no. 106 (2017): 193-208. doi: 10.1007/s12297-017-0375-0.
- Ünan, Samim. “Birden Çok Sigortaya İlişkin Bazı Sorunlar.” iç. *Sigorta Hukukunun İki Güncel Sorunu: İnsansız Araçlar - Sorumluluk ve Sağlık Sigortalarında Birden Çok Sigorta Sempozyumu*. ed. Serap Amasya, 107-152. İstanbul: On İki Levha, 2020.
- Ünan, Samim. “Sigorta Hukukunda İlliyet Bağına İlişkin Bazı Sorunlar.” iç. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXIX*, 57-82. Ankara: BTHAE Yayınları, 2016.
- Ünan, Samim. “Sorumluluk Sigortalarında Zamanaşımı ile İlgili Bazı Sorunlar,” iç. *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXXII*, 145-191. Ankara: BTHAE Yayınları, 2018.
- Ünan, Samim. “Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (HGK) Tarafından Destekten Yoksun Kalma Tazminatı Konusunda Verilen Yeni Karar.” iç. *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, ed. Samim Ünan, Emine Yazıcıoğlu, 289-315. İstanbul: On İki Levha, 2018.
- Ünan, Samim. *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku - Yargı Kararları*. Cilt VII. İstanbul: On İki Levha, 2021.
- Ünan, Samim. *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku – Genel Hükümler*. Cilt I. İstanbul: On İki Levha, 2016.

- Valverde, Frank A., Michael Carolan, Aaron Greenbaum, Thomas Kinney. "Recent Developments in Excess, Surplus Lines, and Reinsurance Law." *Tort Trial & Insurance Practice Law Journal* 54, no. 2 (2019): 471-492.
- Vance, W. R. "The Contract of Reinsurance." *The Virginia Law Register* 7, no. 10 (1902): 669-679. <http://www.jstor.org/stable/1101430>.
- Verbeek, H. G. "On Optimal Reinsurance." *ASTIN Bulletin: The Journal of the IAA* 4, no. 1 (1966): 29–38. doi: 10.1017/S0515036100008886.
- Wang, Wallace Hsin-Chun. *Reinsurance Regulation: A Contemporary and Comparative Study*. New York: Kluwer Law International, 2003.
- Waterman, Richard. "Reinsurance Intermediaries." iç. *Law of Commercial Insurance Agents & Brokers*, ed. Britton D. Weimer, Clarence E. Hagglund, Andrew F. Whitman, Nr. 11. Thomson West, 2022. [https://www.westlaw.com/Document/Idd4c9230898911dc922f91fe9ff0e1ae/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/Idd4c9230898911dc922f91fe9ff0e1ae/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).
- Weber, Rolf H. *Die Wirkung der Obligationen: Die Erfüllung der Obligationen, Art. 68-96 OR*. Cilt VI, *Berner Kommentar*. 2. Baskı. Bern: Stämpfli Verlag AG, 2005. <https://www.swisslex.ch/de/doc/unknown/6930404a-eff4-4d05-aed7-f9aed79f2b5e>.
- Wilkinson, R. C., P. K. Clark, D. H. Craighead, J. W. Dean, A. H. Silverman, ve M. G. White. "Financial Reinsurance." *Journal of the Institute of Actuaries* 120, no. 2 (1993): 311-380. doi: 10.1017/S0020268100037070.
- William, Oliver D. *Reinsurance and the Law of Aggregation Event, Occurrence, Cause*. New York: Routledge, 2021.
- Winters, Patricia, Kevin A. Titus, Richard M. Bouhan ve Robert M. Ferm. "Recent Developments in Excess Insurance, Surplus Lines Insurance, and Reinsurance Law." *Tort & Insurance Law Journal* 37, no. 2 (2002): 421-444.

