



**T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

MAL SİGORTALARINDA TEMSİLEN SİGORTA

AYŞE COŞAR

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

DOKTORA TEZİ

DANIŞMAN

Dr. Öğr. Üyesi Nurdan ORBAY ORTAÇ

KIRIKKALE-2023



**T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

MAL SİGORTALARINDA TEMSİLEN SİGORTA

AYŞE COŞAR

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

DOKTORA TEZİ

DANIŞMAN

Dr. Öğr. Üyesi Nurdan ORBAY ORTAÇ

KIRIKKALE-2023

KABUL-ONAY

Ayşe COŞAR tarafından hazırlanan “MAL SİGORTALARINDA TEMSİLEN SİGORTA” adlı tez çalışması aşağıdaki jüri tarafından OY BİRLİĞİ / OY ÇOKLUĞU ile Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı’nda DOKTORA TEZİ olarak kabul edilmiştir.

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Nurdan ORBAY ORTAÇ

İmza.....

Özel Hukuk Anabilim Dalı, Kırıkkale Üniversitesi

Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Doktora Tezi olduğunu onaylıyorum/onaylamıyorum.

Başkan: Prof. Dr. Mehmet ÖZDAMAR

İmza.....

Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi

Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Doktora Tezi olduğunu onaylıyorum/onaylamıyorum.

Üye: Doç. Dr. Ozan CAN

İmza.....

Özel Hukuk Anabilim Dalı, Kırıkkale Üniversitesi

Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Doktora Tezi olduğunu onaylıyorum/onaylamıyorum.

Üye: Dr. Öğr. Üyesi Emre KALENDER

İmza.....

Özel Hukuk Anabilim Dalı, Kırıkkale Üniversitesi

Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Doktora Tezi olduğunu onaylıyorum/onaylamıyorum.

Üye: Dr. Öğr. Üyesi Belin KÖROĞLU ÖLMEZ

İmza.....

Özel Hukuk Anabilim Dalı, Hasan Kalyoncu Üniversitesi

Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Doktora Tezi olduğunu onaylıyorum/onaylamıyorum.

Tez Savunma Tarihi: 10/01/2023

Jüri tarafından kabul edilen bu tezin Doktora Tezi olması için gerekli şartları yerine getirdiğini onaylıyorum.

Doç. Dr. Abdussamed YEŞİLDAĞ

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

ETİK BEYANI

Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada;

- o Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- o Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlâk kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- o Tez çalışmada yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- o Kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- o Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu,

bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

Ayşe COŞAR

23/01/2023

ÖZET

MAL SİGORTALARINDA TEMSİLEN SİGORTA

Kırıkkale Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Nurdan ORBAY ORTAÇ

Ocak 2023, 341 Sayfa

Günümüzde işlerin yoğunluğu, ekonomik hayatın hızlı ilerlemesi, belirli bir yerde sürekli olarak bulunmama, uzmanlaşmanın öne çıkması, uluslararası ilişkilerin artması gibi faktörler kişilerin bütün hukuki işlemleri bizzat kendilerinin gerçekleştirmesini zorlaştırmıştır. Bu noktada temsil kurumuna başvurma ihtiyacı hâsıl olmuş ve bu kurum modern hayatın vazgeçilmez bir olgusu hâline gelmiştir. Nitekim sigorta sözleşmesi akdetmek isteyen kişilerin de çeşitli gerekçelerle sözleşmenin akdedilmesini temsilci vasıtasıyla gerçekleştirdiği durumlarla sıkça karşılaşılır. Sigorta hukukunda temsile hasredilen hükümler 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1406. ve 1407. maddelerinde düzenlenmiştir. Ancak anılan hükümler karmaşık bir şekilde kaleme alınmış olup uygulanmaları oldukça zordur. Keza sigorta hukuku kapsamında yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin bir uyuşmazlıkta, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan hükümler ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan genel hükümlerin uygulanma sırasının nasıl belirleneceği hususu da açık değildir. Ayrıca 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümler kısmında öngörülen temsilci kavramının anlamı ve kapsamı, sigorta hukuku bağlamındaki temsilci kavramının anlamını ve kapsamını karşılamakta yetersiz kalmaktadır. Son olarak brokerin, müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme yetkisini haiz olup olmadığı da belirsizliğini sürdürmektedir. Çalışmada bahsedilen bu sorunlar detaylı olarak ele alınmış ve arz edilen sorunlara çözüm üretilmeye çalışılmıştır. Belirtmek gerekir ki sigorta hukuku çerçevesindeki temsile ilişkin düzenlemeler, hem

zarar sigortaları hem de can sigortaları özelinde uygulama alanı bulur. Ancak hem zarar sigortaları hem de can sigortaları özelinde temsil konusunun ele alınması, çalışmanın kapsamının önemli ölçüde genişleteceğinden, çalışmada anılan sorunlar ve çözüm önerileri yalnızca mal sigortaları açısından değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Temsil, Yetkisiz Temsil, Sigorta Hukukunda Temsil, Sigorta Hukukunda Yetkisiz Temsil, Broker.



ABSTRACT

INSURANCE BY AGENCY IN PROPERTY INSURANCE

Kırıkkale University

Institute of Social Sciences

Department of Private Law, PhD Thesis

Advisor: Asst. Prof. Nurdan ORBAY ORTAÇ

January 2023, 341 Page

Today, it has become difficult for individuals to carry out all legal procedures by themselves due to factors such as the intensity of the business, the rapid progress of economic life, the inability to be permanently located in a certain place, the prominence of specialisation, and the increase of international relations. As such, there has been a need to resort to an agency that has become an indispensable phenomenon of modern life. Accordingly, it is frequently faced with instances where persons who intend to conclude an insurance contract, for various reasons, do so through an agency. Articles 1406 and 1407 of the Turkish Commercial Code No. 6102 regulate the provisions focusing on agency in insurance law. However, the referred provisions are drafted in a complex manner and are very difficult to be applied. Besides, there is no clarity as to how to identify the order to apply the provisions of the Turkish Commercial Code No. 6102 and the general provisions of the Turkish Code of Obligations No. 6098 in a dispute on the liability of an unauthorised agent under insurance law. Also, the meaning and scope of the agency concept stipulated in the general provisions of the Turkish Code of Obligations No. 6098 fall short of fulfilling the meaning and scope of the agency concept in the context of insurance law. It remains unclear whether the broker is authorized to conclude insurance contracts on and on behalf of the client. This study analyses these issues in detail and seeks to find solutions to them. It should be noted that the regulations on agency under insurance law are applicable to both casualty and life insurances. However, since addressing the

agency issue in terms of both casualty and life insurances would significantly expand the extent of the study, the foregoing problems and solution proposals were evaluated in the study only in terms of property insurances.

Keywords: Agency, Unauthorised Agency, Agency in Insurance Law, Unauthorised Agency in Insurance Law, Broker.



TEŞEKKÜR

Milyarlarca insanın dünyada kalıcılığı üremekle değil üretmekle olmuştur. Bu çalışmaya başladığım andan itibaren uzun ve meşakkatli bir sürecin beni beklediğinin farkında olsam da üretmenin verdiği heyecan bu süreci tamamlamada en büyük motivasyonum oldu. Bu süreçte üretmenin verdiği heyecanımı paylaşan, akademik bilgisini ve zamanını büyük bir cömertlikle sunan kıymetli danışmanım Dr. Öğr. Üyesi Nurdan ORBAY ORTAÇ'a emeklerinin karşılığını hiçbir şekilde ödeyemeyecek olsam da sonsuz teşekkürlerimi sunarım. Tezin son dönemlerinde aklıma takılan herhangi bir soru için rahatsız ettiğimde saat kaç olursa olsun sorularımı yanıtlama inceliğini gösterdiği için minnettarım.

Hem çalışmanın başında tez danışmanlığımı üstlenme nezaketini gösteren hem de tez jüri üyeliğimi kabul ederek bizi onurlandıran değerli hocam Prof. Dr. Mehmet ÖZDAMAR'a canı gönülden şükranlarımı sunarım. Kapısını genç akademisyenlere açık tutmasını, öğrencilerine karşı her zaman destekleyici ve cesaretlendirici bir yaklaşım sergilemesini ve öğrenci yetiştirme işindeki ciddiyetin yüklediği sorumluluğu üstlenmesini akademik yaşamım boyunca örnek alacağım.

2015 yılından bu yana öğrencisi olmaktan büyük gurur duyduğum, çalışma sırasında bana zamanını ayırarak düşüncelerini benimle paylaşma inceliğini gösteren, kendisinden hukuk dışında da birçok şey öğrendiğim sayın hocam Doç. Dr. Ozan CAN'a hem tez izleme komitemde hem de tez jürimde yer alma fedakârlığını gösterdiği için teşekkürü bir borç bilirim. Ayrıca tez hakkındaki değerli fikirleri ile bana farklı bir bakış açısı kazandırmasını da anmadan geçmek mümkün değil.

Tez jürimde bulunma nezaketini gösteren, teze ilişkin kıymetli fikirlerini benimle paylaşan, önerilerde bulunan, kendisinin titiz ve özenli biçimde çalışma disiplini örnek aldığım değerli hocam Dr. Öğr. Üyesi Emre KALENDER'e bütün desteği ve emeği için çok teşekkür ederim.

Çalışmanın son şeklini almasında en önemli katkılardan bir diğeri kuşkusuz sayın hocam Dr. Öğr. Üyesi Belin KÖROĞLU ÖLMEZ'e aittir. Tezimi tabiri caizse titizlikle satır satır okuduğu, engin akademik birikimini hiç esirgemedi benimle paylaştığı ve çalışmaya birçok noktada zenginlik sağladığı için kendisine ne kadar teşekkür etsem azdır. Akademik bir çalışmada birlikte düşünmenin, tartışmanın ve yorumlamanın kıymetini bir kez daha gösterdiği için minnettarım.

Tez izleme komitesinde yer alma inceliğini gösterdiği ve çalışmaya katkılarını esirgemediği için sayın hocam Prof. Dr. Mustafa ÖZEN'e şükranlarımı sunarım.

Şüphesiz bir diğer teşekkür borcum da tez yazımı sürecinde birlikte yol aldığım kıymetli arkadaşlarımadır. Bu süreçte tüm içtenliği ile destek olan, beni her zaman yüreklendiren, meslektaşım ve dostum Arş. Gör. Zehra İlgün ÇAMLI'ya ne kadar teşekkür etsem azdır. Tez savunmam esnasında heyecanıma ortak olan ve yardımlarını esirgemeyen kürsü arkadaşım Arş. Gör. Yusuf Berat BAŞ'a teşekkürlerimi sunarım. Bu süreçte bütün sıkıntılarımı dinleyen, stresli hâlime katlanan değerli meslektaşlarım ve dostlarım Arş. Gör. Dr. Ceren DİRİK'e ve Öğr. Gör. Dr. Selda KORGA'ya sevgilerimi sunarım.

Doktora çalışmalarım esnasında, 2211-A Genel Yurt İçi Doktora Burs Programı ile sağladıkları maddi destek sebebiyle Türkiye Bilimsel ve Teknik Araştırmalar Kurumu'na (TÜBİTAK) teşekkür ederim.

Bu çalışma, birlikte bir emeğin varlığıyla ortaya çıkmıştır. Nitekim ailemin emeğinden bahsetmemem mümkün değil. Çalışmadaki maddi ve manevi emeklerinden dolayı öncelikle babam Mustafa Ali ÇAKIR'a teşekkür ederim. Hayatım boyunca çalışma azmini ve bilgiye ulaşmadaki heyecanını örnek aldığım, ileride sayılı yönetim bilimciler arasında yer alacağından emin olduğum ablam Arş. Gör. Dr. Meryem ÇAKIR KANTARCIOĞLU'na ve manevi destekleri için kıymetli eşine tüm kalbimle teşekkür ederim. Tez yazım sürecinde her türlü yardımını esirgemeyen Doç. Dr. İlhan COŞAR'a emekleri için müteşekkirim. Son olarak küçük bir Anadolu köyünde geleneksel yapının dayatması sebebiyle okuyamamış ve içinde hep bir ukde kalmış annem Sevgi ÇAKIR... Emeklerinin karşılığını ödemeyeceğini bilsem de içindeki yarayı bir nebze iyileştireceğini düşünerek bu çalışmayı kendisine ithaf ediyorum.

İÇİNDEKİLER DİZİNİ

ÖZET.....	I
ABSTRACT	III
TEŞEKKÜR	V
İÇİNDEKİLER DİZİNİ	VII
KISALTMALAR DİZİNİ	X
GİRİŞ	1

1. BÖLÜM

MAL SİGORTALARINDA TEMSİLİN KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ

1.1. Temsil Kavramı ve Sigorta Hukukunda Temsil	4
1.2. Mal Sigortalarında Temsil Kavramı	7
1.2.1. Alman Hukuku	7
1.2.2. İsviçre Hukuku	8
1.2.3. Türk Hukuku	10
1.3. Mal Sigortalarında Temsilin Çeşitleri.....	15
1.3.1. Mal Sigortası Sözleşmesinin Hüküm ve Sonuçlarının Kimin Hukuk Alanında Gerçekleştiği Bakımından: Doğrudan Doğruya Temsil-Dolaylı Temsil.....	15
1.3.2. Mal Sigortası Sözleşmesinde İrade Açıklamasında Bulunma veya İrade Açıklamasını Kabul Etme Yetkisi Bakımından: Aktif Temsil-Pasif Temsil	22
1.3.3. Mal Sigortası Sözleşmesinde Temsil Yetkisinin Kaynağı Bakımından: Kanuni Temsil-İradi Temsil	27

1.4. Mal Sigortalarında Temsilin Uygulama Alanları	28
1.5. Mal Sigortalarında Temsilci Kavramı	30
1.5.1. Alman Hukuku	31
1.5.2. İsviçre Hukuku	35
1.5.3. Türk Hukuku	37
1.6. Sigorta Brokerinin Temsil Yetkisi.....	51

2. BÖLÜM

MAL SİGORTALARINDA TEMSİLE İLİŞKİN GENEL ESASLAR

2.1. Mal Sigortalarında Temsilin Unsurları	62
2.1.1. Sigorta Ettiren Adına ve Hesabına Hareket Etme	63
2.1.1.1. Sigorta Ettiren Adına ve Hesabına Hareket Açıklaması.....	63
2.1.1.2. Sigortacının Sigorta Ettiren Adına ve Hesabına Hareket Edildiğini Anlaması veya Anlamasının Gerekmesi.....	72
2.1.1.3. Sigortacı Nazarında Mal Sigortası Sözleşmesinin Kiminle Yapıldığının Önem Taşımaması	77
2.1.2. Temsil Yetkisinin Verilmesi.....	79
2.1.2.1. İç Temsil Yetkisinin Verilmesi.....	81
2.1.2.2. Dış Temsil Yetkisinin Verilmesi	87
2.1.2.3. Temsil Yetkisinin Verildiğinin İspatı	100
2.1.3. Temsil Yetkisinin Geçerliliği	103
2.1.3.1. Temsil Yetkisinin Geçerliliğinde Ehliyet	106
2.1.3.2. Temsil Yetkisinin İptal Edilebilirliği	112
2.2. Mal Sigortalarında Temsil Yetkisinin Kapsamı	118
2.2.1. Temsil Yetkisinin Kapsamının Belirlenmesi.....	118
2.2.2. Temsil Yetkisinin Kapsamının Çeşitli Açılardan Sınırlandırılması.....	121
2.2.2.1. Konu Bakımından Sınırlama	121
2.2.2.2. Süre Bakımından Sınırlama	123
2.2.2.3. Kişisel Sınırlamalar.....	125
2.2.2.4. Alt Temsil Yetkisi.....	132
2.2.3. Talimat Kavramı ve Talimatın Temsil Yetkisine Etkisi.....	136

2.2.3.1. Talimat Kavramı	136
2.2.3.2. Talimatın Temsil Yetkisine Etkisi	138
2.3. Mal Sigortalarında Temsil Yetkisinin Sona Ermesi	139
2.3.1. Sona Erme Sebepleri	139
2.3.1.1. İradi Sona Erme Sebepleri	139
2.3.1.2. Kendiliğinden Gerçekleşen Sona Erme Sebepleri	149
2.3.2. Sona Ermenin Sonuçları	153
3. BÖLÜM	
MAL SİGORTALARINDA TEMSİLİN HÜKÜM VE SONUÇLARI	
3.1. Yetkili Temsilin Hüküm ve Sonuçları	159
3.1.1. Sigorta Ettiren Bakımından	159
3.1.2. Sigortacı Bakımından	163
3.1.3. Temsilci Bakımından	167
3.2. Yetkisiz Temsilin Hüküm ve Sonuçları	171
3.2.1. Adına Mal Sigortası Sözleşmesi Yapılan Kişinin Sözleşmeye İcazet Vermesinin Hukuki Sonuçları	175
3.2.1.1. Alman Hukuku	175
3.2.1.2. İsviçre Hukuku	179
3.2.1.3. Türk Hukuku	183
3.2.1.4. İcazetin Verilebileceği Süre	190
3.2.1.5. İcazet Verilmesinin Sonuçları	195
3.2.2. Adına Sigorta Sözleşmesi Yapılan Kişinin Sözleşmeye İcazet Vermemesinin Hukuki Sonuçları	195
3.2.2.1. Alman Hukuku	195
3.2.2.2. İsviçre Hukuku	200
3.2.2.3. Türk Hukuku	203
SONUÇ	238
KAYNAKÇA	254
ÖZGEÇMİŞ	275

KISALTMALAR DİZİNİ

ABÜHFD	: Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AHBVÜHFD	: Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AkÜHFD	: Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Alm.VVG	: Alman Sigorta Sözleşmesi Kanunu (Versicherungsvertragsgesetz)
Art.	: Artikel
ATM	: Asliye Ticaret Mahkemesi
Aufl.	: Auflage
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
B.	: Baskı
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BATİDER	: Bankacılık ve Ticaret Hukuku Dergisi
BGB	: Alman Medeni Kanunu (Bürgerliches Gesetzbuch)
BGE	: İsviçre Federal Mahkemesi (Schweizerisches Bundesgericht)
BGH	: Alman Federal Mahkemesi (Bundesgerichtshof)
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
ÇÜHFD	: Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: Dipnot
E.	: Esas

E. T.	: Eriřim Tarihi
Edt.	: Editör
EÜHFD	: Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GAÜHFD	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HAVE	: Haftung und Versicherung
HD	: Hukuk Dairesi
HGB	: Alman Ticaret Kanunu (Handelsgesetzbuch)
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
Hrsg.	: Herausgeber
İnÜHFD	: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İsv.VVG	: İsviçre Sigorta Sözleşmesi Kanunu (Versicherungsvertragsgesetz)
İTÜSBD	: İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
İÜHFD	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
LHD	: Legal Hukuk Dergisi
m.	: Madde
MÜHFHAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
N.	: Numara
NJW	: Neue Juristische Wochenschrift
OLG	: Oberlandsgerichte
OR	: İsviçre Borçlar Kanunu (Obligationenrecht)
Rn.	: Randnummer
Rz.	: Randziffer

S.	: Sayı
s.	: Sayfa
SEDDK	: Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu
SHD	: Sigorta Hukuku Dergisi
SK	: 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu
SRBY	: 29368 sayılı Sigorta ve Reasürans Brokerleri Yönetmeliği
T.	: Tarih
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TFMD	: Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi
THD	: Terazi Hukuk Dergisi
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vd.	: ve devamı
VersR	: Zeitschrift Versicherungsrecht
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay
YD	: Yargıtay Dergisi
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBK	: Yargıtay içtihadı Birleştirme Kararı
YÜHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
ZGB	: İsviçre Meden Kanunu (Zivilgesetzbuch)

GİRİŞ

Yeryüzünde meydana gelen ekonomik ve teknolojik gelişmeler, bir yandan kişilerin günlük yaşamını kolaylaştırırken, diğer yandan bedenlerine ve mallarına yönelik tehlikeleri de beraberinde getirmektedir. Bu durum kişileri bahsedilen tehlikelere karşı önlem alma zorunluluğuna sevk etmiş ve böylece özel sigorta kavramının temelleri atılmaya başlanmıştır. Keza özel sigorta kavramının temellerinin atılması özel sigorta hukukunun doğup gelişmesini de beraberinde getirmiştir. Nitekim sigorta ilişkisini ve sigortacılıkla iştigal eden müesseselerin çalışmalarını tanzim eden hukuk kurallarına ihtiyaç duyulmuş ve anılan kurallar yasal metinlerde bir sistem içerisinde hükme kavuşturulmuştur.

Özel sigorta hukukunun amacı, kişilerin tek başlarına gidermekte zorlanacağı zararların sigorta örgütlenmesi vasıtasıyla aynı riziko altındaki kişilerce paylaşılması ve böylece zararın sebep olacağı ekonomik kayıpların hafifletilmesidir. Nitekim çalışmamızın sınırını oluşturan mal sigortalarında, sigorta ettiren kendisinin veya sigortalının mal veya malvarlığının aktifinde meydana gelen azalmayı önlenme saikiyle mal sigortası sözleşmesi akdetmektedir. Ayrıca iklim değişikliklerinin, coğrafi hareketlerin, ekonomik ve teknolojik gelişmelerin gün geçtikçe tehlike yaratma olasılığının artması kişilerde farkındalık oluşturmuş ve mal veya malvarlıklarının söz konusu tehlikelerden etkilenmemesi amacıyla akdettikleri mal sigortası sözleşmelerinin sayısında önemli bir artış gözlemlenmiştir.

Öte yandan günümüzde işlerin çokluğu, ekonomik hayatın hızlı ilerlemesi, belirli bir yerde bulunmama, uzmanlaşmanın öne çıkması, uluslararası ilişkilerin artması gibi faktörler kişilerin bütün hukuki işlemleri bizzat kendilerinin gerçekleştirmesini zorlaştırmaktadır. Bu noktada temsil kurumuna başvurma ihtiyacı hâsıl olmuş ve bu kurum modern hayatın vazgeçilmez bir olgusu hâline gelmiştir. Nitekim mal sigortası sözleşmesi akdetmek isteyen kişilerin de çeşitli gerekçelerle sözleşmenin akdedilmesini temsilci vasıtasıyla gerçekleştirdiği durumlarla sıkça karşılaşilmektedir.

Temsile ilişkin hükümler 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümler kısmında dercedilmesine rağmen kanun koyucu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda sigorta hukukunda temsile ilişkin hükümlere ayrıca yer vermiştir. İfade etmek gerekir ki anılan kanunlarda yer alan temsile ilişkin hükümler belirgin ölçüde farklılık arz etmektedir. Keza 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndaki sigorta hukukunda temsile ilişkin hükümler, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre de farklı içerikte kaleme alınmıştır. Öğretide, her ne kadar söz konusu farklara ilişkin görüşler yer alsa da bahsi geçen farkları münhasır olarak ele alan ve konuyu etraflıca değerlendiren bir çalışma ortaya koyulmamıştır. Ayrıca sigorta hukukuna ilişkin eserler incelendiğinde, sigorta hukukunda temsilin genel ve teorik olarak ele alındığı görülmekte olup, söz konusu alanda temsile ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde meri hukuktaki hükümlerin uygulanması noktasında vuku bulabilecek sorunlara değinilmemiştir. İşbu çalışmayı yapmaya teşvik eden husus da sigorta hukukunda temsile ilişkin bilimsel çalışma bağlamındaki eksikliğin giderilmesi ve anılan konu kapsamında ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümüne nispeten cevap bulunmasıdır. İfade etmek gerekir ki sigorta hukuku bağlamında temsile ilişkin düzenlemeler, hem zarar sigortaları hem de can sigortaları özelinde uygulama alanı bulacaktır. Ancak hem zarar sigortaları hem de can sigortaları özelinde temsil konusunun ele alınması, çalışmanın kapsamının önemli ölçüde genişleteceğinden, çalışmanın konusu yalnızca mal sigortaları ile sınırlandırılmıştır. Bu bağlamda çalışmamız üç ana bölümden oluşmaktadır.

Çalışmanın ilk bölümünde, mal sigortalarında temsilin kavramsal çerçevesi başlığı altında öncelikle temsil kavramı ve sigorta hukukunda temsil konusu incelenmiş, sonrasında ise mal sigortalarında temsil kavramı açıklanmaya çalışılmış, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'ndaki genel hükümlerin yanısıra 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda da bu konuya ilişkin özel hükümlere yer verilmesi eleştirilmiştir. Temsil kavramı detaylıca açıklandıktan sonra mal sigortaları bakımından temsilin çeşitleri ve temsilin uygulama alanı etraflıca ele alınmıştır. Keza anılan bölümde mal sigortalarında temsilci kavramı üzerinde de durulmuş, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümler kısmında yer alan temsilci kavramı ile 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun sigorta hukukuna ilişkin hükümlerinde yer alan temsilci kavramının farklı anlamları ihtiva ettiği görüşü serdedilmiş ve bu görüşün şekillenmesinde etkili olan hususlara gerekçeleriyle birlikte yer verilmiştir. Son olarak,

sigorta ettirenin temsili açısından önem ihtiva etmesi cihetiyle broker kavramına, bu kavramın unsurlarına ve brokerin temsil yetkisine sahip olup olmadığına ilişkin açıklamalara yer verilerek mezkûr bölüm nihayete erdirilmiştir.

Mal sigortalarında temsile ilişkin genel esaslar bahsinin ele alındığı çalışmanın ikinci bölümünde temsilin unsurlarına etraflıca değinilmiştir. Ayrıca mal sigortaları bağlamında temsil yetkisinin geçerliliği, bu yetkinin verildiğinin ispatı, kapsamı ve sona ermesi detaylı olarak irdelenmiştir. İfade etmek gerekir ki çalışmanın ikinci bölümünü oluşturan mal sigortalarında temsile ilişkin genel esaslar bahsine ilişkin sorunlar incelenirken konuya ilişkin karşılaştırmalı hukuktaki mevzuat hükümleri, öğretideki görüşler ve yargı kararları da dikkate alınmış ve bu kapsamda sorunların çözümüne ilişkin kanaatlere yer verilmiştir.

Çalışmanın son bölümünde, mal sigortalarında temsilin hüküm ve sonuçları başlığı altında hem yetkili temsilin hüküm ve sonuçlarına hem de yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçlarına yer verilmiş, devamında ise yetkisiz temsilci tarafından yapılan mal sigortası sözleşmesinin hüküm ve sonuçları, sigorta himayesine kavuşturulan mal üzerinde yetkisiz temsilcinin sigortalanabilir menfaatinin bulunup bulunmamasına göre ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Nihayet, mal sigortalarında yetkisiz temsile ilişkin sorunlar da karşılaştırmalı hukuktaki mevzuat hükümleri, öğretide yer alan görüşler ve yargı kararları çerçevesinde ele alınmış ve anılan sorunların çözümü hakkında detaylı açıklamalara yer verilerek, çalışma sonlandırılmıştır.

Bu çalışmada mal sigortalarında temsilen sigorta tüm yönleriyle ortaya koyulmuş, konunun kendi içinde birçok sorunu barındırdığı kaleme alınmış ve anılan sorunların çözümüne yönelik mevzuatta hangi değişikliklerin yapılması gerektiği beyan edilmiştir. Konuya yeni bir öneri getiren bu çalışmanın öğretiye ve uygulamaya faydalı olmasını temenni ederiz.

1. BÖLÜM

MAL SİGORTALARINDA TEMSİLİN KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ

1.1. Temsil Kavramı ve Sigorta Hukukunda Temsil

Temsil, bir hukuki işlemin temsilci tarafından, başkası adına ve hesabına yapılarak, işlemin hukuki sonuçlarının adına ve hesabına işlem yapılan şahıs üzerinde doğmasının sağlanmasıdır¹. Günümüzde ekonomik hayatın gelişmesi, uzmanlaşmanın öne çıkması, uluslararası ilişkilerin artması gibi etkenler kişilerin bütün hukuki işlemleri bizzat kendilerinin yapmasını zorlaştırmaktadır. Dolayısıyla temsil sayesinde, kişilerin hukuki işlemleri kolayca yapabilmeleri mümkün kılınmakta ve nihayetinde temsilin önemi her geçen gün artmaktadır.

¹ Andreas Von Tuhr/Hans Peter, *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts*, Band I, 3. Aufl., Zürich, 1979, s. 348; Franz Jürgen Säcker/Roland Rixecker/Hartmut Oetker/Bettina Limperg/Claudia Schubert, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, §§ 1-240, Band 1, 9. Aufl., C. H. Beck, München, 2021, § 164, Rn. 1; Heinz Georg Bamberger/Herbert Roth/Wolfgang Hau/Roman Poseck/Daniel Schäfer, *Bürgerliches Gesetzbuch: BGB*, 4. Aufl., C. H. Beck, München, 2019, § 164, Rn. 1 vd.; Max Keller/Christian Schöbi, *Das Schweizerische Schuldrecht*, Band I: Allgemeine Lehren des Vertragsrechts, 3. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 1988, s. 63; Karl Larenz/Manfred Wolf, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, C. H. Beck, München, 2004, s. 841; Werner Flume, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, Zweiter Band: Das Rechtsgeschäft, Springer Verlag, Berlin, 1992, s. 749; Eugen Bucher, *Schweizerisches Obligationenrecht*, Allgemeiner Teil (ohne Deliktsrecht), 2. Aufl., Zürich, 1988 (vgl. Nr. 22), s. 596; Turhan Esener, *Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk - İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müstenit Temsil*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1961, s. 9; Şener Akyol, *Türk Medeni Hukukunda Temsil*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009, s. 3 vd.; Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayınları, B. 22, 2017, s. 444; M. Kemal Oğuzman/M. Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 8, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010, s. 163; Safa Reisoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2011, s. 116; Haluk Nami Nomer, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 15, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 134; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 15, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012, s. 220; Necip Kocayusufoğlu/Hüseyin Hatemi/Rona Serozan/Abdülkadir Arpacı, *Borçlar Hukukuna Giriş-Hukuki İşlem-Sözleşme*, B. 6, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, s. 620; Ali Naim İnan/Özge Yücel, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 4, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s. 334; Şaban Kayıhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 2, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010, s. 158; Ayfer Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil: Özellikle Culpa in Contrahendo (Sözleşmenin Görüşülmesinde Kusur ve Olumsuz Zarar)*, Yasa Yayınları, İstanbul, 1988, s. 9; Bülent Karasu, *Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Doğrudan ve Dolaylı Temsil*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 37; Şakir Berki, “Türk Borçlar Kanununda Temsil”, *BATİDER*, C. 8, S. 1, Y. 1975, s. 31.

Kişilerin hukuki egemenlik alanını genişleten temsilin konu bakımından uygulama alanı oldukça geniştir. Her ne kadar TBK ve kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nda (OR) temsil konusu, “*Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri*” başlığı altında düzenlense de temsilin uygulama alanı yalnızca sözleşmelerle sınırlı değildir². Buna göre, temsilin tek taraflı ve iki taraflı hukuki işlemler ile ihtar ve ihbar gibi hukuki işlem benzeri fiillerde de uygulama alanı mevcuttur³.

Bir sigorta sözleşmesinin, temsilci tarafından, sigorta ettiren adına ve hesabına akdedilmesi ve akdedilen bu sözleşmenin hukuki sonuçlarının sigorta ettiren üzerinde doğması temsilen sigorta kavramı vasıtasıyla olabilmektedir. Ancak sigorta hukuku bakımından temsilen sigorta kavramı kendisini yalnızca sigorta sözleşmelerinin akdedilmesinde göstermez. Diğer bir deyişle, sigorta hukuku bakımından temsilin başka uygulama alanları da bulunmaktadır. Şöyle ki temsilcinin, sigorta sözleşmesine ilişkin olarak sigorta ettirene yöneltilen irade açıklamalarına muhatap olması, yahut sigortacıya iletilmesi gereken bildirimleri yerine getirmesi de temsilen sigortanın kapsamına girmektedir⁴.

Bu noktada, genel hükümlerdeki temsil kavramı ile sigorta hukuku kapsamındaki temsil kavramı arasındaki ilişkiye de değinmek faydalı olacaktır. Mevzuatımızda temsile ilişkin genel hükümler TBK’de yer almaktadır⁵. Söz konusu genel hükümler, yalnızca borçlar hukuku alanında değil; ticaret hukuku, iş hukuku ve medeni usul hukuku alanında da geniş bir uygulama alanına sahiptir⁶. Nitekim ticaret

² Temsil kavramının, “*Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri*” başlığı altında düzenlenmesinin gerekçesi, temsile ilişkin hükümlerin özellikle sözleşmeler dikkate alınarak oluşturulmasıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Theo Guhl/Hans Merz/Max Kummer, *Das Schweizerische Obligationenrecht*, 7. Aufl., Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1980, s. 135.

³ Flume, s. 750; Von Tuhr/Peter, s. 351; Bucher, s. 600; Eren, s. 445; Akyol, s. 201 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 622; İnan/Yücel, s. 337; Oğuzman/Öz, s. 166; Reisoğlu, s. 117. Ancak belirtmek gerekir ki hukukumuzda temsilci vasıtasıyla yapılması mümkün olmayan işlemler de bulunmaktadır. Söz gelimi kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılmasında, haksız fiillerde ve bir irade beyanının bulunmaması sebebiyle maddi fiillerde temsil söz konusu değildir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Hans Rainer Künzle, *Der direkte Anwendungsbereich des Stellvertretungsrechts (OR Art. 32-40)*, Bern, 1986, s. 151; Bucher, s. 599; Von Tuhr/Peter, s. 352 vd.; Eren, s. 445; Akyol, s. 202 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 622; İnan/Yücel, s. 337 vd.; Oğuzman/Öz, s. 166; Reisoğlu, s. 117; Esener, s. 71 vd.

⁴ Mal sigortalarında temsilin uygulama alanları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1.4.

⁵ “*Genel hükümler*” kavramı, tekrardan kaçınmak amacıyla başka bir kanun belirtilmemişse çalışmanın ilerleyen bölümlerinde TBK’de yer alan genel hükümleri ifade etmek için kullanılmıştır.

⁶ Ticaret hukukunda temsilin uygulama alanına ilişkin olarak, Taşıma İşleri Komisyoncusuna ait hüküm ve sonuçların düzenlendiği TTK m. 917 ve 930 arasındaki hükümler ile acenteyi ilgilendiren TTK m. 102 ve 123 arasındaki düzenlemeler örnek gösterilebilir. İş hukukunda ise işveren vekiline ilişkin İş Kanunu m. 2/4’te genel hükümlerdeki temsilin yansımaları mevcuttur. Zira işveren vekili, işveren tarafından verilen bir yetkiye istinaden hareket etmektedir. Temsil ilişkisinin genel hükümlerden

hukuku, iş hukuku ve medeni usul hukukuna ilişkin mevzuatta temsile ilişkin özel bir hüküm mevcut değilse⁷ veya hüküm mevcut olup temsile ilişkin bütün hüküm ve sonuçlar düzenlenmemiş ise borçlar hukukunda yer alan temsile ilişkin genel hükümler uygulama alanı bulacaktır⁸.

Kanun koyucu temsile ilişkin genel düzenlemelere, TBK'nin "*Genel Hükümler*" kısmının "*Borç İlişkisinin Kaynakları*" bölümünün "*Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri*" başlığı altında m. 40 ile 48 hükümleri arasında yer vermiştir⁹. Yukarıda arz edildiği üzere, temsile ilişkin hükümler yalnızca zikredilenlerle sınırlı olmayıp hem TBK'de hem de diğer kanunlarda temsili konu alan çeşitli özel hükümlere rastlamak mümkündür. Çalışma konumuz bağlamında ele alırsak, sigorta sözleşmesinde temsile ilişkin esaslar, TTK'de ayrıca özel bir hükme kavuşturulmuştur. Kanun koyucu, sigorta sözleşmesinin temsilci aracılığı ile akdedilmesine ilişkin hüküm ve sonuçları genel hükümlere bırakmamış ve bu konu hakkındaki düzenlemelere "*Temsil*" başlığı

kaynaklanan bir sonucu olarak işveren vekilinin işçilere karşı hukuksal işlem ve eylemlerinden işveren sorumludur. Bu husus İş Kanunu'nda işveren vekilinin tanımından sonra açık bir şekilde düzenlenmiştir. Medeni usul hukukunda temsil hükümlerinin etkisine örnek olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 77 hükmü zikredilebilir. Zira hüküm uyarınca genel hükümlerdeki yetkisiz temsile ilişkin düzenlemelerde olduğu gibi yetkisiz temsilcinin açtığı davaya müvekkil tarafından icazet verilmesi ile birlikte önceki işlemler geçerli olacaktır. Ayrıca genel hükümlerdeki temsile ilişkin düzenlemelerin yalnızca medeni usul hukukunda değil, doğrudan kamu hukuku alanında yer almalarına rağmen ceza usul hukuku ve idari yargılama hukuku üzerinde de önemli etkileri olduğu yönünde bkz. M. Murat İncoğlu, *Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2009, s. 10.

⁷ İlgili mevzuatta özel bir hüküm bulunuyorsa bu hüküm, genel hükümlere nazaran öncelikle uygulanacaktır. Örneğin kanun koyucu, "*Saklı hükümler*" başlığı altındaki TBK m. 48'de "*Ortaklık temsilcileri ile organlarının ve ticari vekillerin yetkisine ilişkin hükümler saklıdır.*" ifadesine yer vermiştir. Zira ortaklık temsilcileri ile organlarının ve ticari vekillerin yetkisine ilişkin hükümler TBK'nin "*Özel Borç İlişkileri*" kısmının "*Onikinci Bölüm*"ünde "*Ticari Temsilciler, Ticari Vekiller ve Diğer Tacir Yardımcıları*" başlığı altında özel olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla bahsi geçen konulara ilişkin uyuşmazlıklarda TBK'nin "*Ticari Temsilciler, Ticari Vekiller ve Diğer Tacir Yardımcıları*" başlıklı hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Bu durum kaynak OR'de de söz konusudur. Nitekim OR m. 40'da "*Ortaklık temsilcilerinin ve organlarının, ticari temsilcilerin ve diğer ticari vekillerin yetkilerine ilişkin özel hükümler saklıdır.*" ibaresi yer almaktadır. Bahsi geçen konulara ait saklı hükümler ise OR'nin "*Ticari Temsilci ve Diğer Ticari Temsilciler*" ("*Die Prokura und andere Handlungsvollmachten*") başlıklı Art. 458 ile 465 hükümleri arasında yer almaktadır.

⁸ Bucher, s. 623; Künzle, s. 266; İlhan Uluhan, "İsviçre Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak Alman Hukukunda Prokurist", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi-Halil Arslanlı'nın Anısına Armağan*, İstanbul, 1978, s. 626; Oğuzman/Öz, s. 166; Akyol, s. 18; Kılıçoğlu, s. 220; İncoğlu, s. 11.

⁹ Kaynak İsviçre hukukunda temsile ilişkin genel hükümler OR Art. 32 ile 40 hükümleri arasında düzenlenmiştir. Alman hukukunda ise temsili konu alan genel hükümler BGB § 164 ile 181 hükümleri arasında kendilerine yer bulmuştur. TBK ve OR'deki temsil hükümleri, BGB'nin ve Pandekt öğretisinin etkisiyle vekâlet sözleşmesinden ayrılmıştır. Ancak Türk ve İsviçre hukukunda temsil ile vekâlet arasındaki ayrım, Alman hukukundaki gibi sert bir ayrım değildir. Zira genel hükümlerde düzenlenmesi icap eden temsile ilişkin bazı hususların, özel borç ilişkileri kısmında düzenlendiği görülmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Georg Gautschi, *Berner Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, 2. Abteilung, Die einzelnen Vertragsverhältnisse, 4. Teilband, Der einfache Auftrag, Art. 394-406 OR*, Band VI, 2. Aufl., Bern, 1960, Art. 394, N. 11-12b; Haluk Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, C. II, B. 3, Ankara, 1988, s. 357.

altında TTK m. 1406 ile 1407’de yer vermiştir¹⁰. Dolayısıyla sigorta sözleşmesinde temsile ilişkin somut bir uyuşmazlığa, genel hükümlere nazaran özel nitelikte olmaları cihetiyle TTK hükümleri öncelikle tatbik edilecektir. Ancak söz konusu uyuşmazlığa, TTK’de uygulanacak bir hüküm olmayan hâllerde, TBK’deki temsile ilişkin genel hükümler uygulama alanı bulacaktır¹¹. Zira “*Sigorta sözleşmeleri hakkında uygulanacak hükümler*” başlıklı TTK m. 1451’de, TTK’de hüküm bulunmayan hâllerde, sigorta sözleşmeleri hakkında TBK hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir¹².

1.2. Mal Sigortalarında Temsil Kavramı

1.2.1. Alman Hukuku

Alman kanun koyucusu, sigorta sözleşmelerinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesine ilişkin Alm.VVG’de özel düzenlemelere yer vermemiş, sigorta sözleşmelerinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesinden doğan uyuşmazlıklarda, BGB’deki temsile ilişkin genel hükümlerin tatbik edilmesini tercih etmiştir¹³. BGB’de

¹⁰ TTK m. 1406 ve 1407 hükmü, sigorta ettirenin ya da sigortalının temsiline ilişkin olup, sigortacının temsili hakkında bahsi geçen hükümler uygulanmayacaktır. Nitekim aynı hususa ilişkin yargı kararı hakkında bkz. “*Mahkemece, 6102 sayılı TTK’nun 1406 ve 1407. maddelerine dayanılmak suretiyle yukarıda yazılı gerekçe ile davanın kabulüne karar verilmiş ise de dava tarihi 22.03.2013 olmasına rağmen dava konusu prim alacağının dayanağı olan poliçelerin tanzim tarihleri 6102 sayılı TTK’nın yürürlük tarihi olan 01.07.2012 tarihinden önce olup somut uyuşmazlığın 6762 sayılı TTK hükümleri uyarınca çözümlenmesi gerekirken uygulama yeri bulunmayan 6102 sayılı TTK hükümlerine göre karar verilmesi doğru görülmediği gibi mahkemece somut uyuşmazlığın çözümünde nazara alınan 6102 sayılı TTK’nun 1406 ve 1407. maddeleri de mahkemenin kabulünün aksine sigortacının acentesinin temsil yetkisi ve sınırlarını düzenleyen hükümler olmayıp sigortalının ya da sigorta ettirenin temsilcisinin yetkisi ve bu yetkinin sınırlarını düzenleyen hükümlerdir. Bu itibarla mahkemece, somut uyuşmazlığa uygulama yeri bulunmayan yasa hükümleri uygulanmak suretiyle yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.*” Yarg. 11. HD, T. 09.06.2015, E. 2014/11400, K. 2015/7970 [(www.kazanci.com)], (E. T.: 17.09.2020)].

¹¹ Haydar Arseven, “Ticaret Kanunu’nun Sigortaya Müteallik Umumî Hükümlerinin Meydana Çıkardığı Bazı Meseleler”, *Ticaret ve Banka Hukuku Haftası*, Ankara 1960, s. 189.

¹² TBK’nin bütün sözleşmeler hakkında geçerli olan esas düzenleme olduğu, bu nedenle sigorta sözleşmesi hakkında da uygulanması gerektiği, ancak sigorta sözleşmesine ilişkin hüküm ve sonuçlar ayrıntılı olarak TTK’de düzenlenmiş olduğundan, TBK hükümlerine TTK’de hüküm bulunmayan hâllerde başvurulacağı yönünde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Samim Ünan, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku Genel Hükümler*, C. I, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 553. Ayrıca anılan hüküm dercedilmemiş olsa dahi sonucun değişmeyeceği, zira TBK dışında bir kanunun uygulanmasının istenmesi hâlinde ilgili kanunun açıkça belirtilmesi gerektiği yönünde bkz. Samim Ünan, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın Sigorta Hukukuna Dair 6. Kitabının Genel Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, *SHD*, Özel Sayı 1, Y. 2005, s. 147 (Anılış: Özel Sayı).

¹³ Sözleşmelere uygulanacak genel hükümlerin, kıyas yolu ile sigorta sözleşmelerine de uygulanacağı yönünde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Richard Koch, *Das Synallagma des Versicherungsvertrages*, Neue Folge, Heft 213, Verlag H. R. Sauerländer & Co. Aarau, 1958, s. 18; Roland Michael Beckmann/Anemarie Matusche-Beckmann/Dirk Looschelders, *Versicherungsrechts-Handbuch*, 3. vollständig überarbeitete Aufl., C. H. Beck, Münih, 2015, § 17, Rn. 15.

temsile ilişkin genel hükümler ise Birinci Kitabı oluşturan “*Genel Bölüm*” kısmının üçüncü alt bölümünde “*Hukuki İşlemler*” başlığının “*Temsil ve Yetki*” alt başlığı altında § 164 ile § 181 hükümleri arasında düzenlenmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki Alm.VVG’de her ne kadar sigorta sözleşmelerinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesi hususuna ilişkin ayrıca özel hükümler ihdas edilmemiş olsa da temsilciyi yakinen ilgilendiren bazı düzenlemelere rastlamak mümkündür.

Sigorta sözleşmelerinde temsilciyi yakinen ilgilendiren Alm.VVG’de yer alan düzenlemelerden ilki, geçmişe etkili sigortada temsilcinin bilgisine hüküm ve sonuç bağlayan Alm.VVG § 2 hükmüdür. Nitekim Alm.VVG § 2.2’de, sigorta sözleşmesinin kurulduğu anda rizikonun meydana gelmesinin mümkün olmadığını bilen sigortacının prime hak kazanamayacağı; öte yandan, sözleşmenin kurulduğu anda rizikonun gerçekleştiğinin sigorta ettiren tarafından bilinmesi hâlinde ise sigortacının ödeme yapmakla yükümlü olmayacağı ifade edilmiştir. Hükmün devamı olan Alm.VVG § 2.3’te ise sigorta sözleşmesinin bir temsilci vasıtasıyla akdedilmesi ihtimalinde hem temsil olunanın hem de temsilcinin bilgisine sonuç bağlanacağı zikredilmiştir.

Alman sigorta hukukunda temsilciyi ilgilendiren ve Alm.VVG’de hüküm altına alınan bir diğer husus ise sigorta ettirenin sözleşme öncesi beyan yükümlülüğüdür. Kanun koyucu Alm.VVG § 20’de, sigorta ettirenin sözleşme öncesi beyan yükümlülüğüne ilişkin düzenlemelerin yer aldığı VVG § 19’un uygulamasında, temsilcinin bilgisinin ve hileli davranışlarının da dikkate alınacağını kaleme almıştır¹⁴.

1.2.2. İsviçre Hukuku

İsviçre Sigorta Sözleşmesi Kanunu’nda (Versicherungsvertragsgesetz-İsv.VVG) da Alm.VVG’ye benzer biçimde, sigorta sözleşmelerinde sigorta ettirenin temsiline ilişkin özel düzenlemelere yer verilmemiştir. Kanun koyucu, sigorta sözleşmelerinde temsile ilişkin özel düzenlemeler ihdas etme yoluna gitmemiş, konu ile ilgili ihtilaflara OR’deki genel hükümlerin tatbik edilmesini tercih etmiştir¹⁵. Zira

¹⁴ Sigorta sözleşmesinin temsilci aracılığıyla akdedilmesi hâlinde uygulama alanı bulan Alm.VVG § 20 hükmüne ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Theo Langheid/Manfred Wandt/*Heike Bußmann, Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz*, 3. Aufl., C. H. Beck, München, 2022, VVG § 20, Rn. 1-10.