- Witthoff, Eberhard. “§ 15. Schadenbearbeitung in der Rückversicherung.” iç. **Rückversicherungsrecht**, ed. Dieter W. Lürer, Andreas Schwepcke, 629-693. München: C. H. Beck, 2013. <https://beck-online.beck.de/Home>.
- Witthoff, Eberhard. “Principles of Reinsurance Contract Law: The Reinsurer’s Perspective.” **Uniform Law Review** 25, no. 1 (2020): 57-66. doi: 10.1093/ulr/unaa004.
- Yazıcıoğlu, Emine. “Sigortacının Bilgilendirme (Aydınlatma) Yükümlülüğü.” iç. **Sigorta Hukuku Sempozyumları**, ed. Samim Ünan, Emine Yazıcıoğlu, 391-422. İstanbul: On İki Levha, 2018.
- Yazıcıoğlu, Emine. “Sorumluluk Sigortalarında Riziko.” iç. **Sigorta Hukuku Sempozyumları**, ed. Samim Ünan, Emine Yazıcıoğlu, 423-466. İstanbul: On İki Levha, 2018.
- Yener, Merve İrem. **Sigorta Sözleşmelerinde Rizikonun Ağırlaşması**. Ankara: Seçkin, 2020.
- Yıldırım, Ali Haydar. **Sigorta Tazminatı ve Bedelinin Muacceliyeti (TTK 1427)**. Ankara: Seçkin, 2020.
- Yıldırım, Ali Haydar. **Sigortacının Koruma ve Kurtarma Masraflarından Sorumluluğu (TTK m. 1448 / f. 3-4)**. İstanbul: On İki Levha, 2019.
- Yılmaz, Serpil. **Sigorta Hukuku’nda Abonman Sözleşmesi**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2009.
- Yolal, Oğuz. **Geçmişe Etkili Sigorta**. Ankara: Seçkin, 2022.
- Yongalık, Aynur. “Sigortalının Zarara Katılması (Bizzat Katılma).” iç. **Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan**, ed. Yaşar Karayalçın, 149-165. Ankara: BTHAE Yayınları, 1998.
- Yongalık, Aynur. “Zorunlu Deprem Sigortası.” **BATİDER** 21, no. 2 (2001): 151-174.
- Zuckerman, Tod I. “Reinsurance Considerations in Environmental Insurance Coverage Disputes.” iç. **Environmental Insurance Litigation: Law and Practice**. Nr. 31. <https://www.westlaw.com/Document/I979dfa380a8211da86b3f9d861f58b58/Vie>

[w/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I979dfa380a8211da86b3f9d861f58b58/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

Zuckerman, Tod I., Robert Chesler ve Christopher Keegan. "A Primer on Insurance Coverage Law, and Environmental Liability Claims Under Commercial General Liability Policies." *Environmental Insurance Litigation: Law and Practice*. Nr. 2. [https://www.westlaw.com/Document/I979dfa380a8211da86b3f9d861f58b58/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/I979dfa380a8211da86b3f9d861f58b58/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).





HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
DOKTORA TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU

HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA

Tarih: 05/07/2023

Tez Başlığı : Reasürans Sözleşmeleri

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 462 sayfalık kısmına ilişkin, 05/07/2023 tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafından Turnitin adlı intihal tespit programından aşağıda işaretlenmiş filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % 15'dir.

Uygulanan filtrelemeler:

- 1- ☐ Kabul/Onay ve Bildirim sayfaları hariç
- 2- ☒ Kaynakça hariç
- 3- ☐ Alıntılar hariç
- 4- ☒ Alıntılar dâhil
- 5- ☒ 5 kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nı inceledim ve bu Uygulama Esasları'nda belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

05.07.2023

Adı Soyadı: Hakan Koçak

Öğrenci No: N18240474

Anabilim Dalı: Özel Hukuk

Programı: Özel Hukuk Doktora

Statüsü: ☒ Doktora ☐ Bütünleşik Dr.

DANIŞMAN ONAYI

UYGUNDUR.

Prof. Dr. Rauf Karasu
(Unvan, Ad Soyad, İmza)



HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
Ph.D. DISSERTATION ORIGINALITY REPORT

HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
PRIVATE LAW DEPARTMENT

Date: 05/07/2023

Thesis Title : Reinsurance Contracts

According to the originality report obtained by myself/my thesis advisor by using the Turnitin plagiarism detection software and by applying the filtering options checked below on 05/07/2023 for the total of 462 pages including the a) Title Page, b) Introduction, c) Main Chapters, and d) Conclusion sections of my thesis entitled as above, the similarity index of my thesis is 15 %.

Filtering options applied:

1. ☐ Approval and Declaration sections excluded
2. ☒ Bibliography/Works Cited excluded
3. ☐ Quotes excluded
4. ☒ Quotes included
5. ☒ Match size up to 5 words excluded

I declare that I have carefully read Hacettepe University Graduate School of Social Sciences Guidelines for Obtaining and Using Thesis Originality Reports; that according to the maximum similarity index values specified in the Guidelines, my thesis does not include any form of plagiarism; that in any future detection of possible infringement of the regulations I accept all legal responsibility; and that all the information I have provided is correct to the best of my knowledge.

I respectfully submit this for approval.

05.07.2023

Name Surname: Hakan Koçak

Student No: N18240474

Department: Private Law

Program: Doctor of Philosophy in Private Law -PhD

Status: ☒ Ph.D. ☐ Combined MA/ Ph.D.

ADVISOR APPROVAL

APPROVED.

Prof. Dr. Rauf Karasu

(Title, Name Surname, Signature)



HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ ÇALIŞMASI ETİK KOMİSYON MUAFİYETİ FORMU

HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA

Tarih: 05/07/2023

Tez Başlığı: Reasürans Sözleşmeleri

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmam:

1. İnsan ve hayvan üzerinde deney niteliği taşımamaktadır,
2. Biyolojik materyal (kan, idrar vb. biyolojik sıvılar ve numuneler) kullanılmasını gerektirmemektedir.
3. Beden bütünlüğüne müdahale içermemektedir.
4. Gözlemsel ve betimsel araştırma (anket, mülakat, ölçek/skala çalışmaları, dosya taramaları, veri kaynakları taraması, sistem-model geliştirme çalışmaları) niteliğinde değildir.

Hacettepe Üniversitesi Etik Kurullar ve Komisyonlarının Yönergelerini inceledim ve bunlara göre tez çalışmamın yürütülebilmesi için herhangi bir Etik Kurul/Komisyon'dan izin alınmasına gerek olmadığını; aksi durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

05.07.2023

Tarih ve İmza

Adı Soyadı: Hakan Koçak
Öğrenci No: N18240474
Anabilim Dalı: Özel Hukuk
Programı: Özel Hukuk Doktora
Statüsü: ☐ Yüksek Lisans ☒ Doktora ☐ Bütünleşik Doktora

DANIŞMAN GÖRÜŞÜ VE ONAYI

Prof. Dr. Rauf Karasu

(Unvan, Ad Soyad, İmza)

Detaylı Bilgi: <http://www.sosyalbilimler.hacettepe.edu.tr>

Telefon: 0-312-2976860

Faks: 0-3122992147

E-posta: sosyalbilimler@hacettepe.edu.tr



**HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
ETHICS COMMISSION FORM FOR THESIS**

**HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
PRIVATE LAW DEPARTMENT**

Date: 05/07/2023

Thesis Title: Reinsurance Contracts

My thesis work related to the title above:

1. Does not perform experimentation on animals or people.
2. Does not necessitate the use of biological material (blood, urine, biological fluids and samples, etc.).
3. Does not involve any interference of the body's integrity.
4. Is not based on observational and descriptive research (survey, interview, measures/scales, data scanning, system-model development).

I declare, I have carefully read Hacettepe University's Ethics Regulations and the Commission's Guidelines, and in order to proceed with my thesis according to these regulations I do not have to get permission from the Ethics Board/Commission for anything; in any infringement of the regulations I accept all legal responsibility and I declare that all the information I have provided is true.

I respectfully submit this for approval.

05.07.2023

Date and Signature

Name Surname: Hakan Koçak
Student No: N18240474
Department: Private Law
Program: Doctor of Philosophy in Private Law -PhD
Status: ☐ MA ☒ Ph.D. ☐ Combined MA/ Ph.D.

ADVISER COMMENTS AND APPROVAL

Prof. Dr Rauf Karasu
(Title, Name Surname, Signature)