¹⁵ Sigorta sözleşmesinde temsile ilişkin ihtilafların çözümünde OR’deki genel hükümlerin uygulanacağını gösteren örnek bir Federal Mahkeme kararı için bkz. BGE, T. 31.12.1952, 78 II 283 Zivilrecht—Double assurance, S. 283, N. 48 Versicherungsvertrag, kararın tam metni için bkz. [(http://www.servat.unibe.ch/dfr/pdf/c2078283.pdf), (E. T.: 10.01.2021)].

İsv.VVG Art. 100'de, İsv.VVG'de hüküm bulunmayan hâllerde, sigorta sözleşmeleri hakkında OR hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir¹⁶. Ayrıca İsviçre Medeni Kanunu (ZGB) Art. 7'de, OR'deki genel hükümlerin diğer özel hukuk ilişkilerinde de uygulama alanına sahip olacağı zikredilmiştir¹⁷. Dolayısıyla sigorta sözleşmelerinin temsilci tarafından akdedilmesine ilişkin uyuşmazlıklarda, ZGB Art. 7 hükmünden hareketle, OR'deki temsile ilişkin genel hükümlerin uygulanması pek tabii mümkündür. OR'de temsile ilişkin genel hükümler ise “*Genel Hükümler*” kısmının “*Borç İlişkisinin Kaynakları*” bölümünün “*Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri*” başlığı altındaki Art. 32 ile 39 hükümleri arasında düzenlenmiştir¹⁸.

Bununla birlikte, İsv.VVG'de, sigorta sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesi hâlinde temsilci hakkında bazı yükümlülükler öngören ve temsilcinin bazı davranışlarına hüküm ve sonuçlar bağlayan düzenlemelerle karşılaşmak da mümkündür. Bunlardan ilki, İsv.VVG Art. 5.1'de yer alan sigorta sözleşmesi öncesi beyan yükümlülüğüne ilişkindir. Bahsi geçen hükümde, sigorta sözleşmesinin temsilci aracılığıyla akdedilmesi ihtimalinde, temsilcinin hem temsil olunanın hem de kendisinin bildiği veya bilmesinin gerektiği önemli hususları sigortacıya bildirmekle yükümlü olduğu kaleme alınmıştır¹⁹.

İsviçre sigorta hukukunda temsilciye ilişkin bir diğer hükme ise İsv.VVG Art. 40'da yer verilmiştir. Anılan hükümde temsil olunanın veya temsilcisinin, sigortacının tazminat ödeme yükümlülüğünü ortadan kaldıracak veya azaltacak gerçekleri kasten yanlış bir şekilde sigortacıya iletmeleri veya sigortacıdan gizlemeleri hâlinde yahut İsv.VVG Art. 39'da belirtilen kendilerine düşen bildirimleri çok geç yerine getirmeleri

¹⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Willy Koenig, *Schweizerisches Privatversicherungsrecht*, 3. Aufl., Verlag Herbert Lang & Cie, Bern, 1967, s. 43; Andrea Patricia Stäubli, *Die Regelung über die vorvertragliche Anzeigepflicht des Versicherungsnehmers nach Art. 4 ff. VVG und ihr Verhältnis zum allgemeinen Zivilrecht*, Dike Verlag AG, 2019, s. 14; R. Luka Müller-Studer/Martin K. Eckert/Moritz Kuhn, *Privatversicherungsrecht*, 3. Aufl., Schulthess Verlag, Zürich, 2010, Rz. 316.

¹⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Keller/Schöbi, s. 57.

¹⁸ Her ne kadar OR Art. 32 vd. hükümlerinde yalnızca sözleşmelerden bahsedilmişse de temsile ilişkin hükümler tek ve iki taraflı hukuki işlemlerde, hukuki işlem benzeri fiillerde, borçlandırıcı ve tasarruf işlemlerinde de uygulanır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Roger Zäch/Hans Reiner Künzle, *Berner Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, 1. Abteilung: Allgemeine Bestimmungen, 2. Teilband, 2. Unterteilband: Stellvertretung, Kommentar zu Art. 32-40 OR*, Band VI, Bern, 1990, N. 101 vd.; Georges Violand, *Die Stellvertretung ohne Ermächtigung, OR Art. 38 und 39*, Bern und Stuttgart, 1988, s. 36 vd.; Keller/Schöbi, s. 57.

¹⁹ Kanun koyucunun söz konusu hükümle sigorta ettirenin sigorta sözleşmesini rizikoya ilişkin gerçekleri bilmeyen bir temsilciye yaptırarak, beyan yükümlülüğünden kaçınmasını önlemeyi amaçladığı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Vincent Brulhart, *Droit des assurances privées*, 2. Aufl.; Stämpfli, 2017, Rn. 614; Stäubli, s. 127.

veya hiç bildirimde bulunmamaları ihtimalinde sigortacının sigorta sözleşmesi ile bağlı olmayacağı düzenlenmiştir²⁰.

1.2.3. Türk Hukuku

Mal sigortaları bakımından sigorta sözleşmesinin konusu olan menfaat, başka birine ait olup sözleşme menfaat sahibi adına ve hesabına akdedilmiş ise adına ve hesabına sözleşme akdedilen kişi “*sigorta ettiren*”, sigorta ettiren adına ve hesabına kendisiyle sözleşme akdedilen kişi “*sigortacı*”, sözleşmeyi akdeden kişi “*temsilci*” ve nihayet sigorta ettiren ile temsilci arasındaki hukuki ilişki ise “*temsil*” olarak adlandırılmaktadır²¹.

Kanun koyucu, mal sigortası sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesine imkân veren “*aktif temsil*” yetkisini²², TTK m. 1406 ve 1407’de hükme kavuşturmuştur. Kanun koyucu, TTK m. 1406’da, bir kişinin, diğer bir kişi adına onu temsilen sigorta sözleşmesi akdedebileceğini zikretmiş ve sonrasında başkasının adına yapıldığı anlaşılmayan veya yetkisiz yapılan sigorta sözleşmesine tatbik edilecek hüküm ve sonuçlara yer vermiştir. TTK m. 1407’de ise temsilciye, sigorta ettiren tarafından, sigorta şartlarıyla ilgili herhangi bir talimat verilmemişse, temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesine uygulanacak şartlara ilişkin açıklamalar kaleme alınmıştır. Önemle belirtmek gerekir ki TTK m. 1406 ve 1407’de yer alan hükümler, sigorta ettirenin temsilcisinin yetkisi ve bu yetkinin sınırlarını düzenleyen hükümler

²⁰ İsv.VVG Art. 40 hükmü hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Martin Sarbach, “Vertragsrechtliche Folgen der betrügerischen Begründung des Versicherungsanspruchs gemäss Art. 40 VVG: Gedanken zu Natur und Wirkung der Vertragsauflösung aus aktuellem Anlass”, *Recht- Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis*-, 2006, s. 180 vd.

²¹ Genel hükümler çerçevesindeki temsil müessesinde, bir hukuki işlemi başkası adına ve hesabına yapan kişi “*temsilci*”; adına ve hesabına işlem yapılan kişi “*temsil olunan*”; aralarındaki hukuki ilişki “*temsil ilişkisi*” ve kendisiyle sözleşme yapılan şahıs da “*üçüncü kişi*” olarak adlandırılır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuzman/Öz, s. 164; Eren, s. 444; Akyol, s. 3; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 620; İnan/Yücel, s. 334. Ayrıca söz konusu üçlü ilişkide taraflarda birden fazla kişi yer alabilecektir. Diğer bir deyişle, birden fazla temsil olunanın bir temsilcisi yahut bir kişinin birden fazla temsilcisi olabilir. Öte yandan, temsilcinin söz konusu işlemi birden fazla üçüncü kişi ile gerçekleştirmesi de mümkündür. Keza yapılan hukuki işlemde yalnızca bir taraf kendisini temsil ettirebileceği gibi, iki veya daha çok taraf da işlemi temsilci vasıtasıyla gerçekleştirebilir. Dolayısıyla mevzuatta her ne kadar tek tarafın temsili düzenlenmiş görünse de aslında ilgili hüküm örtülü biçimde iki veya çok taraflı temsili de düzenlemektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Künzle, s. 13 vd.

²² Mal sigortaları kapsamında aktif temsil yetkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1.3.2.

olup sigortacının acentesinin temsil yetkisi ve sınırları hakkında bahsi geçen hükümler uygulanmayacaktır²³.

Temsilcinin kendi iradesini açıklayamadığı, yalnızca karşı tarafın kendisine yöneltile irade beyanlarını, temsil olunan adına kabul edebileceği “*pasif temsil*” yetkisi²⁴ ise TTK m. 1416’da hükme bağlanmıştır. Bahsi geçen hükümde, sigortacı tarafından yapılan tebliğlere ve bildirimlere ilişkin olarak bunların sigorta ettirenin veya gerektiğinde sigortalının ya da lehtarın sigortacıya bildirilmiş son adreslerine yapılacağı belirtilmiştir²⁵.

Son olarak, kanun koyucu “*Sigorta sözleşmeleri hakkında uygulanacak hükümler*” başlıklı TTK m. 1451’de, TTK’de hüküm bulunmayan hâllerde sigorta sözleşmeleri hakkında TBK hükümlerinin uygulanacağını zikretmiştir. Bu münasebetle, mal sigortalarında temsile ilişkin bir uyuşmazlığa, TTK’de tatbik edilebilecek bir hüküm tahsis edilmemişse, TBK’deki temsili konu alan genel hükümler uygulama alanı bulacaktır.

Önemle belirtmek gerekir ki kanun koyucu, mal sigortalarında temsile izin veren hükmü TTK m. 1406/1’de kaleme almış olsa da bir kişinin, diğer bir kişinin adına onu temsilen sigorta sözleşmesi akdedebilmesi, temsile ilişkin TBK’deki genel hükümler uyarınca da mümkündür. Söz konusu durum, öğretide de ele alınmış ve sigorta sözleşmesinde temsile ilişkin esasların “*Temsil*” başlığı altında TTK’de özel olarak düzenlenmesi benzer gerekçelerle eleştirilmiştir.

Bahsi geçen konuya ilişkin olarak *Atamer*, sigorta sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla kurulması hakkında 865 sayılı Ticaret Kanunu m. 935 ve 936’da yer alan

²³ “*Mahkemece, 6102 sayılı TTK’nun 1406 ve 1407. maddelerine dayanılmak suretiyle yukarıda yazılı gerekçe ile davanın kabulüne karar verilmiş ise de dava tarihi 22.03.2013 olmasına rağmen dava konusu prim alacağının dayanağı olan poliçelerin tanzim tarihleri 6102 sayılı TTK’nun yürürlük tarihi olan 01.07.2012 tarihinden önce olup somut uyuşmazlığın 6762 sayılı TTK hükümleri uyarınca çözümlenmesi gerekirken uygulama yeri bulunmayan 6102 sayılı TTK hükümlerine göre karar verilmesi doğru görülmediği gibi mahkemece somut uyuşmazlığın çözümünde nazara alınan 6102 sayılı TTK’nun 1406 ve 1407. maddeleri de mahkemenin kabulünün aksine sigortacının acentesinin temsil yetkisi ve sınırlarını düzenleyen hükümler olmayıp sigortalının ya da sigorta ettirenin temsilcisinin yetkisi ve bu yetkinin sınırlarını düzenleyen hükümlerdir. Bu itibarla mahkemece, somut uyuşmazlığa uygulama yeri bulunmayan yasa hükümleri uygulanmak suretiyle yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.*” Yarg. 11 HD, T. 09.06.2015, E. 2014/11400, K. 2015/7970 [(www.kazanci.com), (E. T.: 15.01.2021)].

²⁴ Mal sigortaları kapsamında pasif temsil yetkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1.3.2.

²⁵ Hükümde temsilciden bahsedilmemesine rağmen, aktif temsil yetkisi bulunmayan temsilcinin, sigortacı tarafından yapılan tebliğleri ve bildirimleri kabul etme bakımından pasif temsil yetkisi olduğunun kabul edilmesi gerektiği hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. 1.3.2.

kuralların, içerik açısından bir değişiklik yapılmaksızın 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu m. 1270 ve 1271'e aktarıldığını; 865 sayılı Ticaret Kanunu'nun hazırlandığı dönemde, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun henüz hazırlık aşamasında olması hasebiyle, sigorta alanında temsile ilişkin olarak 865 sayılı Ticaret Kanunu'nda açık düzenlemelere yer verilmesinin gerekli olduğunu; ancak aynı kuralların, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 30 yıldır yürürlükte olduğu günlerde kabul edilen 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda tekrar edilmesi için aslında bir sebep olmadığını; hatta TTK Komisyonu'nun söz konusu kuralların tekrar edilmesine gerek olmadığını belirttiğini; ancak böyle bir tercihin yapılması hâlinde, bu kez uygulamada "*sigorta sözleşmesinde temsil olanağının kaldırıldığı*" şeklinde isabetsiz yorumların ortaya çıkabileceğinden endişe edildiğini; bu sebeple, söz konusu kuralların bazı küçük değişiklikler ile TTK m. 1406 ve 1407'de yer aldığını belirtmiştir²⁶.

Konuyu 6762 sayılı TTK kapsamında değerlendiren *Yazıcıoğlu* ise sigorta sözleşmesinin sigorta ettireni temsilen akdedilmesinde, özellik arz eden bir durum olmadığını; bu nedenle 6762 sayılı TTK m. 1470/2 ve 3'ün kaldırılması gerektiğini; sigorta sözleşmesinin sigorta ettireni temsilen akdedilmesi ve sonuçları hakkında temsile ilişkin genel hükümlerin uygulanmasının isabetli olacağını ifade etmiştir²⁷.

Ünan ise konuya ilişkin olarak başkasını temsilen sigorta sözleşmesi yapılabileceğini hükme bağlayan TTK m. 1406/1'in gereksiz olduğunu; bir kişinin diğer bir kişi adına sigorta sözleşmesi yapabilme imkânının TBK'de açıkça hükme bağlandığını; kaldı ki bu imkânın mevcudiyeti konusunda da hiçbir kuşkunun bulunmadığını serdetmiştir²⁸.

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu döneminde görüşlerini ifade eden *Sayhan* da temsile ilişkin uyuşmazlıkların çözümünün genel hükümlere bırakılmasının hiçbir sakıncası olmadığını, bu cihetle anılan konunun 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmesinin isabetli bir tercih olmadığını; ayrıca 6762 sayılı Türk Ticaret

²⁶ Kerim Atamer, "Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca 'Zarar Sigortaları'na Giriş", *BATİDER*, C. XXVII, S. 1, 2011, s. 45 vd.

²⁷ Emine Yazıcıoğlu, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın "Sigorta Hukuku" Kitabındaki Hükümler Hakkında Bazı Değerlendirmeler", *SHD*, Özel Sayı 1, Y. 2005, s. 84.

²⁸ Ünan, Özel Sayı, s. 115; Ünan, s. 76.

Kanunu'ndaki temsilen sigortayı ilgilendiren hükümlerin, borçlar hukukundaki temsile ilişkin genel hükümlerle uyumlu olması gerektiğini kaleme almıştır²⁹.

Belirtmek gerekir ki sigorta sözleşmesinin sigorta ettireni temsilen akdedilmesi hususu, TBK'deki temsile ilişkin genel hükümlerden bağımsız olarak, TTK'de ayrıca düzenlenmesi gereken özel bir nitelik arz etmemektedir. Bununla birlikte, özel hukuk sözleşmeleri bakımından geniş bir uygulama alanına sahip olan temsile ilişkin genel hükümlerin, sigorta sözleşmesi bakımından tatbik edilmemesi haklı bir gerekçeye dayanmayan ikili bir uygulamanın doğmasına da sebebiyet verecektir. Bu sebeple, kanaatimizce sigorta sözleşmesinin, sigorta ettireni temsilen akdedilmesi hususunu konu alan TTK m. 1406 ve 1407 hükümlerinin ilga edilerek, söz konusu sigorta sözleşmeleri hakkında, TTK m. 1451/1 hükmünde yapılan atıf gereği, TBK'deki genel hükümlerin uygulanması isabetli olacaktır. Keza TMK m. 5'te, TBK'nin genel nitelikli hükümlerinin, uygun düştükleri ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanacakları zikredilmiştir³⁰. Dolayısıyla bir konuyu ilgilendiren düzenlemelere TBK'nin genel hükümler kısmında yer verilmiş ise bu konunun, diğer özel hükümlerde tekrar düzenlenmesini gerektirecek özel bir nitelik taşımayan hukuki ilişkiler bakımından diğer özel hükümlerde ikinci defa düzenlenmesi gereksizdir. Nitekim TBK'nin genel hükümler kısmında yer alan temsile ilişkin düzenlemelerin, sigorta hukuku kapsamındaki temsile ilişkin uyuşmazlıkların çözümüne tatbik edilmesinde TMK m. 5 hükmünün bir köprü görevi üstleneceği rahatlıkla söylenecektir.

Ayrıca konuyu öğreti ve yargı kararlarında genel nitelikli bir hükmün, somut bir özel hukuk ilişkisine uygulanıp uygulanamayacağı noktasında karar verirken esas alınması gerektiği ifade edilen dört ölçüt bakımından da değerlendirmek gerekir³¹. İlk

²⁹ İsmet Sayhan, *Sigorta Sözleşmelerinin Konusu*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 102.

³⁰ Nitekim öğretide de kanun koyucunun, TMK m. 5 hükmünü tesis etme gerekçesinin, TMK'nin genel hükümleri ile TBK'nin genel hükümlerinin, özel hukuk niteliği taşıyan tüm ilişkilere (bu ilişkiler hangi kanunda düzenlenmiş olursa olsun) uygun düştükleri ölçüde uygulanmalarını sağlamak olduğu ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Osman Berat Gürzumar, "Türk Medeni Kanunu'nun 5'inci Maddesi ve Özel Hukuk Uygulamasındaki Yeri", Prof. Dr. Erden Kuntalp'e Armağan, *GAÜHFD*, S. 1, Y. 2004, s. 127; Seyfullah Edis, "Özel Hukukun Bütünlüğü Üstüne", *AÜHFD*, C. XXXII, S. 1-4, Y. 1975, s. 155; Derya Ateş, "Özel Hukukun Bütünlüğü İlkesi ve Medeni Kanunun 5 inci Maddesinin Aile Hukukundaki Uygulaması", *İÜHF*, C. 77, S. 2, Y. 2019, s. 676 vd. Keza öğretide, TTK m. 1'den hareketle, TTK ile TMK'nin bir bütün teşkil ettiği, bu sebeple TBK'nin genel hükümlerinin, TMK m. 5 gereğince ticaret hukuku alanında da uygulanacağı, böylece TMK, TBK ve TTK arasındaki bağlantının kesintisiz bir şekilde sağlanacağı kaleme alınmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Edis, s. 164; Ateş, s. 679.

³¹ Genel nitelikli bir hükmün, somut bir özel hukuk ilişkisine uygulanıp uygulanamayacağı noktasında karar verirken esas alınması gereken dört ölçüt hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Friedrich Hans-Peter, *Berner Kommentar, Kommentar Zum Schweizerischen Privatrecht, Einleitung (Art. 1-10 ZGB)*, Band I, Nachdruck Der Ausgabe Von, Stämpfli & Ci, Bern, 1966, Art. 7, N. 32 vd.-52 vd.; M. Kemal

ölçüt, söz konusu ilişkinin özel hukuk alanı içerisinde yer alması, ikinci ölçüt ise uygulanmak istenen hükmün, genel nitelikli bir borçlar hukuku hükmü olmasıdır. Bir diğer ölçüt, somut uyuşmazlığa uygulanacak hüküm konusunda bir boşluk olduğunun tespit edilmesidir. Son olarak esas alınacak ölçüt ise tatbik edilecek borçlar hukuku genel hükmünün, söz konusu boşluğa uygun düşerek, bu boşluğu doldurmaya elverişli olmasıdır. Bu münasebetle, sigorta hukukunda temsile ilişkin bir uyuşmazlık, özel hukuk alanı içerisinde yer aldığından, ilk ölçüt bakımından herhangi bir olumsuzluk söz konusu değildir. Öte yandan, TBK m. 1 ile 206 arasındaki düzenlemeler, genel nitelikli borçlar hukuku hükümleri olup temsile ilişkin düzenlemeler de bahsi geçen hükümler arasında yer almaktadır. Dolayısıyla “*de lege ferenda*” bağlamındaki görüşümüz çerçevesinde, ikinci ölçütün de sağlandığı aşıkardır. Diğer bir ölçüt bakımından, “*de lege ferenda*” çerçevesinde, TTK’de sigorta hukukunda temsile ilişkin uyuşmazlıklarda herhangi bir düzenlemenin yer almaması gerektiğini ifade ettiğimiz için bu görüşümüzün kabul edilmesi hâlinde söz konusu uyuşmazlığa uygulanacak hüküm konusunda da bir boşluk tezahür edecektir. Son ölçüt açısından borçlar hukuku genel hükümleri incelendiğinde; temsile ilişkin geniş ve doyurucu düzenlemelere yer verildiği, söz konusu düzenlemelerin sigorta sözleşmeleri haricindeki diğer sözleşmelerde temsile ilişkin ortaya çıkan uyuşmazlıklarda uygulandığı ve bu uyuşmazlıkları çözmeye elverişli oldukları, sigorta sözleşmelerini ise diğer sözleşmelerden ayıran herhangi bir farkın olmadığı, dolayısıyla sigorta sözleşmelerinde temsile ilişkin ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda da genel hükümlerin uygulanmasının uygun ve uyuşmazlığı çözmede elverişli olacakları söylenecektir. Böylece, dört ölçüt bakımından değerlendirildiğinde, “*de lege ferenda*” bağlamındaki görüşümüzün isabetli olduğu ve sigorta hukukunda temsile ilişkin uyuşmazlıklarda, TBK’deki genel hükümlerin uygulanmasının bir beis yaratmayacağı sonucuna varılacaktır. Keza aynı konuya ilişkin hükümler açısından borçlar hukuku ve ticaret hukuku alanında bir bütünlük sağlanmış olacak, aynı sorunu barındıran uyuşmazlıklarda uygulanacak benzer çözümler adalet duygusunu pekiştirecektir³².

Oğuzman/Nami Barlas, *Medenî Hukuk, Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar*, B. 19, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s. 60; Mustafa Dural/Suat Sarı, *Türk Özel Hukuku Temel Kavramlar ve Medenî Kanunun Başlangıç Hükümleri*, C. I, B. 6, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2011, s. 113 vd.; Ateş, s. 681.

³² Öğretide özel hukuk ilişkilerini düzenleyen ve maddi bir bütün oluşturan TMK, TBK ve TTK’nin genel nitelikli hükümlerinin, birbirine benzer nitelikte olan özel hukuk ilişkileri hakkında eşitlik ilkesine uygun bir şekilde aynı yahut benzer hukuki sonuçlar doğurması gerektiği yönünde bkz. Heinz Hausheer/Manuel Jaun, *Die Einleitungsartikel des ZGB, Art.1-10 ZGB*, Bern, 2003, N. 204, Art. 1 ZGB, s. 72; Gürzumar, s. 157 vd. Ayrıca buradaki eşitlik ilkesiyle kanun koyucunun benzer olay ya da

Hâl böyle olmasına rağmen, söz konusu çözüm sigorta hukuku çerçevesinde temsil konusuna ilişkin sorunların giderilmesinde tamamen yeterli olmayacaktır. Zira sigorta hukuku çerçevesinde, TTK’de “*temsilci*” kavramını da ilgilendiren hükümlere rastlanılmaktadır. Aşağıda detaylı olarak ele alınacağı üzere³³, bahsi geçen hükümlerdeki temsilci kavramının, genel hükümler çerçevesindeki temsilci kavramının anlamı ve kapsamıyla eş tutulması hâlinde bu hükümleri karşılamadığı ve temsilci kavramının kapsamının belirlenmesinde yetersiz kaldığı görülmektedir. Dolayısıyla mal sigortalarında temsile ilişkin TTK’deki sorunların çözümü için “*mal sigortası sözleşmesinin sigorta ettireni temsilen akdedilmesi*” ile “*mal sigortalarında temsilci kavramı*” konularının ayrı ayrı ele alınması ve bahsi geçen konulara ilişkin sorunlara birbirini kapsayan, kendi içinde tutarlı, bütüncül bir çözüm üretilmesi gerekmektedir³⁴.

1.3. Mal Sigortalarında Temsilin Çeşitleri

1.3.1. Mal Sigortası Sözleşmesinin Hüküm ve Sonuçlarının Kimin Hukuk Alanında Gerçekleştiği Bakımından: Doğrudan Doğruya Temsil-Dolaylı Temsil

Temsilcinin yaptığı hukuki muameleden doğan hak ve borçların, ikinci bir işleme gerek olmaksızın, doğrudan doğruya temsil olunana ait olması hâlinde “*doğrudan doğruya temsil*”den bahsedilecektir³⁵. Bahsi geçen husus, doğrudan doğruya temsili düzenleyen TBK m. 40/1’de açıkça ifade edilmiştir. Buna göre, yetkili bir temsilci tarafından bir başkası adına ve hesabına yapılan hukuki işlemin sonuçları, doğrudan doğruya temsil olunanı bağlayacaktır³⁶. Doğrudan doğruya temsilde,

ilişkileri aynı yahut birbirine yakın hukuki sonuçlara bağlaması gerektiğinin kastedildiği yönünde bkz. Gürzumar, s. 158.

³³ Mal sigortalarında temsilci kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1.5.

³⁴ İfade etmek gerekir ki aşağıda “*mal sigortası sözleşmesinin sigorta ettireni temsilen akdedilmesi*” ile “*mal sigortalarında temsilci kavramı*” konularına ilişkin sorunların giderilmesi için açıklayacağımız çözüm önerimiz yalnızca mal sigortalarındaki sorunların çözümünde değil, sorumluluk ve can sigortaları alanındaki temsile ilişkin sorunların giderilmesinde de etkili olacaktır. Ancak çalışma konumuz mal sigortalarıyla sınırlı olduğu için söz konusu çözüm önerimiz, yalnızca mal sigortaları bağlamında ele alınacaktır.

³⁵ Roger Zäch/Adrian Künzler, *Berner Kommentar, Stellvertretung, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Art. 32-40 OR*, 2. Aufl, Bern, 2014, Art. 32/B-E Rn. 147; Hermann Becker, *Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Art. 1-183 OR*, 2. Aufl, Bern, 1945, Vorbemerkung zu Art. 32-40, Rn. 4; Akyol, s. 151; Reisoğlu, s. 117 vd.; Eren, s. 447; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 631; Oğuzman/Öz, s. 166; İnan/Yücel, s. 341; İncoğlu, s. 44 vd.; Esener, s. 95 vd.; Kılıçoğlu, s. 223.

³⁶ “... Davacı Y vekili, 716 parsel sayılı taşınmazdaki davacı X’in payının iptali ile vekil edeni adına tapuya tesciline, bu isteği kabul edemezse 40 milyar tl satış bedelinin davalılardan tahsiline karar

temsilcinin temsil olunan adına yaptığı hukuki muamelelerden doğan hakları iktisap etmesi mümkün olmadığı gibi bu hukuki işlem sebebiyle ortaya çıkan borçlardan da sorumluluğu söz konusu olmayacaktır³⁷. “*Dolaylı temsil*”de ise temsilci, hukuki muameleyi kendi adına fakat temsil olunan hesabına yapmaktadır³⁸. Ancak söz konusu temsil ilişkisinde, hukuki muameleden doğan haklar ve yükümlülükler önce temsilciye ait olup sonradan bu haklar ve yükümlülükler alacağın devri ve borcun nakli hükümlerine göre temsil olunana geçirilir³⁹. Nitekim kanun koyucu, TBK m. 40’ta doğrudan doğruya temsile ilişkin hükümlere yer verdikten sonra dolaylı temsile ilişkin olarak, diğer durumlarda alacağın devri veya borcun üstlenilmesine ilişkin hükümlerin uygulanacağını zikretmiştir. Kanun koyucu, TBK’nin genel hükümler kısmında dolaylı temsili konu alan açık bir düzenlemeye yer vermemiştir⁴⁰. Öğretide ise temsil kavramına ilişkin TBK m. 40/3 haricindeki hükümlerin doğrudan doğruya temsili

verilmesini istemiştir. Temsilci ile üçüncü şahıs arasındaki işlem sonunda oluşacak borç doğrudan temsil olunana intikal eder. Satış bedelinin temsil olunan davalı X alınarak davacıya ödetirilmesine karar verilmesi gerekir...” Yarg. 8. HD, T. 28/10/2003, E. 2003/5469, K. 2003/6891 [(www.legalbank.net), (E. T.: 16.01.2021)]. “... Kurul olarak dava açmak sıfatı o hakkın sahibine aittir. Hakka riayet etmekle yükümlü olan kişi ise davalı sıfatına sahiptir. Hukuksal ilişkide bir tarafın temsilci olan kişi borçlu olarak kabul edilemez. Başkası namına işlem yapıldığı açıkça beyan edilmese bile makul ve dürüst bir insan başkası lehine işlem yapıldığını biliyor veya hal ve şartlardan alınması gerekiyorsa temsil ilişkisinin gerçekleştiğinin kabulü zorunludur. Somut olayda, davalı her ne kadar sözleşmede borçlu gözetmekte ise de müdür olarak görev yaptığı okulun adresi yazılmıştır. Faturada da malların okula teslim edildiği anlaşılmaktadır. Davalının kendi namına değil müdürü olduğu okul namına hareket ettiği bellidir. Okula ait işler çerçevesinde giren bir sözleşmeyi kendi namına yapmak isterse, bu amacını karşı tarafa bildirmesi gerekir. Açıklanan nedenlerle davanın husumet yönünden reddi doğrudur...” Yarg. 3. HD, T. 03/04/2001, E. 2001/2371, K. 2001/2948 [(www.legalbank.net), (E. T.: 16.01.2021)].

³⁷ Kenan Tunçomağ, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 6, Sermet Yayınları, İstanbul, 1976, s. 401; Reisoğlu, s. 118; İnan/Yücel, s. 342; Oğuzman/Öz, s. 166; İnceoğlu, s. 44; Akyol, s. 152; Esener, s. 127 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 631; Eren, s. 447; Karasu, s. 74.

³⁸ Andreas Von Tuhr, *Borçlar Hukuku (İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi - Genel Hükümler)*, (Çeviren: Cevat Edege), Yargıtay Yayınları, Ankara, 1983, s. 319 vd.; Andreas B. Schwarz, *Borçlar Hukuku Dersleri*, (Çeviren: Bülent Davran), C. I, Kardeşler Basımevi, İstanbul, 1948, s. 379; Von Tuhr/Peter, s. 348; Cevdet Yavuz, *Türk İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1983, s. 23 vd.; Akyol, s. 46; Oğuzman/Öz, s. 165; Reisoğlu, s. 117; İnan/Yücel, s. 340; İnceoğlu, s. 43; Eren, s. 449; Kılıçoğlu, s. 223; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 630; Esener, s. 13.

³⁹ Von Tuhr/Peter, s. 390; Fahrettin Aral/Hasan Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 428; Esener, s. 118; Reisoğlu, s. 117; Oğuzman/Öz, s. 165; İnan/Yücel, s. 341; Akyol, s. 46; Kılıçoğlu, s. 224; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 630 vd.; Eren, s. 449 vd. Ayrıca dolaylı temsilde hak ve borçların geçişinin yalnızca alacağın devri ve borcun üstlenilmesi hükümleri ile gerçekleşmeyeceği; nitekim taşınır ve taşınmaz malların dolaylı temsilci tarafından iktisap edilmesi durumunda, söz konusu malların mülkiyetinin de temsil olunana devredilmesi gerektiği yönünde bkz. İnceoğlu, s. 44.

⁴⁰ Benzer biçimde Alman kanun koyucusu da BGB’de dolaylı temsilci hakkında açık bir hüküm tahsis etme yoluna gitmemiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Bamberger/Roth/Hau/Poseck/Schäfer, BGB 2019, § 164, Rn. 6.

ilgilendirdiği ifade edilmiş⁴¹ ve bu sebeple gerçek manada temsilden doğrudan doğruya temsilin anlaşılması gerektiği zikredilmiştir⁴².

Kanun koyucu, mal sigortası sözleşmesi bakımından TTK m. 1406/1’de, “*bir kişinin, diğer bir kişi adına onu temsilen sigorta sözleşmesi yapabileceğini*” belirtmiş ve benzer şekilde yetkisiz temsili konu alan TTK m. 1406/2’de “*temsilcinin yetkisiz olması hâlinde, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin, sözleşmeye sonradan icazet verebileceğini*” ifade etmiştir. Dolayısıyla bu iki düzenlemeden, sigorta hukukunda temsilin doğrudan doğruya temsil esas alınarak TTK’de hüküm altına alındığı sonucuna varılacaktır. Ancak öğretilde, sigorta ettirenin sigorta sözleşmesini farklı gerekçelerle dolaylı temsil yoluyla akdetmeyi yeğleyebileceği de ifade edilmiştir⁴³. Nitekim hukuki durumu kolaylaştırmak, sigortacı karşısında gizli kalmak, belirli bir alanda uzman kişilerin faaliyetinden yahut yalnızca belirli kişilerin sahip olduğu imkânlardan faydalanmak gibi gerekçeler, temsil olunanın sigorta sözleşmesini dolaylı temsil yoluyla akdetmesinde rol oynamaktadır⁴⁴.

Kanaatimizce mal sigortaları bakımından sigorta sözleşmesinin dolaylı temsil yoluyla kurulması pek mümkün değildir. Şöyle ki mal sigortalarında menfaate ilişkin TTK m. 1453/1’de, rizikonun gerçekleşmemesinde menfaati bulunanların, bu menfaatlerini mal sigortası ile teminat altına alabilecekleri belirtilmiştir. Mal üzerindeki menfaat mülkiyet hakkından, irtifak ve rehin⁴⁵ gibi sınırlı bir ayni haktan yahut kira gibi nispi bir haktan kaynaklanabilir⁴⁶. Mal üzerinde sayılan haklara benzer bir menfaati bulunmayan kişinin, kendi adına bu mala ilişkin sigorta sözleşmesini

⁴¹ İncoğlu, s. 44; Reisoğlu, s. 118.

⁴² Bucher, s. 598; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 631; Akyol, s. 151; Oğuzman/Öz, s. 166. Ancak belirtmek gerekir ki dolaylı temsil her ne kadar genel hükümlerde açıkça düzenlenmemişse de özel hükümlerde dolaylı temsil ilişkisinin unsurlarına rastlamak mümkündür. Örneğin TBK m. 637/1’de, kendi adına ve ortaklık hesabına bir üçüncü kişi ile işlemde bulunan ortağın, bu kişiye karşı bizzat kendisinin alacaklı ve borçlu olacağı ifade edilmiştir. Dolayısıyla hükümden yola çıkarak, temsil olunan ve üçüncü kişi arasında doğrudan bir hukuki ilişkinin doğmadığını, hukuki ilişkiden doğan hak ve borçların temsilciye ait olduğunu söylemek mümkündür. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yavuz, s. 133.

⁴³ Melda Taşkın, “Sigorta Sözleşmesinde Yetkisiz Temsile İlişkin TTK m. 1406 Hakkında Değerlendirmeler”, *ABÜHFD*, C. VII, S. 14, Y. 2019, s. 554.

⁴⁴ Hukuki işlemlerin yapılmasında hangi sebeplerle dolaylı temsilin tercih edildiği yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Yavuz, s. 9 vd.

⁴⁵ “... 6102 sayılı TTK’nun 1453. maddesi uyarınca malı rehin alan kimse o mal üzerindeki menfaatini kendi adına sigorta ettirebileceği gibi, aynı yasanın 1406. maddesi uyarınca bir başkasının da rehin konusu malı rehin alan hesabına ve onun lehine sigorta ettirmesi mümkündür...” Yarg. 17 HD, T. 27.02.2017, E. 2016/8198, K. 2017/2012 [(www.legalbank.net.tr), (E. T.: 25.01.2021)].

⁴⁶ Hans Möller, “Menfaat ve Değerlendirilmesi”, (Çeviren: Fırat Öztan), *BATİDER*, C. 4, S. 2, Y. 1967, s. 291; Rıza Ayhan/Hayrettin Çağlar/Mehmet Özdamar, *Sigorta Hukuku*, B. 3, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 241; Sayhan, s. 93.

akdetmesi de menfaat eksikliği sebebiyle mümkün değildir. Bu münasebetle, dolaylı temsil ilişkisinde, akdedilen mal sigortası sözleşmesi kapsamında temsilci her ne kadar sigorta ettiren sıfatını haiz olsa da menfaat yokluğu sebebiyle sözleşme geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğurmayacaktır. Dolayısıyla mal sigortalarında temsilen sigortanın, yalnızca doğrudan doğruya temsil ilişkisi ile mümkün olabileceğini söylemek isabetli olacaktır.

Mal sigortası sözleşmesinin dolaylı temsil yoluyla yapılamayacağına ilişkin kanaatimizi destekler nitelikteki “*Başkası Lehine Sigorta*”⁴⁷ başlıklı TTK m. 1454 hükmünden de bahsetmek faydalı olacaktır. Buna göre, TTK m. 1454/1’de, sigorta ettirenin, üçüncü bir kişinin menfaatini, onun adını belirterek veya belirtmeyerek sigorta ettirebileceği; sigorta sözleşmesinden doğan hakların sigortalıya ait olduğu ve sigortalının aksine sözleşme yoksa sigorta tazminatının ödenmesini sigortacıdan isteyebileceği ve onu dava edebileceği belirtilmiştir. TTK m.1454/2’de ise üçüncü kişinin adının belirtildiği durumlarda, tereddüt hâlinde sigorta ettirenin, üçüncü kişinin temsilcisi olarak değil, kendi adına fakat üçüncü kişi lehine hareket ettiği kabul edilmiştir. Hükmün son fıkrasında, sözleşmede sigortanın kimin menfaati için yaptırıldığı açık bırakılabileceği; “*kimin olacaksa onun lehine*”⁴⁸ yapılan böyle bir sigortanın, üçüncü kişi lehine yaptırıldığı anlaşılırsa, ikinci fıkra hükmünün uygulanacağı zikredilmiştir. Bahsi geçen hüküm incelendiğinde, sigorta ettirenin, üçüncü kişinin menfaatini sigorta himayesine kavuşturmasının mümkün olduğu, ancak

⁴⁷ “*Başkası lehine sigorta*”; sigorta ettiren, sigortacı ve sigortalı olmak üzere üç köşeli bir hukuki ilişkiden oluşmaktadır. Sigorta ettiren ve sigortacı, sigorta sözleşmesinin tarafları sıfatını haiz olup, birbirlerine karşı birtakım hak ve borçları söz konusudur. Sigortalı ise menfaati sigorta himayesine kavuşturulan kişi olup, sözleşmenin tarafı sıfatını taşımamaktadır. “*Başkası lehine sigorta*” kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Michael Kraus, *Die Versicherung für fremde Rechnung: Versicherungsrecht – Versicherungspraxis*, LexisNexis, Linz, 2017, s. 21 vd.; Nicole Niessen, *Die Rechtswirkungen der Versicherung für fremde Rechnung unter besonderer Berücksichtigung des Innenverhältnisses zwischen Versichertem und Versicherungsnehmer*, VVW GmbH, Karlsruhe, 2004, s. 5 vd.; Frank Baumann/Hans-Ludger Sandkühler, *Das neue Versicherungsvertragsgesetz*, Mit allen Änderungen ab 1.1.2008, Haufe Mediengruppe, Freiburg Berlin München, 2008, s. 67 vd.; Samim Ünan, “Mal Sigortalarında Başkası Hesabına Sigorta”, *AkÜHFD*, C. 2, S. 2, Y. 2012, s. 13 vd. (Anılış: Başkası Hesabına Sigorta); Mehmet Somer, Türk Hukukunda Başkası Hesabına Sigorta Sözleşmesi, *Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, Yayınlanmamış Doçentlik Tezi, İstanbul, 2000, s. 15 vd.; Hüseyin Ülgen, “Başkası Lehine Sigorta ve Bu Sigortada Sigortalının ve Sigorta Ettirenin Talep ve Dava Hakkı”, *MÜHFAD*, S. 22, Y. 2016, s. 2828 vd.; Ali Uygur Selçuk, “Başkası Hesabına Sigorta Sözleşmesi & Üçüncü Kişi Lehine Hayat Sigortası Sözleşmesi”, *THD*, C. 6, S. 60, Y. 2011, s. 26 vd.

⁴⁸ “*Kimin olacaksa onun lehine sigorta*” hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Turhan Esener, “Ait Olacağı Kimse Namına Mukaveleler”, *Ahmet Esat Arsebük’e Armağan*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, N. 124, Y. 1958, s. 625 vd. (Anılış: Ait Olacağı Kimse Namına Mukaveleler); Kemal Şenocak, “Kimin Olacaksa Onun Lehine Sigorta”, *Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan*, C. II, Ankara, 2010, s. 2002 vd.; Samim Ünan, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku Zarar Sigortaları*, C. II, Onikilevha Yayıncılık, 2018, s. 38 vd. (Anılış: Zarar Sigortaları); Somer, s. 33 vd.

sigorta ettiren ile üçüncü kişi arasındaki bu ilişkinin dolaylı temsil ilişkisi olmadığı, kanun koyucunun dolaylı temsil ilişkisini dışlayarak, bu ilişkiyi üçüncü kişi lehine sigorta sözleşmesi olarak kabul ettiği sonucuna çeşitli gerekçelerle varılacaktır.

Kanaatimizce ilk olarak, söz konusu hukuki ilişkinin, başkası lehine sigorta sözleşmesi olarak kabul edilmesinde, dolaylı temsil ile başkası lehine sigorta sözleşmesinde, sözleşmeden doğan hakların ve borçların kimin hukuk alanında sonuç doğurduğu önemli rol oynamıştır. Şöyle ki; dolaylı temsil ilişkisinde temsilcinin, kendi adına akdettiği bir sözleşmede hem haklar hem de borçlar ilk olarak kendi hukuk alanında doğar ve temsil olunan daha sonra bunları devralır veya üstlenir. Oysa başkası lehine sigorta sözleşmesi, üçüncü kişi yararına sözleşmenin⁴⁹ özel bir görünümü olduğundan⁵⁰, sigortalıya herhangi bir borç yüklenilmemekte; üstelik sözleşmeden doğan haklar doğrudan sigortalıya ait olmaktadır⁵¹. Zira kanun koyucu, bu hususu TTK m. 1454/1’de açıkça ifade etmiş ve daha baştan sigorta ettirenin, üçüncü kişinin menfaatinin sigorta güvencesine kavuşturması hâlinde dolaylı temsil ilişkisinin akla gelmesini engellemiştir.

Başkası lehine sigorta sözleşmesini düzenleyen TTK m. 1454’ten hareketle, mal sigortaları özelinde sigorta sözleşmesinin dolaylı temsil ilişkisi ile kurulamayacağı yönündeki kanaatimizin bir diğer gerekçesi ise söz konusu hükmün terminolojisine ilişkindir. 6762 sayılı TTK’de konuyu düzenleyen hükmün başlığı “*Menfaatin sahibi/1. Kendi, başkası ve kimin olacaksa onun hesabına sigorta*”dır. Meri TTK’de

⁴⁹ Üçüncü kişi yarına sözleşmede sözleşmenin taraflarından biri, diğer tarafa üçüncü bir kişi yararına bir edim ifa etmeyi taahhüt etmektedir. Sözleşmede taahhüt edilen edimlerden birinin, sözleşmeye taraf sıfatını haiz olmayan bir üçüncü kişiye karşı yerine getirilmesiyle birlikte üçüncü kişi de akdedilen bu sözleşmenin kapsamına dâhil olur ve böylece üç köşeli bir sözleşme ilişki oluşur. Üçüncü kişi yararına sözleşme hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Fabian Wall, *Das Valutaverhältnis des Vertrags zugunsten Dritter auf den Todesfall - ein Forderungsvermächtnis*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2010, s. 4; Reiner Schulze/Martin Fries/Schulze, *Bürgerliches Gesetzbuch*, 11. Aufl., Nomos Verlag, Baden, 2021, § 328, Rn. 1-20; Bamberger/Roth/Hau/Poseck/Schäfer, BGB 2019, § 178, Rn. 4; Bucher, s. 474; Şener Akyol, *Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s. 9 vd. (Anılış: Üçüncü Şahıs); Ayşen Çilenti Konuralp, *Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 5 vd.; Yavuz Can Aslan, *Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 45 vd.; Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, “Tam Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme”, *MÜHFAD*, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 1761 vd.

⁵⁰ Dirk Looschelders, “Der Dritte im Versicherungsvertragsrecht”, *Recht und Schaden*, Heft 12, 2015, s. 582; Schulze/Fries/Schulze, BGB 2021, § 328, Rn. 1-2; Ali Bozer, *Sigorta Hukuku*, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Olgac Matbaası, Ankara, 1981, s. 162; Mertol Can, *Türk Özel Sigorta Hukuku*, C. I, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, S. 36; Rayegan Kender, *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*, *Sigorta Miessesesi-Sigorta Sözleşmesi*, Onikilevha Yayıncılık, B. 16, İstanbul, 2017, s. 236; Ünan, Başkası Hesabına Sigorta, s. 11; Şenocak, s. 2006; Ülgen, s. 2830; Somer, s. 38.

⁵¹ Schulze/Fries/Schulze, BGB 2021, § 328, Rn. 2-8; Ünan, Başkası Hesabına Sigorta, s. 13; Kender, s. 235; Bozer, s. 160; Ülgen, s. 2832 vd.; Somer, s. 30.

ise bu konu “*Başkası lehine sigorta*” başlığı altında düzenlenmiştir. Nitekim bahsi geçen bu değişim bilinçli bir tercih olup başkası lehine sigortanın, üçüncü kişi lehine sözleşmenin özel bir görünümü olduğunu vurgulamak içindir. Hükmün gerekçesinde bu husus “*Sigorta sözleşmesi, iki taraflı bir işlemdir. Ancak, taraflar yaptıkları sözleşme ile borcun alacaklıya değil de üçüncü kişiye ifasını kararlaştırabilir. Bu durumda başkası lehine sigortadan bahsedilir. Borçlar Kanununun 111 ve 112 nci maddelerinde düzenlenen üçüncü şahıs lehine sözleşmenin bir uygulaması niteliğindeki başkası hesabına sigortada sigortadan doğan haklar sigortalıya aittir...*”⁵² şeklinde ifade edilmiştir⁵³. Keza mülga Kanun’daki “*başkası hesabına sigorta*” terimi, dolaylı temsil ilişkisini akla getirebileceğinden, kanun koyucunun, “*başkası lehine sigorta*” başlığını, söz konusu ilişkiyi dolaylı temsilden soyutlamak için kullandığı da söylenebilir⁵⁴. Ayrıca TTK m. 1454/2’de yer alan “*kendi adına fakat üçüncü kişi lehine hareket ettiği*” ibaresindeki “*lehine*” sözcüğünün de üçüncü kişi lehine sözleşmeyi işaret etmek için bilinçli olarak kullanıldığı sonucuna varmak mümkündür.

Kanaatimizi desteklemesi yönünden, TTK m. 1454/3 hükmünden de bahsetmek gerekir. Bahsi geçen hükümde, “*kimin olacaksa onun lehine sigorta*” düzenlenmiş ve yapılan böyle bir sigortanın, üçüncü kişi lehine yaptırıldığı anlaşılırsa, TTK m. 1454/2’nin uygulanacağı zikredilmiştir. Kanun koyucu, burada yine dolaylı temsil ilişkisinin varlığının düşünülmesini engellemiş, tabiri caizse buradaki açık

⁵² Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurul Tutanağı 23. Dönem 5. Yasama Yılı 51. Birleşim 13/Ocak /2011 Perşembe [(https://ea70330bbfe919e2312426c9be35e661274d7d97.vetisonline.com/belge/turk-ticaret-kanunu-gerekceler/1413749/1454#_ftn14157901) (E. T.: 28.01.2021)].

⁵³ Kanun koyucu TTK’de, TBK ile terim birliği sağlayacağı düşüncesiyle “*başkası lehine*” kavramını kullanmıştır. Zira 818 sayılı TBK m. 111’in kenar başlığı “*Başkası Lehine Şart*” olarak belirlenmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ülgen, s. 2830. Ancak 818 sayılı TBK m. 111’de kullanılan “*Başkası Lehine Şart*” şeklindeki başlık, 6098 sayılı TBK m. 129’da “*Üçüncü kişi yararına sözleşme*” şeklinde değiştirilmiştir. Hâl böyle olmakla birlikte, 6098 sayılı TBK m. 129 hükmünde, sistematik yapısı ile metninde yapılan düzeltme ve arılaştırma dışında, 818 sayılı TBK m. 111’e göre bir hüküm değişikliği yoktur. Dolayısıyla kanun koyucunun başlangıçtaki başkası lehine sigortanın, üçüncü kişi lehine sözleşmenin özel bir görünümü olduğu yönündeki düşüncesi geçerliliğini sürdürmektedir.

⁵⁴ İsviçre sigorta hukukunda bahsi geçen konu, 6762 sayılı TTK’de olduğu gibi “*yabancı hesabına sigorta*” terimi kullanılarak düzenlenmiştir. Ancak öğretilde, bu terimin kullanılması, dolaylı temsilin varlığını çağrıştırması ve yanıltıcı olması sebebiyle haklı olarak eleştirilmiştir. Zira burada prim borçlusu sigorta ettiren olup, prim üçüncü kişi tarafından ödenmeyecektir. Sigorta ettirenin, üçüncü kişiye ait malları, onun lehine olacak şekilde sigorta himayesine aldığı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Roland Schaer, *Modernes Versicherungsrecht, Das Privatversicherungsrecht und seine Schnittstellen zum Sozialversicherungs- und Haftpflichtrecht*, Stämpfli Verlag AG Bern, 2007, § 15, Rz. 39, s. 439.

kapıyı da kapatmış ve sigorta ettirenin, üçüncü kişinin temsilcisi olmadığını, kendi adına fakat üçüncü kişi lehine hareket ettiğini beyan etmiştir.

Karşılaştırmalı hukuk bakımından konuyu ele alacak olursak, Alman hukuku çerçevesinde de sigorta hukukunda temsilin, doğrudan doğruya temsil esas alınarak düzenlendiği sonucuna varılacaktır. Zira sigorta hukukunda temsile ilişkin hususlarda tatbik edilecek BGB hükümlerinin doğrudan doğruya temsil esas alınarak düzenlenmesi⁵⁵ Alm.VVG § 74'te aşkın sigortada, sigorta bedelinin sigorta menfaatinin daha fazla olduğu ifade edilerek menfaate değinilmesi; Alm.VVG § 77'de çifte sigortanın, aynı menfaatin aynı rizikolara karşı birden fazla sigortacıya sigorta ettirilmesi biçiminde tanımlanması suretiyle menfaat kavramına yer verilmesi; Alm.VVG § 80'de mal sigortası sözleşmesinin akdedilebilmesi için sigorta ettirenin sigortalanabilir menfaatinin varlığının aranması bu sonuca ulaşmada önemli rol oynamıştır⁵⁶. Ayrıca "*başkası lehine sigortaya*" ilişkin Alm.VVG § 43.2 hükmü ile "*kimin olacaksa onun lehine sigorta*"ya ilişkin Alm.VVG § 48 hükmünde, tıpkı TTK m. 1454 düzenlemesinde olduğu gibi, sigorta hukukunda dolaylı temsil ilişkisinin dışlanması, Alman sigorta hukukunda doğrudan doğruya temsilin esas alındığını göstermektedir.

İsviçre hukuku çerçevesinde de sigorta hukukunda temsilin, doğrudan doğruya temsil ilişkisi ile mümkün olduğu söylenebilir. Zira temsile ilişkin OR Art. 32 ile 40 arasındaki genel hükümler incelendiğinde, bütün düzenlemelerde doğrudan doğruya temsilin hüküm ve sonuçlarının ele alındığı görülmektedir⁵⁷. Ayrıca geçmişe etkili sigortanın söz konusu olabilmesi için öncelikle sigortalanabilir menfaatin bulunması gerektiğine ilişkin İsv.VVG Art. 10; sigorta konusunun, sigorta ettirenin veya üçüncü

⁵⁵ BGB tasarısının gerekçesinde, temsilin bir hukuki işlemin üçüncü kişi adına ve hesabına yapılmasını yahut üçüncü kişi adına ve hesabına yapılan bir hukuki işleme karşı taraf olarak muhatap kalınması anlamını içerdiği belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. BGB Tasarısı Gerekçeleri, Genel Bölüm, Band I, Berlin, 1888, s. 223 vd.

⁵⁶ Kanun koyucunun, Alm.VVG'de zarar sigortaları bakımından menfaat kavramını esas aldığı yönünde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Erich R. Prölss/Anton Martin/Christian Armbrüster, **Versicherungsvertragsgesetz**, 31. Aufl., C. H. Beck, München, 2021, VVG § 80, Rn. 1-7; Langheid/Wandt/Looschelders, VVG 2022, VVG § 1, Rn. 17-18; Beckmann/Matusche-Beckmann/Egon Lorenz, VVG-HB 2015, § 1, Rn. 121.

⁵⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Künzle, s. 20 vd. Keza OR'de dolaylı temsil ilişkisini konu alan açık bir düzenleme bulunmadığından, öğretilerde bu temsil türünün varlığına ve niteliğine ilişkin farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bahsi geçen görüşler için bkz. Peter Gauch/Walter R. Schlupe, **Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne ausservertragliches Haftpflichtrecht**, Schulthess, Zürich, 1995, N. 1424 ve N.1428; Bucher, s. 598; Keller/Schöbi, s. 52.

bir kişinin sigorta edilebilir bir menfaati olduğu hakkındaki Art. 16⁵⁸ ve aynı menfaatin, aynı rizikolara karşı, aynı süre için, birden çok sigortacıya sigorta bedeli sigorta değerini aşacak şekilde sigorta ettirilmesi hâlinde sigorta ettiren için öngörülen yükümlülükler yer veren 46b.1 hükmü incelendiğinde zarar sigortaları bakımından menfaat kavramının esas alındığı sonucuna varılacaktır⁵⁹. Dolayısıyla İsviçre sigorta hukuku bakımından da mal sigortası sözleşmesinin kurulabilmesi için sigorta ettirenin menfaatinin arandığı, bu sebeple dolaylı temsil ilişkisinin bu sözleşmeye yabancı olduğu sonucuna ulaşılabilecektir. Son olarak, başkası lehine sigortaya ilişkin İsv.VVG Art. 16.2 hükmünde de tıpkı TTK m. 1454 ve Alm.VVG § 43.2 düzenlemelerinde olduğu gibi, sigorta hukukunda dolaylı temsil ilişkisinin akla gelmesi önlenmiştir.

1.3.2. Mal Sigortası Sözleşmesinde İrade Açıklamasında Bulunma veya İrade Açıklamasını Kabul Etme Yetkisi Bakımından: Aktif Temsil-Pasif Temsil

Temsilcinin, temsil olunan adına irade açıklamasında bulunma yetkisine sahip olduğu temsil ilişkisi, “*aktif temsil*” olarak ifade edilir⁶⁰. Buna karşın temsilcinin, temsil olunan adına irade açıklamasında bulunma yetkisi olmayıp sadece temsil olunan adına, kendisine yöneltilen beyanları kabul etmeye yetkili olduğu temsil ilişkisi ise “*pasif temsil*” olarak adlandırılır⁶¹. Aktif temsil yetkisi, pasif temsil yetkisini de içeren bir temsil ilişkisidir⁶². Ancak yalnızca pasif temsil ilişkisinin varlığı da her zaman

⁵⁸ Sigorta konusu menfaate ilişkin İsv.VVG Art. 16 hükmü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Henn Matthias-Christoph, “Versicherung eigener und fremder Interessen”, *HAVE*, Heft 4, Zürich, 2017, s. 461 vd.

⁵⁹ Kanun koyucunun, İsv.VVG’de zarar sigortaları bakımından menfaat kavramını esas aldığı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Roland Schaer, *Grundzüge des Zusammenwirkens von Schadenausgleichsystemen*, Verlag Helbing und Lichtenhahn, Basel/Frankfurt am Main, 1984, Rz. 436 vd.; Alain Villard, *Versicherung und M&A*, Die Auswirkungen von Unternehmenstransaktionen auf den Versicherungsschutz unter besonderer Berücksichtigung der VVG-Revision, HAVE/REAS Schriftenreihe 4, Schulthess Verlag, Zürich, 2012, Rz. 89-91; Fuhrer Stephan, “Vom Gegenstand der Versicherung”, *Festschrift SGHVR*, Zürich, 2010, s. 139 vd.; Stäubli, s. 24; Matthias-Christoph, s. 462 vd. Ayrıca 01.01.2022 tarihinde gerçekleşen reformdan önce yürürlükte olan İsv.VVG’de de menfaat kavramının esas alındığı ve bu dönemde de sigorta hukukunda temsilin doğrudan doğruya temsil ilişkisi ile mümkün olduğu söylenebilir. Zira reformdan önceki İsv.VVG Art. 48’de “*sigorta sözleşmesinin konusu, kişinin korkulan bir olayın gerçekleşmemesindeki ekonomik menfaati*” olarak belirlenmiş ve Art. 49’da ise “*sigorta değeri, sigortalı menfaatin sözleşmenin kurulduğu esnadaki değeri*” olarak ifade edilmiştir. Keza çifte sigortanın hüküm altına alındığı Art. 53’te de menfaat kavramına yer verilmiş ve bahsi geçen hükümde, “*çifte sigorta, aynı menfaatin aynı rizikolara karşı aynı süre için birden fazla sigortacıya sigorta ettirilmesi*” olarak tanımlanmıştır.

⁶⁰ Von Tuhr/Peter, s. 357 vd.; Zäch/Künzle, Art. 32-40 OR, N. 3; Bucher, s. 600; Akyol, s. 49; Eren, s. 450; İnan/Yücel, s. 351; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 632; Esener, s. 77.

⁶¹ Von Tuhr/Peter, s. 358 vd.; Zäch/Künzle, Art. 32-40 OR, N. 3; Künzle, s. 24; Bucher, s. 600; Akyol, s. 49; Eren, s. 450; İnan/Yücel, s. 351; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 632; Esener, s. 77.

⁶² Andreas Von Thur/Alfred Siegwart, *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts*, Band I-II, 2. Aufl., Verlag A. G., Zürich, 1942, § 42.IV.5., s. 315; Von Tuhr/Peter, s. 363; Zäch/Künzle,

mümkündür⁶³. Bu hâlde temsilci, sadece kendisine yöneltilen irade açıklamalarını kabul etmeye yetkili olacak, açık veya zımnî olarak herhangi bir irade açıklamasında bulunamayacaktır⁶⁴.

Mal sigortası sözleşmesi akdetmesi hususunda kendisine aktif temsil yetkisi verilen temsilci, sigorta ettiren adına ve hesabına kendi iradesini beyan edebilecektir. Ancak belirtmek gerekir ki; aktif temsil yetkisine sahip temsilci, sigorta ettiren adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesini kurarken, tamamen özgür bir hareket alanına sahip olmayıp, sigorta ettirenin, sigorta koşulları ile ilgili verdiği talimatlara riayet etmek zorundadır⁶⁵. Şayet aktif temsil yetkisine sahip temsilciye, sigorta ettiren tarafından sigorta koşulları ile ilgili herhangi bir talimat verilmemiş ise temsilci, TTK m. 1407/1 gereği sigorta sözleşmesini, sözleşmenin yapıldığı yerdeki mutata şartlara göre akdedebilecektir⁶⁶.

Kendisine pasif temsil yetkisi verilmiş temsilci ise kendi iradesini açıklayamayacak, yalnızca mal sigortası sözleşmesinde karşı tarafın kendisine yönelttiği irade beyanlarını, sigorta ettiren adına kabul edebilecektir⁶⁷. Sigorta hukuku kapsamında temsilcinin pasif temsil yetkisi, TTK m. 1416/1'de hüküm altına alınmıştır. Anılan hükümde, sigortacı tarafından yapılacak tebliğlerin ve bildirimlerin, sigorta ettirenin veya gerektiğinde sigortalının ya da lehdarın sigortacıya bildirilmiş son adreslerine yapılacağı beyan edilmiştir⁶⁸. İfade etmek gerekir ki hükümde her ne kadar temsilciden bahsedilmese de aktif temsil yetkisi bulunmayan temsilcinin, sigortacı tarafından yapılan tebliğleri ve bildirimleri kabul etme bakımından pasif temsil yetkisini haiz olduğunun kabul edilmesi isabetli olacaktır. Zira kanun koyucunun bilinçli olarak temsilciyi hüküm dışında bıraktığını düşünmek için haklı bir gerekçe bulunmamaktadır. Ayrıca risk oluşturan olayların çoğalmasına bağlı olarak kişilerin daha çok sigorta sözleşmesi akdetmesi yönündeki eğilimlerinin artması

Art. 33, N. 101; Künzle, s. 24; Eren, s. 450; Oğuzman/Öz, s. 180; Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 632; Akyol, s. 50.

⁶³ Eren, s. 450; Oğuzman/Öz, s. 180.

⁶⁴ Zäch/Künzle, Art. 32-40 OR, N. 3; Akyol 49.

⁶⁵ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 132.

⁶⁶ Talimat kavramı ve talimatın temsil yetkisine etkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2.2.3.

⁶⁷ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 133.

⁶⁸ Bahsi geçen hükümde, her ne kadar sigorta ettiren ve sigortacı tarafından yapılacak tebliğler ve bildirimler esas alınarak hüküm tesis edilse de çalışma konumuz sigorta ettirenin temsiliyle münhasır olduğu için buradaki açıklamalarımız sigortacı tarafından yapılan tebliğlere ve bildirimlere yönelik olacaktır.

düşünüldüğünde, sigorta ettirenin ilgili işlemleri her zaman için tek başına yerine getirmesi veya beyanlara muhatap olması güçleşecektir. Keza günümüzde iş yoğunluğunun artması sebebiyle sigorta ettirene veya sigortalıya ulaşmak her zaman mümkün olamamakta; ancak temsilci ile iletişim kurmak nispeten daha kolay gerçekleşebilmektedir.

Pasif temsil yetkisi bakımından temsilcinin de TTK m. 1416/1 kapsamı içerisinde yer aldığına ilişkin kanaatimizin bir diğer gerekçesi ise acentenin pasif temsil yetkisine ilişkindir. Şöyle ki; TTK m. 1416/1’de, sigorta ettiren tarafından yapılacak tebliğlerin ve bildirimlerin sigortacıya veya sözleşmeyi yapan ya da yapılmasına aracılık eden acenteye yapılabileceği zikredilmiştir. Keza acentenin yetkilerine ilişkin TTK m. 105’te, acentenin aracılıkta bulunduğu veya bizzat akdettiği sözleşmelerle ilgili her türlü ihtar, ihbar ve protesto gibi hakkı koruyan beyanları müvekkili adına yapmaya ve bunları kabule yetkili olduğu düzenlenmiştir. Her iki hükümde de sigorta şirketlerine sigortacılık faaliyetinde yardımcı olan aracı acentelerin veya sözleşme yapmaya yetkili acentelerin, sigorta şirketlerine karşı yapılacak beyanlara muhatap olabileceği, diğer bir deyişle bunları sigorta şirketi adına kabule yetkili olduğu belirtilmiştir⁶⁹. Dolayısıyla sigorta şirketlerine sigortacılık faaliyetinde yardımcı olan hem aracı acente hem de sözleşme yapmaya yetkili acente bakımından pasif temsil yetkisi kabul edilmişken, aktif temsil yetkisini haiz olmayan sigorta ettirenin temsilcisinin, sigortacı tarafından yapılan tebliğleri kabul edemeyeceğini veya bildirimlere muhatap olamayacağını söylemek hukuken haklı bir gerekçesi olmayan sınırlama teşkil edecektir.

Kanaatimizin tezahür etmesinde önemli rol oynayan bir başka husus da “*sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün*”⁷⁰ kapsamına ve bu yükümlülüğün

⁶⁹ Emine Yazıcıoğlu, *Sigorta Aracıları Hukuku I*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 130 (Anılış: Sigorta Aracıları); Sevgican Aydın, *Sigorta Ettirenin Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğünün İhlali ve İhlal Halinde Sigortacının Hakları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 97 ve 101 vd.

⁷⁰ Sigortacının, sigorta ettirene karşı aydınlatma yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Jörg Ihle, *Der Informationsschutz des Versicherungsnehmers*, Verlag Dr. Kovac, Hamburg, 2006, s. 21; Mehmet Özdamar, *Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 48; Mehmet Özdamar, “Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğünden Doğan Sorumluluğu”, *Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu (Ankara 28-29 Mayıs 2009)*, Ankara, 2009, s. 409 vd. (Anılış: Sorumluluk); Kübra Yetiş Şamlı, “Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğünü Düzenleyen TTK m. 1423 Hükmüne İlişkin Bazı Değerlendirmeler”, *MÜHFHAD*, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 2977 vd.; İrem Aral Eldeleklioğlu, “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ve Sigortacılık Mevzuatı Uyarınca Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğü”, *MÜHFHAD*, C. 18, S. 1, Y. 2012, s. 383 vd.; Zehra Avcı, “Sigorta Sözleşmesinde Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğü”, *THD*, C. 14, S. 155, Y. 2019, s. 1339; Ünan, s. 186 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 208 vd.; Özdamar, s. 113 vd.

muhataplarına ilişkindir. “Aydınlatma yükümlülüğü” başlığını taşıyan TTK m. 1423/1’de, sigortacının ve acentesinin, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce gerekli inceleme süresi de tanınmak şartıyla kurulacak sigorta sözleşmesine ilişkin tüm bilgileri, sigortalının haklarını, sigortalının özel olarak dikkat etmesi gereken hükümleri, gelişmelere bağlı bildirim yükümlülüklerini sigorta ettirene yazılı olarak bildireceği ifade edilmiştir. Belirtmek gerekir ki aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı, sigorta sözleşmesinin zayıf tarafı olan sigorta ettirenin korunması amacıyla sigortacı ve acentesi tarafından, sigorta ettirene birtakım bildirimlerin yapılmasından ibarettir⁷¹. Öğretide söz konusu bildirimlerin, aktif ve pasif temsil yetkisi ayrımı yapılmaksızın, sigorta ettirenin temsilcisine yöneltilebileceği ifade edilmiştir⁷². Önemle ifade etmek gerekir ki sigortacı ve acentesi tarafından yapılacak bu bildirimler, TTK m. 1416’nın kapsamında yer alan tebliğler ve bildirimlerden olup temsilci bakımından pasif temsil yetkisinin konularına dâhildir. Dolayısıyla sigortacının aydınlatma yükümlülüğünden yola çıkarak, aktif temsil yetkisi olmayan temsilcisinin, sigortacı tarafından yapılan söz konusu tebliğleri ve bildirimleri kabul etme yetkisinin olduğunu söylemek doğru bir yaklaşım olacaktır.

Alman sigorta hukukunda da temsilcinin aktif veya pasif temsil yetkisine sahip olması mümkündür. Aktif temsil yetkisine ilişkin olarak, BGB’nin “*Temsilcinin Beyanının Etkisi*” başlıklı § 164.1 hükmünde bir kimsenin sahip olduğu temsil yetkisi kapsamında temsil olunan adına bir irade beyanında bulunduğu, bunun sonuçlarının doğrudan temsil olunana ait olacağı ifade edilmiştir. Bahsi geçen hükümde belirtilen bir kimsenin sahip olduğu temsil yetkisi kapsamında temsil olunan adına bir irade beyanında bulunması, aktif temsil yetkisi kapsamında gerçekleşmektedir. Keza Alm.VVG’de temsilcinin aktif temsil yetkisini tanımlayan açık bir hüküm yer almasa da yalnızca aktif temsil yetkisine sahip temsilcinin gerçekleştirebileceği işlemlere ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Örneğin, Alm.VVG § 2.3’te, sigorta sözleşmesinin bir temsilci vasıtasıyla akdedilmesi hâlinde temsil olunanla birlikte temsilcinin de bilgisine sonuç bağlanacağı ifade edilmiştir. Yukarıda arz edildiği üzere, sigorta sözleşmesinin bir temsilci vasıtasıyla akdedilebilmesi için temsilcinin aktif temsil yetkisini haiz olması gerekir. Bir başka örnek olarak ise Alm.VVG § 20 hükmünden bahsetmek gerekir. Bahsi geçen düzenlemede, sigorta

⁷¹ Ihle, s. 21; Özdamar, s. 172 vd.; Aral Eldeleklioğlu, s. 388; Yetiş Şamlı, s. 2978 vd.

⁷² Özdamar, s. 130 ve 272; Özdamar, Sorumluluk, s. 428.

ettirenin sözleşme öncesi beyan yükümlülüğüne ilişkin olarak sigorta sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesi hâlinde temsilcisinin bilgisinin ve hileli davranışının da dikkate alınacağı zikredilmiştir. Nitekim bahsi geçen hükmün de temsilcinin aktif temsil yetkisi ile ilişkilendirilebileceği açıktır.

Alman hukukunda aktif temsil yetkisi, pasif temsil yetkisini de içerdiğinden⁷³, gerek BGB § 164.1 hükmü gerekse Alm.VVG § 2 ve 20 hükümleri aynı zamanda temsilcinin pasif temsil yetkisini de ilgilendirmektedir⁷⁴. Keza Alman öğretisinde de sigortacının aydınlatma yükümlülüğü kapsamında, sigorta ettirenin temsilcisinin de bilgilendirmeler açısından muhatap kabul edilebileceği ifade edilmiştir⁷⁵.

Son olarak, İsviçre sigorta hukuku çerçevesinde de aktif ve pasif temsil yetkisinin kapsamına giren işlemlerin mevcut olduğunu söylemek mümkündür. Aktif temsil yetkisi bakımından ilk olarak OR Art. 32.1'den bahsetmek gerekir. Anılan hükümde, temsilci tarafından bir başkası adına ve hesabına yapılan hukuki işlemin sonuçlarının doğrudan doğruya o kimseyi bağlayacağı ifade edilmiştir. Belirtmek gerekir ki başkası adına ve hesabına hukuki işlem yapma yetkisi, temsilcinin aktif temsil yetkisi kapsamında yapabileceği işlemlerdendir. Keza İsv.VVG'nin sigorta ettirenin sigorta sözleşmesi öncesi beyan yükümlülüğüne ilişkin Art. 5.1 hükmünde, sigorta sözleşmesinin temsilci aracılığıyla akdedilmesi hâlinde temsilcinin hem sigorta ettirenin hem de kendisinin bildiği veya bilmesinin gerektiği önemli hususları sigortacıya bildirmekle yükümlü olduğu zikredilmiştir. Temsilcinin bahsi geçen bildirim yükümlülüğü de aktif temsil yetkisi kapsamında gerçekleşecektir. İsviçre sigorta hukukunda aktif temsil yetkisini ilgilendiren bir başka hüküm ise İsv.VVG Art. 40'ta düzenlenmiştir. Söz konusu hükümde, temsil olunanın veya temsilcisinin, sigortacının tazminat ödeme yükümlülüğünü ortadan kaldıracak veya azaltacak

⁷³ Von Tuhr/Peter, s. 363; Larenz/Wolf, § 46, N. 29.

⁷⁴ Alman sigorta hukuku bakımından pasif temsil yetkisine ilişkin ayrıntılı bilgi için Alman Federal Mahkemesi'nin verdiği ve öğretide "*Göz ve Kulak Kararı*" olarak isimlendirilen karara bakılabilir. Zira bu kararda, aracı acentenin pasif temsil yetkisi detaylı olarak açıklanmış, aracı acentenin sigortacının gözü ve kulağı olduğu ifade edilmiş ve bu sebeple aracı acenteye yöneltilen bildirimlerin tıpkı sigortacıya yöneltilmiş gibi sonuç doğuracağı kaleme alınmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. BGH, T. 11.11.1987, IVa ZR 240/86, **VersR**, 1988, s. 234-237. [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IVa_ZR_240-86), (E. T.: 09.02.2021)].

⁷⁵ Peter Schimikowski, "VVG-Reform: Die Vorvertraglichen Informationspflichten des Versicherers und das Rechtzeitigkeitserfordernis", **Recht+Schaden**, Heft 4, 2007, s. 133; Stephan Hartmann, **Die Vorvertraglichen Informationspflichten und ihre Verletzung: Klassisches Vertragsrecht und Modernes Konsumentenschutzrecht**, Schweiz: Univ-Verlag, Freiburg, 2001, s. 9; Baumann/Sandkühler, s. 34 vd.

gerçekleri kasten yanlış bir şekilde sigortacıya iletmeleri veya İsv.VVG Art. 39’da belirtilen bildirimleri çok geç yerine getirmeleri hâlinde uygulanacak yaptırım kaleme alınmıştır. Bu hükümde de temsilcinin sigortacıya ileteceği veya yerine getireceği bildirimler, aktif temsil yetkisinin kapsamında değerlendirilecektir.

İsviçre sigorta hukukunda pasif temsil yetkisini ilgilendiren OR’de ve İsv.VVG’de doğrudan bir hükme yer verilme de tıpkı Türk ve Alman sigorta hukukunda olduğu gibi, aktif temsil yetkisi pasif temsil yetkisini de içerdiğinden⁷⁶, pasif temsil ile karşılaşmanın mümkün olduğu söylenebilir.

1.3.3. Mal Sigortası Sözleşmesinde Temsil Yetkisinin Kaynağı Bakımından: Kanuni Temsil-İradi Temsil

Temsil yetkisinin kaynağı bakımından ikili bir ayrım söz konusu olup bunlardan ilki olan “*kanuni temsil*”, kaynağını temsil olunanın iradesi dışındaki sebeplerden almaktadır⁷⁷. Buna göre, bir kanun hükmü veya mahkeme kararı yahut bir hukuki işlemin yasal sonucu kanuni temsilin kaynağını oluşturabilir. Kaynağını temsil olunanın, tek taraflı bir hukuki işleminden alan temsil yetkisi ise “*iradi temsil*” olarak adlandırılır⁷⁸. İradi temsilde, kişilerin kendi hukuk alanında hüküm doğuracak şekilde işlem yapması için bir başka şahsı yetkilendirmeleri mevzubahistir. Ancak belirtmek gerekir ki iradi temsil kapsamında bir hukuki işlemin yapılması için başkasına temsil yetkisi verilmiş olması, söz konusu hukuki işlemin bizzat yapılmasına engel değildir.

Bir kanun hükmü veya mahkeme kararı yahut bir hukuki işlemin yasal sonucu olarak kanuni temsilci sayılan kişinin mal sigortası sözleşmesi akdetmesi mümkündür⁷⁹. Söz gelimi mal sigortası sözleşmesinin veli ya da vasi aracılığıyla kurulması yahut özel durumlarda kayyım⁸⁰ vasıtasıyla akdedilmesi ihtimalinde, kanuni temsil gündeme gelecektir.

⁷⁶ Violand, s.36 vd.; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 101.

⁷⁷ Kanuni temsil hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Schwenzer, N. 41.08; Flume, s. 780; Violand, s. 2; ayrıca kanuni temsil hakkında ayrıntılı açıklamalar içeren bir yargı kararı için bkz. BGE, T. 04.06.1981, 107 II 105, s. 115 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F107-II 105%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 13.02.2021)]; Eren, s. 450 vd.; Akyol, s. 45; İnceoğlu, s. 40 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 628 vd.

⁷⁸ İradi temsil hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Violand, s. 2; Eren, s. 450 vd.; İnceoğlu, s. 42; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 627.

⁷⁹ Akyol, s. 47; Aydın, s. 75.

⁸⁰ TMK m. 427/4 gereğince gerekli organlardan yoksun kalan ve yönetimi başka yoldan sağlanamayan bir tüzel kişiye yönetim kayyımı atanması hâlinde atanan kayyımın tüzel kişinin “*temsilcisi*” olmadığı,

Öte yandan, sigorta ettirenin kendi iradesiyle bir kişiye temsil yetkisi vererek, mal sigortası sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesini sağlaması hâlinde temsil yetkisinin kaynağını iradi temsil oluşturmaktadır. Çalışmada aşağıda yer alan açıklamalar, temsilci vasıtasıyla akdedilen mal sigortası sözleşmelerinde, temsil yetkisinin kaynağının iradi temsil olmasına ilişkin olup kaynağını kanuni temsilden alan mal sigortası sözleşmeleri çalışmanın kapsamı dışında bırakılmıştır.

1.4. Mal Sigortalarında Temsilin Uygulama Alanları

Mal sigortaları kapsamında temsil kavramı çeşitli uygulama alanlarını bünyesinde barındırmakta olup bunlardan ilki, iki taraflı bir hukuki işlem olan mal sigortası sözleşmeleridir. Temsilci vasıtasıyla akdedilen bir mal sigortası sözleşmesinde, sözleşmenin konusu olan menfaat, başka birine ait olup bu sözleşme menfaat sahibi adına ve hesabına hüküm ve sonuçlarını doğurmaktadır.

Mal sigortaları çerçevesinde, temsilin bir başka uygulama alanı ise tek taraflı hukuki işlemlerdir. Buna göre, mal sigortası sözleşmelerine ilişkin olarak sözleşmeden dönme veya fesih gibi yenilik doğuran beyanlar da temsilci vasıtasıyla yapılabilir veya temsilcinin menfaat sahibi adına bu beyanlara muhatap olması muhtemeldir.

Mal sigortaları alanında temsilin bir diğer uygulama alanını ise hukuki işlem benzeri fiiller teşkil etmektedir. Zira hukuki işlemlere ilişkin düzenlemeler, nitelikleri elverdiği ölçüde, hukuki işlem benzeri fiiller hakkında da uygulanacaktır. Bu noktada, mal sigortası sözleşmesinde, sözleşmeden doğan borcunu ifa etmeyen sigortacıya karşı temerrüt ihtarı yahut rizikonun gerçekleşmesi neticesinde meydana gelen zararın sigortacıya bildirilmesi gibi hukuki işlem benzeri fiiller de temsile konu olacaklardır⁸¹.

tüzel kişinin yönetim organı yerine “organ” sıfatıyla bu kişiyi bağlayıcı hukuki işlemler gerçekleştirdiği, bu sebeple atanan kayyımın kanuni temsilci sıfatından değil, organ sıfatından söz etmenin daha isabetli olacağı yönündeki ayrıntılı açıklamalar için bkz. Bilge Öztan, *Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1970, s. 79; Mustafa Alper Gümüş, *Türk Medeni Hukukunda Kayyımlık*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2006, s. 104; Mustafa Dural/Tufan Ögüz, *Türk Özel Hukuku, Kişiler Hukuku*, C. II, B. 14, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013, s. 251. Ayrıca yönetim kayyımına “temsilci” sıfatı yerine “organ” sıfatının verilmesi sebebiyle kayyımın şirket adına üçüncü şahıslarla gerçekleştirdiği muameleler sırasında işleyeceği haksız fiillerden doğacak zararlarda üçüncü kişilerin mağdur olması söz konusu olmayacak, nitekim zarar adil bir biçimde dağılacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Öztan, s. 79.

⁸¹ Aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Akyol, s. 201.

Temsil kavramının hukuki işlemler ve hukuki işlem benzeri fiiller bakımından uygulaması söz konusu olduğunda, bir kişi tarafından yapılan yahut bir kişiye ulaşan irade beyanları gündeme gelecektir. Ancak öğretilde temsil kavramının irade beyanları haricinde de uygulama alanı bulacağı ifade edilmiş ve bu duruma ilişkin açıklamalar “*bilgide temsil*” kavramı adı altında ele alınmıştır⁸². Buna göre, hukuki sonuç bağlanan bazı hususlar temsilci tarafından bilindiği yahut bilinmesi gerektiği takdirde, bilgide temsil kavramı sebebiyle bu hususlara temsil olunan kişinin de vâkıf olduğu kabul edilecektir. Bu bağlamda, bilgide temsil kavramının mal sigortaları alanında uygulaması, sigorta sözleşmesinin akdedilmesinden önce sigorta ettirenin yerine getirmesi gereken “*beyan yükümlülüğü*”nde⁸³ kendisini gösterecektir. Zira bahsi geçen yükümlülük, bir irade açıklaması niteliğini haiz olmayıp sadece bilgi açıklamasından ibarettir⁸⁴. Dolayısıyla mal sigortaları çerçevesinde bilgide temsil kavramının kabul edilmesiyle, bilgi açıklaması niteliğindeki sözleşme öncesi beyanların temsilci tarafından da yapılmasına imkân tanınmıştır⁸⁵. Ayrıca her ne kadar bilgide temsil kavramı, TBK’de hüküm altına alınmamışsa da bu kavrama temsile ilişkin düzenlemelerin kıyasen uygulanması gerektiği ifade edilmiştir⁸⁶. Alman hukuku çerçevesinde de bilgide temsil kavramına ilişkin açık bir düzenleme yer almamış; ancak BGB’deki “*Willensmängel; Wissenszurechnung*” başlıklı § 166.1’de, temsilcinin bilgisinin, temsil olunana da isnat edilebileceği belirtilmiştir⁸⁷. Bu hükümden hareketle hâkim görüş, sigorta sözleşmesinin akdedilmesinden önceki beyan yükümlülüğünün temsilci tarafından da yerine getirilmesinin mümkün

⁸² Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 622; Akyol, s. 84 vd.; İncoğlu, s. 18.

⁸³ Sigorta ettirenin sözleşme öncesi beyan yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Fırat Öztan, *Sigorta Akdinin İnikadında İhbar Mükellefiyeti*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1965 (Anılış: İhbar Görevi); Zehra Şeker Ögüz, *Sigorta Sözleşmelerinde Sözleşme Öncesi İhbar Görevi*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2010; Ali Ayli, “Sigorta Ettirenin Sözleşmenin Kuruluşundaki İhbar Yükümlülüğüne İlişkin Hükümlerin Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Yeniden Değerlendirilmesi”, *Hüseyin Hatemi’ye Armağan*, İstanbul, 2006; İbrahim Ağsagal, *Sigorta Sözleşmesinde Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğüne Aykırılık ve Sonuçları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015; İrem Aral Eldeleklioğlu, “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Sigorta Ettirenin Sözleşme Yapılmasında Beyan Yükümlülüğü”, *MÜHFAD*, C. XVIII, S. 2, Y. 2012 (Anılış: Beyan Yükümlülüğü); Belin Koroğlu Ölmez, “Sigorta Ettirenin Beyan Yükümlülüğü”, *ÇÜHFD*, C. 1, S. 2, Y. 2016.

⁸⁴ Eren, s. 163.

⁸⁵ Aydın, s. 74 vd.

⁸⁶ Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 622; İncoğlu, s. 18 vd.

⁸⁷ Carl Ritter/Hans Jürgen Abraham, *Das Recht der Seeverversicherung*, Kommentar, Band I-II, 2. Aufl., De Gruyter, Hamburg, 1967, s. 332; Heinz-Dieter Schmidt, “Der Rücktritt wegen Anzeigepflichtverletzung in der privaten Krankenversicherung”, *VersR*, 1986, s. 511; Prölss/Martin/Armbrüster, VVG 2021, § 20, Rn. 1-3.

olduğunu belirtmiştir⁸⁸. Son olarak, İsviçre hukuku kapsamında da bilgide temsil kavramına ilişkin OR’de herhangi bir düzenleme ihdas edilmemiş; öğretide ise temsil hakkındaki düzenlemelerin bu kavrama kıyasen uygulanacağı zikredilmiştir⁸⁹.

1.5. Mal Sigortalarında Temsilci Kavramı

Kanun koyucu, TTK’de sigorta hukuku kapsamında temsilci kavramını özel olarak tanımlamamış; TTK m. 1406/1 hükmünde, bir kişinin diğer bir kişi adına onu temsilen sigorta sözleşmesi akdedebileceğini belirtmiştir. Dolayısıyla mezkûr hükümde, sigorta hukuku kapsamında temsilci kavramından, bir sigorta sözleşmesini sigorta ettiren adına ve hesabına akdeden kişinin anlaşılması gerektiği dolaylı olarak ortaya koyulmuştur.

Belirtmek gerekir ki bahsi geçen hüküm incelendiğinde, sigorta hukukundaki temsilci kavramının, genel hükümler anlamındaki temsilci kavramıyla aynı anlamı ve kapsamı ifade ettiği sonucuna ulaşılabacaktır. Ancak aşağıda detaylı olarak açıklanacağı üzere⁹⁰, sigorta hukukundaki temsilci kavramının, genel hükümler anlamındaki temsilci kavramıyla eş tutulması hâlinde bu kavram temsilciye ilişkin bazı TTK hükümlerini karşılamamakta ve bu kavramın kapsamının belirlenmesi konusunda yetersiz kalmaktadır.

Sigorta hukuku çerçevesinde temsilci kavramının tanımına ve bu kavramın kapsamına ilişkin kanaatimize yer vermeden önce karşılaştırmalı hukukta ve öğretide temsilci kavramının tanımına ve bu kavramın kapsamına dair hüküm ve görüşlere yer vermek, konunun önemini kavramak ve kanaatimizin daha iyi anlaşılmasını sağlamak açısından faydalı olacaktır.

⁸⁸ Petra Buck, *Wissen und Juristische Person*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2001, s. 104; Eric Sebastian Barg, *Die Vorvertragliche Anzeigepflicht des Versicherungsnehmers im VVG 2008*, Berlin, 2008, s. 24 ve 26; Wilhelm Kisch, *Handbuch des Versicherungsrechtes*, Band II: Die Lehre von der Versicherungsgefahr, München-Berlin-Leipzig, 1920, s. 256; Ulrich Knappmann, “Zurechnung des Verhaltens Dritter im Privatversicherungsrecht”, *NJW*, Heft 48, 1994, s. 3148.

⁸⁹ Walter Fellmann, *Berner Kommentar, 2. Abteilung: Die Einzelnen Vertragsverhältnisse, Der Einfache Auftrag (Art. 394-406 OR)*, 4. Teilband, Band VI: Obligationenrecht, Bern, 1992, Art. 396, N. 65.

⁹⁰ Türk hukukunda temsilci kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1.5.3.

1.5.1. Alman Hukuku

Alman sigorta hukuku kapsamında “*Repres tant*”⁹¹ terimiyle ifade edilen temsilci kavramı hakkında mevzuatta herhangi bir tanımlama yapılmamış; bu kavramın muhtevasının belirlenmesi, her sigorta türünün özellikleri göz önüne alınarak öğreti ve yargı kararlarına bırakılmıştır. Ancak önemle ifade etmek gerekir ki Alman sigorta hukukundaki temsilci kavramı, Alman Medeni Kanunu’nun (BGB) genel hükümler kısmında yer alan ve temsilciyi ifade etmek için kullanılan “*Vertreter*” kavramından farklılık arz etmekte olup⁹² öğreti ve yargı kararlarında genellikle “*Sigorta konusu riskin ait bulunduğu i  alanında, temsil veya benzer bir ilişki uyarınca sigorta ettirenin yerini alan ve bu ilişkiye dayanarak, önemli sayılabilecek bir ölçüde sigorta ettiren gibi davranmaya yetkili kılınmış bulunan kişidir.*” şeklinde tanımlanmaktadır⁹³.

Öncelikle bu tanımda yer alan “*temsil veya benzer bir ilişki uyarınca sigorta ettirenin yerini alan*” ifadesinin açıklanması faydalı olacaktır. Öğretide söz konusu ifadeden, sigorta ettirenin kendi adına ve hesabına bir sigorta sözleşmesinin akdedilmesi için temsilciye iradi olarak görev vermesi gerektiği; ancak temsilciye hukuken temsil yetkisinin verilmesinin aranmayacağı, sigorta ettirenin rızasıyla temsilcinin işlem yapmasının yeterli olacağı çıkarımı yapılmıştır⁹⁴. Söz gelimi, kasko sigortasında; sigorta ettirenin ödünç sözleşmesi uyarınca motorlu aracının    nc 

⁹¹ Erwin Deutsch, **Versicherungsvertragsrecht**, VVW Verlag Versicherungswirtschaft, Karlsruhe, 1984, s. 151; Wilfried R   r/Dirk Halbach/Peter Schimikowski/Christoph Karczewski, **Versicherungsvertragsgesetz**, 4. Aufl., Nomos Verlag, Baden, 2020, VVG   81, Rn. 67; Theo Langheid/Roland Rixecker/Langheid, **Versicherungsvertragsgesetz**, 7. Aufl., C. H. Beck, M  n h, 2022, VVG   81, Rn. 19.

⁹² Beckmann/Matusche-Beckmann/ Looschelders, VVG-HB 2015,   17, Rn. 26; Looschelders, s. 589; Langheid/Rixecker/Langheid, VVG 2022, VVG   81, Rn. 18-19.

⁹³ J. Matthias von der Schulenburg/Gerald Spindler/Gregor Sarembo, **Die Gefahrerhöhung im deutschen und Usamerikanischen Versicherungsvertragsrecht**, Verlag Versicherungswirtschaft, Karlsruhe, 2010, s. 134; Eduard Harms, **Die Gefahrerhöhung im Versicherungsvertrag**, Sauerl  nder Verlag, Z  rich, 1956, s. 123; Manfred Wandt, **Versicherungsrecht**, 6. Aufl., Verlag Franz Vahlen, M  n chen, 2016, s. 271; R   r/Halbach/Schimikowski/Karczewski, VVG 2020, VVG   81, Rn. 67; aynı hususa ili kin yargı kararları için bkz. BGH, T. 14.05.2003, IV ZR 166/02 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_166-02), (E. T.:19.09.2020)]; BGH, T. 10.07.1996, IV ZR 287/95 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_287-95), (E. T.:19.09.2020)]; BGH, T. 26.04.1989, IVa ZR 242/87 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IVa_ZR_242-87), (E. T.:19.09.2020)]; BGH, T. 01.10.1969, IV ZR 632/68 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_632-68-ok), (E. T.:19.09.2020)].

⁹⁴ Wandt, s. 272; Harms, s. 125; Langheid/Wandt/Dirk Looschelders, VVG 2022, VVG   81, Rn. 122. Ayrıca “*temsil veya benzer bir ili ki uyarınca sigorta ettirenin yerini alan*” ifadesine ilişkin açıklamaların yer aldığı yargı kararları için bkz. BGH, T. 10.07.1996, IV ZR 287/95 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_287-95), (E. T.:19.09.2020)]; BGH, T. 21.04.1993, IV ZR 34/92 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_34-92), (E. T.:19.09.2020)].

kişiy e belirli bir süreliğine kullanımını bırakması hâlinde üçüncü kişinin sigorta ettiren yerine geçen kişi sayılacağı, bu üçüncü kişinin de söz konusu aracı ehliyeti bulunmayan başka bir kişiy e bırakması ve bu kişinin de sigorta kapsamı dışında bırakılan ağır kusurla kazaya sebebiyet vermesi hâlinde sigorta ettirenin sigortacıdan sigorta tazminatını talep edemeyeceğı; zira kendi yerine geçen üçüncü kişinin ağır kusurunun ona isnat edileceğı, sigorta ettiren yerine geçen üçüncü kişinin, dördüncü bir kişiy e aracı ödünç vermeye yetkili olmasa dahi sonucun değışmeyeceğı ifade edilmiştir⁹⁵.

Bununla birlikte, “*temsil veya benzer bir ilişki uyarınca sigorta ettirenin yerini alan*” ifadesinden; sigorta ettirenin temsilciye, sigorta sözleşmesi kapsamında belirlenen riziko hakkında kendisi adına davranma ya da bu sözleşmenin yönetimini üstlenme görevini bırakmış olması gerektiğı çıkarımı da yapılmıştır⁹⁶. Temsilciye, sigorta sözleşmesi kapsamında belirlenen riziko hakkında sigorta ettiren adına davranma görevinin bırakılmasıyla birlikte temsilci rizikonun tam olarak yönetilmesinde sigorta ettirenin yerine geçmiş sayılacaktır⁹⁷. Örneğ in, riziko gerçekleşmeye başlayınca koruma önlemlerini alma yükümlülüğü, bu görev kapsamında değerlendirilmiştir⁹⁸. Sigorta ettirenin temsilciye sigorta sözleşmesinin yönetimini üstlenme görevini bırakmasıyla birlikte ise sözleşmeden doğan hakları kullanma ve yükümlölükleri yerine getirme bakımından temsilcinin yetkili olduğı kabul edilecektir⁹⁹. Söz gelimi, rizikonun gerçekleştiğini haber verme görevi, sigorta sözleşmesinin yönetimini üstlenme kapsamında yorumlanmıştır¹⁰⁰.

⁹⁵ Wolfgang Halm/Andrea Kreuter-Lange/Hans-Josef Schwab, **AKB - Allgemeine Bedingungen für die Kraftfahrtversicherung: Kommentar**, Hermann Luchterhand Verlag, 2. Aufl., 2015, Rn. 32.

⁹⁶ Helmut Gründl/Helmut Schirmer/Hans-Peter Schwintowski/Stephanie Reinhard, **Gefahrerhöhung im deutschen Privatrecht, Die VVG-Reform zwischen der Lösung alter Probleme und neuen Fragen**, Karlsruhe Verlag Versicherungswirtschaft, 2015, s. 37; Wandt, s. 271 vd.; von der Schulenburg/Spindler/Saremba, VVG 2010, s. 134. Ayrıca sigorta sözleşmesine ilişkin işlemlerin temsilciye bırakılmasının sigorta ettirenin görevlerinin genişlemesine yol açmayacağı, sigorta ettirenin gerçekleştirmesi durumunda görev ihlali kabul edilmeyen bir hareketin de temsilci tarafından gerçekleştirilmesi hâlinde ihlal olarak kabul edilemeyeceğı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Prölss/Martin/Armbrüster, VVG 2021, VVG § 28, Rn. 98.

⁹⁷ Langheid/Wandt/Wandt, VVG 2022, VVG § 28, Rn. 114-115.

⁹⁸ BGH, T. 10.07.1996, IV ZR 287/95 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_287-95), (E. T.:20.09.2020)].

⁹⁹ Prölss/Martin/Armbrüster, VVG 2021, VVG § 28, Rn. 104; Langheid/Wandt/Wandt, VVG 2022, VVG § 28, Rn. 130.

¹⁰⁰ BGH, T. 21. 4. 1993, IV ZR 34/92 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_34-92), (E. T.:20.09.2020)].

Temsilci kavramının tanımında yer alan “*önemli sayılabilecek bir ölçüde sigorta ettiren gibi davranmaya yetkili kılınmış*” ifadesinden ise anlaşılması gerekenin, her somut durum için ayrı ayrı ele alınması gerektiği belirtilmiştir¹⁰¹. Örneğin, bir mal sigortası türü olan eşya sigortaları kapsamında temsilcinin önemli sayılabilecek bir ölçüde sigorta ettiren gibi davranmaya yetkili kılınmış kişi sayılabilmesi için sigorta himayesine kavuşturulan eşya üzerinde, belirli bir süre boyunca dolaysız zilyet olması gerekmektedir¹⁰². Benzer biçimde, sözleşme yönetiminin temsilciye bırakıldığı hâllerde, temsilcinin önemli sayılabilecek bir ölçüde sigorta ettiren gibi davranmaya yetkili kılınmış kişi sayılabilmesi için yönetimi temsilciye bırakılan kısım için sigorta ettiren yerine temsilcinin sorumlu tutulmasının anlamlı olması aranmaktadır¹⁰³.

Alman sigorta hukuku kapsamında yargı kararlarından hareketle kimlerin sigorta ettirenin temsilcisi olarak kabul edileceğine ilişkin örnek vermek gerekirse; motorlu aracın, kredi veren ya da leasing veren tarafından kasko sigortası sözleşmesiyle sigorta teminatı altına alınması hâlinde kredi alanın ya da leasing alanın sigorta ettirenin yerine geçtiği, dolayısıyla bahsi geçen bu kişilerin sigorta ettirenin temsilcisi olarak kabul edileceği belirtilmiştir¹⁰⁴. Benzer şekilde, sigortalının sahibi olduğu bir eşya ile ilgili işleri, iradi olarak uzun bir süre için bir başkasına bırakması hâlinde risk yönetiminin de devredildiği kabul edilmiş ve eşya ile ilgili işleri yerine getiren bu kişi temsilci olarak addedilmiştir¹⁰⁵. Son olarak, sigorta ettirenin mülkiyetinde olan bir ahır ile ilgili işleri ebeveynlerine bıraktığı ve söz konusu işlerin uzun bir süre boyunca ebeveynler tarafından fiili olarak yerine getirildiği somut bir olayda, ebeveynlere risk yönetiminin devredildiği, bu münasebetle ebeveynlerin

¹⁰¹ Von der Schulenburg/Spindler/Saremba, VVG 2010, s. 134; Rüffer/Halbach/Schimikowski/Karczewski, VVG 2020, VVG § 81, Rn. 68.

¹⁰² BGH, T. 14. 03. 2007, IV ZR 102/03 [(https://lexetius.com/2007,568), (E. T.:22.09.2020)]; BGH, T. 26.04.1989 IVa ZR 242/87 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IVa_ZR_242-87), (E. T.: 22.09.2020)]; BGH, T. 20.05.1969, IV ZR 616/6 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_616-68-ok), (E. T.:22.09.2020)].

¹⁰³ Prölss/Martin/Armbrüster, VVG 2021, VVG § 28, Rn. 104; Rüffer/Halbach/Schimikowski/Karczewski, VVG 2020, VVG § 81, Rn. 67.

¹⁰⁴ BGH, T. 07.02.1983, II ZR 20/82 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/II_ZR_20-82), (E. T.:22.09.2020)]; OLG Hamburg, T. 10.07.2003, 409 O 119/02 [(https://research.wolterskluwer-online.de/document/84fcd75c-7719-442a-b544-037d4531df73), (E. T.:22.09.2020)].

¹⁰⁵ BGH, T. 20.05.1969, IV ZR 616/68 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_616-68-ok), (E. T.:22.09.2020)]; BGH, T. 17.12.1964, II ZR 17/63 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/II_ZR_17-63), (E. T.: 22.09.2020)]; BGH, T. 01.10.1969, IV ZR 632/68 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_632-68-ok), (E. T.:22.09.2020)].

sigorta ettirenin temsilcisi olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir¹⁰⁶. Öte yandan somut bir olayda, ticari işletmeye ait motorlu aracı kullanan; fakat trafik güvenliğinden sorumlu olmayan çalışan, sigorta ettirenin temsilcisi olarak kabul edilmemiştir¹⁰⁷. Benzer biçimde; kasko sigortasında, sigorta himayesi altına alınmış aracı kullanan sigortalının eşinin, her durumda sigortalının temsilcisi olarak kabul edilemeyeceği¹⁰⁸; ancak sigorta işlerini yapan eşin, diğer eş bakımından temsilci konumunda olduğu ifade edilmiştir¹⁰⁹.

Son olarak, öğretide sigortacının kanuni halefiyetine ilişkin Alman Sigorta Sözleşmesi Kanunu (Versicherungsvertragsgesetz-Alm.VVG) § 86.3 hükmü gerekçe gösterilerek, “sigorta ettirenin birlikte yaşadığı kişilerin” de temsilci sayılabileceği; zira bahsi geçen hükümde, sigortacının sigorta sözleşmesinde belirtilen rizikonun

¹⁰⁶ BGH, T. 21.04.1993, IV ZR 34/92 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_34-92), (E. T.:22.09.2020)]. Ayrıca ebeveynlere risk yönetiminin devredilmesi hâlinde ebeveynlerin temsilci sıfatını haiz olup olmadığının tespitine ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Heinrich Honsell/*Hans-Peter Schwintowski, Berliner Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz*, Volume III, Springer Verlag, Berlin Heidelberg, 1999, § 6, Rn. 220 vd. [(https://books.google.com.tr/books?id=g5kiBgAAQBAJ&pg=PA210&lpg=PA210&dq=DAS+RG+RGZ+135,+370&source=bl&ots=Sn4RRDQf0i&sig=ACfU3U138m0ycJxri9D0QRJY4jozjkKGg&hl=tr&sa=X&ved=2ahUKEwi89aaZ_vT3AhVOSvEDHc_hASsQ6AF6BAgSEAM#v=onepage&q=DAS%20RG%20RGZ%20135%2C%20370&f=false), (E. T.:23.09.2020)].

¹⁰⁷ BGH, T. 20.05.1969, IV ZR 616/68 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_616-68-ok), (E. T.: 23.09.2020)]; OLG Köln-Urteil, T. 19.09.1995, 9 U 338/94 [(https://beck-online.beck.de/Dokument?VPath=bibdata%2Fzeits%2Fversr%2F1996%2Fcont%2Fversr.1996.839.1.htm&readable=Parallelfundstellen&IsSearchRequest=True&HLWords=on&JumpType=SingleHitJump&JumpWords=%2B19.09.1995%2B9%2BU%2B338%252f94%2B), (E. T.: 24.09.2020)]. Öte yandan, aracın işletme ve trafik güvenliğinden sorumlu çalışanlarının, temsilci olarak kabul edilebileceği yönünde bkz. Michael Burmann/Rainer Heß/Katrin Hühnermann/Jürgen Jahnke/Burmann, *Straßenverkehrsrecht: StVR*, 27. Aufl., C. H. Beck, 2022, § 81, Rn. 7; BGH, T. 10.07.1996, IV ZR 287/95 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_287-95), (E. T.: 23.09.2020)].

¹⁰⁸ BGH, T. 10.02.1982, IV a ZR 194/80 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IVa_ZR_194-80), (E. T.: 23.09.2020)]; BGH, T. 08.02.1965 II ZR 171/62 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/II_ZR_171-62), (E. T.: 23.09.2020)]; BGH, T. 04.07.1990, IV ZR 158/89 [(https://research.wolterskluwer-online.de/document/6fbca1c0-f2e1-4ca1-964a-b09171075641), (E. T.: 23.09.2020)]. Ayrıca konuya ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Burmann/Heß/Hühnermann/Jahnke/Burmann, *StVR* 2022, § 81, Rn. 8; Ulrich Stürmer, “Ist der Ehepartner des Versicherungsnehmers Repräsentant des Versicherungsnehmers ? Ein Beitrag zum Recht der Obliegenheiten in der Sachversicherung”, *VersR.*, Heft 13, 1983, s. 310 [(https://beckonline.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fversr%2F1983%2Fcont%2Fversr.1983.310.1.htm&anchor=Y-300-Z-VERSR-B-1983-S-310), (E. T.: 24.09.2020)]; Prölss/Martin/*Armbrüster*, VVG 2021, VVG § 28, Rn. 128.

¹⁰⁹ BGH, T. 28.02.2018, XII ZR 94/17 [(http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=81762&pos=0&anz=1), (E. T.: 24.09.2020)]; OLG Hamm, T. 29.10.1986, 20 U 134/86 [(https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fversr%2F1988%2Fcont%2Fversr.1988.240.1.htm&anchor=Y-300-Z-VERSR-B-1988-S-240), (E. T.: 24.09.2020)].

meydana gelmesine kasıtlı olarak sebebiyet vermeyen sigorta ettirenin birlikte yaşadığı kişilere karşı herhangi bir talep hakkının bulunmadığı belirtilmiştir¹¹⁰.

1.5.2. İsviçre Hukuku

İsviçre sigorta hukuku özelinde ise temsilci kavramının tanımı ve kapsamı hakkında herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş, öğretide bu kavramın tanımı ve kapsamı hakkında temsile ilişkin OR Art. 32 ile 39 arasındaki genel hükümlerin uygulama alanı bulacağı ifade edilmiştir¹¹¹. Bu sebeple, İsviçre sigorta hukuku bakımından, bir başkası adına sigorta sözleşmesini akdeden ve bu sözleşmeyi akdederken temsil yetkisini haiz olan kişi, adına sözleşme akdettiği menfaat sahibinin temsilcisi sıfatını haiz olacaktır.

Belirtmek gerekir ki İsviçre hukuku çerçevesinde hem borçlar hukuku hem de sigorta hukuku alanında temsilciyi ifade etmek için “*stellvertreter*”¹¹² kavramı kullanılmış olup bu kavramın tanımı ve kapsamı her iki alanda da özdeştir. Diğer bir deyişle, Alman hukuku açısından söz konusu olan genel hükümler ile sigorta hukuku arasındaki temsilci kavramının tanımına ve kapsamına ilişkin ayrım, İsviçre hukuku bakımından mevzubahis değildir. Nitekim kanun koyucunun; borçlar hukuku kapsamında yetkisiz temsili düzenleyen OR Art. 38 ve 39, satım sözleşmesinde satılanın başka yerden gönderilmesine ilişkin Art. 204, komisyon sözleşmesinde malın açık artırmayla satılması hakkındaki Art. 435 ve nihayet sigorta hukuku kapsamındaki sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünü ilgilendiren İsv.VVG Art. 5 hükümlerinde temsilciyi ifade etmek için “*stellvertreter*” kavramını kullanması da iki alan bakımından yeknesak bir temsilci kavramı tanımının ve kapsamının belirlendiğini göstermektedir.

İsviçre hukuku çerçevesinde borçlar hukuku ile sigorta hukuku arasında temsilci kavramının tanımı ve kapsamı hususunda bir farkın bulunmadığını gösteren başka hükümler de mevcuttur. Şöyle ki; Alman sigorta hukukunda fiilleri, sigorta ettirenin fiili gibi sayılan kişileri ifade etmek için “*Represäsentant*” kavramı kullanılmış olup bu kavram, yukarıda da belirtildiği üzere BGB’deki temsilciyi de içine alan daha

¹¹⁰ Nurdan Orbay Ortaç, “Sigortalanan Olaya Kusur ile Sebebiyet Verilmesinin Sigorta Teminatına Etkisi”, *EÜHFD*, C. 16, S. 2, Y. 2021, s. 105.

¹¹¹ Koenig, s. 43; Stäubli, s. 14; Müller-Studer/Eckert/Kuhn, *Privatversicherungsrecht*, Rz. 316.

¹¹² Mike Abegg, *Das Dreiecksverhältnis im Haftpflichtversicherungsrecht*, Schulthess Verlag, Zürich, 2021, s. 72 vd.; Stäubli, s. 13 vd.

geniş bir anlama sahiptir. İsviçre sigorta hukukunda ise fiilleri, sigorta ettirenin fiili gibi sayılan kişilere ilişkin hüküm İsv.VVG Art. 14.3'te yer almış ve hükümde, “sigorta ettirenin birlikte yaşadığı ev halkının”¹¹³ ve “sigorta ettirenin fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin”¹¹⁴ fiillerinin sigorta ettirenin fiili gibi sayılacağı zikredilmiştir. Görüldüğü üzere, Alman hukukundan farklı olarak fiilleri, sigorta ettirenin fiili gibi sayılan kişiler arasında temsilci yer almamıştır. Ayrıca öğretide ve yargı kararlarında, bahsedilen hükmün kapsamında sayılan kişilerin tespitinde, yasal bir temelin olmaması hasebiyle geniş bir yorumlamanın yapılamayacağı, bu kapsamda sayılan kişilerin dar tutulması gerektiği ifade edilmiştir¹¹⁵. Buradan yola çıkarak, İsviçre sigorta hukukundaki temsilci kavramının tanımı ve kapsamının, OR'de yer alan genel hükümler çerçevesindeki temsilci kavramının tanımı ve kapsamıyla özdeş olduğu; OR'deki temsilci kavramının, İsv.VVG Art. 14'teki sayılan kişilerin özelliklerini ve niteliklerini karşılamakta yetersiz kaldığı¹¹⁶, nitekim kanun koyucunun

¹¹³ İsv.VVG Art. 14.3 hükmünde geçen “sigorta ettirenle birlikte yaşayan ev halkı” ifadesiyle sigorta ettireninle birlikte bir süreklilik içinde ortak bir evde yaşayan ve ev ekonomisinde yeri olan kişilerin anlaşılması gerektiği yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Hans Roelli/Max Keller/Karl Tännler, **Kommentar zum Schweiz Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag**, Band I, 2. Aufl., Bern, 1968, s. 243; Philipp Sieber/Heinz Hüsler, **Kommentar zu den schweizerischen Haftpflichtbestimmungen**, Dike Verlag AG, 2016, s. 2404 vd.; Koenig, s. 297. Öğretide aile üyeleri, hizmetçiler, bakıma muhtaç çocuklar, emekliler ev halkından sayılacak kişiler arasında zikredilmişken; sigorta ettirenin kısa süreli ziyaretçisi ile yemek dâhil olmaksızın sigorta ettirenin evinin bir odasını kiralayan kiracı ev halkından sayılan kişiler arasında gösterilmemiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Koenig, s. 297; Roelli/Keller/ Tännler, s. 243; Sieber/Hüsler, s. 2404.

¹¹⁴ İsv.VVG Art. 14.3 hükmünde geçen “sigorta ettirenin fiillerinden sorumlu olduğu kişiler” ifadesiyle sigorta ettirenin, OR Art. 55 kapsamında sorumluluğunun doğmasına sebep olan bağımlı yardımcılarının kastedildiği yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Koenig, s. 297; Roelli/Keller/Tännler, s. 245; Sieber/Hüsler, s. 2405. Öte yandan, öğretide sigorta ettirenin OR Art. 101 hükmü uyarınca bir hakkının kullanımı yahut borcunun yerine getirilmesi için istifade ettiği yardımcılarının, sigorta ettirenin fiillerinden sorumlu olduğu kişiler kapsamında değerlendirilmeyeceği belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Koenig, s. 297; Roelli/Keller/Tännler, s. 245; Sieber/Hüsler, s. 2405; aynı hususa ilişkin yargı kararı için bkz. BGE, T. 29.10.2002 5C.36/2001 [(https://www.servat.unibe.ch/dfr/bger/2002/021029_5C-36-2001.html), (E. T.: 25.09.2020)].

¹¹⁵ Roelli/Keller/Tännler, s. 245; Sieber/Hüsler, s. 2405; aynı hususa ilişkin yargı kararı için bkz. Obergericht, T. 29.06.2007, 11 06 143 LGVE:2007 I Nr. 27 [(https://entscheidsuche.ch/direkt_kantone%2Flu%2FLU-11-06-143.html), (E. T.: 25.09.2020)].

¹¹⁶ OR'deki temsilci kavramından hareketle sigorta hukuku bakımından temsilci, kendisine temsil yetkisi veren sigorta ettiren adına bir sigorta sözleşmesini akdeden kişidir. Söz konusu temsil yetkisi, sigorta ettirenin temsilciye yöneltileceği bir beyanla verilecek ve temsilcinin verilen bu yetkiyi kabul etmesi de aranmayacaktır. Keza temsilci ile sigorta ettiren arasında temsil ilişkisinin oluşabilmesi için başka bir bağın da bulunması gerekmez. Bu münasebetle, temsilci ile sigorta ettiren arasında yakın bir ilişkinin bulunmadığı söylenebilir. Oysa fiilleri, sigorta ettirenin fiili gibi sayılan kişilere ilişkin İsv.VVG Art. 14.3 hükmünde belirtilen gerek “sigorta ettirenin birlikte yaşadığı ev halkının” gerekse “sigorta ettirenin fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin”, sigorta ettiren ile aralarında daha yakın ve önemli bir bağ olduğu görülmektedir. Sonuç olarak, sigorta hukuku bağlamındaki temsilci kavramının, OR'deki temsilci kavramıyla aynı anlamı ve kapsamı karşılaması sebebiyle, kanun koyucunun bilinçli olarak temsilciyi İsv.VVG Art. 14.3'te sayılan kişiler arasında zikretmediği söylenebilir.

bu sebeple Art. 14.3'te sayılan kişiler arasında temsilciye yer vermediği sonucuna varılır.

Sonuç olarak, İsviçre sigorta hukuku bakımından temsilci kavramının tanımı ve kapsamı, OR'de yer alan genel hükümler çerçevesindeki temsilci kavramının tanımı ve kapsamıyla aynı muhteviyata sahip olup Alman sigorta hukukunun aksine bu kavramın tanımı ve kapsamı genel hükümlere nazaran genişletilmemiştir.

1.5.3. Türk Hukuku

Türk hukukunda temsilci kavramının tanımı ve kapsamına ilişkin öğretide yer alan görüşler, TTK m. 1412 hükmü çerçevesinde kaleme alınmıştır. Bahsi geçen hükümde, TTK'de sigorta ettirenin bilgisine ve davranışına hukuki sonuç bağlanan durumlarda, temsilci söz konusu ise temsilcinin bilgisinin ve davranışının da dikkate alınacağı zikredilmiştir. Dolayısıyla sigorta ettirenin yerine geçen kişi olarak temsilci kavramının tanımı ve bu kavramın kimleri kapsayacağı konusu sigorta hukuku öğretisinde üzerinde durulan önemli bir sorunu teşkil etmektedir.

Ünan, sigorta hukuku bakımından temsilcinin sadece sigorta sözleşmesinin akdedilmesi amacıyla temsil yetkisi verilen kişi olmadığını, sigorta hukuku anlamındaki temsilci kavramının alışılmış anlamdaki temsilciyi de içine alan daha geniş bir kavramı ifade ettiğini vurgulamıştır¹¹⁷. Yazar, tıpkı Alman sigorta hukukunda olduğu gibi, temsilcinin sigorta ettirenin rızasıyla fiilen devrede olması ve sigorta ettirenin yerine getirmek zorunda olduğu davranış yükümlülüklerini tamamıyla temsilciye bırakması hâlinde bu kişiyi sigorta hukuku kapsamında temsilci olarak kabul etmenin isabetli olacağını kaleme almıştır¹¹⁸. Ayrıca sigorta hukuku özelinde temsilci kavramını şu örnekle açıklamıştır: Kiraya verdiği farklı şehirdeki evini yangın rizikosuna karşı sigorta himayesi altına alan malikin kiracısının; borçlar hukuku anlamında onun temsilcisi olmadığını, ancak kira sözleşmesine konu olan evin vasıtasız zilyedi olduğunu ve yangın sigortası bakımından riziko yönetiminin (örneğin riziko esnasında koruma önlemlerini alma görevinin) kiracıya bırakıldığını, dolayısıyla sigorta sözleşmesine konu olan ev yandıktan sonra yangın esnasında alınması gereken hiçbir koruma önleminin alınmadığı tespit edilirse sigorta ettirenin, koruma önlemlerinin alınması yükümlülüğünün kendisi tarafından ihlal edilmediğini,

¹¹⁷ Ünan, s. 125.

¹¹⁸ Ünan, s. 124 vd.

kendisinin yangın esnasında farklı şehirde olduğunu, sigortacının koruma önlemlerinin alınmaması sebebine dayanarak herhangi bir yaptırım uygulayamayacağını ileri sürerek yükümlülükten kurtulamayacağını zikretmiştir¹¹⁹. Kiracıyı sigorta hukuku anlamında sigorta ettirenin temsilcisi olarak kabul eden Yazar, kiracının hareketsiz kalmasını tıpkı sigorta ettirenin davranışı gibi kabul etmiş ve koruma önlemlerinin alınması yükümlülüğünün ihlaline ilişkin sonuçların doğacağını belirtmiştir.

Şenocak ise TTK m. 1412’de yer alan temsilci kavramını geniş yorumlamış, “sigortalı rizikonun ait olduğu iş alanında temsil veya benzeri bir ilişki ile sigorta ettirenin yerine geçen kişi”lerin de temsilci kavramı içerisine dâhil edilmesi gerektiğini belirtmiştir¹²⁰. Yazar, sigorta himayesi altına alınan riskin ait olduğu iş sahasında¹²¹ temsil veya benzer bir ilişki çerçevesinde¹²² sigorta ettirenin yerini alan¹²³ ve bu olguya dayanarak bütünüyle önemsiz sayılmayan kapsamda sigorta ettiren gibi hareket etmeye yetkili¹²⁴ olan şahısları sigorta ettirenin yerine geçen kişi olarak tanımlamıştır. Ayrıca söz konusu şahısların, sigorta ettirenin yerine geçen kişi olarak kabul edilebilmesi için yukarıda ifade edilen koşulların tamamının “kümülatif” olarak

¹¹⁹ Ünan, s. 125.

¹²⁰ Kemal Şenocak, “TTK m 1412 Anlamında Sigorta Ettirenin Temsilcileri”, **Sigorta Hukuku Sempozyumları**, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 194 (Anılış: Temsilci).

¹²¹ Yazar, iş sahası kavramıyla yalnızca ticari iş sahasının kastedilmediğini, ev eşyalarının sigortası yahut özel araca ilişkin kasko sigortasında olduğu gibi sigorta ettirenin, kendi yerine geçen üçüncü kişilerin davranış ve işlemlerinden doğan sorumluluğunun onun özel alanında da devam ettiğini kaleme almıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Şenocak, Temsilci, s. 195.

¹²² Yazar, temsil veya benzeri bir ilişki kavramıyla üçüncü kişiye, sigortacıyla ya da diğer üçüncü kişilerle hukuki işleme dayalı işlem yapma veya davranışta bulunma yetkisinin verilmiş olmasını kastetmediğini; bir kişinin temsilci olmasa dahi riziko tekniği bakımından sigorta ettirenin yerine geçebileceğini ya da bu durumun tam tersi olarak temsil yetkisine sahip olduğu hâlde riziko tekniğine ilişkin olarak koruma ve gözetimden tamamen uzak bir görevi yerine getirebileceğini zikretmiştir. Ayrıca Yazar, temsil veya benzeri bir ilişkinin bulunabilmesi için sigorta ettirenin bilinçli ve iradi olarak üçüncü kişiyi, kendi konumuna getirmesi gerektiğini ifade etmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Şenocak, Temsilci, s. 195.

¹²³ Yazar, sigorta ettirenin yerini alma ifadesiyle sigorta ettirenin sigortalı mal üzerindeki bakım, gözetim, nezaret ve koruma yükümlülüklerinden vazgeçmesini ve bunları üçüncü kişiye bırakmasını; üçüncü kişinin de fiili ilişkilere göre ve sigorta ettirenin irasıyla sigortalı malın bakımını, gözetimini ve koruma işini icra etmesinin anlatılmaya çalışıldığını belirtmiştir. Yazar ayrıca üçüncü kişiye bakım, gözetim, nezaret ve koruma yükümlülüklerinin tamamen devrinin şart olmadığını; esaslı yükümlülüklerin bırakılmasının yeterli olacağını serdetmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Şenocak, Temsilci, s. 196.

¹²⁴ Yazar, üçüncü kişinin önemsiz sayılmayan kapsamda sigorta ettiren gibi hareket etmeye yetkili olması kavramıyla sigorta ettirenin üçüncü kişiyi riziko yönetiminde ve/veya sigorta sözleşmesinin yönetiminde kendi yerine koymasını kastettiğini dile getirmiştir. Keza Yazar, riziko yönetiminin devrine ilişkin olarak sigortalı malın bakımının, gözetiminin ve muhafazasının üçüncü kişiye uzun süreli olarak bırakılması; sigorta sözleşmesinin yönetiminde yetkili olmaya ilişkin olarak ise sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerin kullanılmasının üçüncü kişiye devredilmesi gerektiği görüşündedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Şenocak, Temsilci, s. 196 vd.

gerçekleşmesi gerektiğini, zira bu şahısların rizikonun yahut sigorta sözleşmesinin yönetiminde sigorta ettirenin bir nevi “*dublörü*” olduklarını beyan etmiştir¹²⁵.

Yukarıda değinildiği üzere, genel hükümler anlamındaki temsilci kavramının nitelikleri, sigorta hukuku kapsamında yer alan temsilciye ilişkin bazı TTK hükümlerini açıklamamakta ve bu kavramın kapsamının belirlenmesi noktasında yetersiz kalmaktadır. Buna göre, sigorta hukuku açısından temsilci kavramını yakından ilgilendiren düzenlemeler TTK m. 1412 ve 1429 hükümleri olup kanun koyucu temsilci kavramını karşılamak için TTK m. 1412’de “*temsilci*”, m. 1429’da ise temsilci kavramını da içine alan¹²⁶ sigorta ettirenin, sigortalının, lehtarın ve “*bunların hukuken fiillerinden sorumlu bulundukları kişiler*” kavramını¹²⁷ kullanmıştır. Ancak aşağıda her bir hüküm özelinde belirtileceği üzere; borçlar hukuku kapsamındaki alışılmış anlamdaki temsilci kavramı, bahsi geçen hükümleri karşılamamakta ve bu kavramın kapsamının belirlenmesinde tatmin edici bir neticeye ulaştırmamaktadır. Ayrıca TTK’de, sigorta hukuku açısından temsilci kavramının tanımının yapılmaması ve bu kavramın kapsamı konusunda bir belirlemeye gidilmemesi, TTK m. 1412’deki “*temsilci*” ve m. 1429’daki “*bunların hukuken fiillerinden sorumlu bulundukları kişiler*” kavramının içeriğinin belirlenmesinde, diğer bir deyişle söz konusu kavramlarla kimlerin kastedildiğinin açığa kavuşturulmasında sorun teşkil etmektedir. Bu sebeple, ivedilikle sigorta hukuku açısından temsilciyi ilgilendiren tüm hükümleri kapsayan bir temsilci kavramı tanımının yapılması ve bu kavramın kapsamının belirlenmesi gerekmektedir.

“*De lege lata*” bağlamında, genel hükümler kapsamındaki alışılmış anlamdaki temsilci kavramının, sigorta hukuku çerçevesindeki temsilci kavramını karşılamakta yetersiz kaldığı ve bu sebeple sigorta hukuku bakımından temsilci kavramının tanımının yapılması ve bu kavramın kapsamının belirlenmesi gerektiği yönündeki görüşümüze dayanak olarak, öncelikle TTK m. 1412 hükmünden bahsetmek gerekir. Kanun koyucu, TTK m. 1412’de, TTK’de sigorta ettirenin bilgisine ve davranışına hukuki sonuç bağlanan durumlarda, temsilci söz konusu ise temsilcinin bilgisinin ve

¹²⁵ Şenocak, Temsilci, s. 194.

¹²⁶ Nitekim öğretide de temsilcinin, TTK m. 1429 hükmü kapsamında yer aldığı ve bu sebeple söz konusu hükmün temsilci bakımından da uygulanacağı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünan, s. 127; Orbay Ortaç, s. 114 vd.

¹²⁷ Bu kavram, tekrardan kaçınmak amacıyla çalışmanın ilerleyen kısımlarında ayrıca belirtilmesi gerekmedikçe “*bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin*” ifadesiyle zikredilecektir.

davranışının da dikkate alınacağını zikretmiştir. Belirtmek gerekir ki sigorta sözleşmesinin temelinde topluluk düşüncesi yer almaktadır¹²⁸. Sigortacı, topluluk düşüncesi gereği, gerçekleşen rizikolardan doğan zararı, yönettiği riziko topluluğunu oluşturan sigorta ettirenler tarafından ödenen primlerden karşılar¹²⁹. Bu sebeple, bir sigortalı üzerindeki riziko, aynı rizikoya tabi sigortalılar topluluğuna dağıtılmaktadır. Dolayısıyla topluluk düşüncesinin etkili bir şekilde işlemesi için sigortalı topluluğuna katılmak isteyen kişinin, sigorta sözleşmesinin kurulmasıyla, söz konusu topluluk içerisinde yer alan diğer sigortalılar karşısında daha üstün bir konuma getirilmemesi gerekir¹³⁰. Bu noktada, sigorta ettirenin davranışlarından sorumlu olacağı üçüncü şahısların kapsamının belirlenmesi önemli bir mevzudur¹³¹. Zira sigortalı menfaatin gözetim ve korunmasını üçüncü şahsa bırakan sigorta ettiren, bu üçüncü şahsın davranışlarından sorumlu tutulmaz ise sigortalı menfaati bizzat gözetim ve koruyan sigorta ettirene göre daha üstün bir konuma getirilmiş olur¹³². Bu durumda sigorta ettiren; sigortalı menfaatin gözetim ve korunmasını üçüncü şahsa bırakarak, sigorta hukuku kapsamında kendisine yüklenen sorumluluklardan kurtulmuş olacaktır¹³³.

¹²⁸ Langheid/Wandt/Looschelders, VVG 2022, VVG § 1, Rn. 6; Kender, s. 1 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 20, Can, s. 13; Şenocak, Temsilci, s. 193.

¹²⁹ Kender, s. 2; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 20, Can, s. 13; Şenocak, Temsilci, s. 193.

¹³⁰ Aynı yönde bkz. Şenocak, Temsilci, s. 194.

¹³¹ Sigorta hukukunun gerekleri ve tekniği dikkate alındığında, üçüncü kişinin davranışlarından doğan sorumluluğa ilişkin borçlar hukuku kurallarının, sigorta hukuku kapsamında tatbik edilmesinin uygun olmadığı; bu sebeple, sigorta hukuku kapsamında sigorta ettirenin üçüncü kişinin davranışlarından doğan sorumluluğunu, borçlar hukuku kurallarından ayıran çözümlerin geliştirilmesi gerektiği yönünde bkz. Wandt, s. 271.

¹³² Wolfgang Römer, “Die Haftung des Versicherungsnehmers für seinen Repräsentanten”, *Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht*, Heft 7, 1993, s. 250; Harms, s. 125; Gründl/Schirmer/Schwintowski/Reinhard, VVG-Reform 2015, s. 36 vd.; Kemal Şenocak, “Mal Sigortalarında Sigorta Ettirenin Zararı Önleme ve Azaltma Vecibesi”, *AÜHF*, C. 44, S. 1, Y. 1995, s. 392, dn. 95 (Anılış: Zararı Önleme ve Azaltma Vecibesi); Şenocak, Temsilci, s. 194.

¹³³ Nitekim Alman hukukunda da sigorta ettirenin bir davranışta bulunma veya bulunmama biçimindeki yükümlülükleri (sözgelimi rizikonun meydana gelmesine sebebiyet vermeme, rizikoyu ağırlaştırmama, zararı önleme ve azaltma yükümlülüğü) dikkate alındığında, sigorta ettirenin bu yükümlülüklerin ifası hususunda menfaatlerini temsil eden kişilerin fiillerinden sorumlu olması gerektiği; zira sigorta ettirenin sigorta himayesi altına alınmış şeyin muhafazasını ve bakımını üçüncü bir kişiye bırakarak, sigortacıya karşısında üçüncü kişinin davranışından sorumlu olmadığı kabulü hâlinde kendisinin yerine getirmekle yükümlü olduğu mükellefiyetlerden kurtulmasının hakkaniyete aykırı olacağı; dolayısıyla sigorta ettirenin sigorta himayesi altına alınmış şeyi üçüncü kişiye devrederek, sigortacının durumunu kötüleştiremeyeceği; kendi sorumluluk alanına giren davranış ve kaçınma yükümlülüklerini üçüncü kişiye devretmesi durumunda, üçüncü kişiye devredilen söz konusu yükümlülüklerden de sorumlu olacağı; sigortalanan rizikonun ait olduğu faaliyet alanı içinde temsil veya benzeri bir ilişki nedeniyle sigorta ettirenin yerini alan kişilerin temsilci olarak nitelendirileceği belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Edgar Hofmann, *Privatversicherungsrecht (Juristische Kurzlehrbücher für Studium und Praxis)*, 3. Aufl., C. H. Beck, München, 1991, s. 134 vd.; Karl Sieg, *Allgemeines Versicherungsvertragsrecht*, 3. Aufl., Verlag Gabler, Wiesbaden, 1994, s. 127; Wolfgang Siebeck, *Die Schadenabwendungs- und Minderungspflicht des Versicherungsnehmers*, Rechtswiss. F., Karlsruhe, 1963, s. 23; Knappmann, s. 3147 vd.; aynı hususa ilişkin yargı kararları için bkz. BGH, T. 20.05.1969, IV ZR 616/68 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_616-68-ok), (E. T.:

Oysa sigortalanan menfaatin gözetim ve korumasının üçüncü şahsa bırakılmasından doğan riziko sigortacı üzerinde bırakılmamalıdır. İfade etmek gerekir ki alışılmış anlamdaki temsilci, mal sigortası sözleşmesinin sigorta ettiren adına ve hesabına kurulmasında, bazı bildirimlere muhatap olma yahut bazı bildirimleri yerine getirme konusunda rol oynayacak ve söz konusu sözleşme bakımından gerçekleştikten sonra araştırma yapılmasına izin verme, zararı önleme ve azaltma bakımından sigorta ettirene veya sigortacıya karşı herhangi bir gözetim ve koruma yükümlülüğü söz konusu olmayacaktır. Zira öğretide de ifade edildiği üzere, TBK'nin genel hükümler kısmında yer alan temsilci hakkında, temsil ilişkisi sebebiyle hiçbir borç yükletilemeyecektir¹³⁴. Dolayısıyla söz konusu gözetim ve koruma yükümlülükleri bakımından alışılmış anlamdaki temsilcinin davranışları TTK m. 1412 kapsamında değerlendirilmeyecek ve sigorta ettirenin sigorta hukuku çerçevesinde kendisine yüklenen sorumluluklardan kurtulma imkânının önü açılmış olacaktır. Söz gelimi, bir kişi, yangın rizikosuna karşı sigorta himayesi altına aldığı farklı şehirdeki bir taşınmazını kiraya vermiş olsun. Yangın rizikosu gerçekleştiğinde, kiracının yangın esnasında kurtarılması mümkün eşyaları uzaklaştırmadığı, yangın söndürücü sistemi devreye almadığı yahut yangın söndürme tüpü ile yangının söndürülmesi için girişimde bulunmadığı tespit edilirse; sigorta ettiren, koruma önlemlerinin alınması yükümlülüğünün kendisi tarafından ihlal edilmediğini, kendisinin yangın esnasında başka bir şehirde olduğunu, sigortacının koruma önlemlerinin alınmaması gerekçesiyle kendisine karşı herhangi bir yaptırım uygulayamayacağını ileri sürebilir. Zira meri hukuk bakımından her ne kadar kiracı, kira sözleşmesine konu olan evin vasıtasız zilyedi olsa da borçlar hukuku anlamında onun temsilcisi değildir. Oysa TBK m. 1412 uyarınca sigorta ettiren, borçlar hukukunun genel hükümleri anlamındaki temsilcisinin davranışlarından sorumlu tutulmuştur. Bu münasebetle, sigorta ettirenin kiracının anılan davranışları hasebiyle sorumlu tutulamayacaktır.

Bu noktada ifade edilmesi gereken bir başka husus ise TBK'nin genel hükümler kısmında düzenlenen temsilin hukuki işlemlerde söz konusu olacağı, maddi işlerin görülmesi konusunda temsil yetkisinin verilemeyeceğidir¹³⁵. Bu bilgidен

01.10.2020)]; BGH, T. 15.05.1990, VI ZR 266/89 [(https://research.wolterskluwer-online.de/document/c5abd092-0618-41b3-8e6d-2150afc7b29c), (E. T.: 01.10.2020)].

¹³⁴ Eren, s. 460; Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 627; İnan/Yücel, s. 348.

¹³⁵ Eren, s. 445; Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 622; Akyol, s. 202 vd.; İnan/Yücel, s. 337 vd.; Oğuzman/Öz, s. 166; Reisoğlu, s. 117; Esener, s. 71 vd.; Berki, s. 16.

hareketle, mal sigortaları kapsamında temsilci, sigorta sözleşmesinin sigorta ettiren adına ve hesabına kurulmasında rol oynayacak, bazı bildirimlere muhatap olacak veya bazı bildirimleri yerine getirecektir. Maddi işlerin görülmesi konusunda ise herhangi bir temsil yetkisi söz konusu olmayacaktır. Uygulamada maddi fiilleri yerine getiren kişi için her ne kadar temsilci sıfatı kullanılsa da bu borçlar hukuku anlamında bir temsilci değildir. Borçların ifasında ya da yükümlülüklerin yerine getirilmesinde söz konusu olan maddi fiillere temsil hükümleri uygulanmaz. Borçların ifasının veya yükümlülüklerin yerine getirilmesinin maddi fiillerle yapıldığı hâllerde, bunları yapan üçüncü kişi ancak yardımcı kişi olarak tanımlanabilir. Zikretmek gerekir ki mal sigortaları bakımından, zararı önleme ve azaltma bakımından alınacak önlemler ve beklenen davranışlar daha çok maddi fiillerin konusunu oluşturmaktadır. Söz gelimi, yangına karşı sigorta ettirilmiş bir taşınmazda yangın başladığında, yukarıda arz ettiğimiz kurtarılması mümkün eşyaların uzaklaştırılması, yangın söndürücü sistemin devreye alınması veya yangın söndürme tüpü ile yangının söndürülmesi için girişimde bulunulması maddi fiile vucüt verir. Somut olay çerçevesinde, TBK'nin genel hükümler kısmında yer alan temsilcinin, riziko gerçekleştikten sonra zararı önleme ve azaltma kapsamındaki az önce bahsettiğimiz maddi fiiller bakımından sigorta ettirene veya sigortacıya karşı herhangi bir koruma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Keza anılan temsilci hakkında, temsil ilişkisi sebebiyle maddi fiiller bakımından böyle bir yükümlülüğün öngörülmesi de mümkün değildir. Temsil yetkisi, bilakis özünde bir hak verir. Buradan yola çıkarak, riziko gerçekleştikten sonra zararı önleme ve azaltma kapsamındaki maddi fiiller temsilin konusu olmayacak ve TBK'nin genel hükümleri kapsamındaki temsilcinin, bu fiilleri yerine getirmesi kendisinden beklenemeyecektir. Dolayısıyla temsilcinin anılan maddi fiilleri yerine getirme bakımından bir yükümlülüğü söz konusu değilken, temsilcinin bu davranışları yerine getirmesini beklemek, hatta yerine getirmediği durumlarda da bu davranışlarının sorumluluğunu TTK m. 1412 hükmü sebebiyle sigorta ettirene yüklemek isabetli bir netice doğurmayacaktır.

Bu açıklamalardan hareketle, kanaatimizce TTK m. 1412'deki “*temsilci*” kavramı, alışılmış anlamdaki temsilci kavramından farklı bir anlamı ifade etmekte olup “*temsilci*” kavramıyla sigorta ettirenin davranışlarından sorumlu olduğu üçüncü şahısların kapsamının geniş tutulması ve bu şahısların hepsinin sigorta hukuku bakımından temsilci kavramı içerisinde değerlendirmesi gerekir.

Genel hükümler kapsamındaki alışılmış anlamdaki temsilci kavramının, sigorta hukuku özelindeki temsilci kavramını karşılamakta yetersiz kaldığı ve bu sebeple sigorta hukuku açısından temsilci kavramının tanımının yapılması ve bu kavramın kapsamının belirlenmesi gerektiği yönündeki kanaatimizin şekillenmesinde rol oynayan bir diğer hüküm ise TTK m. 1429/1’de yer almaktadır. Kanun koyucu, TTK m. 1429/1’de, sigortacının, aksine bir sözleşme bulunmuyorsa sigorta ettirenin, sigortalının, lehtarın ve *“bunların hukuken fiillerinden sorumlu bulundukları kişilerin”* ihmallerinden kaynaklanan zararları tazminle yükümlü olduğunu; sigorta ettirenin, sigortalının ve tazminat ödenmesini sağlamak amacıyla *“bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin”*, rizikonun gerçekleşmesine kasten sebep olmaları hâlinde ise sigortacının tazminat ödeme borcundan kurtulacağını ve aldığı primleri geri vermeyeceğini zikretmiştir. Bahsi geçen hükmün amacı ise sigorta sözleşmesinde belirtilen riskin, sigorta ettiren veya sigortalı tarafından ya da bunlarla belli bir bağı olan üçüncü kişilerce gerçekleştirilmesi hâlinde sigortacının hangi durumlarda sigorta tazminatı ödeyeceğini tayin etmektir. Bu sebeple, hükümde yer alan *“bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin”* belirlenmesinde, bu amaç doğrultusunda hareket edilmesi icap eder. Belirtmek gerekir ki hükümde sigorta ettiren, sigortalı veya lehtar tarafından rizikonun gerçekleşmesine kasten sebebiyet verilmişse sigorta tazminatının ödenmeyeceği; rizikonun gerçekleşmesine ihmalle sebebiyet verilmesi hâlindeyse sigorta tazminatının ödeneceği zikredilmiştir. Ayrıca mezkûr hükümde, *“bunların hukuken fiillerinden sorumlu bulundukları kişilerin”* rizikoyu ihmalle gerçekleştirmeleri hâlinde de aynı sonuç öngörülmüştür¹³⁶. Dolayısıyla sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar bakımından söz konusu üçüncü kişilerin fiilleri, tıpkı kendi fiilleriymiş gibi sonuç doğuracaktır¹³⁷. Kanaatimizce üçüncü kişinin fiilinin; sigorta ettirenin, sigortalının ya da lehtarın fiili gibi kabul edilebilmesi için sayılanlar ile bu kişi arasında önemli ölçüde yakın bir bağ ve/veya bağımlı bir

¹³⁶ “... davacı sigortacının (kasko sigorta) TTK.nun 1278. maddesi hükmü uyarınca sadece sigorta ettiren değil, sigortadan faydalanan kimsenin yahut eylemlerinden hukuken sorumlu oldukları kimselerin kusurlu davranışlarından kaynaklanan ve araçta meydana gelen hasar ve ziyai da karşılamakla yükümlüdür. Bir başka anlatımla, sigorta ettirenin onayı ile sigortalı malı kullanan kimsenin kasıt dışında hata ve kusuru ile dava konusu mala zarar vermesi halinde dahimalın sigorta ettirene bedelini ödeyen sigortacının, zarara neden olan kişiye karşı rücu davasını açmasına hukuken olanak bulunmamaktadır...” Yarg. 3. HD, T. 10.06.1992, E. 1992/1204, K. 1992/12050 [(www.kazanci.com), (E. T.: 02.10.2020)].

¹³⁷ Aynı yönde bkz. Damla Küçük, “Kara Taşıtları Kasko Sigortası Bağlamında, Türk Ticaret Kanunu’nun 1429/1. maddesinde Geçen “Sigorta Ettiren veya Sigortalının Fiilinden Sorumlu Olduğu Kişiler” Kavramına İlişkin Kısa Bir Değerlendirme”, *İNÜHFD*, C. 11, S. 1, Y. 2020, s. 54.

ilişkinin bulunması gerekir. Bu noktada, önemli ölçüde yakın bir bağ ve/veya bağımlı bir ilişki içerisinde olan kişilerin tamamını karşılamak ve sigorta hukuku çerçevesinde temsilcinin tanımı ve kapsamıyla yakından ilgili olan TTK hükümlerindeki yeknesaklığı sağlamak için tek bir ifade kullanılmalı ve bu ifade “*temsilci*” kavramı olmalıdır. Dolayısıyla TTK m. 1429/1’de geçen “*bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin*” ifadesi yerine “*bunların temsilcilerinin*” ifadesinin kullanılması isabetli olacaktır¹³⁸. Ancak alışılmış anlamdaki temsilci kavramı; davranışı sigorta ettirenin, sigortalının ya da lehtarın fiili gibi kabul edilebilecek üçüncü kişileri karşılamada yetersiz kalmaktadır. Zira alışılmış anlamdaki temsilci, sigorta sözleşmesinin sigorta ettiren adına ve hesabına kurulması, bazı bildirimlerin yerine getirilmesi yahut bazı bildirimlere muhatap olunması konusunda yetki verilen kişidir. Ayrıca önemle ifade etmek gerekir ki TTK m. 1429/1 hükmündeki “*bunların hukuken fiillerinden sorumlu bulundukları kişilerin*”, yalnızca alışılmış anlamdaki

¹³⁸ Bu noktada, “*de lege ferenda*” olarak sunduğumuz TTK m. 1429/1’de geçen “*bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin*” ifadesi yerine “*bunların temsilcilerinin*” ifadesinin kullanılması hâlinde TTK m. 1412 ile TTK m. 1429/1 hükümleri arasında bir uyumsuzluk olduğu akla gelebilir. Şöyle ki TTK m. 1412’de, TTK’de sigorta ettirenin bilgisine ve davranışına hukuki sonuç bağlanan durumlarda, sigortadan haberi olması şartı ile sigortalının, temsilci söz konusu ise temsilcinin, can sigortalarında da lehtarın bilgisi ve davranışının da dikkate alınacağı zikredilmiştir. Bahsi geçen düzenleme gereğince temsilcinin rizikoyu kasten gerçekleştirmesi durumunda sigorta ettiren sigorta tazminatı alamayacaktır. TTK m. 1429/1’de ise sigorta ettirenin, sigortalının ve tazminat ödenmesini sağlamak amacıyla bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin rizikonun gerçekleşmesine kasten sebep olmaları hâlinde sigortacının tazminat borcundan kurtulacağı ve aldığı primleri geri vermeyeceği ifade edilmiştir. Dolayısıyla bu hüküm çerçevesinde de sigorta ettiren veya sigortalının hukuken fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin kasten gerçekleştirdikleri davranışlarının sigorta güvencesini ortadan kaldırabilmesi için ayrıca bu kişilerin sigorta tazminatının ödenmesi saikiyle hareket etmiş olmaları gerekmektedir. Bu noktada, “*bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin*” ifadesi yerine “*bunların temsilcilerinin*” ifadesinin kullanılması hâlinde bu iki hüküm arasında söz konusu özel amaç bağlamında bir uyumsuzluk olduğu akla gelebilir. Ancak hakim görüşün de haklı olarak belirttiği üzere, temsilcinin rizikonun meydana gelmesine kasten sebebiyet vermesi hâlinde onun bu davranışının altında yatan saik dikkate alınmayacak, sigortacının sigorta tazminatını ödeme borcu ortadan kalkacaktır. Ünan, s. 127; Şenocak, Temsilci, s. 199; Orbay Ortaç, s. 115; aksi görüş için bkz. Zehra Avcı, **Rizikonun Gerçekleşmesinde Kusurun Sigorta Tazminatı ve Sigorta Bedelinin Ödenmesine Etkisi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s. 91 vd. (Anılış: Sigorta Tazminatı). Bu sebeple, “*bunların temsilcilerinin*” hangi amaçla rizikonun meydana gelmesine kasten sebep olduklarına bakılmayacak ve bu davranışları sigorta ettireni ya da sigortalıyı bağlayacaktır. Öte yandan, TTK m. 1429/1’de sigortacının, aksine sözleşme yoksa sigorta ettirenin, sigortalının, lehtarın ve bunların hukuken fiillerinden sorumlu bulundukları kişilerin ihmallerinden kaynaklanan zararları tazmin ile yükümlü olduğu belirtilmiştir. İfade etmek gerekir ki TTK m. 1412 hükmünde temsilcinin davranışının sigorta ettirenin davranışı gibi kabul edileceği zikredildiğinden, TTK m. 1429/1 hükmünde sigorta ettirenin ihmali davranışıyla rizikoyu gerçekleştirmesi hâlinde öngörülen hüküm ve sonuçlar, “*bunların temsilcilerinin*” ihmali davranışları bakımından da uygulanacaktır. Bu sebeple, “*bunların temsilcilerinin*” ihmalleriyle rizikonun gerçekleşmesine sebep olmaları hâlinde sigortacı doğan zararları gidermekle yükümlü olacaktır. Keza öğretilde de sigorta hukuku açısından sigorta ettirenin yükümlülüklerini yerine getirme açısından onun yerini alan kişi olarak ifade edilen temsilcinin, ihmali davranışıyla rizikonun gerçekleşmesine sebebiyet vermesi hâlinde bu kimsenin davranışının sigorta ettirenin davranışı gibi sayılacağı; dolayısıyla sigortacının, temsilcinin ihmallerinden doğan zararları gidermekle yükümlü olduğu beyan edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Orbay Ortaç, s. 115.

temsilci olarak kabul edilmesi ihtimalinde, sigorta ettiren ile önemli ölçüde yakın bir bağ ve/veya bağımlı bir ilişki içerisinde olan diğer kişilerin, rizikonun gerçekleşmesine kasten sebep olmaları hâlinde sigortacı tazminat ödeme borcundan kurtulamayacaktır. Bu sebeple, sigorta hukuku özelinde geniş bir temsilci tanımının yapılması ve bu kavramın kapsamının belirlenmesi gerekmektedir. Keza temsilci kavramının tanımının yapılması ve bu kavramın kapsamının belirlenmesiyle birlikte, TTK m. 1429/1’de yer alan “*bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin*” ibaresiyle kimlerin kastedildiğine ilişkin öğretide yer alan görüşler¹³⁹, Yargıtay kararları¹⁴⁰ ve nihayet Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme

¹³⁹ Kanun koyucu, TTK m. 1429/1’de yer alan “*hukuken fiillerinden sorumlu olunan kişiler*” ifadesiyle kimlerin kastedildiği hususunda herhangi bir açıklamaya yer vermemiştir. Bu durum, öğretilerde çeşitli görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Can, “*hukuken fiillerinden sorumlu olunan kişiler*” ifadesinden, gerçek kişiler açısından TMK hükümleri gereğince velayet ve vesayet altında olan çocuklar ile kısıtlıların ya da TBK m. 66 kapsamındaki çalışanların; tüzel kişiler açısından ise tüzel kişinin organ sıfatını haiz olmayan, fakat kendisine temsil yetkisi verilen kişilerin anlaşılması gerektiğini kaleme almıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Can, s. 58 vd. Ünan ise “*hukuken fiillerinden sorumlu olunan kişiler*” ifadesi yerine Alman sigorta hukukunda olduğu gibi “*temsilci*” kavramının kullanılmasının icap ettiğini, “*temsilci*” kavramının ise temsil veya benzeri bir ilişki sebebiyle sigorta ettirenin yerine geçen kişi olarak tanımlanması gerektiğini zikretmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünan, s. 299. Şenocak, “*hukuken fiillerinden sorumlu olunan kişiler*” ifadesinden, temsil ya da benzeri bir hukuki ilişki sebebiyle rizikonun ve sözleşmenin yönetiminde sigorta ettirenin yerini alan kişilerin anlaşılması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Şenocak, Temsilci, s. 195. Orbay Ortaç, “*hukuken fiillerinden sorumlu olunan kişiler*” ifadesi yerine “*temsil veya benzeri bir hukuki ilişki sebebi ile sigorta ettiren veya sigortalı yerine kaim olan (geçen) kişiler*” ifadesine yer verilmesinin yerinde olacağını; bu sayede özellikle beraber yaşayan aile fertleri ya da aynı çatı altında ekonomik bir birlik sürerek yaşamını idame ettiren kişiler açısından varolan terddütlerin son bulacağını ifade etmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Orbay Ortaç, s. 111. Son olarak Küçük, “*hukuken fiillerinden sorumlu olunan kişiler*” yerine “*fiili sigorta ettiren veya sigortalının fiili gibi kabul edilebilecek kadar sigorta ettiren veya sigortalıyla yakın ve/veya bağımlı bir ilişki içinde bulunan kişi ve çalışanlar*” ifadesine yer verilmesinin isabetli olacağını; böylelikle eş, çocuk, ebeveyn, partner gibi kişilerin de hüküm kapsamına alınarak, hükümdeki eksikliğin giderileceğini serdetmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Küçük, s. 54.

¹⁴⁰ TTK m. 1429/1’de yer alan “*hukuken fiillerinden sorumlu olunan kişiler*” ifadesiyle kimlerin kastedildiği hususundaki Yargıtay kararları incelendiğinde, somut olaylar arasında benzerlikler olmasına rağmen birbiriyle bağdaşmayan kararlara hükmolunduğu göze çarpmaktadır. Zira Yargıtay, bazı kararlarında sigortalının fiilinden sorumlu olduğu kişilerin tespitinde sigortalının rızası kriterini kullanmış ve sigorta himayesine kavuşturulan malın üçüncü kişiye bırakılması sonucunu doğuran sözleşmeleri (örneğin, komisyon, saklama, eser, kira, ödünç, veya hizmet vb.) rızanın varlığı noktasında bir delil olarak kabul etmiştir. Söz gelimi, “... Buna göre, araç malikinin yada aracından faydalanan kimsenin talimatı ile tamirhane çalışanınca deneme sürüşüne çıkarılması sırasında araca zarar verme eylemini, sigorta ettirenin eyleminin dışında kabul etmek ve bu çalışanı üçüncü kişi görerek zarardan sorumlu tutmak doğru değildir. Somut olayda, kaskolu araç, kayıt maliki Meziyet K. tarafından davacıya sigorta ettirilmiştir. Yargılama sırasında, davalı tanığı olarak dinlenen A. R. K., eşine ait, sevk ve idaresindeki araçla, davalı Bilal’in çalıştığı işyerine uğradıklarını, rahatsızlanması nedeniyle Bilal’e kendilerini Sarıyer’e bırakması konusunda ricada bulunduğunu, araç Bilal’in kullanımında iken kazanın meydana geldiğini, bilahare Bilal’i aracın yanında bırakarak eşi ile birlikte başka bir araçla yollarına devam ettiklerini beyan etmiştir. Davalının diğer tanığı Meziyet K. da aynı yönde beyanda bulunarak, aracın Bilal tarafından kullanılmasında rızası olduğunu bildirmiştir. Ancak mahkemece bu yön üzerinde durulmamış ve değerlendirilmemiştir. Bu durumda, davalı sürücünün, sigortalı aracı malikinin rızası ile kullanırken kazanın meydana geldiği, kasko şirketlerinin sigortalısına yaptığı her ödeme karşısında mutlaka bir zarar sorumlusu bulunmayabileceği, Kasko Sigortası Genel Şartları’nın A.5-6. maddesinde belirtilen ve zararın teminat dışında kalmasını gerektiren hallerin de somut olayda bulunmadığı açıktır. O halde, davacı sigortacının, sigortalanan araçta oluşa hasar nedeniyle dava dışı

Kurumunca (SEDDK) düzenlenen sigorta genel şartları¹⁴¹ arasındaki farklılıklar sona ermiş olacaktır.

sigortalısına ödediği tazminat nedeniyle davalıya rücu etmesine hukuken olanak bulunmamaktadır..." hükmüne yer verilmiştir. Yarg. 17. HD, T. 24.11.2008, E. 2008/4291, K. 2008/5466 [(www.legalbank.net), (E. T.: 02.10.2020)]. Benzer biçimde, "... Ariyet veren durumundaki dava dışı sigortalının, aracı davalı Yusuf'a kendi rızası ve muvafakatiyle verdiği kışku ve duraksamaya yer yoktur. Aksi iddia ve ispat edilmediğine göre, somut olayda, davalılar arasındaki vedia sözleşmesinin de sigortalının rıza ve muvafakatiyle yapılmış olduğunun kabulü gerekir. Dolayısıyla, dava dışı kişi tarafından çalındığı anda davalılardan Atakan'ın hukuki ve fiili sorumluluğu altında bulunan aracın, çalınma anındaki konumu, dava dışı sigortalının bilgisi ve muvafakati dahilindedir ve bu nedenle de, davalılar, aşağıda değinilen Türk Ticaret Kanu-nu'nun 1278. maddesi anlamında "sigortalının fiillerinden sorumlu bulunduğu kişiler" durumundadır...Yukarıda açıklanan oluştura göre; dava dışı sigortalının geçici bir süreyle kullanıp iade etmek üzere davalılardan Yusuf'a verdiği, onun da, muhafaza etmesi için davalı Atakan'a teslim ettiği aracın, ölen Ahmet tarafından çalınması ve kazaya uğrayarak ağır hasar görmesiyle sonuçlanan süreçte, dava dışı sigortalının eylemlerinden sorumlu olduğu davalıların Türk Ticaret Kanunu'nun 1278. maddesi anlamında kasdi davranışlarından söz edilmesine hukuken olanak yoktur ve esasen böyle bir iddia davacı tarafından dahi ileri sürülmemiştir. Yine, Kara Taşıtları Kasko Sigortası Genel Şartları'nın A.5-6. maddesinde belirtilen ve zararın teminat dışında kalmasını gerektiren hallerin de somut olayda söz konusu olmadığı açıktır. O halde, davacı sigortacının, sigortalanan araçta oluşan hasar nedeniyle dava dışı sigortalısına ödediği sigorta tazminatını davalılara rücu etmesine hukuken olanak bulunmamaktadır..." hükmüne yer verilmiştir. YHGK, T. 09.04.2008 E. 2008/17-299 K. 2008/302 [(www.legalbank.net), (E. T.: 02.10.2020)]. Öte yandan, Yargıtay'ın sigorta ettiren ile zarar veren arasında akdedilen komisyon, saklama, eser, kira, ödünç veya hizmet sözleşmesinin, zarar verenin, sigortalının fiilinden sorumlu olduğu kişi olarak görülmesini engellediği yönünde kararları da bulunmaktadır. Örneğin, "... Davalı A. savunmalarından da aracın kendisine park etmek üzere teslim edilmesi nedeniyle aracı kullandığı sırada kazanın ve hasarın meydana geldiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, davacı sigortacının sigortalısı aracını park edilmek üzere davalı kafenin çalışanı olduğu iddia edilene teslim etmekle, sigortalı ile davalılar arasında BK'nin 463 ve devamı maddelerinde düzenlenmiş olan vedia (saklama) sözleşmesi ilişkisi kurulmuş olup, davalıların sorumluluğu, BK'nin 481.maddesi kapsamında ardiyecinin saklama borcunu kötü ifa etmiş olmasından kaynaklandığının kabulü gerekir. Her ne kadar mahkemeye, davalı A. Y.'nin aracı sigorta ettirenin muvafakati ile kullanıldığından davanın reddine karar verilmiş ise de; varılan sonuç dosyadaki bilgi ve belgelere uygun değildir. TTK'nin 1278. maddesinde, "Mukavelede aksine hüküm olmadıkça sigortacı, sigorta ettiren veya sigortadan faydalanan kimsenin yahut fiillerinden hukuken mesul bulundukları kimselerin kusurlarından doğan hasarları tazmin ile mükelleftir" hükmünü öngörmektedir. Bu maddenin olayımıza uygulanması mümkün değildir. Zira, yukarıda açıklanan somut olaydan da anlaşıldığı gibi, sigortalı, aracını park edilmesi için valeyeye teslim edilmiş olmakla zilyetlik davalı tarafa geçmiştir. Davalı taraftan teslim aldığı aracı aldığı gibi teslim etmesi gerekir. Somut olayda, davalı sözleşmenin kendisine yüklediği güven ve özenle koruma borcunu aykırı davranmak suretiyle araçta zararın oluşmasına sebebiyet vermiştir. Açıklanan bu maddi ve hukuksal olgulara göre, aracın rıza ile teslim edildiğinden söz edilerek kasko sigortacısının sigortalısına ödediği hasar bedelini rücu edemeyeceği yönündeki kabule katılmak mümkün değildir..." hükmüne yer verilmiştir. Yarg. 17. HD, T. 29.01.2013, E. 2012/9462, K. 2013/772 [(www.legalbank.net), (E. T.: 02.10.2020)]. Benzer biçimde, "...uyuşmazlığın sigorta ettiren ile sigortadan faydalanan kimselerin kusurunu düzenleyen kanun maddeleri, sigortalının sorumluluğuna dair yasal düzenlemeler ve sigorta sözleşmesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, dava dışı sigortalı ile sigorta şirketi arasında yapılan sözleşmede 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1278'inci maddesi dışında bir düzenleme getirilmediği, bu hükmün 1301. maddede düzenlenen halefiyet ilkesine istisna getirdiği, aracın sigortalının rızası ile otopark görevlisine bırakıldığından ve araç anahtarları üzerinde iken kimliği meçhul kişilerce çalındığından, otopark görevlisinin, sigortalının fiilinden sorumlu üçüncü kişi olarak değerlendirilmesi ve zarar poliçe teminatı kapsamı dışında olduğundan yerel mahkeme kararının onanması gerektiği yönünde görüş ileri sürülmüş ise de bu görüş Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir..." hükmüne yer verilmiştir. YHGK, T. 21.03.2018, E. 2017/17-3076, K. 2018/498 [(www.legalbank.net), (E. T.: 02.10.2020)].

¹⁴¹ Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından onaylanan bazı sigorta genel şartlarında; filleri, sigorta ettirenin fiili gibi sayılması hasebiyle bazı kişilerin sigorta konusu menfaate zarar verici davranışları sigorta teminatı dışında bırakılmıştır. Ancak söz konusu kişilerin kim

Tüm bunlardan hareketle, “*de lege ferenda*” bağlamında, öncelikle sigorta hukukuna ilişkin hükümlerin yer aldığı TTK’nin Altıncı Kitabında, temsilci kavramının tanımının yapıldığı ve bu kavramın kapsamının belirlendiği bir hüküm tahsis edilmesi gerektiği sonucuna varılır. Kanaatimizce bu hüküm, “*Temsilci, sigorta sözleşmesinde öngörülen rizikonun ilgili bulunduğu alan bakımından temsil veya benzeri bir ilişki sebebiyle sigorta ettirenin veya sigortalının*¹⁴² *yerini alan ve önemsiz sayılamayacak bir ölçüde sigorta ettiren veya sigortalı gibi davranmaya yetkili kılınan kişidir.*” ifadesiyle kaleme alınmalıdır. Dolayısıyla mal sigortaları bakımından sigorta ettirenin iradesiyle fiilen devrede olan ve sigorta himayesine kavuşturulan menfaatin ilişkin olduğu mal kendisine bırakılan kişi temsilci kapsamında değerlendirilecektir. Bununla birlikte, TTK’nin Altıncı Kitabında yer alan hükümlerde geçen “*temsilci*” ibaresinden, “*de lege ferenda*” olarak TTK’ye dercedilecek olan hükümde belirtilen kişinin anlaşılması gerektiği de ayrı bir düzenlemeyle belirtilmelidir. Kanaatimizce TTK’nin Altıncı Kitabına dercedilecek bu düzenleme ise “*Bu Kitap hükümlerinde geçen temsilci ibaresi, sigorta sözleşmesinde öngörülen rizikonun ilgili bulunduğu alan bakımından temsil veya benzeri bir ilişki sebebiyle sigorta ettirenin veya sigortalının yerini alan ve önemsiz sayılamayacak bir ölçüde sigorta ettiren veya sigortalı gibi davranmaya yetkili kılınan kişiyi ifade etmektedir.*” şeklinde kaleme alınmalıdır. İfade etmek gerekir ki bahsi geçen hükmün, başka bir söyleyişle dercedilmesi de mümkündür. Şöyle ki yukarıda “*de lege ferenda*” bağlamında, TTK’nin Altıncı Kitabında temsilci kavramının tanımının yapıldığı ve bu kavramın kapsamının belirlendiği hükmün madde numarası belirtilerek, “*Bu Kitap hükümlerinde geçen temsilci ifadesiyle ... maddede/fıkra da belirtilen kişiler*

olduğuna ilişkin tüm sigorta genel şartlarında detaylı ve yeknesak bir açıklama yer almamaktadır. Örneğin, Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları A.5-5.6’da, “*Araca, sigortalı veya fiillerinden sorumlu bulunduğu kimseler veya birlikte yaşadığı kişiler tarafından kasten verilen zararlar ile sigortalının fiillerinden sorumlu olduğu kimseler veya birlikte yaşadığı kişiler tarafından sigortalı aracın kaçırılması veya çalınması nedeniyle meydana gelen zararlar*” sigorta teminatı dışında bırakılmışken; İnşaat Sigortası Genel Şartları A.4-j’de ise “*Sigortalının veya onun yerine kaim olan sorumlu kişinin, kasdı ve ayrıca sözleşme varsa ağır kusurundan kaynaklanan ziya ve hasarlar*” sigorta teminatı kapsamına alınmamıştır. Keza Hırsızlık Sigortası Genel Şartları A.5-5.4’te, “*Sigortalıyla birlikte yaşayan veya birlikte oturan kimseler tarafından yapılan hırsızlık ve tahribat*” sigorta teminatı dışında yer almaktadır.

¹⁴² Burada “*sigortalı*” ibaresine yer vermemizin gerekçesini sorumluluk sigortaları oluşturmaktadır. Zira başkası lehine sorumluluk sigortalarında sigorta ettiren, üçüncü bir şahsın sorumluluğunu sigorta himayesine kavuşturabilir. Anılan ihtimalde, sigortacı ile sözleşmeyi akdeden ve sigorta sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülüklerden sorumlu olan kişi sigorta ettiren olacaktır; söz konusu sözleşmede kararlaştırılan ve zarar daha sonra doğsa dahi, sigorta süresi içinde vuku bulan bir olaydan doğan sorumluluğu sigorta sözleşmesi ile güvence altına alınan kişi sigortalı olacaktır. Keza can sigortalarının türleri olan hayat, kaza, hastalık ve sağlık sigortalarına ilişkin TTK’de yer alan hükümlerde de sigortalı ifadesi kullanılmıştır.

kastedilmektedir.” şeklinde de hükme kavuşturulabilir. Keza hükmün bu ifadeyle TTK’ye dercedilmesi hâlinde hem sözcük tekrarından kaçınılmış ve hem de kanun maddeleri arasında bütünlük sağlanmış olacaktır. Böylece sigorta hukukuna ilişkin TTK hükümleri bakımından yeknesak bir temsilci kavramı tanımlanmış ve bu kavramın kapsamı belirlenmiş olacaktır.

Bu noktada, TTK’nin Altıncı Kitabında geçen “*temsilci*” ibaresinin yer aldığı diğer hükümleri, “*de lege ferenda*” olarak yaptığımız temsilci kavramı bakımından değerlendirmek faydalı olacaktır. Öncelikle başkası lehine sigortaya ilişkin TTK m. 1454/2 hükmünden bahsetmek gerekir. Anılan hükümde, “*Üçüncü kişinin adının belirtildiği durumlarda, tereddüt hâlinde, sigorta ettirenin, üçüncü kişinin temsilcisi olarak değil, kendi adına fakat üçüncü kişi lehine hareket ettiği kabul edilir.*” ifadesine yer verilmiştir. Görüldüğü üzere bahsedilen hüküm, sigorta ettirenin veya sigortalının temsiline ilişkin değildir. Keza düzenlemede, üçüncü kişinin adını belirterek sigorta sözleşmesi akdeden şahsın, tereddüt hâlinde TBK’deki temsile ilişkin genel hükümler çerçevesinde adına sözleşme akdettiği kişinin temsilcisi olarak kabul edilmesi de dışlanmış; üçüncü kişi lehine hareket ettiği kabul edilerek, esasen bu şahsın başkası lehine sigorta sözleşmesinin taraflarından biri olan sigorta ettiren olarak değerlendirilmesi hedeflenmiştir. Önemle ifade etmek gerekir ki “*de lege ferenda*” olarak tanımını yaptığımız temsilci kavramı, TTK’nin Altıncı Kitabında yer alan sigorta ettirenin yahut sigortalının temsilcisine ilişkin hükümlerde dikkate alınacaktır. Bu sebeple, “*de lege ferenda*” olarak tanımına yer verdiğimiz temsilci kavramının, anılan hükmü kapsamadığı şüpheye yer bırakmayacak şekilde açıktır. Öte yandan, söz konusu hükümde, üçüncü kişinin adını belirterek sigorta sözleşmesi akdeden kişinin, tereddüt hâlinde, üçüncü kişinin temsilcisi olarak kabul edilmesi dışlandığından, TBK’nin genel hükümler kısmında yer alan temsil ve temsilciye hasredilmiş düzenlemeler de burada uygulama alanı bulamayacaktır.

Türk Ticaret Kanunu’nun Altıncı Kitabında geçen “*temsilci*” ibaresinin yer aldığı hükümlerden bir diğeri ise sorumluluk sigortalarına¹⁴³ ilişkin TTK m. 1473/2 hükmü olup anılan hükümde, “*Sigorta, sigortalının işletmesi ile ilgili sorumluluğu için*

¹⁴³ Her ne kadar sorumluluk sigortaları çalışmamızın kapsamı dışında kalsa da “*de lege ferenda*” olarak serdettiğimiz çözüm önerimiz, TTK’nin Altıncı Kitabında yer alan sigorta ettirenin yahut sigortalının temsilcisine ilişkin bütün hükümlerde dikkate alınacaktır. Bu münasebetle, burada sorumluluk sigortalarına ilişkin TTK m. 1473/2 hükmünün incelenme gereği de hâsıl olmuştur.

yaptırılmışsa, sözleşmede aksine hüküm yoksa bu sigorta, sigortalının temsilcisi ile işletmenin veya işletmenin bir kısmının yönetiminde, denetiminde ve işletmede çalıştırılan kişilerin sorumluluğunu da karşılar. Bu durumda sigorta bu kişilerin lehine yapılmış sayılır.” söylemine yer verilmiştir. Zikretmek gerekir ki işletme sorumluluğu sigortalarında sigorta, sigortalının işletmesi ile ilgili sorumluluğu için yaptırıldığından, buradaki temsilcinin sigortalının işletmesi ile ilgili bir faaliyet alanı içerisinde hareket ediyor olması gerekir. Bu açıklamalardan sonra TTK m. 1473/2’de yer alan “*temsilci*” ifadesinin, “*de lege ferenda*” olarak yaptığımız temsilci kavramının kapsamına girdiğini rahatlıkla söyleyebiliriz. İlk olarak, anılan hükümde “*temsilci*” ifadesi sigortalının temsilcisi için kullanılmıştır. Keza işletme sorumluluğu sigortalarında sigortalının temsilcisi, sözleşmede öngörülen rizikonun ilgili bulunduğu alan bakımından temsil ilişkisi sebebiyle sigortalının yerini almış ve önemsiz sayılamayacak bir ölçüde sigortalı gibi davranmaya yetkili kılınmıştır. Konunun daha iyi anlaşılabilmesi için somut bir örnek vermek gerekir ise sigortalının ticari temsilcisi, ticari işletmenin faaliyet alanıyla ilgili işlemlerde sigortalının yerini alır ve önemsiz sayılamayacak bir ölçüde sigortalı gibi davranmaya yetkili kılınır. Dolayısıyla ticari temsilci, TTK m. 1473/2 kapsamında sigortalının sigorta hukuku anlamında temsilcisi olarak kabul edilecektir. Öte yandan; sigortalının aile bireyleri, sigortalının icra ettiği ticari faaliyet sırasında hasara neden olmaları hâlinde, bu madde kapsamında direkt olarak sigortalının temsilcisi gibi kabul görmeyecektir¹⁴⁴. Nitekim “*de lege ferenda*” olarak yaptığımız temsilci kavramından da anlaşılacağı üzere, buradaki sigorta teminatı sözleşmede öngörülen rizikonun ilgili bulunduğu alan bakımından temsil ilişkisi sebebiyle sigortalının yerini alan ve önemsiz sayılamayacak bir ölçüde sigortalı gibi davranmaya yetkili kılınan kişiler bakımından geçerli olacaktır.

Son olarak, TTK’nin Altıncı Kitabında yer alan can sigortalarına¹⁴⁵ ilişkin hükümlerde geçen “*kanuni temsilci*” ibaresinden bahsetmek gerekir. Nitekim hayat sigortalarına ilişkin TTK m. 1490/2 ve 3’te, hastalık sigortasına ilişkin TTK m. 1515/1 ve 2’de, hastalık ve sağlık sigortasına ilişkin ortak hüküm olan TTK m. 1518/1’de,

¹⁴⁴ Aynı yönde bkz. Prölss/Martin/Werner Lücke, VVG 2021, § 102, Rn. 14.

¹⁴⁵ Her ne kadar can sigortaları çalışmamızın kapsamı dışında kalsa da “*de lege ferenda*” olarak ileri sürdüğümüz çözüm önerimiz, TTK’nin Altıncı Kitabında yer alan sigorta ettirenin yahut sigortalının temsilcisine ilişkin bütün hükümlerde dikkate alınacaktır. Bu münasebetle, burada can sigortaları çerçevesinde yer alan hayat sigortası hakkındaki TTK m. 1490/2 ve 3, hastalık sigortası hakkındaki TTK m. 1515/1 ve 2, hastalık ve sağlık sigortasına ilişkin ortak hüküm olan TTK m. 1518/1’den bahsetme lüzumu doğmuştur.

sigortalının kanuni temsilcisini ilgilendiren hükümlere yer verilmiştir. Fakat anılan hükümlerde geçen “*kanuni temsilci*” ibaresi, “*de lege ferenda*” bağlamında tanımını yaptığımız temsilci kavramının kapsamı içerisinde yer almamaktadır. Zira “*kanuni temsilci*” kavramı ile “*de lege ferenda*” bağlamında tanımını yaptığımız ve kapsamını belirlediğimiz temsilci kavramı farklı anlamları ihtiva etmekte olup kanuni temsilci kaynağını kanundan alırken, “*de lege ferenda*” bağlamındaki temsilci kaynağını sigorta ettirenin veya sigortalının iradesinden almaktadır. Dolayısıyla can sigortalarında geçen sigortalının “*kanuni temsilcisi*” hakkında TMK’nin kanuni temsile ilişkin ilgili düzenlemelerinin uygulama alanı bulacağı aşikârdır.

Bu noktada kimlerin sigorta ettirenin temsilcisi olarak nitelendirileceğine ilişkin örnekler vermek, “*de lege ferenda*” olarak yaptığımız sigorta hukuku açısından temsilci kavramının tanımının anlaşılabilmesi için yararlı olacaktır. Bu münasebetle; bir işletmeye ait motorlu aracı, trafik güvenliği için sürekli olarak güvenli hâlde bulundurmak ve kendisine bildirilen araçtaki aksaklıkları veya bozuklukları tamir ettirmek zorunda olan işletme personeli, sigorta ettirenin yerine geçen üçüncü kişi olup sigorta hukuku anlamında sigorta ettirenin temsilcisi sayılmalıdır.

Bir diğer örnek olarak, uygulamada sürücü ehliyetine yeni sahip olmuş çocukların, ebeveynlerinin uzun süreden beri bu ehliyete sahip olmasının prim avantajından yararlanmak için araçlarını ebeveynleri üzerinden sigorta himayesi altına aldıkları görülmektedir. İfade etmek gerekir ki bahsi geçen ihtimalde, ebeveynlerin sigortalı konumu yalnızca şekli bir nitelik arz eder. Zira araç üzerindeki tasarruf etme hakkı çocuğa ait olup, ne zaman ve kiminle yola çıkacağına kendisi karar vermektedir. Ayrıca aracın vergisini, tamir harcamalarını ve sigorta primini de kendisi karşılamaktadır. Bu durumda çocuğun, sigorta ettiren ebeveynin yerine geçen üçüncü kişi olarak nitelendirilmesi ve geniş anlamda sigorta ettirenin temsilcisi olarak kabul edilmesi isabetli olacaktır.

Benzer bir örnek olarak, sigorta himayesine kavuşturulmuş bir aracın eşe bırakılması durumunda, eş sigorta sözleşmesinden doğan haklara veya borçlara muhatapsa ya da bağımsız olarak önemsiz sayılamayacak ölçüde karar alabiliyorsa diğer eşin temsilcisi olarak kabul edilmelidir. Keza sigorta güvencesine alınmış bir aracı kullanan kişi; güvenlik tedbirlerini alma, aracın tamirini ve bakımını üstlenme hususunda yetkili kılınmışsa, sigorta ettirenin yerini alan ve önemsiz sayılamayacak

bir ölçüde sigorta ettiren gibi davranmaya yetkili kılınan kişi olarak kabul edilmeli ve bu sebeple sigorta ettirenin temsilcisi sıfatını haiz olmalıdır.

Öte yandan, hangi ilişkilerin “*de lege ferenda*” olarak yaptığımız sigorta hukuku özelindeki temsilci kavramı tanımının dışında kalacağından bahsetmek de çalışmaya zenginlik katacaktır. Söz gelimi kiracının sigorta güvencesine kavuşturulmuş menfaati yalnızca teslim alması, onun sigorta ettirenin temsilcisi olarak kabul edilebilmesi için kâfi sayılmamalıdır¹⁴⁶. Keza sigorta ettirenin mülkiyetinde olan motorlu aracı yalnızca kullanan, ancak trafik güvenliğinden sorumluluğu söz konusu olmayan işçi de sigorta hukuku açısından sigorta ettirenin temsilcisi olarak kabul edilmemelidir. Aynı sonuç, sigorta ettirenin, kısa bir süre kullanması için motorlu taşıtını bıraktığı çocuğu bakımından da geçerli olmalıdır.

1.6. Sigorta Brokerinin Temsil Yetkisi

Kanun koyucu, brokerin tanımına SK m. 2/1-d bendinde yer vermiştir. Anılan hüküm uyarınca broker, “*Sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyenleri temsil ederek, bu sözleşmelerin yaptırılacağı şirketlerin seçiminde tamamen tarafsız ve bağımsız davranarak ve teminat almak isteyen kişilerin hak ve menfaatlerini gözeterek sözleşmelerin akdinden önceki hazırlık çalışmalarını yürütmeyi ve gerektiğinde sözleşmelerin uygulanmasında veya tazminatın tahsilinde*¹⁴⁷ *yardımcı olmayı meslek edinen kişiyi*” ifade etmektedir. Görüldüğü üzere broker; sigorta teminatı almak amacıyla sigorta sözleşmesi akdetmek isteyen kişinin yanında yer alır, onun hak ve menfaatleri hakkında en uygun himayeyi sağlayan ve teklifi öneren bir sigorta şirketini, kendisine bildirir¹⁴⁸. Sigorta şirketlerine karşı bağımsız ve tarafsız

¹⁴⁶ Nitekim Alman hukukunda da sigortalı malın kiracıya tesliminin, bu kişiye doğrudan doğruya sigorta ettirenin temsilcisi sıfatını kazandırmadığı, zira söz konusu hâlde bu kişilere tanınan kullanım hakkı ile mal üzerinde malikin sahip olduğu hakları karşılaştırmanın mümkün olmadığı, keza sigortalı malın kiracıya tesliminin bu kişiye sigorta ettiren adına davranma yetkisi de tanımadığı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Knut Höra/Arno Schubach/René Steinbeck, *Münchener Anwaltshandbuch Versicherungsrecht*, 5. überarbeitete und erweiterte Aufl., C. H. Beck, 2022, § 2, Rn. 370; Prölss/Martin/Armbrüster, VVG 2021, § 20, Rn. 101; Gründl/Schirmer/Schwintowski/Reinhard, VVG-Reform 2015, s. 39; Langheid/Rixecker/Rixecker, VVG 2022, VVG § 28, Rn. 45. Ayrıca konuya ilişkin Alman Federal Mahkemesi kararı için bkz. BGH, T. 26.04.1989, IVa ZR 242/87 [(https://research.woltersklower-online.de/document/ebc64fe9-e2f0-4281-80d7-eae80c7c83a3), (E. T.: 04.10.2020)].

¹⁴⁷ Anılan hükümde geçen “*tazminatın tahsilinde yardımcı olma*” ibaresinin isabetli bir tercih olmadığı; tazminatın tahsilinin yalnızca zarar sigortalarında mevzu bahis olacağı; zira hayat sigortalarında sigorta bedelinin ödeneceği yönünde bkz. Yazıcıoğlu, Sigorta Aracıları, s. 104.

¹⁴⁸ Tekin Memiş, “Avrupa Birliği ve Türk Hukuku’nda Sigorta Aracıları”, *Reasürör*, S. 34, Y. 1999, s. 7 vd.; Mehmet Özdamar, “Sigorta Brokeri ve Hukukî Niteliği”, *AÜHFD*, C. 57, S. 3, Y. 2008, s. 532

niteliği haiz broker, müşterisi konumunda olan sigorta ettirenin tarafında yer almak ve onun menfaatlerini gözetmek zorundadır¹⁴⁹. Ezcümle broker; sigorta sözleşmesi akdetmek isteyen ancak yeterli derecede bilgisi ve deneyimi olmayan kişilere, sigorta sözleşmesinin akdi hususunda yardımcı olmayı meslek edinen kişidir.

Mevzuatımızda, Hazine ve Maliye Bakanlığı'ndan alınan brokerlik ruhsatı ile ilgili şartları taşıyan gerçek¹⁵⁰ veya tüzel¹⁵¹ kişilerin brokerlik faaliyetinde bulunabileceği belirtilmiştir¹⁵². Keza yurt dışında kurulu brokerlerin de mevzuatta belirtilen koşulların varlığında¹⁵³ Türkiye'de faaliyette bulunabilmeleri mümkün kılınmıştır.

vd. (Anılış: Broker); Tamer Bozkurt, *Türk Hukukunda ve Uygulamada Tellâllik*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 382 vd.; Levent Sönmez, "Uluslararası Sigorta Pazarlarındaki Gelişmeler ve Denizcilik Sigortaları 4, Türkiye'de Yeni Bir Sistem, Brokerlik ve Olası Etkileri", *SHD*, S. 428, Y. 1996, s. 31; Hacı Kara, *Sigorta Hukuku*, B. 2, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 115; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 92.

¹⁴⁹ Barg, s. 92; Kender, s. 143; Özdamar, Broker, s. 535; Bozkurt, s. 383.

¹⁵⁰ Brokerlik faaliyetinde bulunacak gerçek kişilerde aranan niteliklere 27.05.2015 tarihli 29368 sayılı Sigorta ve Reasürans Brokerleri Yönetmeliği m. 4/1'de yer verilmiştir. Buna göre, brokerlik faaliyetinde bulunacak gerçek kişilerin, "a) Türkiye'de yerleşik olması. b) Medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olması. c) Kasten işlenen bir suçtan dolayı affa uğramış olsalar dahi 5 yıldan fazla hapis veya sigortacılık mevzuatına aykırı hareketlerinden dolayı hapis veya birden fazla adli para cezasına mahkûm edilmemiş olması; devletin güvenliğine, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, milli savunmaya ve devlet sırlarına karşı suçlar ile casusluk, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, bilişim sistemini engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, terörün finansmanı, kaçakçılık, vergi kaçakçılığı veya haksız mal edinme suçlarından hüküm giymemiş olması. ç) 11 inci maddede belirtilen asgari malvarlığı şartını yerine getirmiş olması. d) Brokerlik faaliyetinin yürütüleceği fiziksel mekân, teknik ve idari altyapı ile insan kaynakları bakımından yeterli donanımına sahip olması. e) Ek-1/A'da yer alan öğrenim düzeyleri ile bu öğrenim düzeylerinin karşısında yer alan mesleki deneyim süresini tamamlaması." gerekir.

¹⁵¹ Brokerlik faaliyetinde bulunacak tüzel kişilerde aranan niteliklere Sigorta ve Reasürans Brokerleri Yönetmeliği m. 5/1'de yer verilmiştir. Buna göre, brokerlik faaliyetinde bulunacak tüzel kişilerin, "a) Merkezlerinin Türkiye'de bulunması. b) Anonim veya limited şirket şeklinde kurulmuş olması. c) 11 inci maddede belirtilen asgari ödenmiş sermaye şartını yerine getirmiş olması. ç) Brokerlik faaliyetinin yürütüleceği fiziksel mekân, teknik ve idari altyapı ile insan kaynakları bakımından yeterli donanımına sahip olması. d) Genel müdür ile faaliyette bulunulan branşlar itibarıyla sigortacılık veya sigortacılık tekniği ile ilgili konulardan sorumlu yeter sayıda genel müdür yardımcısı atanması." gerekir.

¹⁵² Nitekim kanun koyucu, SK m. 21/2'de, "Brokerlik, Müsteşarlıktan alınan brokerlik ruhsatı ile yapılır." ifadesine yer vermiştir. Keza Sigorta ve Reasürans Brokerleri Yönetmeliği "Ruhsat" başlıklı m. 12/2'de, "Brokerlik faaliyetinde bulunmak isteyen gerçek veya tüzel kişiler tarafından, Müsteşarlıkça belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde ruhsat verilmesini teminen başvuru yapılır." hükmü dercedilmiştir.

¹⁵³ Yurt dışında kurulu brokerlerin Türkiye'de faaliyette bulunabilmeleri gereken koşullara Sigorta ve Reasürans Brokerleri Yönetmeliği m. 7'de yer verilmiştir. Buna göre, "(1) Yurt dışında kurulu brokerler, Türkiye'de ancak şube açmak suretiyle faaliyette bulunabilir. (2) Şube açmak suretiyle Türkiye'de faaliyet gösterecek brokerlerin diğer şartların yanı sıra 4, 5 ve 6 ncı maddede belirtilen şartları sağlaması gerekir. Şube açmak suretiyle Türkiye'de faaliyet gösterecek brokerler için, 12 nci maddedeki hükümler kıyasen uygulanır. (3) Bu Yönetmelikte yer alan başvurularla ilgili olarak yurt dışından temin edilecek belgelerin ilgili ülkenin yetkili makamlarınca ve Türkiye'nin ilgili ülkedeki büyükelçilik ve konsoloshuğunca veya Lahey Devletler Özel Hukuku Konferansı çerçevesinde

Sigorta brokerinin unsurları ise SK m. 2/1-d’de yer alan brokerin tanımından yola çıkarak, sözleşmelerde “*aracılık faaliyeti*”¹⁵⁴, “*ücret*”¹⁵⁵, “*bağımsızlık*”¹⁵⁶ ve “*süreklilik*”¹⁵⁷ olarak sayabiliriz. Brokerin, sigorta sözleşmesi akdetmek isteyen müşterileri adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme yetkisini haiz olup olmadığı hususunda ise mevzuatımızda açık bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Öğretide de bahsi geçen husus hakkında fikir birliğine varılamamış, farklı görüşler serdedilmiştir.

Brokerin temsil yetkisini haiz olduğuna ilişkin olarak Şeker Öğüz, brokerin sigorta sözleşmelerinin kurulmasında, sigorta ettireni temsilen işlem yapan *sui generis* bir tacir yardımcısı olduğunu ifade etmiştir¹⁵⁸. Benzer biçimde, Bozkurt da mülga Sigorta Murakabe Kanunu döneminde kaleme aldığı eserinde, Sigorta Murakabe Kanunu m. 37 uyarınca brokerin sigorta ettireni *ipso iure* temsil yetkisinin bulunduğunu zikretmiştir¹⁵⁹. Keza Özdamar da brokerin müvekkili adına sözleşme akdetme yetkisinin, her ne kadar kanunda açıkça öngörülme de bunun varlığının kabul edilmesi gerektiğini zikretmiştir¹⁶⁰.

Brokerlik yetkisinin kapsamının müşteriye temsilen sözleşme akdetmeyi barındırmadığı yönünde görüşlerini serdeden Ünan, simsar olduğunu kabul ettiği brokerin, ayrıca temsil yetkisi ile donatılmadığı müddetçe sigorta ettireni temsil edemeyeceğini beyan etmiştir¹⁶¹. Kender de temsilin yalnızca hukuki işlemlerde gündeme geleceğini, dolayısıyla brokerin sigorta ettirenin temsilcisi olarak

hazırlanan Yabancı Resmî Belgelerin Tasdiki Mecburiyetinin Kaldırılması Sözleşmesi hükümlerine göre onaylanmış olması ve başvuruya belgelerin noter onaylı tercümelerinin de eklenmesi şarttır.”

¹⁵⁴ Sigorta brokerinin unsurlarından “*aracılık faaliyeti*” hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kender, s. 143; Özdamar, Broker, s. 532 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 97; Bozkurt, 382 vd.

¹⁵⁵ Sigorta brokerinin unsurlarından “*ücret*” hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Özdamar, Broker, s. 535 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 97; Bozkurt, s. 351.

¹⁵⁶ Sigorta brokerinin unsurlarından “*bağımsızlık*” hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Özdamar, Broker, s. 534; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 96; Bozkurt, 348.

¹⁵⁷ Sigorta brokerinin unsurlarından “*süreklilik*” hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Özdamar, Broker, s. 541.

¹⁵⁸ Şeker Öğüz, s. 76.

¹⁵⁹ Bozkurt, s. 350.

¹⁶⁰ Özdamar, Sigorta Brokeri, s. 533; Özdamar, s. 109; ayrıca yazarın Doğan ile birlikte kaleme aldığı eserde de aynı görüş ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Mehmet Özdamar/Burak Doğan, **Sigorta Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 28 vd. Ancak yazarın Ayhan/Çağlar ile birlikte kaleme alınan ve brokerliğe ilişkin ilgili bölümün hangi yazar tarafından kaleme alındığı belirtilmeyen eserinde brokerin temsil yetkisinin bulunmadığı, yetkilendirilmesi şartı ile sigorta ettiren adına ve hesabına bizzat sözleşme akdedebileceği belirtmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 92 ve 97.

¹⁶¹ Samim Ünan, “539 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Sigorta Aracılarına ilişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, **SHD**, S. 1, Y. 1996, s. 82. (Anılış: Sigorta Aracıları); aynı yönde bkz. Yazıcıoğlu, Sigorta Aracıları, s. 34.

sayılamayacağını savunmuştur¹⁶². Eroğlu da konuya olumsuz yaklaşmış, Sigorta Murakabe Kanunun'da dercedilen “sigortalıyı temsil” ibaresinden, brokerin sigorta ettireni temsil yetkisini haiz olduğu çıkarımının yapılamayacağını kaleme almıştır¹⁶³.

Brokerin temsil yetkisinin bulunup bulunmadığına ilişkin uygulamada yaşanan sorunlara ve bu sorunların çözümüne ilişkin yargı kararlarına bakıldığında da brokerin müşterisi adına ve hesabına sözleşme akdetme yetkisine sahip olup olmadığı noktasında açık bir yaklaşımın olmadığı göze çarpmaktadır.

Nitekim Yargıtay konuya ilişkin bir kararında, “Sigorta brokerliğinin görevi, sigorta ettirenin gereksinmelerini değerlendirerek hangi sigortacının bunları en iyi bir şekilde karşılayabileceğini saptayıp, bunu sigorta ettirene bildirmektir. Başka bir deyişle, sigorta brokeri, sigorta ettireni temsil etmektedir.” sonucuna ulaşmıştır¹⁶⁴. Yargıtay’ın anılan kararında vardığı sonuca benzer biçimde, bir ilk derece mahkemesi de “Brokerin faaliyetinin temelinde müşterinin ihtiyaçları doğrultusunda sigorta sözleşmesinin kurulması amaçlanmaktadır. Buna ek olarak Broker’in sözleşme öncesinde müşterinin subjektif risk durumunu tespit edebilmesi, sözleşme için gereken belgeleri kontrol etmesi ve risk meydana geldiğinde hasarın tazmini için gerekli işlemleri yürütmesi gibi görevleri de bulunmaktadır. Broker, temsilci sıfatıyla, gerekli araştırmaları yaparak müşterisinin adına ve hesabına sigorta şirketleriyle pazarlık yaparak uygun sözleşme şartları oluşturup bizzat sigorta sözleşmesini Broker olarak akdedebilmektedir.” ifadesiyle, ilgili kararında brokerin temsil yetkisinin mevcudiyetinden bahsetmiştir¹⁶⁵.

Hâl böyle olmasına rağmen bir Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) kararında, brokerin temsil yetkisinin olup olmadığı noktasında müşterisinin iradesi tartışılmış ve söz konusu kararda “Davalının kabulünde olduğu üzere, söz konusu nakliye sorumluluk sigorta poliçesinin düzenlenmesi konusunda davalıyı temsil etmek üzere dava dışı broker davalı tarafından yetkilendirilmiştir. Dava dışı broker da bu yetkiye dayanarak davacı ile ihtilafa konu sigorta poliçesini davalıyı temsilen yapmıştır. Buna

¹⁶² Kender, s. 142.

¹⁶³ Sevilay Eroğlu, *Hastalık Sigortası Sözleşmesinin Kurulmasında İhbar Külfeti*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005, s. 205.

¹⁶⁴ Yarg. 11. HD, T. 30.01.2006, E. 2005/1159, K. 2006/795 [(www.legalbank.net), (E. T.: 30.06.2020)].

¹⁶⁵ İstanbul 18. ATM, T. 05.11.2018, E. 2017/344, K. 2018/1171 [(www.lexpera.com.tr), (E. T.: 30.06.2020)].

göre yapılan sigorta sözleşmesi geçerli olup sözleşme taraflarını bağlar. Sigorta sözleşmesi yapılmaması konusunda brokere bildirimde bulunulduğuna dair davalı itirazı broker ile davalı arasındaki iç ilişki olup sözleşmenin tarafı olan davacı sigorta şirketini bağlayıcı nitelikte değildir. Davalı, sigorta sözleşmesi yapılması konusundaki irade açıklamasından vazgeçtiğini davacıya bildirdiğini ispatlayamamıştır. Buna göre taraflar arasında geçerli bir sigorta sözleşmesinin kurulduğunun kabulü gerekir.” ifadesine yer verilmiştir¹⁶⁶. Anılan kararda, kendi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi yaptırmak isteyen müşterinin, bu sözleşmeyi akdedebilmesi için brokeri ayrıca yetkilendirdiği açık bir şekilde kaleme alınmış ve kararda temsil yetkisinin mevcut olup olmadığı hususu müşterinin yetki verme konusundaki iradesi dikkate alınarak tartışılmıştır. Dolayısıyla mahkeme kararından hareketle, brokerlik yetkisinin muhteviyatında temsil yetkisinin kendiliğinden bulunmadığı, bu konuda müşterinin iradesinin önemli olduğu neticesine varılacaktır. Zira brokerlik yetkisinin kapsamının temsil yetkisini de barındırdığını kabul eden bir mahkemenin, brokerin temsil yetkisini haiz olup olmadığını ve müşterinin bu konudaki iradesini ayrıca incelemesi beklenmezdi.

Karşılaştırmalı hukuk bakımından broker ile sigorta sözleşmesi akdetmek isteyen müşterisi arasında temsil ilişkisinin doğup doğmadığına ilişkin olarak Alman hukukunda konuya ışık tutacak hüküm Alm.VVG § 59.3’te kaleme alınmıştır. Söz konusu hükümde, sigorta tellâlinin (“Makler”) ¹⁶⁷ faaliyetlerini iki şekilde yürüttüğü, bu faaliyetlerden ilkinin sigorta sözleşmesinin kurulmasında aracılık etmek, diğerinin ise bahsi geçen sözleşmeyi müvekkili adına ve hesabına akdedetmek olduğu açıkça zikredilmiştir. Dolayısıyla Alman hukuku bakımından brokerin, müstakbel sigorta ettiren adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme hususundaki temsil yetkisi tereddüte mahâl vermeyecek kadar açıktır.

İsviçre hukukunda ise brokerlik sözleşmesine ilişkin hüküm ve sonuçların kanunda özel olarak yer almaması cihetiyle, müstakbel sigorta ettiren ile broker

¹⁶⁶ İstanbul BAM 13. HD, T. 17.10.2018, E. 2018/130, K. 2018/990 [(www.legalbank.net), (E. T.: 30.06.2020)].

¹⁶⁷ Alman hukukunda sigorta aracılığında ön plânda olan acenteler (“Agent”), yanında faaliyet gösteren diğer aracılar ise tellal (“Makler”) olarak adlandırılmaktadır. Ancak anılan hukukta sigorta tellalı ile broker kavramı çoğu kez aynı anlamda kullanılmaktadır. Jürgen Sieger, *Die Rechtstellung des englischen Versicherungsmaklers (insurance broker)*, Karlsruhe, 1983, s. 9; Hartmut Oetker/ Kotzian-Marggraf, *Handelsgesetzbuch–Kommentar*, 7. Aufl., C. H. Beck, München, 2021, HGB, § 98, Rn. 6; Prölss/Martin/Dörner, VVG 2021, VVG § 59, Rn. 65; Langheid/Wandt/ Reiff, VVG 2022, VVG § 59, Rn. 72.

arasındaki ilişkiye OR Art. 412 ile 418 arasında yer alan simsarlık sözleşmesine (“*Maklervertrag*”) ilişkin hükümler uygulanır. Anılan hükümler incelendiğinde, simsarın müşterisinin menfaatlerini korumak zorunda olduğu; ancak müşterisini temsil etme yetkisine sahip olmadığı görülmektedir. Bu münasebetle, öğretide brokerin kendisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetmesini isteyen müstakbel sigorta ettirenin, açık ya da zımnî olarak brokere OR Art. 32 vd. hükümleri çerçevesinde temsil yetkisi vermesi icap ettiği; aksi hâlde brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetmesinin mümkün olmadığı beyan edilmiştir¹⁶⁸.

Sorunun çözümüne ilişkin olarak, öncelikle mevzuatta brokeri ilgilendiren hükümlerde¹⁶⁹ geçen “*temsil*” ibaresine neden yer verildiği ve bu ibarenin aslında neyi anlatmak istediği üzerinde durulmalıdır. Kanaatimizce anılan hükümlerde geçen “*temsil*” ibaresi, TBK m. 40 vd. hükümlerinde düzenlenen temsil kavramını ifade etmek için kullanılmamış; bu ibare brokerin, aracılık faaliyetlerini yürütürken sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyen kişilerle yakın ilişki içinde olduğunu, onların yararına aracılık faaliyetlerini yürüttüğünü kastetme saikiyle kullanılmıştır. Nitekim SK m. 2/1-d’de yer alan “*sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyenleri temsil ederek*” ibaresi ile SRBY m. 15/1’de geçen “*temsil edilecek tarafça*” ifadesi; brokerin müşterileri ile yakın bir ilişki içinde olduğunu, brokerin müşterilerinin ihtiyaçları doğrultusunda onların yararına olacak şekilde aracılık faaliyetlerini yürüteceğini ifade etmek için dercedilmiştir. Diğer bir deyişle, arz edilen hükümlerde geçen “*temsil*” ibaresi, broker ile müşteri arasındaki ilişkinin niteliğini belirtmek için kullanılmış olup TBK’nin genel hükümler kısmında yer alan ve özel bir anlam yüklenen temsil kavramını karşılamamaktadır. Bu münasebetle, anılan hükümlerde geçen “*temsil*” ibaresi, brokere müşterileri adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme yetkisini bahşetmemektedir. Keza aynı sonuca bahsedilen hükümlerin muhteviyatı vasıtasıyla da ulaşılmaktadır. Buna göre, hem SK m. 2/1-d bendinde hem de SRBY m. 15/1’de, brokerlik yetkisinin kapsamında hangi yetkilerin yer aldığı kaleme alınmıştır. Söz konusu hükümlerde, brokerin sözleşmelerin akdinden önceki hazırlık çalışmalarını yürütmeyi ve gerektiğinde sözleşmelerin uygulanmasında veya tazminatın tahsilinde yardımcı olmayı üstlendiği belirtilmiştir.

¹⁶⁸ Thomas Siegenthaler/Franz Werro/Maryse Pradervand-Kernen, *Weitere Verträge und Haftpflichtrecht*, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2021, s. 339 vd.; Helmut Studer, *Die Rechtstellung des Versicherungsbrosers in der Schweiz*, Stämpfli, Bern, 2000, s. 53.

¹⁶⁹ Anılan hükümler SK m. 2/1-d, SRBY m. 15/1 ve 17/4’te yer almaktadır.

Görüldüğü üzere, anılan hükümlerde brokerin müşterisi adına ve hesabına sözleşmeyi akdedebileceği hususunda herhangi bir ibare yer almamaktadır. Ayrıca yukarıda zikredilen brokerlik yetkisinin kapsamına giren faaliyetler incelendiğinde, bu faaliyetlerin TBK m. 40 vd. hükümlerinde düzenlenen temsil kavramını karşılamadıkları görülür. Kanaatimizce kanun koyucu da brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme hususunda temsil yetkisine sahip olmadığını kabul etmekte ve bu sebeple, SK m. 2/1-d bendinde yer alan brokerlik yetkisinin kapsamında, brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme yetkisini saymamaktadır.

Kanaatimizce sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyen kişiler, brokerin kendi adlarına ve hesaplarına sigorta sözleşmesi akdetmesini istiyorlarsa brokere bu konuda ayrıca yetki vermeleri gerekir. Arz ettiğimiz görüşümüzün gerekçelerinden ilki, SRBY m. 17/4 hükmüne dayanmaktadır. Mezkûr hükümde, *“13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 1423 üncü maddesi kapsamındaki bilgilendirmenin müvekkili adına akit yapma yetkisine sahip Broker tarafından yapılması esastır. Bu halde, şirket tarafından brokerin bilgilendirilmesi, temsil edilen tarafın bilgilendirilmesi anlamına gelmektedir.”* ifadesi yer almaktadır. Görüldüğü üzere, hükümde brokerin *“müvekkili adına akit yapma yetkisine sahip Broker”* ifadesi kullanılmış, brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi yapabilmesi için bu yetkinin ayrıca verilmesi gerektiğine dikkat çekilmiştir. Zira mevzuatta brokere ilişkin hükümlerde geçen *“temsil”* ibaresinden brokerin temsilci sıfatıyla müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi yapabileceği kastedilmiş olsaydı, anılan hükümde ayrıca *“müvekkili adına akit yapma yetkisine sahip Broker”* ibaresinin kullanılmaması gerekirdi. Keza söz konusu hükmün ikinci cümlesinde yer alan *“temsil edilen tarafın”* ifadesindeki temsilin, müşterisi adına ve hesabına brokere sözleşme akdetme yetkisini bahsettiği kabul edilirse, hükmün ilk cümlesinde niçin özel olarak yetkilendirme şartına vurgu yapıldığı anlaşılamamaktadır. Brokerin müşterisini temsil yetkisinin mevcudiyeti kabul edildiğinde, anılan hükmün birinci ve ikinci cümleleri arasında tutarsızlığın hâsıl olacağı şüphe götürmez bir gerçektir. Oysa yukarıda ifade ettiğimiz kanaatimiz çerçevesinde konuya yaklaşıldığında, söz konusu iki cümle arasında tutarsızlık mevzubahis olmayacaktır. Buna göre, müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme hususunda kendiliğinden bir temsil yetkisini haiz olmayan brokere, müşterisini temsilen sigorta sözleşmesi akdedebilmesi için ayrıca

temsil yetkisinin verilmesi gerektiği düşüncesi kabul edildiğinde, bu durum birinci cümle bakımından herhangi bir sorun ihtiva etmeyecektir. Mevzuattaki brokeri ilgilendiren hükümlerde geçen “*temsil*” ibaresinin, TBK m. 40 vd. hükümlerinde düzenlenen temsil kavramını ifade etmek için kullanılmadığı, bu ibarenin brokerin aracılık faaliyetlerini yürütürken müşterisi ile yakın bir ilişki içinde olduğunu, onun yararına aracılık faaliyetlerini yürüttüğünü ifade etme amacıyla kullanıldığı yönündeki kanaatimizin kabulü hâlinde de anılan hükmün ikinci cümlesi karşılanmış olacak ve böylece hükmün iki cümlesi arasında tutarlı bir bütünlük sağlanacaktır.

Brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme hususunda temsil yetkisine sahip olmadığı cihetindeki kanaatimizin bir diğer gerekçesini ise 29.04.2022 tarihli SEDDK tarafından hazırlanan 2022/14 sayılı Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmeliğin Uygulanmasına Dair Genelge m. 4/2 ve 5/3 hükümleri teşkil etmektedir. Buna göre, anılan Genelge’nin m. 4/2 hükmünde, “*Broker aracılığı ile akdedilen sözleşmelerde; broker sigorta ettiren adına akit yapma yetkisine sahip ise, Sigorta ve Reasürans Brokerleri Yönetmeliğinin 17 nci maddesinin dördüncü fıkrası saklı kalmak üzere brokerin Yönetmelik kapsamında usulüne uygun bir şekilde bilgilendirilmesi durumunda sigorta ettirenin ve sigortadan faydalanan diğer kişilerin ayrıca bilgilendirilmesi sadece talepleri varsa zorunludur. Broker sigorta ettiren adına akit yapma yetkisine sahip değil ise, sigortacı ayrıca sigorta ettireni ve talep etmesi durumunda sigortadan menfaat sağlayacak olan diğer kişileri de bilgilendirir.*” ifadesi yer almaktadır. Görüldüğü üzere, hükümde brokerin sigorta ettiren adına akit yapma yetkisine sahip olup olmadığı ayrımı yapılmıştır. Dolayısıyla bu ayırmadan brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme hususunda kendiliğinden bir temsil yetkisine sahip olmadığı, brokerin müşterisini temsilen sigorta sözleşmesi akdedebilmesi için bu yetkinin kendisine özel olarak verilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır. Zira brokerin, müşterisini kendiliğinden temsil etme yetkisini haiz olduğunun kabulü hâlinde, bahsi geçen hükümde yapılan ayırımın sebebi anlaşılamayacaktır. Keza aynı durum, Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmeliğin Uygulanmasına Dair Genelge m. 5/3 hükmü çerçevesinde de söz konusudur. Mezkûr düzenlemede, “*Brokerin sigorta ettiren adına akit yapma yetkisine sahip olması durumunda; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 1423 üncü maddesi kapsamındaki bilgilendirme yükümlülüğü, şirket tarafından brokerin bilgilendirilmesi temsil edilen tarafın bilgilendirilmesi*

anlamına geldiğinden şirketin bilgilendirme yükümlüğü sona erer ve bu yükümlülük broker tarafından yerine getirilir. Brokerin sigorta ettiren adına akit yapma yetkisine sahip olmadığı durumlarda ise, sigortacının Yönetmelik kapsamındaki bilgilendirme yükümlülüğü devam eder.” ifadesine yer verilmiştir. Anılan düzenlemede de yukarıda arz ettiğimiz ayırım mevzubahis olup bu düzenlemeden de brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdedebilmesi için temsil yetkisinin kendisine ayrıca verilmesi gerektiği neticesi çıkarılmaktadır.

Brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme yetkisi bulunmadığı, broker vasıtasıyla sigorta sözleşmesi akdetmek isteyen müşterinin brokere bu konuda özel olarak yetki vermesi gerektiği yönündeki görüşümüzün tezahür etmesinde etkili olan bir diğer unsur ise pazarlamacı ve acenteye ilişkin özelliklerdir. Şöyle ki TBK m. 448’de pazarlamacılık sözleşmesinin tanımı yapılmış, *“Pazarlamacılık sözleşmesi, pazarlamacının sürekli olarak, bir ticari işletme sahibi işveren hesabına ve işletmesinin dışında, her türlü işlemin yapılmasına aracılık etmeyi veya yazılı anlaşma varsa, bu anlaşmada belirtilen işlemleri yapmayı, işletme sahibi işverenin de buna karşılık ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir.”* ifadesine yer verilmiştir. Tanımdan da anlaşılacağı üzere, bağlı olduğu tacir yararına aracılık faaliyetlerini yürüten pazarlamacının, tacir adına ve hesabına işlem yapma yetkisi bulunmayıp bu yetkinin özel olarak verilmesi gerekir. Kanun koyucu burada ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gereken tacirin, temsil yetkisinin verilmesine ilişkin hukuki sonuçlar hakkında tabiri caizse onun dikkatini çekmiş, aslında bir nevi tacirde bu konuda farkındalık yaratmıştır. Bu noktada, kanun koyucu ticari faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gereken tacir için bile bu yetkinin özel olarak verilmesini aramışken; tacir lehine aracılık faaliyetlerini yürütmesi zorunlu olmayan, diğer bir anlatımla herhangi bir gerçek veya tüzel kişi hatta tüketici lehine aracılık faaliyetlerini yürüten brokerin, herhangi bir yekilendirme işlemi olmaksızın, kendiliğinden temsil yetkisine sahip olduğunu kabul etmek, belki de bu yetkinin ne anlama geldiğini bilmeyen müşterileri aleyhine sonuç doğuracaktır. Keza tacir ile pazarlamacı arasında yakın bir ilişki olmasına karşın, pazarlamacının temsil konusunda özel olarak yetkilendirilmesi aranmışken; müşterisiyle olan ilişkisi tacir ile pazarlamacı seviyesinde olmayan brokerin, kendiliğinden bir temsil yetkisine sahip olduğunu söylemek kanunun mantığına hâlel getirecektir.

Son olarak, kanaatimizin teşekkül etmesinde etkin rol oynayan acenteye ilişkin bazı unsurlardan bahsetmek de faydalı olacaktır. Kanun koyucu acentenin tanımına ilişkin TTK m. 102’de, *“Ticari mümessil, ticari vekil, satış memuru veya işletmenin çalışanı gibi işletmeye bağlı bir hukuki konuma sahip olmaksızın, bir sözleşmeye dayanarak, belirli bir yer veya bölge içinde sürekli olarak ticari bir işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerde aracılık etmeyi veya bunları o tacir adına yapmayı meslek edinen kimseye acente denir.”* ifadesine yer vermiştir. Acentenin, müvekkiline ait ticari işletmeyi ilgilendiren sözleşmeleri onun adına ve hesabına yapabilmesi ise özel bir yetkiyi gerektirmektedir. Zira bu husus TTK m. 107’de, *“Özel ve yazılı bir yetki almadan acente, müvekkili adına sözleşme yapmaya yetkili değildir.”* söylemiyle vurgulanmıştır. Zikretmek gerekir ki sigorta acentesi, sigorta şirketleri lehine aracılık faaliyetlerini yürütürken; brokerler ise mutlaka tacir olması gerekmeyip herhangi bir gerçek veya tüzel kişi hatta yukarıda belirtildiği üzere tüketiciler yararına aracılık işlemlerini icra ederler. Bu noktada, her hâlükârda tacir sıfatına sahip olan ve ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gereken sigorta şirketinin, kendisi adına ve hesabına sözleşme yapabilmesi için acentesine bu konuda özel ve yazılı bir yetki vermesi aranmış, âdeta tacir sıfatını haiz sigorta şirketinde yetkilendirme işleminin hüküm ve sonuçları hakkında bilinç oluşturulmaya çalışılmıştır. Oysa tacir yararına aracılık faaliyetlerini yürütmesi zorunlu olmayan, diğer bir deyişle herhangi bir gerçek veya tüzel kişi hatta yukarıda arz edildiği üzere tüketici lehine aracılık faaliyetlerini yürüten brokerin, müşterisi tarafından verilecek bir temsil yetkisine ihtiyaç olmaksızın, kendiliğinden müşterisini temsil etme yetkisini haiz olduğunu kabul etmek, yukarıda belirtildiği üzere bu yetkinin hukuki sonuçlarını bir tacir seviyesinde bilmeyen müşteri için olumsuz neticelerin doğmasına sebep olacaktır. Dolayısıyla tacir sıfatını haiz müvekkilin acentesine temsil yetkisi vermesi özel olarak hüküm altına alınmışsa; tacir lehine aracılık faaliyetlerini yürütmesi zorunlu olmayan, diğer bir anlatımla herhangi bir gerçek veya tüzel kişi hatta tüketici lehine aracılık faaliyetlerini yürüten brokere verilecek temsil yetkisinin evleviyetle düzenlenmesi icap eder.

Yukarıda anlatılanlardan yola çıkarak, brokerin müşterisini temsil yetkisine sahip olup olmadığı sorununun çözümüne ilişkin *“de lege ferenda”* bağlamındaki görüşümüz, broker hakkında düzenlemeler ihtiva eden SK m. 2/1-d bendindeki ve SRBY m. 15/1 hükmündeki *“temsil”* ibaresinin kaldırılması ve yerine broker ile

müşterisi arasındaki yakın ilişkiyi ifade eden, ancak TBK m. 40 vd. hükümlerindeki temsil kavramını çağrıştırmayan bir ifadeye yer verilmesidir. Söz gelimi, SK m. 2/1-d bendinde geçen “*Sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyenleri temsil ederek*” ibaresi yerine “*Sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyenlerin aracısı olarak*” ifadesi; SRBY m. 15/1 hükmünde yer alan “*temsil edilecek tarafça*” ibaresi yerine “*aracılık yapılacak tarafça*” ifadesi kullanılabilir. Önemle belirtmek gerekir ki bu reformun yapılmasıyla birlikte, anılan düzenlemelerin lâfzından TBK’deki genel hükümler kapsamında düzenlenen ve özel bir anlam yüklenen temsil kavramının akla gelmesi önlenerek, böylelikle kavram karmaşası giderilmiş olacaktır. Keza söz konusu reformun gerçekleşmesi, brokerin temsil yetkisinin bulunup bulunmadığına ilişkin öğretideki tartışmaları sonlandıracak, aynı zamanda yargı kararlarının daha net bir yaklaşımla kaleme alınmasını sağlayarak, nihayetinde verilen kararlar arasında geçmişte yaşanan yahut ileride yaşanabilecek olan çelişkiler son bulacaktır.

2. BÖLÜM

MAL SİGORTALARINDA TEMSİLE İLİŞKİN GENEL ESASLAR

2.1. Mal Sigortalarında Temsilin Unsurları

Genel hükümler uyarınca temsil ilişkisinin varlığı için öncelikle temsilcinin “başkası adına ve hesabına hareket” etmesi gerekir¹⁷⁰. Zira bu husus, TBK m. 40/1’de, “Yetkili bir temsilci tarafından bir başkası adına ve hesabına yapılan hukuki işlemin sonuçları, doğrudan doğruya temsil olunanı bağlar.” şeklinde ifade edilmiştir. Temsil ilişkisinin varlığı için aranan diğer şart ise temsilcinin, “*temsil yetkisi*”ne sahip olmasıdır¹⁷¹. Temsil yetkisi, temsilcinin temsil olunan adına ve hesabına hukuki işlem yapma yetkisidir¹⁷². Bir temsilcinin başkası adına ve hesabına hukuki işlem gerçekleştirmesi, temsilcinin yetkili olmasına ve yetkisi kapsamında hareket etmesine bağlıdır.

Mal sigortası sözleşmeleri özelinde de temsil ilişkisinin varlığı için temsilcinin, “*sigorta ettiren adına ve hesabına hareket etmesi*” ve “*temsil yetkisine sahip olması*” aranacaktır. Zira TTK m. 1406/1’de, bir kişinin, diğer bir kişi adına onu temsilen sigorta sözleşmesi akdedebileceği ifade edilmiş ve sonrasında temsil yetkisine sahip olunmadan başkası adına sigorta sözleşmesi akdedilmesi hâlinde tatbik edilecek yaptırımlar kaleme alınmıştır.

¹⁷⁰ Flume, s. 763; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 673; Eren, s. 451; Akyol, s. 183; Oğuzman/Öz, s. 167; İnceoğlu, s. 47.

¹⁷¹ Von Tuhr/Peter, s. 354 vd.; Bucher, s. 601; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 673; Esener, s. 15 vd.; Eren, s. 454; Akyol, s. 155; İnceoğlu, s. 47; Oğuzman/Öz, s. 169; aynı hususa ilişkin yargı kararı için bkz. “... Davacının vekili ve üçüncü kişilere bildirerek ortadan kaldırdığı vekalet ilişkisine dayanılarak kurulan ipotek sözleşmesinde hem temsilcinin temsil yetkisinin bulunmaması bu nedenle tarafları arasında bağlayıcı olmadığı hem de, üçüncü kişiye azlin bildirimi noktasında bu yükümlülüğünü yerine getiren asili bağlayıcı bulunmadığı gerekçeleri ile davanın kabulü gerekir...” Yarg. 14. HD, T. 25.10.2005, E. 2005/5926, K. 2005/9546 [(www.kazanci.com), (E. T.: 16.02.2021)].

¹⁷² Eren, s. 454; Akyol, s. 157; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 635; Oğuzman/Öz, s. 170. Ayrıca temsil yetkisinin hukuki niteliği konusunda öğretide yer alan tartışmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İnceoğlu, s. 99 vd.

2.1.1. Sigorta Ettiren Adına ve Hesabına Hareket Etme

Genel hükümlerden yola çıkarak¹⁷³, temsilcinin sigorta ettiren adına ve hesabına hareket etmesinin üç şekilde vuku bulacağı sonucuna varılır. Buna göre, mal sigortası sözleşmesi akdedilirken temsilcinin, sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiğini sigortacıya bildirmesi veya sigortacının, temsilcinin sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiğini anlaması gerekir. Ayrıca sigortacı bakımından mal sigortası sözleşmesinin kiminle yapıldığının önem taşımadığı hâllerde de doğrudan doğruya temsil ilişkisinin varlığı söz konusu olur. Ancak aşağıda ayrıntılı olarak belirtileceği üzere¹⁷⁴, zikredilen son hâlin mal sigortası sözleşmeleri bakımından gerçekleşmesi kanaatimizce pek mümkün değildir.

2.1.1.1. Sigorta Ettiren Adına ve Hesabına Hareket Açıklaması

i. Açıklama İlkesi

Mal sigortası sözleşmesinde, temsilcinin sigorta ettiren adına ve hesabına hareket etmesi ilk olarak, temsilcinin bu sözleşmeyi akdederken, sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiğini sigortacıya açıkça beyan etmesi ile gerçekleşecektir¹⁷⁵.

¹⁷³ Genel hükümler çerçevesinde temsilcinin başkası adına ve hesabına hareket etmesi üç şekilde gerçekleşir. Şöyle ki hukuki işlem yapılırken temsilcinin başkası adına ve hesabına hareket ettiğini karşı tarafa bildirmesi veya temsilcinin başkası adına ve hesabına hareket ettiğini karşı tarafın anlaması hâlinde doğrudan doğruya temsil ilişkisi mevzubahis olacaktır. Ayrıca karşı taraf açısından hukuki işlemin kiminle yapıldığı bir önem arz etmiyor ise söz konusu hâlde de doğrudan doğruya temsil ilişkisinin varlığından bahsedilecektir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 32, N. 54; Eren, s. 452; Akyol, s. 183; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 674 vd.; Oğuzman/Öz, s. 167 vd.; İnceoğlu, s. 48.

¹⁷⁴ Sigortacı bakımından mal sigortası sözleşmesinin kiminle yapıldığının önem taşımaması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2.1.1.3.

¹⁷⁵ Genel hükümler çerçevesinde, öğretide temsilcinin hukuki işlemin karşı tarafını oluşturan üçüncü kişiye başkası adına hareket ettiğini bildirmesinin yeterli olduğu, ayrıca başkası hesabına hareket ettiğini bildirmesine lüzum olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Larenz/Wolf, § 46, N. 74; Zäch/Künzle, Art. 32, N. 6; Esener, s. 96; İnceoğlu, s. 51; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 675. Dolayısıyla bu görüş çerçevesinde, temsilcinin sigortacıya yalnızca sigorta ettiren adına hareket ettiğini bildirmesinin yeterli olduğu, aynı zamanda sigorta ettiren hesabına da hareket ettiğini bildirmesinin aranmayacağı söylenebilir. Yine bu görüşten hareketle, işlemin nihai faydasının ve riskinin kime ait olduğunun sigortacı nazarında önemli olmadığı sonucuna varılır. Ayrıca bu görüşün kabulü hâlinde temsilcinin sigorta ettiren adına fakat kendi hesabına hareket ederek, mal sigortası sözleşmesini akdetmesi mümkündür. Kanaatimizce öğretide ifade edilen bu görüşe mal sigortası sözleşmeleri bakımından katılmak isabetli değildir. Zira anılan sözleşmelerin temsilci vasıtasıyla akdedilmesinde, temsilcinin sözleşmeyi akdederken sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiğini sigortacıya açıkça bildirmesi gerekir. Keza mal sigortası sözleşmesi kimin hesabına akdedilmiş ise hesabına akdedilen kişinin sigorta himayesine kavuşturulmuş mal üzerinde sigortalananabilir menfaatinin bulunması icap eder. Oysa söz konusu mal üzerinde sigortalananabilir menfaati bulunmayan temsilci hesabına mal sigortası sözleşmesinin geçerli olarak kurulması mümkün değildir. Nitekim Yargıtay da doğrudan temsilin oluşabilmesi için temsilcinin başkası adına ve hesabına hareket ettiğini üçüncü kişiye bildirmesini aramıştır. İlgili kararlar için bkz. Yarg. HGK, T. 11.05.1979, E. 1977/13-898, K. 1977/450

Zira doğrudan doğruya temsile ilişkin olarak, Türk ve İsviçre hukukunda “*açıklama ilkesi*”¹⁷⁶ kabul edilmiştir. Söz konusu ilke uyarınca temsilcinin hukuki işlemi gerçekleştirirken, kimin adına ve hesabına hareket ettiğini karşı tarafa bildirmesi gerekecektir¹⁷⁷. Böylece sigortacının, sözleşme akdetmek istemeyeceği bir menfaat sahibi ile sözleşmesel bir ilişki kurması engellenebilir. Bu düşüncenin temelinde, sözleşme özgürlüğü ve sözleşmede yer alan bir tarafın sözleşmenin karşı tarafını belirlemekte serbest olduğu ilkesi yatmaktadır. Benzer biçimde, Alman hukukunda da açıklama ilkesi kabul edilmiş, söz konusu ilkenin üçüncü kişinin menfaatlerinin korunmasında, hukuki kesinliğin desteklenmesinde ve işlem güvenliğinin sağlanmasında önemli bir yeri olduğu ifade edilmiştir¹⁷⁸.

Mal sigortaları bakımından açıklama ilkesi, “*sigorta ettiren adına ve hesabına hareket edildiğinin sigortacıya bildirilmesi*” ve “*sigorta ettirenin kimin olduğunun sigortacıya karşı açıklanması*” şeklinde iki unsuru içermektedir. Temsilcinin sigortacıya yapacağı söz konusu bildirimler ve açıklamalar, herhangi bir şekle tabi olmayıp, bunların zımnî olarak gerçekleştirilmesi de mümkündür¹⁷⁹. Nitekim sigortacının mevcut hâl ve koşulları değerlendirerek, temsilcinin başkası adına ve hesabına sigorta sözleşmesini akdettiğini anlayabilecek durumda olması yeterlidir. Örneğin uzun yıllar yurtdışında olan bir kişi, Türkiye’deki hukuki işlemlerini kendisi adına ve hesabına yapması için kızı T’ye temsil yetkisi vermiş ve T, babasının

[(www.kazanci.com), (E. T.: 17.02.2021)]; Yarg. HGK, T. 30.03.1979, E. 1977/13-842, K. 1977/359 [(www.kazanci.com), (E. T.: 17.02.2021)].

¹⁷⁶ “*Açıklama ilkesi*” hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Larenz/Wolf, § 46, N. 74; Eren, s. 452; Akyol, s. 183; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 674; Esener, s. 97; İnceoğlu, s. 50 vd.; İnan/Yücel, s. 342.

¹⁷⁷ Hans Theodor Soergel/Ulrich Leptien, *Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, Band 2, Allgemeiner Teil 2, § 104-240, 13. Aufl., Kohlhammer, Stuttgart, 1999, vor § 164, N. 21; Zäch/Künzle, Art. 32, N. 42; Eren, s. 452; Esener, s. 97; Akyol, s. 183; Yavuz, s. 24, dn. 35; İnceoğlu, s. 51; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 674; İnan/Yücel, s. 342. Ancak bu kuralın istisnaları mevcuttur. Söz konusu istisnalar ise ilgili için açık işlem ve ilgili için örtülü işlem yapılması ile üçüncü kişi açısından hukuki işlemin kiminle yapıldığının önem taşımadığı hâllerdir. Açıklama ilkesinin istisnaları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Bucher, s. 619 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 678; Reisoğlu s. 130 vd.; Eren, s. 452 vd.; İnceoğlu, s. 54 vd.; İnan/Yücel, s. 343.

¹⁷⁸ Wolfram Müller-Freienfels, *Die Vertretung beim Rechtsgeschäft*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1955, s. 21; Helmut Köhler, *BGB Allgemeiner Teil*, 25. Aufl., C. H. Beck, München, 2009, s. 147.

¹⁷⁹ Genel hükümler çerçevesinde, temsilcinin başkası adına ve hesabına hareket ettiğini belirten bildirimimin herhangi bir şekle bağlı olmadığı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 32, N. 42; Esener, s. 99 vd.; Oğuzman/Öz, s. 167; İnceoğlu, s. 52; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 676 vd.; aynı hususa ilişkin yargı kararları için bkz. Yarg. 3. HD, T. 03.04.2001, E. 2001/2371, K. 2001/2948 [(www.kazanci.com), (E. T.: 21.02.2021)]; BGE, T. 22.09.1964, 90 II 285, s. 289 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F90-II 285%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 21.02.2021)].

Türkiye’deki aracı için kasko sigortası veya konutu için zorunlu deprem sigortası sözleşmesini, yıllardır aynı sigortacıyla babasının temsilcisi sıfatıyla akdetmiş ise T’nin her defasında babasını temsilen hareket ettiğini sigortacıya ayrıca açıklaması gerekmeyecektir. Bu noktada güven ilkesinden hareketle, sigortacı tarafından bilinen bütün durum ve koşullar TMK m. 2’de düzenlenen “dürüstlük kuralı”¹⁸⁰ çerçevesinde değerlendirilecektir. Bu münasebetle, sigortacının, temsilcinin başkası adına ve hesabına hareket ettiği çıkarımına varmasında haklı olduğu anlaşılıyorsa, temsilci aslında başkası adına ve hesabına hareket etme iradesini taşımasa dahi, sigorta sözleşmesinin başkası adına ve hesabına yapıldığı kabul edilecektir¹⁸¹.

İfade etmek gerekir ki temsilcinin sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiğini açıklanması hususunda uygulamada kullanılan “teklifname”¹⁸² (soru listesi, teklif formu, talepname) büyük öneme sahiptir. Zira sigortacı tarafından basılı olarak hazırlanan teklifname, sigorta ettiren veya temsilcisi tarafından doldurularak sigortacıya verilecektir. Teklifnamede, mal sigortası sözleşmesinin esaslı unsurlarının yer alması gerekir. Söz konusu sözleşmenin esaslı unsurlarından biri de sigorta ettirenin kim olduğudur. Dolayısıyla açıklama ilkesi gereğince temsilci tarafından

¹⁸⁰ “Dürüstlük kuralı” ilkesi hasebiyle herkesin haklarını kullanırken ve borçlarını ifa ederken dürüst bir insan gibi davranması gerektiği yönünde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Ramazan Arslan, **Medeni Usul Hukukunda Dürüstlük Kuralı**, S Yayınları, Ankara, 1989, s. 58; Şener Akyol, **Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı**, B. 2, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 1995, s. 6 (Anılış: Dürüstlük Kuralı); Turgut Akıntürk/Derya Ateş Karaman, **Medeni Hukuk**, B. 17, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2012, s. 92; Talih Uyar, “Yargıtay Kararlarında “Dürüstlük (Objektif İyiniyet) Kuralı” (MK. m. 2/I) ve “Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı” (MK. m. 2/II)”, **Prof. Dr. Seyfullah Edis’e Armağan**, İzmir, 2000, s. 440; Seyfullah Edis, **Medenî Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri**, B. 3, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, Ankara, 1987, s. 263 vd. (Anılış: Medeni Hukuk), s. 281; Oğuzman/Barlas, s. 253; Bilge Öztan, **Medeni Hukuk’un Temel Kavramları**, B. 42, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017, s. 175 (Anılış: Medeni Hukuk).

¹⁸¹ İsviçre hukuku bakımından da temsilcinin kendisi için mi yoksa başkası için mi hareket ettiğinin belirlenmesinde aynı hususların değerlendirileceği yönünde bkz. Zäch/Künzle, Art. 32, N. 40; BGE, T. 21.06.1994, 120 II 197, s. 197 vd. [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F120-II 197%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 23.02.2021)].

¹⁸² “Teklifname” (soru listesi, teklif formu, talepname), sigorta edilecek rizikonun içeriği hakkında sigortacının bilgi sahibi olmasını sağlamak için sigortacı tarafından hazırlanan ve sigorta ettirene verilen belgedir. Ayrıntılı açıklamalar için bkz. Enver Alper Güvel/Afitap Güvel, **Sigortacılık**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 73; Mahmut Bilgen, **Öğreti ve Uygulamada Sigorta Hukuku**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 25; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 162. Ayrıca teklifnamede riziko konusu ve bu riziko konusu hakkında ayrıntılı detaylar yazılı olarak yer alır. Uygulamada sigorta ettirenlerin kara taşıtları, ferdi kaza, hayat sigortası gibi sigortalarda sigortacılarından sıkça teklifname talep ettikleri görüldüğü hâlde; uzmanlık ve teknik bilgi gerektiren alanlarda, konusunda uzman olan eksperler tarafından teklif alma yolunu tercih ettikleri görülmektedir. Ayrıntılı açıklamalar için bkz. Murat Özbolat, **Temel Sigortacılık**, Seçkin Yayıncılık, B. 7, Ankara, 2017, s. 119 vd.

yapılması gereken bildirimler, açıkça dile getirilmemişse de sigorta ettirenin kim olduğunun teklifnamede belirtilmesi suretiyle zımnen yerine getirilmiş sayılacaktır.

Açıklama ilkesi çerçevesinde söz konusu bildirimler, en geç mal sigortası sözleşmesinin kurulması esnasında temsilci tarafından sigortacıya karşı yöneltilmiş olması gerekir. Zira sigortacının, söz konusu sözleşmeyi sigorta ettiren ile akdetmek isteyip istemediğine dair bir karar verebilmesi için en geç sözleşmenin akdedilmesi esnasında temsil ilişkisinin varlığını bilmesi gerekir. Temsilci, sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiğine ilişkin bildirim mal sigortası sözleşmesinin kurulmasından sonra sigortacıya yöneltmişse, aşağıda açılanacağı üzere¹⁸³, temsilin hüküm ve sonuçları doğmayacaktır¹⁸⁴. Kanaatimizce bahsi geçen bildirimlerin mutlaka temsilci tarafından yapılması aranmamalı, güven teorisi çerçevesinde, söz konusu bildirimlerin sigorta ettiren ya da üçüncü bir kişi tarafından yapılmasının da mümkün olduğu sonucuna varılmalıdır.

ii. Açıklama İlkesinin Yerine Getirilmemesinin Sonuçları

• Temsilci Bakımından Sonuçları

Genel hükümler çerçevesinde, temsilcinin temsil olunan adına ve hesabına hareket ettiğini bildirmemesinin sonuçları TBK m. 40/2’de kaleme alınmış ve hükümde, temsilcinin hukuki işlemi yaparken bu sıfatını bildirmemesi hâlinde hukuki işlemin sonuçlarının kendisinin hukuk alanında doğacağı ifade edilmiştir. Kanun koyucu, mal sigortaları açısından açıklama ilkesinin yerine getirilmemesi hâlinde genel hükümlerin tatbik edilmesini tercih etmemiş ve bu duruma ilişkin düzenlemeye ayrıca TTK m. 1406/3’te yer vermiştir. Düzenlemede, başkasının adına yapıldığı anlaşılmayan sigorta sözleşmesinin, menfaati bulunması şartıyla, temsilci adına yapılmış sayılacağı ifade edilmiştir. Konuya ilişkin TBK’deki genel hüküm ve TTK’deki özel hüküm incelendiğinde, aslında aynı sonuca vardıkları görülür. Ancak mal sigortası sözleşmesinin geçerli olarak akdedilebilmesi için sigorta ettirenin yahut sigortalının bir mal üzerinde sigortalanabilir menfaatinin bulunması gerektiğinden, kanun koyucu bu duruma ilişkin hükmü TTK’de özel olarak düzenlemiştir. Zira aksi

¹⁸³ Açıklama ilkesinin yerine getirilmemesinin temsilci bakımından sonuçları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2.1.1.1.

¹⁸⁴ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 32, N. 54; Esener, s. 100; Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 673, dn. 139/1.

hâlde, TTK m. 1408/1 ve TTK m. 1453/1 hükümleri, TBK'deki genel hükmün uygulanmasına engel oluşturacaktır. Şöyle ki TTK m. 1408/1'de, sigorta sözleşmesinin yapılması anında, sigortalanan menfaatin mevcut olmaması hâlinde sigorta sözleşmesinin geçersiz olacağı belirtilmiştir. TTK m. 1453/1'de ise rizikonun gerçekleşmemesinde menfaati bulunanların, bu menfaatlerini mal sigortası ile teminat altına alabilecekleri zikredilmiştir. Bu münasebetle, mal sigortası sözleşmesinde sigortalananabilir menfaati bulunmayan temsilcinin, söz konusu sözleşmeyi kendisi adına akdetmesi mümkün olmayıp, yapılan bu sözleşme geçersizlik yaptırımı ile karşılaşacaktır¹⁸⁵. Dolayısıyla açıklama ilkesinin yerine getirilmemesi ihtimalinde, temsilciye uygulanacak müeyyideye ilişkin genel hüküm, temsilci vasıtasıyla kurulan mal sigortası sözleşmelerinin mahiyetine uygun düşmemektedir.

Kanaatimizce TBK m. 40/2 hükmünün burada uygulama alanına sahip olamayacağını öngören kanun koyucu, bilinçli olarak TTK m. 1406/3 hükmüne yer vermiştir. Ancak TTK'nin bahsedilen bu hükmünün, kaleme alınış biçimi itibariyle isabetli olduğu söylenemez. Şöyle ki bir mal üzerinde birden fazla kişinin hukuken korunan aynı veya farklı menfaatleri olabilir. Bu bağlamda, sigorta ettirenin sigortalananabilir menfaatinin bulunduğu bir mal üzerinde temsilcinin de sigortalananabilir menfaatinin bulunması mümkündür. Bahsi geçen bu ihtimalde, temsilci açıklama ilkesi gereğince yapması gereken bildirimleri sigortacıya karşı yerine getirmemişse kurulan sigorta sözleşmesinin hüküm ve sonuçları kendi hukuk alanında doğar. Önemle ifade etmek gerekir ki bu ihtimalde temsilci sıfatıyla değil; sigorta ettiren vasfıyla bizzat kendi adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesini akdetmiş olur. Zira temsilcinin sigortalananabilir menfaati bulunuyorsa, mal sigortası sözleşmesi temsilen yapılmış sayılmaz ve temsilci bizzat sigorta ettiren sıfatını haiz olur. Bu sebeple, temsilcinin söz konusu mala ilişkin sigortalananabilir menfaatinin bulunması ihtimalinde, TTK m. 1406/3 hükmündeki “*temsilci adına yapılmış sayılır*” ifadesi somut durumun açıklanmasında hatalı bir söyleyiş teşkil eder.

Alman hukuku kapsamında temsilcinin başkası adına hareket ettiğini hukuki işlemin karşı tarafındaki kişiye bildirmediği durumlara ilişkin hüküm ve sonuçlar BGB § 164.2'de düzenlenmiştir. Bahsi geçen madde hükmünde, başkası adına hareket etme

¹⁸⁵ Mal sigortası sözleşmesinde menfaat eksikliği hâlleri ve menfaat eksikliğinin sözleşmeye etkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Melda Taşkın, “Zarar Sigortalarında Menfaat Eksikliği”, *BATİDER*, C. 33, S. 1, Y. 2017, s. 266 vd. (Anılış: Menfaat Eksikliği).

iradesini açıkça ortaya koymayan temsilcinin, kendi adına hareket etmeye ilişkin irade eksikliğinin dikkate alınmayacağı kaleme alınmıştır. Dolayısıyla hukuki işlemin karşı tarafındaki kişinin güveni korunacak, temsilcinin söz konusu işlemi kendisi adına yaptığı kabul edilecektir¹⁸⁶. Ancak Alman hukukunda da zarar sigortaları açısından menfaat ilkesi geçerli olduğundan, BGB § 164.2 hükmü, sigorta ettirenin sigortalanabilir menfaatinin bulunduğu bir mal üzerinde temsilcinin de sigortalanabilir menfaatinin bulunması hâlinde uygulama alanı bulur. Temsilcinin, söz konusu mal üzerinde sigortalanabilir menfaatinin bulunmadığı durumlarda ise zarar sigortaları bakımından menfaat kavramının tanımlandığı ve söz konusu sigortalarda menfaat eksiliğine ilişkin hüküm ve sonuçların yer aldığı VVG § 80.1¹⁸⁷ hükmü tatbik edilir. Zira mezkûr hükümde, sigorta sözleşmesinin kurulması esnasında sigortalanabilir menfaat mevcut değil ise sigorta ettirenin prim ödemekle yükümlü olmayacağı, ancak sigortacının uygun bir ücret talep edebileceği zikredilmiştir. Ayrıca temsilci, haksız bir kazanç elde etme amacıyla sigortalanabilir menfaatinin olmadığını bilerek, sigorta sözleşmesini akdetmişse bu sözleşme, VVG § 80.3 hükmü gereğince batıl (“*Nichtigkeit*”) olarak addedilecek¹⁸⁸, sigortacı ise hükümsüzlüğü haklı kılan koşulları öğrendiği ana kadar işleyen prime hak kazanacaktır.

İsviçre hukukunda ise konuya ilişkin hüküm OR Art. 32.2 yer almış ve hükümde, açıklama ilkesini yerine getirmeyen temsilcinin, akdettiği sözleşmeden doğan haklara sahip olup, borçları ise yerine getirmekle yükümlü olduğu ifade edilmiştir. Ancak Alman sigorta hukukuna benzer biçimde, İsviçre hukukunda da zarar sigortaları kapsamında menfaat ilkesi kabul edildiğinden, OR Art. 32.2 düzenlemesi, sigorta ettirenin sigortalanabilir menfaatinin bulunduğu bir mal üzerinde temsilcinin de sigortalanabilir menfaati bulunuyorsa uygulama alanı bulur. Temsilcinin söz

¹⁸⁶ Karl-Heinz Schramm, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, § 1-240*, Band I, 5. Aufl., C. H. Beck, München, 2006; § 164, N. 65; Larenz/Wolf, § 46, N. 74; Soergel/Leptien, *Bürgerliches Gesetzbuch*, vor § 164, N. 34.

¹⁸⁷ Hükme ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Ronald Roos/Stefan Schmitz-Gagnon, *Kommentar zur Bauleistungsversicherung*, (ABN/ABU 2008), VVW Karlsruhe, Köln, 2009, s. 207 [https://books.google.com.tr/books?id=Zp6sZIJXYawC&printsec=frontcover&hl=tr&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false], (E. T.: 26.02.2021)]; Ernst Bruck/Hans Möller, *Versicherungsvertragsgesetz: Großkommentar, §§ 74-99*, Band III, 9. völlig neu bearbeitete Aufl., Verlag De Gruyter, Berlin, 2009, s. 239 vd.; Langheid/Wandt/Dirk Halbach, VVG 2022, VVG § 80, Rn. 4-5; Birgül Sopacı Öztuna, “Sigorta Konusu Menfaatin Yokluğunun ve Menfaat Sahibi Değişikliğinin Sözleşmeye Etkisi”, *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 115 vd.

¹⁸⁸ Hükümde geçen “*Nichtigkeit*” ibaresinin kesin hükümsüzlüğü ifade ettiği, yokluğu kapsamadığı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Langheid/Wandt/Halbach, VVG 2022, VVG § 80, Rn. 18; Wandt, s. 255; Roos/Schmitz-Gagnon, s. 207.

konusu mal üzerinde sigortalanabilir menfaati bulunmuyor ise akdedilen bu sözleşmenin temsilci adına ve hesabına hüküm ve sonuçlarını doğurması mümkün değildir¹⁸⁹.

- *Sigortacı Bakımından Sonuçları*

Kanun koyucu, sigorta ettiren hakkında sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce başlayıp, sözleşmenin sona ermesine kadar birtakım borçlar ve yükümlülükler öngörmüştür. Nitekim bunlardan biri de daha önce belirtildiği üzere, TTK m. 1435/1’de düzenlenen sözleşmenin yapılması esnasında yerine getirilmesi gereken beyan yükümlülüğüdür. Mezkûr hükümde, sigorta ettirenin sözleşmenin yapılması sırasında bildiği veya bilmesinin gerektiği tüm önemli hususları sigortacıya bildirmekle yükümlü olduğu; sigortacıya bildirilmeyen, eksik veya yanlış bildirilen hususların, sözleşmenin yapılmamasını veya değişik şartlarda yapılmasını gerektirecek nitelikte ise önemli kabul edileceği; sigortacı tarafından yazılı veya sözlü olarak sorulan hususların ise aksi ispat edilinceye kadar önemli sayılacağı ifade edilmiştir. Ayrıca sigorta sözleşmesi kurulurken, sigortacı ve sigorta ettiren dışındaki üçüncü kişilerin¹⁹⁰ de sözleşme ile ilgisi bulunabilir. Söz konusu üçüncü kişilerden biri de sigorta ettirenin temsilcisidir. İşte mal sigortası sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla kurulması ihtimalinde, kimin yahut kimlerin beyan yükümlüsü olduğunun belirlenmesi gerekir. Yukarıda bahsedildiği üzere, kanun koyucu bu belirlemeye, “*Sigorta ettiren dışındakilerin bilgisi ve davranışı*” başlıklı TTK m. 1412/1’de yer vermiştir. Bahsi geçen hükümde, kanunda sigorta ettirenin bilgisine ve davranışına hukuki sonuç bağlanan durumlarda, temsilci söz konusu ise temsilcinin bilgisinin ve davranışının da dikkate alınacağı belirtilmiştir¹⁹¹. Dolayısıyla TTK m. 1412 hükmü çerçevesinde, sigorta sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla kurulması hâlinde temsilcinin davranışı ve bilgisi, sigorta ettirenin davranışı ve bilgisi ile eş tutulmuştur¹⁹². Bu

¹⁸⁹ Nitekim bir mal üzerinde sigortalanabilir menfaati bulunmayan bir kişinin, bahsi geçen mala ilişkin bir mal sigortası sözleşmesini kendi adına ve hesabına akdetmesinin mümkün olmadığı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Andrea Eisner-Kiefer, “Die Prämie – alles beim Alten?”, *Versicherungsvertragsgesetz: Rückblick und Zukunftsperspektiven*, **HAVE**, 2015, s. 120.

¹⁹⁰ Sigorta sözleşmesi kurulurken sigortacı ve sigorta ettiren haricinde sözleşme ile ilgisi bulunan üçüncü kişilerin sigortalı, lehtar, riziko şahsı ve sözleşmenin taraflarını temsil eden temsilciler olduğu yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Aydın, s. 69.

¹⁹¹ Söz konusu düzenlemenin, görevlerin yerine getirilmesinde önemli bir yere sahip olduğu yönünde bkz. Zehra Şeker Ögüz/Aslıhan Sevinç Kuyucu, *Yeni Türk Ticaret Kanununda Sigorta Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2011, s. 13.

¹⁹² Ünan, Başkası Hesabına Sigorta, s. 17 vd.

sebeple, sigorta sözleşmesinin kurulması esnasında temsilci de bildiği veya bilmesinin gerektiği tüm önemli hususlar bakımından sigortacıya karşı beyan yükümlülüğü altındadır.

Temsilcinin sigortacıya karşı yerine getireceği beyan yükümlülüğünün kapsamında ise “sözleşmenin yapılmamasını veya değişik şartlarda yapılmasını”¹⁹³ gerektirecek” nitelikteki önemli hususlar yer almaktadır¹⁹⁴. Sözleşmenin değişik şartlarda yapılmasını gerektirecek önemli nitelikteki hususlar, genellikle sigorta priminin belirlenmesinde etkili olan noktalardır. Söz gelimi; sigorta güvencesine kavuşturulacak malın önemli özellikleri¹⁹⁵, sigortalı malın maddi değeri, kullanım alanı¹⁹⁶ ve bulunduğu yer sigorta priminin belirlenmesinde rol oynar¹⁹⁷. Sözleşmenin yapılmamasını gerektirecek önemli nitelikteki hususlar ise prime etki etmeyen ancak yalnızca sigorta sözleşmesinin akdedilmesinde etkili olan önemli noktalardır¹⁹⁸. Örnek vermek gerekirse; “sözleşmeyi akdeden kişinin sigorta ettirenin temsilcisi mi yoksa

¹⁹³ Maddede yer alan “değişik şartlarda yapılmasını gerektirecek nitelikte” ifadesi yerine “daha ağır şartlarda yapılmasını gerektirecek nitelikte” olma ifadesinin kullanılmasının daha isabetli olacağı yönünde bkz. Rayegân Kender, “Türk Ticaret Kanunu Taslağı’nın Sigorta Hukukuna İlişkin Hükümleri Hakkında Düşünceler”, **SHD**, Özel Sayı 1, Y. 2005, s. 18 (Anılış: Taslak); Pelin Baysal, “6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Bakımından Zarar Sigortalarında Sigorta Ettirenin Beyan Yükümlülükleri ve Bu Yükümlülüklerinin İhlaline İlişkin Yaptırımlar”, **LHD**, S. 105, Y. 2011, s. 3525; Aral Eldeleklioğlu, Beyan Yükümlülüğü, s. 727; Şeker Ögüz, s. 96; Ayli, s. 211; Ağsakal, s. 11.

¹⁹⁴ Öğretide sigorta sözleşmesinin akdedilmesi esnasında sigorta ettirene, poliçeden ayrı olarak verilen bir listede birtakım sorular yöneltildiği; sigorta ettirenin bahsi geçen soruların tamamını yanıtlamasının beyan yükümlülüğünü yerine getirmesi açısından yeterli olmadığı; zira listede yer alan sorular, anılan yükümlülüğün tam olarak yerine getirilmesini temin etmeyip, yalnızca bu yükümlülüğün kapsamında yer alan önemli husus kavramına ilişkin bir belirlemeye yardımcı olduğu; dolayısıyla listede yer almayan sorular arasında sigortacının bilmesi hâlinde sigorta sözleşmesini akdetmemesi yahut değişik şartlarda akdetmesi neticesini doğuracak bir bilginin, sigorta ettiren tarafından bilinmesi ve beyan edilmemesi durumunda da bu yükümlülüğün ihlal edildiği ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Köroğlu Ölmez, s. 275.

¹⁹⁵ Örnek olarak yangın sigortası sözleşmesinde sigorta güvencesine kavuşturulacak taşınmazın altında dükkân, iş yeri, mağaza, depo vs. olması yahut bitişiğinde başka bir bina bulunması bahsi geçen sözleşmenin daha ağır şartlarda yapılmasına etki edecek unsurlardır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Aydın, s. 172 vd. Keza sigorta konusunun ev üzerindeki sigortalı olabilir bir menfaat olduğu durumlarda, evin belirli dönemlerde boş bırakılıyor olması hırsızlık sigortası bakımından önemli bir hâl oluşturmaktadır.

¹⁹⁶ Söz gelimi kasko sigorta sözleşmesinde sigorta konusu bir tankerin su taşınması yerine akaryakıt veya endüstriyel kimyasalların taşınmasında kullanılması bu sözleşmenin daha ağır şartlarla yapılmasını gerektirir. Nitekim benzer bir Yargıtay kararı için bkz. “... davacının sigorta akdini yaptırdığı tarihte aracın (taksi) mi, yoksa (özel otomobil) mi olduğunun ve gerçek kullanıma şeklinin saptanması lazımdır. Bu durumda, davacının beyanının gerçek olmadığı anlaşıldığı takdirde taksinin özel otomobil olarak bildirilmesinin sigorta akdinin yapılmasını gerektirmeyeceği kuşkusuzdur. Ancak davacı, akdin daha ağır şartlarla yapılması ve her halde pirimin ona göre tayin edilmesi sonuç ve sorumluluğundan kurtulamaz...” Yarg. 11. HD, T. 14.02.1978, E. 1978/237, K. 1978/568 [(www.kazanci.com), (E. T.: 01.03.2021)].

¹⁹⁷ Abdülhamid Oğuzhan Hacıömeroğlu, “Sigorta Sözleşmelerinin Kuruluş Safhasındaki Sigorta Ettirenin Beyan Yükümlülüğünün Culpa in Contrahendo Sorumluluğu Açısından Değerlendirilmesi”, **TFMD**, S. 2, Y. 2015, s. 57.

¹⁹⁸ Şeker Ögüz, s. 97; Ayli, s. 209; Aydın, s. 170 vd.; Hacıömeroğlu, s. 57.

*bizzat kendisi mi olduğu*¹⁹⁹, sigorta ettirenin finansal durumu ve daha önce karşılaştığı zararlar²⁰⁰, aynı riziko ile ilgili diğer sigortalar, sigorta ettireni sözleşme akdetmeye sevkeden amaç sigortacı açısından sözleşmenin yapılıp yapılmamasında dikkate alınan hususlardır²⁰¹. Buradan yola çıkarak, mal sigortası sözleşmesinin kurulması esnasında bu sözleşmenin sigorta ettirenin temsilcisiyle veya sigorta ettirenin bizzat kendisiyle akdedilmesinin sigortacı nazarında önemli bir husus arz ettiği sonucuna varılacaktır. Diğer bir deyişle, sözleşmeyi akdeden kişinin, sigorta ettirenin temsilcisi mi yoksa bizzat kendisi mi olduğu, temsilcinin veya sigorta ettirenin sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünün kapsamına dâhildir. Bu münasebetle, mal sigortası sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla kurulması hâlinde temsilci beyan yükümlüsü olup, sözleşmeyi sigorta ettiren adına ve hesabına akdettiğini sigortacıya açıklamakla yükümlüdür. Sözleşmenin kurulması esnasında temsilcinin sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiği yönündeki beyan yükümlülüğünü yerine getirmemesi ihtimalinde ise yukarıda zikrettiğimiz TTK m. 1406/3 hükmü uygulanacak ve temsilcinin sigortalanabilir menfaatinin bulunması hâlinde sigorta sözleşmesi geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır.

Kanaatimizce bu noktada sigortacının açıklama ilkesini yerine getirmeyen temsilciye karşı yöneltebileceği birtakım hukuki yaptırımlara sahip olması gerekir. Zira sigortacı nazarında, sözleşmesinin karşı tarafını oluşturan kişinin ahlâki ve finansal durumu, sosyal seviyesi, rizikonun gerçekleşmemesi için göstereceği dikkat ve özen oldukça önemlidir. Dolayısıyla sigortacıya, sözleşme öncesi beyan yükümlülüğünün ihlali sebebiyle TTK m. 1406/3 uyarınca temsilci adına ve hesabına geçerli olarak kurulan bu sözleşmeden kurtulma veya edimlerde değişiklik yapma imkânının sunulması isabetli olacaktır. Aksi hâlde temsilcinin ihmali davranışına karşı uygulanacak herhangi bir hukuki yaptırım olmayacak ve sigortacı belki de durumu bilseydi, hiçbir zaman tarafı olmayacağı bir mal sigortası sözleşmesi ile bağlı kalmaya zorlanacaktır. Mevcut durum ise adil dengenin sigortacı aleyhine bozulmasına

¹⁹⁹ Öztan, İhbar Görevi, s. 56 vd.; Hacıömeroğlu, s. 57. Öğretide tarafların sözleşme öncesi birbirlerini tanımalarına özel bir önem atfedilmiş ve bu durumu vurgulamak için “... sigorta sözleşmesinin her iki tarafı adeta, karanlık bir tünelde çıkışını, karşı tarafın yönlendirmesi ile bulmaya çalışmaktadır.” ifadesi kullanılmıştır. Konuya ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Özdamar, s. 188.

²⁰⁰ Örneğin sigortacı bakımından kasko sigorta sözleşmesi yaptırmak isteyen kişinin alkolik olması hasebiyle daha önce birçok trafik kazası geçirmiş olması yahut inşaat sigortası yaptırmak isteyen müteahhidin daha önceki inşaatlarının eksik malzeme nedeniyle çökmesi sigorta sözleşmesinin yapılmamasını gerektirecek nitelikte unsurlardır.

²⁰¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Öztan, İhbar Görevi, s. 56 vd.

sebebiyet verecektir. Sigortacıya sağlanan sigorta sözleşmesinden kurtulma veya edimlerde değişiklik yapma imkânının temelinde ise TTK m. 1439 hükmü yatmaktadır. Zira bahsi geçen hüküm uyarınca, rizikonun gerçekleşmesinden önce bildirim yükümlülüğünün ihlal edildiğini öğrenen sigortacı, cayma hakkını kullanabileceği gibi prim farkı da talep edebilir. Rizikonun gerçekleşmesinden sonra bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmediğini öğrenen sigortacı ise hükümde belirtilen diğer şartların varlığı hâlinde²⁰², temsilcinin ihmalinin derecesine göre sigorta tazminatından indirim yapılmasını yahut tazminat ödeme borcunun ortadan kaldırılmasını isteyebilir.

2.1.1.2. Sigortacının Sigorta Ettiren Adına ve Hesabına Hareket Edildiğini Anlaması veya Anlamasının Gerekmesi

Temsilcinin sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiği bir diğer hâl ise sigortacının, mal sigortası sözleşmesinin mevcut bir temsil ilişkisine dayanılarak yapıldığını durumdan anlaması veya anlamasının gerekmesidir²⁰³. Bu husus, TBK m. 40/2’de, “... karşı taraf bir temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkarıyor veya çıkarması gerekiyorsa, hukuki işlemin sonuçları doğrudan doğruya temsil olunana ait olacaktır...” şeklinde ifade edilmiştir. Burada temsilcinin, sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiği yönünde açık bir irade beyanı söz konusu olmayıp, sigortacının içinde bulunulan durumdan bir temsil ilişkisinin varlığına ulaşması yahut ulaşmasının gerekmesi mevzubahistir.

Alman hukukunda da doğrudan temsilin mevcudiyeti için temsilcinin başkası adına ve hesabına hareket ettiğini açıkça belirtmesi aranmamış, sözleşmenin başkası adına ve hesabına yapıldığının karşı taraf nazarında anlaşılmasının yeterli olacağı kabul edilmiştir²⁰⁴. Zira bu husus, BGB § 164.1’in ikinci cümlesinde, işlemin temsil olunan adına yapıldığının açıkça beyan edilmesi ile onun adına yapıldığının durumdan

²⁰² TTK m. 1439 hükmünde belirtilen diğer şartlar şöyledir: Rizikonun gerçekleşmesinden sonra sigorta ettirenin ihmali ile beyan yükümlülüğü ihlal edildiği takdirde, “bu ihlal tazminatın veya bedelin miktarına yahut rizikonun gerçekleşmesine etki edebilecek nitelikte” ise ihmalin derecesine göre tazminattan indirim yapılır. Sigorta ettirenin kusuru “kast derecesinde” ise “beyan yükümlülüğünün ihlali ile gerçekleşen riziko arasında bağlantı varsa”, sigortacının tazminat veya bedel ödeme borcu ortadan kalkar; “bağlantı yoksa”, sigortacı ödenen primle ödenmesi gereken prim arasındaki oranı dikkate alarak sigorta tazminatını veya bedelini öder.

²⁰³ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Bucher, s. 619; Zäch/Künzle, Art. 32, N. 40; Schwenger, N. 41.03; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 677; Eren, s. 453; Esener, s. 116; İnceoğlu, s. 65; Oğuzman/Öz, s. 168; Akyol, s. 65; İnan/Yücel, s. 343.

²⁰⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, vor § 164, N. 12.

çıkarılması arasında herhangi bir farkın bulunmadığı belirtilerek, kaleme alınmıştır. İsviçre hukuku bakımından da benzer hükme OR Art. 32.2’de yer verilmiş ve hükümde, üçüncü kişinin mevcut durumdan bir temsil ilişkisinin varlığına ulaşması hâlinde veya ulaşmasının gerektiği hâllerde doğrudan doğruya temsil hükümlerinin geçerli olacağı ifade edilmiştir²⁰⁵. Dolayısıyla hem Alman hem de İsviçre sigorta hukuku çerçevesinde, sigorta ettiren adına ve hesabına bir mal sigortası sözleşmesi akdeden temsilci, bu durumu sigortacıya açıkça beyan etmemiş olsa da sözleşmenin, sigorta ettiren adına ve hesabına yapıldığının sigortacı tarafından anlaşılması ihtimalinde doğrudan doğruya temsil gündeme gelecektir.

Sigortacının, içinde bulunulan durumdan temsil ilişkisinin mevcudiyetini anlaması veya anlamasının gerekmesi, güven ilkesi çerçevesinde yorumlanmalıdır²⁰⁶. Bu münasebetle, içinde bulunulan durumun belirlenmesinde işlemin gerçekleştiği iş alanı, hayat ilişkileri, ilişkinin temelindeki menfaat, sosyal konumlar, tipik davranış tarzları, ticari örf ve adet, yapılan işlemin içeriği etkili rol oynayacaktır. Örneğin, inşaat camiasında büyük projeler yürüten bir anonim şirket, sigorta işlemlerine ilişkin sözleşme akdetmek ve bu işlemleri takip etmek için ayrı bir departman oluşturmuş, ilgili birimin başına TBK m. 40 ve devamı hükümlerine göre bir temsilci atamış²⁰⁷ ve temsilci yıllardır aynı sigortacı ile şirket adına ve hesabına hareket ederek, çok yüksek prim ödenmesini gerektiren inşaat sigortası sözleşmesi akdediyor ise bahsi geçen sigortacının, bu kişinin şirketin temsilcisi olduğunu, dolayısıyla yapılacak olan bir inşaat sigortası sözleşmesinde şirket adına ve hesabına hareket ettiğini anlaması gerekir. Bununla birlikte, işlemin kimin adına ve hesabına yapıldığının belirlenmesinde, işlemin yapıldığı yer de önem teşkil etmektedir. Zira bir şirketin

²⁰⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Bucher, s. 619.

²⁰⁶ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Bucher, s. 619; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 677; Eren, s. 453; Esener, s. 116.

²⁰⁷ Anonim şirketin temsilinde görevli ve yetkili organı, TBK hükümleri anlamında temsilci niteliğini haiz değilse de belirli işlerin görülmesi amacıyla şirketin yetkili organının, bir kişiye TBK m. 40 ve devamı hükümleri çerçevesinde temsil yetkisi vermesinin mümkün olduğu yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Peter Forstmoser/Arthur Meier-Hayoz/Peter Nobel, *Schweizerisches Aktienrecht*, Stämpfli, Bern 1996, § 30, Rn. 90; Necla Akdağ Güney, *Anonim Şirket Yönetim Kurulu*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, s. 86; Necla Akdağ Güney, “6552 Sayılı Torba Kanun ile TTK md. 371’e Eklenen Yedinci Fıkra ile İlişkin Değerlendirmeler”, *Arslanlı Bilim Arşivi*, s. 10 (Anılış: Torba Kanun) [(arslanlibilimarsivi.com), (E. T.: 04.03.2021)]; Sevdâ Bora Çınar, *Sigorta Sözleşmesinde Anonim Şirketin Beyan Yükümlülüğü*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 58 ve 124; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 628 vd.; Oğuzman/Öz, s. 164, dn. 545.

merkezinde akdedilen mal sigortası sözleşmesinin, söz konusu şirket adına ve hesabına temsilen yapıldığının kabul edilmesi mümkündür.

İfade edilmesi gereken bir başka husus ise temsilcinin sigorta ettiren adına ve hesabına hareket etmeyi istemesine rağmen sigortacının mal sigortası sözleşmesinin sigorta ettiren adına ve hesabına akdedildiğini anlayamaması hâlinde sözleşmenin akıbetinin belirlenmesi meselesidir. Kanaatimizce sözleşmenin akıbeti hakkında karar verirken, her ne kadar isabetli bir şekilde kaleme alınmamış olsa da TTK m. 1406/3 hükmünün tatbik edilmesi gerekir. Buna göre, sigorta ettiren adına ve hesabına yapıldığı anlaşılmayan sigorta sözleşmesi, sigortalanabilir menfaatinin bulunması şartıyla temsilcinin hukuk alanında hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır.

Yukarıda bahsedilen son ihtimale ilişkin olarak, sigorta ettiren adına ve hesabına sözleşme yapma iradesi olan fakat bu iradesi tanınmayan ve güven ilkesi gereğince kendi adına ve hesabına hareket ettiği sonucuna varılan temsilcinin, akdedilen bu sözleşmeyle bağlı olmaktan kurtulup kurtulamayacağı sorusu akla gelebilir. Genel hükümler çerçevesinde öğretideki hâkim görüş, temsilcinin beyanını dürüstçe yorumlayarak ve güvenerek onun kendi adına sözleşme akdetmek istediği sonucuna ulaşan üçüncü kişinin güveninin korunması gerektiği yönündedir²⁰⁸. Dolayısıyla genel hükümler kapsamındaki hâkim görüşten yola çıkarak, temsilcinin beyanını iyi niyetle yorumlayan, onun kendi adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesi yapmak istediği sonucuna ulaşan sigortacının güvenin korunacağı; sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiğini yeterli biçimde açıklamayan temsilcinin ise bunun sonuçlarına katlanacağı akla gelebilir. Ancak sigorta ettiren adına ve hesabına hareket etme iradesine sahip olan temsilcinin, üçüncü kişinin güveninin korunması gerekçesiyle kendi adına ve hesabına hareket ettiğinin kabul edilmesi, sözleşme özgürlüğü ve irade özerkliği açısından isabetli bir çözüm teşkil etmeyeceği aşîkârdır.

Kanaatimizce sigorta ettirenin menfaatini sigorta ettirmek isterken, kendi adına ve hesabına hareket ettiği kabul edilen temsilcinin, üç farklı yoldan birini izleyerek, akdedilen sigorta sözleşmesiyle bağlı olmaktan kurtulması mümkündür. İlk olarak, temsilci hakikatte temsil ilişkisi sebebiyle bu sözleşmeyi yaptığını; ancak bu ilişkinin sigortacı tarafından anlaşılmadığını, güven ilkesi gereğince kendi adına ve hesabına hareket ettiği sonucuna ulaşıldığını, kendisi için TBK m. 31/1’de düzenlenen esaslı bir

²⁰⁸ Esener, s. 117 vd.; Yavuz, s. 52, dn. 104.

yanılmanın söz konusu olduğunu ve akdedilen sözleşme ile bağlı olmak istemediğini dile getirebilir. Zira irade açıklamalarının güven ilkesi çerçevesinde yorumlanması, yanılma hükümlerine dayanılmasına bir engel oluşturmayacaktır²⁰⁹. Keza TBK ve OR sisteminde, temsilcinin açıklamada yanılma hükümlerinden faydalanmasını engelleyen özel nitelikte bir hükmün olmayışı da bu çözümü mümkün kılmaktadır. Bununla birlikte, her ne kadar temsilciye esaslı yanılmaya dayanarak, sözleşme ile bağlı olmaktan kurtulma imkânı tanınsa da sigortacı tamamen güvencesiz bırakılmamalıdır. Bu münasebetle, temsilcinin yanılmasında kusuru söz konusu ise sigortacı için TBK m. 35 hükmü uygulama alanı bulmalıdır. Zira bahsi geçen hükümde; yanılanın, yanılmasında kusurlu ise sözleşmenin hükümsüzlüğünden doğan zararı gidermekle yükümlü olduğu zikredilmiştir. Bu durumda, temsilci cenahı için yapılan sigorta sözleşmesi geçersiz olacak, sigortacı cenahı için ise sözleşmesinin hükümsüzlüğünden doğan zarar giderilmiş olacaktır. Böylece tarafların menfaatleri arasında adil bir dengenin teşekkülü tesis edilecektir.

Sözleşme ilişkisi ile bağını sona erdirmek isteyen temsilcinin, takip edebileceği ikinci yol ise TTK m. 1430/3'te hükme kavuşturulan "*cayma hakkı*"²¹⁰ olmalıdır. Mezkûr hükümde; sigorta ettirenin, sigortacının sorumluluğu başlamadan önce²¹¹ kararlaştırılmış primin yarısını ödeyerek, sözleşmeden cayabileceği ifade edilmiştir. Dolayısıyla sözleşme ilişkisi ile bağını sona erdirmek isteyen temsilci, primin yarısını ödeyerek sözleşmeden cayabilecektir. Ancak ifade etmek gerekir ki uygulamada sigorta ettirenin primin yarısını ödeyerek, sözleşmeden cayma hakkını kullandığı durumlara pek rastlanılmaz²¹². Zira temsilcinin, bu çözüme başvurmak yerine primin taksitler hâlinde ödenmesini kararlaştırıp, ilk taksiti ödeyerek sigortacının sorumluluğunu başlatmayı ve daha sonraki taksitleri ödemeyerek, TTK m. 1434/3 uyarınca sigortacının sözleşmeyi feshetmesini beklemesi daha avantajlıdır. Söz konusu düzenlemede, izleyen primlerden herhangi birinin zamanında ödenmemesi hâlinde sigortacının sigorta ettirene hükümde belirtilen usule uygun olarak borcunu

²⁰⁹ Zäch/Künzle, Art. 32, N. 40; Schwenger, N. 41.04; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 677; İnceoğlu, s. 54.

²¹⁰ Anılan hükümde her ne kadar "*cayma*" kavramı kullanılsa da aslında kastedilenin "*sözleşmeden dönme*" olduğu yönünde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Rona Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, Vedat Kitapçılık, B. 2, İstanbul, 2007, s. 142; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 227.

²¹¹ Sigortacının sorumluluğunun başlangıç anı TTK m. 1421/1'de, "*Aksine sözleşme yoksa sigortacının sorumluluğu primin veya ilk taksidinin ödenmesi ile başlar; kara ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda, sigortacı, sözleşmenin yapılmasıyla sorumlu olur.*" ifadesiyle belirtilmiştir.

²¹² Nitekim öğretide de TTK m. 1430/3'ün "*ölü hüküm*" niteliğinde olduğu, uygulamada pek işlerliğinin bulunmadığı zikredilmiştir. Anılan hüküm hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ünan, s. 328.

yerine getirmesini, aksi hâlde sözleşmenin feshedilmiş sayılacağını ihtar edebileceği, hükümde belirtilen sürenin bitiminde borç hâla ifa edilmemiş ise sigorta sözleşmesinin feshedilmiş kabul edileceği kaleme alınmıştır. Dolayısıyla temsilci, TTK m. 1430/3 uyarınca hem primin yarısını ödemek zorunda kalacak hem de sigorta himayesinden hiç yararlanamayacakken; sözleşmenin TTK m. 1434/3 hükmü kapsamında feshedilmesini bekleyerek, o ana kadar olan sigorta himayesinden yararlanmış olacaktır.

Son olarak, temsilcinin sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurmasını engellemek için TTK m. 1434/2 düzenlemesinden yararlanabileceğini söylemek de mümkündür. Bahsi geçen düzenlemede, ilk taksiti veya tamamı bir defada ödenmesi gereken primin zamanında ödenmemesi durumunda, sigortacının ödeme yapılmadığı sürece sözleşmeden üç ay içinde cayabileceği beyan edilmiştir. Ayrıca hükümde prim alacağının, muacceliyet gününden itibaren üç ay içinde dava veya takip yoluyla istenmemiş olması hâlinde sözleşmeden cayılmış sayılacağı kaleme alınmıştır. Buna göre, temsilci prim ödeme borcunu ifa etmemeyi tercih ederek, mal sigortası sözleşmesinin üç ay sonra kendiliğinden sona ermesini bekleyebilir Zira uygulama dikkate alındığında, sigortacının söz konusu üç ay içinde prim alacağı için dava veya takip yoluna gitme hakkı varsa da bu yollara başvurduğu pek görülmemiştir²¹³.

Önemle izah etmek gerekir burada temsilci, sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiğini sigortacının anladığını veya anlaması gerektiğini düşünmektedir. Ancak sigortacı, temsilcinin kendi adına ve hesabına hareket ettiğini tasavvur ederek bu hukuki işlemi gerçekleştirmektedir. Sigortacının güveninin korunması saikiyle burada akdedilen sözleşmeye TTK m. 1406/3 hükmünün uygulanması gerekir. Ancak anılan hüküm, irade özerkliği ve sözleşme özgürlüğü bağlamında isabetli bir sonuç doğurmaz. Kanaatimizce somut durumda, beyan yükümlülüğünün ihlali sebebiyle yalnızca sigortacıya birtakım haklar tanıyıp, sözleşmenin diğer tarafını oluşturan temsilciye akdedilen bu sözleşmeden kurtula imkânı tanımamak, esasında TTK m. 1406/3 hükmünün dolaylı olarak isabetli bir düzenleme olduğunu kabul etmek anlamına gelecektir. Bu münasebetle, mevcut durumda öncelikli amacımız temsilci adına ve hesabına yapılmış sayılan bu sözleşmeyi sonlandırmaktır. Keza başlangıçta temsilcinin kendi adına ve hesabına sözleşme akdetme iradesi de bulunmamaktadır.

²¹³ Aynı yönde bkz. Ünan, Zarar Sigortaları, s. 329.

Dolayısıyla temsilcinin iradesi çoğu zaman akdedilen bu sözleşme ile bağlılığını sona erdirmek yönünde olacağından kendisi için yukarıda zikredilen üç farklı yol öne çıkarılmıştır. Ancak temsilcinin adına ve hesabına yapılan bu sözleşmeyi sona erdirmek istememesi hâlinde, sigortacının beyan yükümlülüğünün ihlali sebebiyle kendisine tanınan hakları kullanabileceğini söylemek de pek tabii mümkündür.

2.1.1.3. Sigortacı Nazarında Mal Sigortası Sözleşmesinin Kiminle Yapıldığının Önem Taşımaması

Kanun koyucu, TBK m. 40/2’de, temsilcinin başkası adına ve hesabına hareket ettiğini açıklamadığı ve üçüncü kişinin de temsilcinin başkası adına ve hesabına hareket ettiğini anlamadığı veya anlamasının gerekmediği durumlarda, üçüncü kişi için hukuki işlemin kiminle yapıldığı önem taşımıyor ise temsilcinin yaptığı hukuki işlemin sonuçlarının, doğrudan doğruya temsil olunan üzerinde doğacağını belirtmiştir²¹⁴. Bahsi geçen bu işlemler, öğretide “*ilgili için örtülü işlem*” olarak adlandırılmıştır²¹⁵.

İfade etmek gerekir ki mal sigortası sözleşmeleri çerçevesinde ilgili için örtülü işlemin gerçekleşebileceğini söylemek oldukça güçtür. Şöyle ki mal sigortası sözleşmelerinin geçerli olarak akdedilebilmesi için sigorta ettirenin bir mal üzerinde sigortalanabilir menfaatinin bulunması gerekir. Dolayısıyla mal sigortaları özelinde, ilgili için örtülü işlem yapıldığının kabul edilebilmesi için sigorta ettirenin veya temsilcinin aynı mal üzerinde sigortalanabilir menfaatlerinin bulunması gerekir. Ancak sigorta ettirenin veya temsilcinin, bahsi geçen mal üzerinde sigortalanabilir menfaatlerinin bulunması ihtimalinde dahi, her zaman ilgili için örtülü işlem yapıldığı söylenemeyecektir. Zira sigortacı nazarında, sigorta ettirenin sigorta himayesine kavuşturulacak mal üzerindeki sigortalanabilir menfaatinin kaynağı da önemli bir

²¹⁴ Söz gelimi, peşin para ile yapılan taşınır alım-satım sözleşmelerinde üçüncü kişi bakımından söz konusu sözleşmenin temsilci veya temsil olunandan biri ile yapılması farksızdır. Zira satış parasını peşin alan satıcı için sözleşmenin temsilci yahut temsil olunan ile yapılması fark yaratmamaktadır. Ancak son durumda da temsil ilişkisinin varlığı için temsilcinin başkası adına hareket iradesiyle sözleşmeyi akdetmesi gerekir. Burada eksik olan husus yalnızca açıklama unsurudur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 683 vd.; Eren, s. 454; Teoman Akünel, *Türk - İsviçre Borçlar Kanununda İlgili için İşlem Teorisi*, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1975, s. 76 vd.; İncoğlu, s. 68.

²¹⁵ “*İlgili için örtülü işlem*” hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 32, N. 96; Larenz/Wolf, § 46, N. 44; Schwenger, N. 41.05; Von Tuhr/Peter, s. 387 vd.; Akünel, s. 31; Eren, s. 453; Esener, s. 102 vd.; Oğuzman/Öz, s. 168; İncoğlu, s. 67 vd.; Akyol, s. 65; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 682 vd.; İnan/Yücel, s. 343.

unsurdur²¹⁶. Ayrıca yukarıda da değinildiği üzere, sigortacı için karşısındaki kişinin sözleşmeyi hangi sıfatla akdedeceği²¹⁷, finansal durumu²¹⁸, sigorta sözleşmesinin kurulmasını etkileyebilecek geçmişi²¹⁹, rizikonun gerçekleşmesi ile daha önce uğradığı zararlar²²⁰ ile bu kişiyi sigorta sözleşmesi akdetmeye sevk eden amaç da sözleşmenin kurulmasında etkili olan hususlardır²²¹. Dolayısıyla mal sigortası sözleşmeleri bakımından sözleşmenin sigorta ettirenin bizzat kendisiyle veya temsilcisiyle akdedilmesi hususunun sigortacının kararı üzerinde önemli rol oynadığı söylenebilir.

Alman hukukunda her ne kadar BGB’de ilgili için örtülü işlem hakkında bir hüküm yer almasa da öğretide ilgili için örtülü işlemin varlığı kabul edilmekte ve bu işlemlerde doğrudan temsilin gerçekleştiği kabul edilmektedir²²². Ancak Alman mal sigortaları hukukunda da menfaat ilkesinin geçerli olması sebebiyle, mal sigortası sözleşmeleri bakımından ilgili için örtülü işleme rastlamak oldukça zordur. İsviçre hukukunda da ilgili için örtülü işlem hakkındaki düzenlemeye OR m. 32.2’de yer verilmişse de tıpkı Türk ve Alman mal sigortaları hukukunda olduğu gibi söz konusu sigortalar bakımından menfaat ilkesinin geçerli olması, ilgili için örtülü işlemin gerçekleşmesine müsaade etmeyecektir.

²¹⁶ Hacıömeroğlu, s. 54.

²¹⁷ Öztan, İhbar Görevi, s. 56 vd.; Hacıömeroğlu, s. 57.

²¹⁸ Sigorta sözleşmesi akdetmek isteyen kişinin sigorta primlerini ödeme gücünün olmaması veya aciz hâlinde olması sigortacı açısından sözleşmenin yapılmamasını gerektirecek nitelikte önemli bir husus olduğu yönünde bkz. Aydın, s. 198.

²¹⁹ Yangın sigortası sözleşmesi akdetmek isteyen kişinin kundakçılıktan sabıkasının olmasının sigortacı açısından sözleşmenin yapılmamasını gerektirecek önemli nitelikte bir husus olduğu yönünde Alman Federal Mahkemesi kararı için bkz. BGH, T. 18.09.1991, IV ZR 189/90 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_189-90), (E. T.: 07.03.2021)].

²²⁰ Sigorta sözleşmesi akdetmek isteyen kişinin motorlu araç kullanırken daha önce çok kez kaza yapmasının sigortacı açısından sözleşmenin yapılmamasını gerektirecek nitelikte önemli bir husus olduğu yönünde bkz. Aydın, s. 182.

²²¹ Sigorta sözleşmelerinde azami iyiniyet ilkesinin geçerli olduğu; bu sebeple sözleşen taraflardan her birinin, diğerine onun sözleşme yapıp yapmayacağı ve yapacaksa hangi şartlarla yapacağı konusundaki kararını etkileyecek tüm hususları bildirmesi gerektiği yönünde bkz. Emine Yazıcıoğlu/Kerim Atamer, *Sigorta Hukuku Ders Notları*, İstanbul, 2012, s. 35 [(https://docplayer.biz.tr/1994370-Sigorta-hukuku-ders-notlari-prof-dr-emine-yazicioglu-doc-dr-kerim-atamer.html), (E. T.: 07.03.2021)]. Ayrıca tarafların birbirlerini tanımasının sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce gerçekleştiği, dolayısıyla bu dönemde hem sigortacının hem de müstakbel sigorta ettirenin sözleşmeyi akdetmek için karşılıklı olarak birbirlerinin bilgilerine ihtiyaç duyduğu yönünde bkz. Özdamar, s. 188; Aydın, s. 20.

²²² Köhler, s. 21; Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, vor § 164, N. 31. Ayrıca Alman Federal Mahkemesinin, bir kişinin hem kendi adına hem de üçüncü şahıs adına hareket etmesinin mümkün olabileceği, bu durumda yapılan hukuki işlemin hüküm ve sonuçlarının hem temsil olunan hem de temsilci için doğacağı, dolayısıyla ilgili için örtülü işlemin gerçekleşeceği yönündeki kararı için bkz. BGH, T. 23.03.1988, VIII ZR 175/87 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/VIII_ZR_175-87), (E. T.: 07.03.2021)]; aksi görüş için bkz. Schramm, § 164, N. 50.

Bununla birlikte, mal sigortaları bakımından ilgili için örtülü işlemin gerçekleşebileceği ender duruma, elbirliği mülkiyet sebebiyle bir mala birden fazla kişinin sahip olduğu ve içlerinden birinin temsilci sıfatıyla sigorta sözleşmesini akdetmesi hâli örnek verilebilir. Şöyle ki; adi ortaklık için edinilen bir makina üzerindeki mülkiyet hakkı, elbirliği mülkiyet sebebiyle²²³ tüm ortaklara ait olacak, tüm ortaklar için makinaya ilişkin sigorta menfaati mülkiyet hakkından kaynaklanacak ve sigorta himayesinin kapsamı her ortak için aynı kabul edilecektir. Ayrıca kanun koyucu TBK m. 625'te, adi ortaklıkta yönetimin sözleşme veya kararla yalnızca bir veya birden çok ortağa ya da üçüncü bir kişiye bırakılmış olmadıkça, bütün ortakların ortaklığı yönetme hakkına sahip olduğunu ifade etmiştir. Bununla bağlantılı olarak, TBK m. 637/3'te, kendisine yönetim görevi verilen ortağın, ortaklığı veya bütün ortakları üçüncü kişilere karşı temsil etme yetkisinin olduğu da belirtilmiştir. Dolayısıyla adi ortaklıkta yönetim yetkisi bir veya birden çok ortağa ya da üçüncü bir kişiye verilmemiş ise bütün ortakların yönetim hakkı olacak ve TBK m. 637/3 gereği, her bir ortak temsil yetkisini haiz olacaktır. Söz konusu makine için ortaklardan birinin, diğer ortakları temsilen akdettiği makine kırılma sigortası elbirliği mülkiyet sebebiyle diğer ortaklar için de aynı sonucu doğuracaktır. Diğer bir deyişle, sigortacı nazarında bahsi geçen sigorta sözleşmesinin adi şirket ortaklarından hangisi ile yapıldığının bir önemi bulunmamaktadır. Zira yapılan bu sözleşme, adi şirket ortaklarının elbirliği mülkiyet ile sahip olduğu makinaya ilişkin olup, riziko gerçekleştiğinde her bir ortağın hak ve yükümlülükleri aynı olacaktır.

2.1.2. Temsil Yetkisinin Verilmesi

Temsilci vasıtasıyla mal sigortası sözleşmesi akdetmeyi hedefleyen sigorta ettirenin, kendisi adına ve hesabına sözleşme akdedecek kişiye temsil yetkisi vermesi gerekir. Söz konusu temsil yetkisinin verilmesi ise sigorta ettirenin tek taraflı irade beyanı ile gerçekleşecektir²²⁴. Belirtmek gerekir ki temsil yetkisi sigorta sözleşmesinin akdedilmesinden önce verilebileceği gibi, rizikonun gerçekleşmesinden sonra da

²²³ Nitekim bu husus TBK m. 638/1'de, "Ortaklık için edinilen veya ortaklığa devredilen şeyler, alacaklar ve aynı haklar, ortaklık sözleşmesi çerçevesinde elbirliği hâlinde bütün ortaklara ait olur." ifadesiyle belirtilmiştir.

²²⁴ Genel hükümler çerçevesinde aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 354 vd.; Larenz/Wolf, § 47, N. 15; Bucher, s. 601; Schwenzler, N. 42.02; Esener, s. 15 vd.; Eren, s. 454; Oğuzman/Öz, s. 170; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 635; Akyol, s. 163 vd.; İncoğlu, s. 101; Yücel/İnan, s. 347.

verilebilir²²⁵. Ayrıca temsil yetkisinin geçerli olarak verilebilmesi için temsilcinin kabul beyanına da ihtiyaç duyulmamaktadır²²⁶. Bu sebeple, yetkilendirme işlemi temsilciye ulaştığı andan itibaren hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır.

Temsil yetkisi veren irade beyanının muhatabı temsilci olup, bu yetkinin verilmesi sonucu “*iç temsil yetkisi*”²²⁷ oluşur. Aşağıda detaylı olarak açıklanacağı üzere, sigorta ettirenin temsilciyi yetkilendirmesi yalnızca bu şekilde mümkün olacaktır. Zira TBK’de, üçüncü kişiye yöneltilecek bir beyan ile temsilci tayin edilmesine yönelik bir hükme yer verilmemiştir²²⁸. Dolayısıyla sigorta ettirenin, kendisini temsil etmesi için bir başka şahsa temsil yetkisi verdiğini sigortacıya bildirmesi, temsil yetkisinin verildiği anlamına gelmeyecektir. Ancak uygulamada sigorta ettirenin, temsil yetkisinin varlığını sigortacıya bildirdiği durumlarla da karşılaşmaktadır. Genel hükümler çerçevesinde bu durum, “*dış temsil yetkisi*”²²⁹ olarak adlandırılmış ve bu duruma ilişkin hukuki sonuçlara TBK m. 41/2 ve 42/3’te yer verilmiştir.

Alman sigorta hukukunda temsil yetkisinin verilmesine ilişkin olarak BGB § 167.1 hükmü esas alınacaktır. Bahsi geçen hükümde, temsil yetkisinin verilmesinin, temsil olunanın temsilciye veya kendisiyle işlem yapılacak üçüncü kişiye yönelteceği beyanıyla gerçekleşeceği ifade edilmiştir²³⁰. Dolayısıyla Alman sigorta hukukunda, Türk hukukundan farklı olarak, sigorta ettirenin temsilciye veya sigortacıya

²²⁵ Knappmann, s. 3148.

²²⁶ Genel hükümler çerçevesinde, yetkilendirme işleminin geçerli olarak verilmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 355 vd.; Schwenger, N. 42.02; Violand, s. 41; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 28; Esener, s. 25; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 635; Eren, s. 454 vd.; Akyol, s. 164; Yücel/İnan, s. 347.

²²⁷ Temsil yetkisi, temsil olunanın tek taraflı ve temsilciye varması gerekli bir irade beyanı ile verilir. Bu işlem sonucunda temsil olunan ile temsilci arasında bir hukuki ilişki meydana gelir. Bu ilişki “*iç temsil ilişkisi*” olarak adlandırılır. İç temsil ilişkisinden kaynaklanan yetkiye de “*iç temsil yetkisi*” denir. İç temsil yetkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 455; Oğuzman/Öz, s. 173 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 638 vd.; İnceoğlu, s. 105; Akyol, s. 166; Yücel/İnan, s. 347.

²²⁸ Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, “Temsil Yetkisinin Açıklanması”, *AÜHFD*, C. 70, S. 2, Y. 2021, s. 373 (Anıls; Açıklama); Esener, s. 44 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 638 vd.; Eren, s. 454 vd.

²²⁹ Temsil olunan tarafından, yetkilendirme işleminin işlem yapılacak üçüncü kişiye bildirilmesine “*dış temsil yetkisi*” adı verilmektedir. Dış temsil yetkisine hüküm ve sonuç bağlanmasının amacı ise hem üçüncü şahsın kendisine yöneltilen beyanlara ilişkin güvenini korumak hem de işlem hayatının sürekliliğini sağlamaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 358; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 128; Esener, s. 242; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 638 vd.; İnceoğlu, s. 112; İnan/Yücel, s. 347.

²³⁰ Alman hukukunda temsil yetkisinin verilmesine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg/Schubert, BGB 2021, § 167, Rn. 3-5.

yönelteceği beyanıyla temsil yetkisinin verilmesi mümkündür. İsviçre sigorta hukukunda ise Türk hukukuna benzer biçimde, temsil yetkisi yalnızca temsilciye yapılacak bir bildirimle gerçekleşecektir²³¹. Bu münasebetle, temsil yetkisinin sigorta ettiren tarafından sigortacıya beyan edilmesi, temsil yetkisinin oluşması bakımından yeterli değildir. Belirtmek gerekir ki sigortacıya temsil yetkisinin bildirimi, temsilcinin yetkisinin kapsamının belirlenmesi bakımından önem arz etmektedir. Zira OR Art. 33.3 hükmünde, temsil yetkisinin temsil olunan tarafından üçüncü kişiye beyan edilmesi hâlinde yetkinin kapsamı hakkında bu beyanın dikkate alınacağı zikredilmiştir.

2.1.2.1. İç Temsil Yetkisinin Verilmesi

i. Temsil Yetkisi Beyanının Temsilciye Ulaşması

Kanun koyucu, temsil yetkisinin ne zaman hüküm ve sonuçlarını doğuracağı hakkında ne TTK’de ne de genel hükümlerde bir düzenleme ihdas etmiştir. Öğretide ise iç temsil yetkisinin verilmesi ile ilgili olarak, temsilcinin kendisine yetki verilmiş olduğunu öğrenmesinin aranmadığı, yalnızca yetki verme beyanının temsilciye ulaşmış olmasının yeterli olacağı ifade edilmiştir²³². Ancak öğretideki görüşün kabulü hâlinde temsil yetkisinin hüküm ve sonuçlarını doğuracağı zamana ilişkin olarak, birtakım sorunlar gündeme gelecektir. Bu bağlamda, temsil yetkisini içeren beyanın gönderildiği, ancak henüz bu beyanın temsilciye ulaşmadığı dönemde, temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesinin akıbetinin belirlenmesi önemli bir sorun teşkil etmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki gönderilmiş temsil yetkisi beyanı, mal sigortası sözleşmenin akdedilmesinden sonra temsilciye ulaşmış ise söz konusu beyan icazet yerine geçmeli ve temsilci vasıtasıyla yapılan bu sözleşme hüküm ve sonuçlarını doğurmalıdır. Sorun teşkil edebilecek diğer durum ise gönderilen temsil beyanının

²³¹ İsviçre hukukunda temsil yetkisinin yalnızca temsilciye yapılacak bir bildirimle gerçekleşeceği yönündeki hâkim görüş için bkz. Zäch/Künzle, Art. 33, N. 32; Gauch/Schluep, N. 1406 vd.; Violand, s. 43 vd.; Schwenzer, N. 42.04; hâkim görüşü destekler nitelikteki bir yargı kararı için bkz. BGE, T. 07.04.1975, 101 II 117, s. 119 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F101-II 117%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 10.03.2021)]. Öte yandan temsil yetkisinin, temsil olunanın temsilciye veya kendisiyle işlem yapılacak üçüncü kişiye yönelteceği bir bildirimle gerçekleşeceği yönündeki azınlıkta kalan görüş için bkz. Bucher, s. 602 ve 606.

²³² Von Tuhr/Peter, s. 355; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 28; Esener, s. 25; Eren, s. 455; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 635; Akyol, s. 164; İnan/Yücel, s. 347.

temsilciye hiç ulaşmamasıdır. Bahsi geçen ihtimalde, temsilci yetki verme beyanının kendisine gönderilmiş olduğunu ispat edebilir ise temsil yetkisi verme işlemi geçerli kabul edilmeli, dolayısıyla mal sigortası sözleşmesi hüküm ve sonuçlarını doğurmalıdır. Ancak ifade etmek gerekir ki temsilcinin kendisine yetki beyanının gönderilmiş olduğunu ortaya koyması oldukça güçtür. Ayrıca temsilcinin içinde bulunduğu güç durumdan yararlanmak isteyen sigorta ettirenin, söz konusu beyanın temsilciye ulaşmadığını gerekçe göstererek, sözleşme ile bağlı olmadığını serdetmesi de ihtimaller dâhilindedir. Zira söz konusu ihtimalde, yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması gerekecek ve bu durum sigorta ettiren için olumsuz herhangi bir sonuç doğurmazken, temsilci bakımından olumsuz sonuçlara sebebiyet verebilecektir.

Kanaatimizce bahsi geçen sorunun çözümünde sigorta ettiren ile temsilci arasında adil bir çıkar dengesi gözetilmeli ve bu bakış açısıyla akdedilen mal sigortası sözleşmesinin akıbetinin belirlenmesi gerekir. Söz gelimi sigorta ettiren, daha önce de birden fazla mal sigortası sözleşmesi için aynı veya farklı kişiye temsil yetkisi vermiş, ancak temsil yetkisi beyanının temsilciye hiç ulaşmadığı gerekçesi ile söz konusu sözleşmeler ile bağlı olmadığını defaatle iddia etmiş ise bu kişinin iyiniyetli olduğundan bahsedilemeyecektir. Nitekim bu durumda, temsilciye karşı yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanmasını gerektirecek haklı bir sebep bulunmamaktadır.

“*De lege ferenda*” çözüm önerisi olarak, kanaatimizce temsil yetkisi verme beyanının hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için bu beyanın ulaşmış olması değil, gönderilmiş olması aranmalıdır. Zira temsil yetkisinin hüküm ve sonuçlarını doğurmasını engellemek isteyen sigorta ettiren, verdiği bu yetkiyi herhangi bir sebebe dayanmaksızın her zaman serbestçe geri alabilir. Temsil olunana bahsedilen, temsil yetkisini her zaman serbestçe geri alma hakkı ise TBK m. 42/1’de düzenlenmiştir²³³. Dolayısıyla irade beyanın geri alınmasına ilişkin TBK m. 10’da aranan şartlar²³⁴, temsil yetkisinin geri alınmasında uygulanmayacak ve temsil yetkisi, TBK m. 42/1 uyarınca her zaman serbestçe geri alınabilecektir. Sigorta ettiren, temsil yetkisini içeren beyanı gönderdikten sonra bu beyanı geri almışsa, ortada geçerli bir

²³³ TBK m. 42/1’de yer alan “*Temsil olunan, hukuki bir işlemde doğan temsil yetkisini her zaman sınırlandırabilir veya geri alabilir...*” ifadesiyle, temsil olunana tanınan temsil yetkisini geri alma hakkı açıkça düzenlenmiştir.

²³⁴ TBK m. 10/1’de, “*Geri alma açıklaması, diğer tarafa öneriden önce veya aynı anda ulaşmış ya da daha sonra ulaşmakla birlikte diğer tarafça öneriden önce öğrenilmiş olursa, öneri yapılmamış sayılır.*” ifadesiyle, ilgili şartlar belirtilmiştir.

yetkilendirme işlemi bulunmayacak ve bu sebeple yapılan mal sigortası sözleşmesine yetkisiz temsil hükümleri tatbik edilecektir. Böylece sigorta ettiren, temsil yetkisini içeren beyanın temsilciye ulaşmadığı gerekçesine dayanarak, sözleşme ile bağlı olmadığını ileri sürmek yerine hukuken kendisine tanınan temsil yetkisini geri alma hakkını kullanmış olacaktır.

ii. İç Temsil Yetkisinin Veriliş Biçimi

Temsil yetkisinin verilmesinde şekle ilişkin ne genel hükümlerde ne de sigorta hukukunda temsili konu alan TTK hükümlerinde herhangi bir düzenlemeye rastlanılmaktadır. Dolayısıyla mal sigortası sözleşmesini temsilci aracılığıyla akdetmek isteyen sigorta ettiren, yetki verme işlemini yazılı veya sözlü olarak yahut zımni bir biçimde gerçekleştirebilecektir²³⁵. Ayrıca genel hükümler kapsamında, temsilcinin gerçekleştireceği hukuki işlem bir şekle bağlanmış olsa dahi; yetkilendirme işleminin kural olarak hiçbir şekle bağlı olmayacağı ifade edilmiştir²³⁶. Ancak belirtmek gerekir ki mal sigortası sözleşmesinin geçerliliği herhangi bir şekil şartına tabi tutulmadığından, bahsi geçen bu çıkarımın mal sigortası sözleşmeleri özelinde tartışılmasına gerek duyulmayacaktır. Dolayısıyla sigorta ettiren, yetkilendirme işlemini herhangi bir şekle bağlı olmaksızın, yazılı veya sözlü olarak yahut zımni bir biçimde gerçekleştirebilecektir.

Sigorta ettiren, temsilcinin mal sigortası sözleşmesi yapabileceği yönündeki irade beyanını yazılı veya sözlü olarak vermiş yahut işaretle bildirmiş ise temsilcinin açıkça yetkilendirmiş olmasından bahsedilecektir. Yetkilendirmenin zımni olarak

²³⁵ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 132. Uygulamada yetkili olduğunu ispat edebilmesi için temsilciye bir yetki belgesi verildiği görülmektedir.

²³⁶ Von Tuhr/Peter, s. 355; Bucher, s. 602; Violand, s. 43; Reisoğlu, s. 121; Esener, s. 34; Akyol, s. 181; İsviçre Federal Mahkemesinin aynı yöndeki kararları için bkz. BGE, T. 15.06.1955, 81 II 227 [(https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F81-II-227%3Ade&lang=de&zoom=&type=show_document), (E. T.: 12.03.2021)]; BGE, T. 01.04.1958, 84 II 151 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F84-II-151%3Afr&lang=fr&type=show_document), (E. T.: 12.03.2021)]; BGE T. 29.05.1973, 99 II 159 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F99-II-159%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 12.03.2021)]; Yargıtay'ın aynı yöndeki kararı için bkz. Yarg. 4. HD, T. 22.12.1967, E. 1967/8206, K. 1967/10484 [(www.kazanci.com), (E. T.: 12.03.2021)]. Alman hukukunda şekle bağlı bir işlemin gerçekleştirilmesi için verilen temsil yetkisinin, herhangi bir şekle bağlı olmadan verilebileceği BGB § 167.2'de açıkça kaleme alınmıştır. Ancak ifade etmek gerekir ki hukukumuzda şekil şartı öngörülen bazı hukuki işlemlerin temsilci vasıtasıyla yapılabilmesi için temsil yetkisi verme işleminin de şekil şartına tabi olacağı zikredilmiştir. Örneğin Noterlik Kanunu m. 89'da niteliği bakımından tapuda işlem yapılmasını gerektiren işlemlere ilişkin temsil yetkisinin ve özellikle vekâletnamelerin noterler tarafından düzenleme şeklinde yapılması gerektiği belirtilmiştir.

gerçekleşmesi ise açıklanması gereken önemli bir husustur. Zira sigorta ettirenin temsil yetkisini verme iradesi tesadüfe bırakılmamalıdır. Sigorta ettirenin irade beyanına muhatap olan temsilci, bu irade beyanını iyiniyetle yorumlayarak, kendisine temsil yetkisi verildiği sonucuna ulaşıyorsa, yetkinin örtülü olarak verildiğinden bahsedilecektir. Zira temsilciye yöneltilen yetki konusundaki beyan yorumlanırken, güven teorisi çerçevesinde, temsilcinin bu beyana verdiği anlam esas alınacaktır²³⁷. Fakat bu sonuç, sigorta ettirenin temsil yetkisi verme iradesinin bulunmadığı ve sigortacının da kötü niyetli olduğu durumlarda isabetsiz sonuçlar doğurabilir. Şöyle ki temsilcinin güven teorisi çerçevesinde kendisine böyle bir yetkilendirme yapıldığını sanmakta haklı olması nedeniyle geçerli bir yetkilendirmenin kabul edilmesinden kötü niyetli sigortacı yararlanacaktır. Bu münasebetle, temsilcinin yetkilendirilmiş olup olmadığının güven teorisine göre belirlenmesi, temsilcinin değil; kötü niyetli sigortacının korunmasına hizmet edecektir. Kanaatimizce zikredilen durumlarda, temsilcinin güveninin korunması ihtiyacı güdülmemelidir. Dolayısıyla temsilci kendisine yöneltilen beyanı, güven teorisi uyarınca kendisine temsil yetkisi verilmiş gibi yorumlasa da yapılan mal sigortası sözleşmesi geçersiz addedilmelidir. Zira ortada geçerli bir yetkilendirme olmaksızın akdedilmiş mal sigortası sözleşmesi mevcuttur. Bu noktada, her ne kadar yetkisiz temsilci tarafından yapılan mal sigortası sözleşmesine, TTK m. 1406 hükmünün tatbik edileceği düşünülse de kanaatimizce hakikatte bu hüküm uygulanmamalıdır. Zira somut durumda, sigortacı temsilcinin yetkisiz olduğunu bilmektedir. Oysa TTK m. 1406 hükmünde, sigortacının temsilcinin temsil yetkisini haiz olmadığını bilmediği durumlara ilişkin hüküm ve sonuçlar düzenlenmiş ve bu sebeple temsilci aleyhine hükümler ihdas edilmiştir. Dolayısıyla burada TTK m. 1406'nın uygulanması somut duruma uygun düşmemekte, kötü niyetli sigortacının korunmasına zemin hazırlamakta ve temsilci cenahında olumsuz sonuçlara sebebiyet vermektedir. Kanaatimizce bahsi geçen hâlde, TBK m. 47/1'in ikinci cümlesi uygulama alanı bulmalıdır. Buna göre yetkisiz temsilci, işlemin yapıldığı sırada karşı tarafın kendisinin yetkisiz olduğunu bildiğini ispat ederse kendisinden zararın giderilmesi istenemeyecektir. Dolayısıyla güven teorisi ışığında kendisinin temsil yetkisini haiz olduğunu düşünen kişi, mal sigortası sözleşmesinin

²³⁷ Von Tuhr/Peter, s. 361, dn. 39; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 38; Esener, s. 39 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 636.

akdedilmesi esnasında sigortacının bu bilgiye vakıf olduğunu ispat ederse, herhangi bir sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.

Belirtmek gerekir ki bazı hâllerde temsilcinin temsil yetkisine sahip olup olmadığının belirlenmesinde, temsilciye yöneltilen beyanın güven teorisi uyarınca yorumlanmasına ihtiyaç duyulmayacak, sigorta ettirenin temsilciyi muayyen hukuki işlemleri yapmasını gerektiren bir konuma getirmesiyle birlikte temsil yetkisinin de zımnen verildiği sonucuna ulaşılabilecektir. Buradan yola çıkarak, örneğin inşaat işleri ile uğraşan bir anonim şirketin, sigorta departmanında söz konusu olabilecek her türlü hukuki işlemin gerçekleştirilebilmesi için işletmesine TBK m. 40 ve devamı hükümleri çerçevesinde bir temsilci ataması hâlinde, temsilcinin şirket adına ve hesabına inşaat sigortası sözleşmesi akdedebileceği ve kendisine bu konuda ayrıca yetkilendirme yapılmasına gerek duyulmayacağı söylenebilir²³⁸.

Son olarak, karşılaştırmalı hukuk çerçevesinde iç temsil yetkisinin verilmesinden bahsetmek gerekir ise Alman sigorta hukuku açısından BGB § 167.1 hükmü yol gösterici olacaktır. Anılan hüküm gereğince iç temsil yetkisinin verilmesi tek taraflı bir hukuki işlem olup, yetkinin geçerli olarak verilebilmesi için temsilcinin kabulüne ihtiyaç duyulmayacaktır. Ayrıca BGB § 167.1'in emredici nitelikte bir hüküm olmaması nedeniyle iç temsil yetkisinin bir sözleşme tarihiyle verilebileceği de ifade edilmiştir²³⁹.

Alman sigorta hukuku kapsamında iç temsil yetkisinin verilmesinin şekline ilişkin de herhangi bir şart öngörülmemiştir. Dolayısıyla bu yetkinin açıkça yahut

²³⁸ Bir ticari işletmeye ticari temsilci ataması hâlinde de temsilciye işletmeyi ilgilendiren işlemleri yapabilmesi için gerekli olan temsil yetkisinin zımnen verildiği; ancak temsilcinin, her ne kadar ticari işletmeyi ilgilendiren işlemleri yapma yetkisini haiz olsa da bazı işlemleri açıkça yetkilendirilmedikçe yapamayacağı; söz gelimi ticari temsilci açıkça yetkili kılınmadıkça taşınmazları devredemeyeceği veya bir hak ile sınırlandıramayacağı, ticari işletmeyi bir başkasına devredemeyeceği, ticari işletmenin faaliyetlerini durduramayacağı, iflas ya da konkordato başvurusunda bulunamayacağı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. İsmail Kırca, *Ticari Mümessillik*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996, s. 105; Sabih Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, B. 24, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Ankara, 2018, s. 190, s. 171; Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, “Ticari Mümessiller ve Diğer Ticari Vekiller”, *Halil Arslanlı'nın Anısına Armağan*, İstanbul, 1978, s. 411; Mahmut Birsal, “Ticari Mümessilin Tarifinde Şahsi Unsur”, *BATİDER*, C. II, S. 1, s. 1; Ertan Demirkapı, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Ticari Temsilciye İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, *DEÜHFD*, C. XII, Özel Sayı, Y. 2010, s. 797 vd.; Oruç Hami Şener, *Ticari Temsilci ve Ticari Temsil Yetkisi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 8 vd.; Rıza Ayhan/Hayrettin Çağlar/Mehmet Özdamar, *Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar*, B. 12, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 445 (Anılış: Ticari İşletme Hukuku).

²³⁹ Dieter Leipold, *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) I: Einführung und Allgemeiner Teil, Ein Lehrbuch mit Fällen und Kontrollfragen*, 3. Aufl., Mohr Siebeck, Tübingen, 2004, N. 705.

örtülü olarak verilmesi mümkündür²⁴⁰. Bu noktada, BGB § 167.2 hükmünden bahsetmek gerekir. Zikredilen hükümde, temsil yetkisi verme işleminin, temsil yetkisinin konusunu oluşturan hukuki işlem için belirlenmiş olan şekil şartını taşımasına gerek olmadığı belirtilmiştir. Kanun koyucu, temsilci vasıtasıyla yapılacak hukuki işlem için bir geçerlilik şekli öngörülse dahi temsil yetkisinin verilmesinde söz konusu şekil şartının aranmayacağını kaleme almıştır²⁴¹. İfade etmek gerekir ki bahsi geçen hükmün sigorta sözleşmeleri bakımından ele alınmasına gerek bulunmamaktadır. Zira Alm.VVG’de de sigorta sözleşmelerinin geçerliliği için herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir²⁴². Bu münasebetle, sigorta ettiren iç temsil yetkisini herhangi bir şekle bağlı olmaksızın açık yahut örtülü olarak verebilecektir.

İsviçre sigorta hukuku çerçevesinde de iç temsil yetkisinin verilmesi sigorta ettirenin temsilciye yönelteceği tek taraflı bir irade beyanı ile gerçekleşecek ve söz konusu yetkinin geçerli olarak verilebilmesi için temsilcinin kabul beyanına ihtiyaç duyulmayacaktır²⁴³. Zira bu durum, yetki verme işleminin tek taraflı bir hukuki işlem olmasından ileri gelmektedir.

Son olarak, İsviçre sigorta hukukunda iç temsil yetkisinin veriliş şekline de değinmek gerekir. Temsile ilişkin İsv.VVG ve OR hükümleri incelendiğinde, iç temsil yetkisinin veriliş şeklini konu alan herhangi bir düzenlemeye rastlanılmamaktadır. Bu durumda, OR Art. 11²⁴⁴ hükmünden yola çıkılarak, iç temsil yetkisi verme işleminin herhangi bir geçerlilik şekline tâbi olmadığı, mezkûr yetkinin açık ya da örtülü olarak

²⁴⁰ İç temsil yetkisinin açıkça yahut örtülü olarak verilmesinin mümkün olduğuna ilişkin yargı kararları için bkz. BGH, T. 06.04.2001, V ZR 402/99 [<https://lexetius.com/2001,617>], (E. T.: 15.03.2021)]; BGH, T. 27. 11.1998, V ZR 344/97 [https://www.prinz.law/urteile/bgh/V_ZR_344-97], (E. T.: 15.03.2021)].

²⁴¹ Öğretide, temsil teorisi gereğince temsilcinin şekle ilişkin kurallar vasıtasıyla temsil işleminin sonuçları hakkında dikkatinin çekildiği ve şekil kurallarının temsil olunanı koruma işlevine sahip olduğu, oysa BGB § 167.2’nin BGB’de yer alan birçok şekil kuralının koruma amacıyla bağdaşmadığı, bu sebeple anılan hükmün uygulanmaması gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Köhler, s. 152; Leipold, s. 272; Larenz/Wolf, § 47, N. 26; Flume, s. 862 vd.; Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, vor § 167, N. 11.

²⁴² Julius von Gierke, *Versicherungsrecht unter Ausschluß der Sozialversicherung*, 2. Hälfte, Stuttgart, 1947, s. 129; Hermann Eichler, *Versicherungsrecht*, Verlag Versicherungs-wirtschaft, Karlsruhe, 1965, s. 75; Hans Möller, *Versicherungsvertragsrecht*, Band 10, Gabler Verlag, Wiesbaden, 1971, s. 63 (Anlış: Versicherungsvertragsrecht).

²⁴³ Genel hükümler çerçevesinde, iç temsil yetkisinin verilmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 355; Violand, s. 41; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 28; Bucher, s. 601.

²⁴⁴ OR Art. 11.1’de, sözleşmelerin geçerli olarak akdedilmeleri için kanunda aksi öngörülmedikçe hiçbir şekle bağlı olmadıkları kaleme alınmıştır. Öğretide, zikredilen düzenlemenin sözleşmeyi kuran öneri ve kabul beyanıyla sınırlı olmadığı, irade açıklamalarının tümü açısından uygulanması gerektiği, dolayısıyla irade açıklamalarının geçerliliği açısından da şekil serbestisi ilkesinin uygulanacağı beyan edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 233 vd.

verilebileceği neticesine varılacaktır²⁴⁵. Dolayısıyla Türk hukukunda olduğu gibi, İsviçre hukukunda da bir hukuki işlemin şekline ilişkin kanunda herhangi bir hüküm tahsis edilmemişse, söz konusu işlem hakkında şekil serbesti ilkesi geçerli olacaktır. Ayrıca öğretide ve bazı mahkeme kararlarında, şekle tabi olan bir hukuki işlemin temsilci vasıtasıyla gerçekleştirilmesi isteniyorsa, gerçekleştirilmek istenen işlem her ne kadar şekle tabi olsa da temsil yetkisinin verilmesinin herhangi bir şekle bağlı olmayacağı ifade edilmiştir²⁴⁶. Öte yandan, azınlıkta kalan diğer görüş ise temsilci vasıtasıyla şekil kurallarının dolanılması tehlikesinin önlenmesi ve temsilcinin hukuki işlemi yaparken beklenen özeni göstermesi için verilecek temsil yetkisinin de hukuki işlem için öngörülen şekle tabi olması gerektiğini savunmuştur²⁴⁷. Belirtmek gerekir ki tıpkı Türk ve Alman sigorta hukukunda olduğu gibi, İsviçre sigorta hukukunda da sigorta sözleşmelerinin geçerliliği için herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir²⁴⁸. Dolayısıyla öğretideki söz konusu fikir ayrılığının, sigorta sözleşmeleri bakımından herhangi bir önemi bulunmayıp, sözleşmenin temsilci vasıtasıyla akdedilmesi tasavvur ediliyorsa, iç temsil yetkisinin açık veya örtülü olarak verilebilmesi mümkündür.

2.1.2.2. Dış Temsil Yetkisinin Verilmesi

i. Dış Temsil Yetkisine İlişkin Kanuni Düzenleme

Yukarıda arz edildiği üzere, TBK ve kaynak OR sisteminde temsil yetkisinin verilmesi yalnızca iç ilişkiyi ilgilendirmektedir. Bu sebeple, temsilciye yetki verilmediği hâlde, sigorta ettiren tarafından sigortacıya yapılan yetki bildirimi iç temsil yetkisinin teşekkülü için yeterli sayılmamaktadır. Bununla birlikte, sigortacıya yapılan bildirim temsil yetkisinin oluşmasını sağlamasa da bu bildirim önemli hüküm ve sonuçlar bağlanmıştır. Nitekim TBK m. 41/2’de, “*Temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmişse temsil yetkisinin içeriği ve derecesi, bu bildirimde göre belirlenir.*”

²⁴⁵ Von Tuhr/Peter, s. 355 vd.; Violand, s. 43; Bucher, s. 602; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 34; aynı hususa ilişkin yargı kararları için bkz. BGE, T. 15.05.1973, 99 II 39 S. 41 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F99-II-39%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 17.03.2021)]; BGE, T. 24.02.1975, 101 Ia 39 S. 43 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F101-IA-39%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 17.03.2021)].

²⁴⁶ Bucher, s. 602; Becker, Art. 32, N. 5; aynı hususa ilişkin yargı kararları için bkz. BGE T. 02.11.1948, 74 II 149 [(https://entscheide.weblaw.ch/cache.php?link=bge-74-ii-149&sel_lang=de), (E. T.: 17.03.2021)]; BGE, T. 29.05.1973, 99 II 159 S. 162 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F99-II-159%3Ade&lang=de&type=show_document), (E.T.: 17.03.2021)].

²⁴⁷ Zäch/Künzle, Art. 33, N. 57; Künzle, s. 141; Keller/Schöbi, s. 61.

²⁴⁸ Koenig, s. 69.

ifadesiyle, sigortacının kendisine yapılan yetki bildirimine ilişkin güveni korunmuştur. Böylelikle tarafların menfaatleri dengelenmiş, hem sigortacının hem de işlem hayatının korunması ihtiyacı karşılanmış olacaktır²⁴⁹. Keza sigortacının iyiniyeti bir anlamda yetki eksikliğini giderecek, temsil yetkisi bulunmamasına rağmen temsilci tarafından yapılan mal sigortası sözleşmesi, sigortacının iyiniyetinin korunması hasebiyle sigorta ettireni bağlayacaktır. Ancak önemle belirtmek gerekir ki TBK m. 41/2 hükmüne, yalnızca sigorta ettirenden bir bildirim alan sigortacı dayanabilir. Bu münasebetle, sigortacının sigorta ettiren dışında bir başka kişiye yahut temsilciye olan güveni korunmayacaktır.

ii. Dış Temsil Yetkisinin Veriliş Biçimi

Sigorta ettiren tarafından yetkilendirme işleminin sigortacıya bildirilmesi farklı şekillerde gerçekleşebilir. Zira dış temsil yetkisinin verilmesinde, kural olarak şekil serbestisi esastır²⁵⁰. Ayrıca temsilciye ve sigortacıya yapılan yetki bildirimi arasında bir farklılık mevzubahis ise sigortacıya yapılan yetki bildirimi dikkate alınacaktır²⁵¹.

Dış temsil yetkisinin veriliş biçimlerinden ilki, sigorta ettiren tarafından hazırlanan yetki belgesinin bizzat sigorta ettiren veya temsilcisi tarafından sigortacıya ibraz edilmesidir. Söz konusu belgenin ibrazıyla birlikte yetkilendirme işleminin sigortacıya bildirimi gerçekleşmiş sayılacaktır. Belirtmek gerekir ki yetki belgesinin temsilci tarafından sigortacıya ibraz edilmesi hâlinde temsilci haberci vasfını haiz olacaktır²⁵².

Öte yandan, temsilciye verilen yetki belgesinin sigortacıya ibraz edilmesi için verilmediği; yalnızca iç ilişkide güvence sağlanması, incelenmesi yahut ispat maksadıyla temsilciye verildiği hâllerde, sigortacıya söz konusu belgenin ibraz edilmesiyle birlikte yetki bildiriminin oluşup oluşmadığının açıklanması gerekir. Kanaatimizce yetki bildiriminin varlığını kabul edebilmek için belgenin sigortacıya

²⁴⁹ TBK m. 41/2'nin genel hükümler çerçevesinde yorumlanması konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 358, dn. 24; Schwenger, N. 42.04; Ayfer Kutlu Sungurbey, *Yetkisiz Temsil: Özellikle Culpa in Contrahendo (Sözleşmenin Görüşülmesinde Kusur ve Olumsuz Zarar)*, Yasa Yayınları, İstanbul, 1988, s. 39; Eren, s. 456 vd.; Esener, s. 49; Oğuzman/Öz, s. 174; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 639 vd.; Karasu, s. 205 vd.

²⁵⁰ Eren, s. 455 vd.; Esener, s. 45 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 640 vd.; Oğuzman/Öz, s. 173; İncoğlu, s. 115; İnan/Yücel, s. 349.

²⁵¹ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 456; İncoğlu, s. 113.

²⁵² Genel hükümler çerçevesinde, yetki belgesini ibraz eden temsilcinin haberci vasfını haiz olduğu yönünde bkz. Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 640; Karasu, s. 210.

ibraz edilmesi amacıyla verildiğini aramak, yalnızca sigorta ettireni koruyacak ve güven ilkesi ile bağdaşmayan sonuçlara sebebiyet verecektir. Oysa herhangi bir sınırlama içermeyen yetki belgesinin içeriğine güvenen sigortacının tam korunması icap etmektedir. Hatta bir adım öteye gidilerek, yetki belgesinin sigortacıya ibraz için düzenlenmediği durumlarda dahi yaratılan görünüş sebebiyle, sigorta ettiren için sorumluluk doğurucu bir bildirimin varlığı kabul edilmelidir.

Bu başlık altında açıklanması gereken bir başka husus ise yetki belgesinin sigortacıya bir defa ibraz edilmesinin yeterli olup olmadığıdır. Kanaatimizce mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesinden önceki görüşmeler esnasında, sigortacının yetki belgesini bir defa görmüş olması yeterli sayılmalı, sözleşmenin akdedildiği anda yetkinin artık mevcut olup olmadığı noktasında bir şüphe²⁵³ mevzubahis değilse, yetki belgesinin temsilciden tekrar istenmesi aranmamalıdır.

Nihayet temsil yetkisinin sona ermesinden sonra yetki belgesinin temsilci tarafından ibraz edilmesi de ele alınması gereken önemli bir meseledir. Mal sigortaları kapsamında temsil yetkisi, kanundan doğan yahut kendiliğinden gerçekleşen sona erme sebeplerinden birinin vuku bulmasıyla sona ermektedir²⁵⁴. Bu noktada, temsil yetkisi sayılan sebeplerle son bulan ve bu münasebetle yetkisiz konuma gelen temsilcinin, sigortacıya yetki belgesini ibraz ederek mal sigortası sözleşmesi akdetmesi hâlinde sözleşmenin akıbetinin belirlenmesi gerekir. Kanaatimizce söz konusu sözleşmenin akıbetini belirlerken temsilcinin, temsil yetkisinin sona erdiğini bilip bilmemesine göre ikili bir ayırım yapılmalıdır.

İlk olarak, temsil yetkisinin sona erdiğini bilmeyen temsilcinin, akdettiği mal sigortası sözleşmesiyle sigorta ettirenin bağlı olacağını söylemek isabetli olacaktır. Zira bu hususa ilişkin düzenlemeye TBK m. 45'te yer verilmiş ve mezkûr hükümde bu husus, *“Temsilci, yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece, temsil olunan veya halefleri, temsilcinin yapmış olduğu hukuki işlemlerin sonuçlarıyla bağlıdırlar. Bu kural, üçüncü kişilerin yetkinin sona ermiş olduğunu bildikleri durumlarda uygulanmaz.”* ifadesiyle beyan edilmiştir. Dolayısıyla temsil yetkisi geri alınan, fakat bu durumdan haberi olmayan iyiniyetli temsilcinin yaptığı mal sigortası sözleşmesi

²⁵³ Nitekim mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesinden önceki görüşmeler ile sözleşmenin akdi arasında uzun bir zaman geçmiş ise temsil yetkisinin mevcut olmadığı noktasında bir şüphenin hâsıl olacağı açıktır.

²⁵⁴ Mal sigortalarında temsil yetkisinin sona ermesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2.3.

hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Ancak önemle belirtmek gerekir ki bu neticeye sigortacının iyiniyetli olması ihtimalinde ulaşılabacaktır.

Konunun çözülmeye muhtaç diğer tarafı ise temsilcinin, temsil yetkisinin geri alındığını bilmesine rağmen yetki belgesini göstererek mal sigortası sözleşmesini akdetmesidir. Zikretmek gerekir ki temsilcinin yetkilendirme işleminin geri alındığını bilmesine rağmen yetki belgesini ibraz ederek mal sigortası sözleşmesini akdetmesi hâlinde yetkisiz temsil gündeme gelecektir. Kanun koyucu, sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin hükümleri TTK m. 1406'da özel olarak ihdas etmiştir. Dolayısıyla akdedilen bu sözleşmenin akıbeti hakkında, TTK m. 1406'daki düzenlemeler yol gösterici olacaktır²⁵⁵. Ayrıca TBK m. 44/2'de, *“Temsil olunan veya halefleri, temsilcinin belgeyi geri vermesi için gerekeni yapmazlarsa, bundan dolayı iyiniyetli üçüncü kişilerin zararını gidermekle yükümlüdürler.”* ifadesi yer almaktadır. Bu sebeple, temsilci hakkında sigorta hukukuna özgü yetkisiz temsil hükümlerinden doğan sorumluluk söz konusu olacakken; sigorta ettiren cenahında ise yetki belgesinin geri alınması noktasında gereken özenin gösterilmemiş olmasından doğan sorumluluk gündeme gelecektir.

Öte yandan, dış temsil yetkisinin açık bir irade beyanıyla verilmesi zorunlu olmayıp, sigorta ettirenin sigortacıda hukuki görünüşe sebep olan fiili davranışlarıyla da bu yetkinin verilmesi mümkündür²⁵⁶. Sigorta ettirenin fiili davranışları, açıkça irade açıklaması niteliğinde olmayan, ancak irade çıkarımında bulunmayı sağlayacak hâl ve hareketleridir²⁵⁷. Önemle ifade etmek gerekir ki sigorta ettirenin fiili davranışları ile temsil yetkisinin verilebilmesi için mal sigortası sözleşmesinin karşı tarafını oluşturan sigortacıda, yetkinin varlığı konusunda bir güven uyandırılmış olması icap etmektedir²⁵⁸. Zira buradaki amaç, sigortacının görünüşe olan güveninin korunmasıdır.

Güven teorisi çerçevesinde, sigortacı perspektifinde bir yetki bildirimi olarak değerlendirilebilecek fiili davranışlar, bazı hâllerde sigorta ettirenin hareketsiz kalması

²⁵⁵ Mal sigortalarında yetkisiz temsil hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3.2.

²⁵⁶ Genel hükümler çerçevesinde, dış temsil yetkisinin temsil olunanın fiili davranışlarına dayalı olarak oluşabileceği yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 457; Esener, s. 49 vd.; Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 641.

²⁵⁷ Dış temsil yetkisinin oluşmasını sağlayan temsil olunanın fiili davranışlarına ilişkin örnekler için bkz. Akyol, s. 175.

²⁵⁸ Genel hükümler çerçevesinde, temsil olunanın fiili davranışları hasebiyle dış temsil yetkisinin meydana gelebilmesi için üçüncü kişide yetkinin mevcudiyeti konusunda bir güven oluşturulması gerektiği yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 456; Akyol, s. 245 vd.; Oğuzman/Öz, s. 174; İncoğlu, s. 118; Karasu, s. 219.

gibi pasif davranışlarıyla da gerçekleşebilir. Alman öğretisinde ve uygulamasında, temsile ilişkin genel hükümler bahsinde ele alınan bu konu “*katlanma temsili*” (Duldungsvollmacht) ve “*görünüş temsili*” (Anscheinsvollmacht) başlıkları altında incelenir²⁵⁹. Konunun önemine binaen, bahsi geçen kavramlara ayrıca yer vermek çalışmanın zenginliği açısından faydalı olacaktır.

- *Katlanma Temsili*

Sigorta ettirenin, bir kişinin kendi temsilcisiymiş gibi hareket ettiğini ve sigortacının da mevcut durumdan bir temsil yetkisinin varlığı sonucunu çıkarabileceğini bilmesine ve bu sonucu önleme olanağının bulunmasına rağmen bu sonuca itiraz etmeyip, olayların akışına ses çıkarmadığı durumlarda katlanma temsilinden bahsedilecektir²⁶⁰. Nitekim sigorta ettiren sebep olduğu görünüşün sonuçlarına katlanmak zorundadır. Keza katlanma temsilinden bahsedebilmek için temsilcinin pasif davranışlarının devamlılık arz etmesi de aranmamaktadır²⁶¹.

Mal sigortaları özelinde katlanma temsiline ilişkin örnek vermek gerekirse, elektronik cihaz alım satımı ile uğraşan gerçek kişi tacirin, tatil esnasında işletmesinin idaresini arkadaşı A’ya bırakması ve antetli kağıtları da A’ya teslim etmesi hâlinde hiç temsil yetkisi verme saiki olmasa dahi yaratmış olduğu görünüşün sonuçlarına katlanmak zorunda olmasıdır. Şöyle ki A’nın, işletmeye yeni gelen elektronik cihazlar için tacir adına ve hesabına elektronik cihaz sigortası sözleşmesi akdetmesi esnasında, tacirin A’nın kendisinin temsilcisiymiş gibi davrandığını ve sigortacının da buna güvenerek bir temsil yetkisinin varlığı sonucunu çıkarabileceğini bilmesine ve mevcut

²⁵⁹ Schramm, § 167, N. 46; Leipold, s. 279; Köhler, s. 158 vd.; aynı hususa ilişkin yargı kararları için bkz. BGH, T. 14.05.2002, XI ZR 155/01, NJW 2002, 2325 [(https://www.uni-trier.de/fileadmin/fb5/prof/BRZIPR/urt/bgbat/bgbat52.pdf), (E. T.: 21.03.2021)]; BGH, T. 22.10.1996, XI ZR 249/95, NJW 1997, 312 [(https://www.uni-trier.de/fileadmin/fb5/prof/BRZIPR/urt/bgbat/bgbat101.pdf), (E. T.: 21.03.2021)]; BGH, T. 24.01.1991, IX ZR 121/90, NJW 1991, 1225 [(https://research.wolterskluwer-online.de/document/9682116a-1088-4bfa-a047-4ff114665ed5), (E. T.: 21.03.2021)]; BGH, T. 05.03.1998, III ZR 183/96, NJW 1998, 1854 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/III_ZR_183-96), (E. T.: 21.03.2021)].

²⁶⁰ Genel hükümler çerçevesinde, katlanma temsiline ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Eren, s. 457; Akyol, s. 247 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 641; Karasu, s. 218 vd.

²⁶¹ Katlanma temsiline ilişkin genel hükümlerde yer alan ayrıntılı açıklamalar hakkında bkz. Zäch/Künzle, Art. 33, N. 48; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 641; Akyol, s. 249; İnceoğlu, s. 119; Karasu, s. 219; aksi görüş için bkz. Larenz/Wolf, § 48, N. 22.

durumu engelleme imkânının bulunmasına rağmen hareketsiz kalması hâlinde olayların akışına katlandığı sonucuna varılacaktır²⁶².

Nihayet, katlanma temsilini yakından ilgilendirmesi cihetiyle uygulamada sıkça karşılaşılan bir sorunun da bu başlık altında açığa kavuşturulması faydalı olacaktır. Bahsi geçen sorun, bir ticari işletmenin sigorta departmanına TBK hükümlerine göre birden fazla temsilci atanmış ve söz konusu temsilcilere “müşterek temsil yetkisi”²⁶³ verilmiş ise temsilcilerden birinin tek başına bir mal sigortası sözleşmesi akdetmesi hâlinde sözleşmenin akıbetinin belirlenmesi mevzusudur. Kanaatimizce temsilcilerden birinin yetkisi olmamasına rağmen mal sigortası sözleşmesi akdetmesi hâlinde tacirin bunu bilmesine yahut bilmesinin gerekmesine ve önleme imkânının bulunmasına rağmen pasif kalması, akdedilen sözleşmenin geçerli olarak kabul edilmesini gerektirmektedir. Zira sigortacıda haklı bir güvenin oluşmasına sebebiyet veren sigorta ettirenin, hem TMK m. 2’de dercedilen “dürüstlük kuralı” hem de ticari işlerdeki güven ve istikrar ilkesi gereğince bu durumun sonuçlarına katlanması icap edecektir²⁶⁴. Keza sigortacıda haklı bir güvenin hâsıl olmasına zemin hazırlayan tacir sıfatını haiz sigorta ettirenin, basiretli bir tacir gibi hareket etme yükümlülüğü de aynı sonuca ulaştıracaktır²⁶⁵.

- *Görünüş Temsili*

Sigorta ettirenin, bir kişinin kendisinin temsilcisiymiş gibi hareket ettiğini ve sigortacının da buna istinaden bir temsil yetkisinin varlığı sonucunu çıkarabileceğini

²⁶² Belirtmek gerekir ki sigorta ettirenin müdahale olanağının bulunmadığı durumlarda yetkisiz temsil gündeme gelecek ve sigorta ettirenin akdedilen sigorta sözleşmesi hasebiyle herhangi bir sorumluluğu doğmayacaktır.

²⁶³ Birden çok temsilci, aynı menfaati konu alan bir mal sigortası sözleşmesini yalnızca birlikte akdedebiliyorlar ise “müşterek temsil yetkisi” söz konusu olacaktır. Müşterek temsil yetkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2.2.2.3.

²⁶⁴ Nitekim şirketler hukuku bakımından katlanma temsilinin söz konusu olduğu bir uyuşmazlıkta, Yargıtay da benzer hususlara değinmiştir. Anılan karar için bkz. “... genel müdür bu yetkisine dayanarak tek başına şirketi temsilen 18.2.1987 tarihli sözleşmeyi imzalamıştır. Bu sözleşmeden sonra bütün işlemleri aynı kişi kendi imzası ile yürütmüş ve bu yöne hiçbir itiraz vaki olmamıştır. Bütün bu eylemli durum karşısında davacı şirketin, adı geçen genel müdürün tek başına temsile yetkili olduğu konusunda sözleşmenin diğer tarafı olan idarede kanaat uyandırdıktan sonra bu eylemli duruma aykırı olarak daha sonra aynı kişinin birden çok dilekçe ile vaki feragatinin şirketi bağlamayacağı yolundaki savunması çelişkili davranış olan MK. m. 2’deki dürüstlük ve ticari işlerdeki güven ve istikrar kuralı ile bağdaşmaz.”. Yarg. 15. HD, T. 05.04.1994, E. 1994/409, K. 1994/2051 [(www.kazanci.com), (E. T.: 23.03.2021)].

²⁶⁵ Mevzuatta bilme ve bilmesi gerekme olgularına sonuç bağlanan durumlarda, tacirin basiretli bir tacir gibi hareket etme yükümlülüğü sebebiyle daha sıkı bir denetimin vuku bulmasına icap edeceği yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Ozan Can, *Basiretli Tacir (Basiretli İş İnsanı) Gibi Hareket Etme Yükümlülüğü*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022, s. 91 (Anılış: Basiretli Tacir).

bilmemekle birlikte, gerekli özeni gösterseydi mevcut durumu bilebilecek ve engelleyebilecek olduğu hâllerde, ihmali sebebiyle yarattığı bu hukuki görünüşün neticelerine katlanmak zorundadır²⁶⁶. Dolayısıyla sigorta ettirenin ihmali davranışı sebebiyle sigortacının, temsil yetkisinin verildiği çıkarımını yapmakta haklı olduğu durumlarda, sigorta ettirenin bu davranışı görünüş temsili olarak kabul edilecektir. Söz gelimi, sigorta ettiren ihmali nedeniyle yetki belgesini temsilciden geri almamış ve sigortacı da daha önce kendisine bildirilen yetkinin varlığına güvenerek, temsilci ile bir mal sigortası sözleşmesi akdetmiş ise sigorta ettiren ihmali nedeniyle yarattığı hukuki görünüşün neticelerine katlanacak ve akdedilen bu sözleşme sigorta ettirenin hukuk alanında geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır.

Belirtmek gerekir ki sigorta ettirenin gereken özeni göstermesi hâlinde temsilcinin kendi adına ve hesabına hareket ettiğini bilebilecek durumda olması, görünüş temsiline gerçekleşebilmesi için yeterli değildir. Zira bununla birlikte, sigorta ettirenin eylemsiz kalmaması ve temsilci olarak hareket eden kişiyi önleme konusunda gereken davranışları yerine getirmesi de beklenebilir olmalıdır²⁶⁷.

İfade edilmesi gereken son bir başka husus ise görünüş temsiline varlığını kabul edebilmek için hukuki görünüşü yaratmaya elverişli davranışların tekrarlanmasının zorunlu olup olmadığıdır. Kanaatimizce söz konusu davranışların devamlılığını aramak, ispat açısından oldukça güç durumlara sebebiyet verecektir. Bu münasebetle, sigortacının haklı güveninin korunması için sigorta ettirenin mezkûr davranışlarının devamlılığı aranmamalıdır.

Son olarak, karşılaştırmalı hukuk açısından dış temsil yetkisinin verilmesine değinmek gerekir ise Alman sigorta hukuku bakımından BGB § 170, 171 ve 172 hükümleri yol gösterici olacaktır. Ancak bahsi geçen hükümlerde belirtilen hâller dışında, sigorta ettirenin yetkinin varlığı hakkında sigortacıda haklı bir görünüş yarattığı birçok durumla da karşılaşmaktadır. Bu sebeple, sigortacının temsil yetkisinin varlığına ilişkin güveni hem BGB hükümleriyle hem de içtihatlarla korunmaya çalışılmıştır.

²⁶⁶ Genel hükümler çerçevesinde, görünüş temsiline ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Eren, s. 457; Esener, s. 51; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 642; Akyol, s. 235; Karasu, s. 219.

²⁶⁷ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 33, N. 53; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 642; Akyol, s. 237 vd.; Karasu, s. 219.

Dış temsil yetkisinin verilmesine ilişkin öncelikle BGB § 170 hükmünden bahsetmek gerekir. Anılan hükümde, temsil olunan tarafından üçüncü kişiye temsil yetkisinin varlığı bildirilmişse, yetkinin sona erdiği kendisine bildirilinceye kadar yetkinin varlığının devam edeceği belirtilmiştir. Bu münasebetle, sigorta ettiren tarafından sigortacıya yöneltilen bir beyan ile yetkinin varlığı hususunda bir bilgilendirme yapılmışsa, yetkinin geri alındığı sigortacıya bildirilinceye kadar bu yetkinin devam ettiği kabul edilecektir. Öte yandan sigortacı, temsil yetkisinin son bulunduğunu öğrendiği veya öğrenmesinin gerektiği durumlarda, sigorta ettirene karşı yetkinin devam ettiği savunmasında bulunamayacaktır²⁶⁸.

Dış temsil yetkisinin verilmesi hakkında önem arz eden bir diğer hüküm ise BGB § 171.1'de yer almaktadır. Mezku hüküm uyarınca bir kimse alenî bir tebliğ vasıtasıyla üçüncü kişilere, bir şahsa temsil yetkisi verdiğini bildirmişse, kendisine yetki verilen şahıs, üçüncü kişiler nazarında temsil yetkisini haiz olacaktır. Nitekim yetkilendirme işleminin alenî bir tebliğ vasıtasıyla kamuya bildirilmesi hâlinde, herhangi bir sigortacının söz konusu yetkilendirme işleminin varlığına ilişkin güveni korunacaktır.

Dış temsil yetkisinin verilmesi bahsinde değinilmesi gereken bir başka hüküm ise BGB § 172.1'de yer almaktadır. Anılan hükümde, kendisine yetki belgesi verilen temsilcinin, bu belgeyi hukuki işlem yaptığı üçüncü kişiye sunması hâlinde üçüncü kişinin söz konusu belgeye ilişkin güveninin korunacağı zikredilmiştir. Buna göre, kendisine yetki belgesi verilen temsilci, mal sigortası sözleşmesini akdederken, yetkiye ilişkin belgeyi sigortacıya ibraz etmişse, sigortacının bu belgenin içeriğine ilişkin güveni korunacaktır. Dolayısıyla sigorta ettiren, temsilcinin temsil yetkisine sahip olmadığını veya yetkisinin sona erdiğini yahut yetkinin geçersiz olduğunu sigortacıya karşı iddia edemeyecektir. Ancak belirtmek gerekir ki sigortacı yetkinin mevcut olmadığını, sona erdiğini ya da geçersiz olduğunu biliyor ise kendisine ibraz edilen belgeye güvendiğini ileri süremeyecektir²⁶⁹.

²⁶⁸ Üçüncü kişinin, BGB § 170 uyarınca yaratılan hukuki görünüme dayanamayacağı durumlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Köhler, s. 156; Larenz/Wolf, § 48, N. 5; Flume, s. 857.

²⁶⁹ Temsil olunanın gerçek iradesini bilen üçüncü kişinin, söz konusu hukuki işlemi gerçekleştirirken yetki belgesine güvendiğini ileri süremeyeceği yönündeki yargı kararı için bkz. BGH, T. 11.04.1998, II ZR 240/87, S. 1320 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/II_ZR_240-87), (E. T.: 28.03.2021)].

Bu başlık altında, yetkilendirme işleminin geri alınmasına ilişkin usûlün de açığa kavuşturulması gerekir. Kanun koyucu, konuya ilişkin düzenlemeye BGB § 171.2’de yer vermiş ve yetkilendirme işleminin verildiği usûlde geri alınacağına hükmetmiştir²⁷⁰. Dolayısıyla yetkilendirme işlemi ortadan kaldırmak isteyen sigorta ettiren, yetkiyi verirken nasıl bir yol izlemişse, geri alma bildiriminde de aynı yolu izlemelidir. Aksi hâlde, sigortacının veya sigortacıların temsil yetkisinin varlığına ve devam ettiğine ilişkin güvenleri korunacaktır.

Alman sigorta hukuku çerçevesinde, BGB § 170, 171 ve 172 hükümlerinde belirtilen hâller dışında, yetkinin varlığı konusunda sigortacıda haklı bir görünüşün yaratıldığı başka durumlar da bulunmaktadır. Söz konusu durumlara ilişkin olarak, öğreti ve yargı kararlarında özellikle katlanma ve görünüş temsili üzerinde durulmuştur. Katlanma ve görünüş temsili, yukarıda arz edildiği üzere sigorta ettirenin pasif davranışlarıyla sigortacıda yetkinin varlığı konusunda haklı bir güvenin tezahür etmesi sonucu ortaya çıkmaktadır.

Alman sigorta hukuku kapsamında dış temsil yetkisinin verilmesine ilişkin son olarak, sigortacının güveninin korunabilmesi için kendisinin iyiniyetli olması aranmaktadır. Kanun koyucu, BGB § 173’te, üçüncü kişinin hukuki işlem esnasında yetkinin sona erdiğini bildiği veya bilmesinin gerektiği durumlarda BGB § 170, 171.2 ve 172.2 hükümlerinin uygulama alanı bulamayacağını kaleme almıştır. BGB § 173 hükmünde, her ne kadar yetkinin sona ermesinden bahsedilse de uygulamada yetkinin hiç verilmediği ya da verilen yetkinin geçersiz olduğu üçüncü kişi tarafından bilindiği veya bilinmesinin gerektiği hâllerde de bu kişinin korumadan yararlanamayacağı ifade edilmiştir²⁷¹. Ayrıca sigorta ettirenin bazı davranışları sebebiyle ortaya çıkan katlanma ve görünüş temsiliinde de sigortacının yetkinin varlığı noktasındaki güveninin korunabilmesi için iyiniyetli olması gerekmektedir²⁷².

İsviçre sigorta hukuku bakımından da dış temsil yetkisinin verilmesi farklı biçimlerde gerçekleşmektedir. Temsil olunan, üçüncü kişiye temsil yetkisinin varlığı konusunda bildirimde bulunabileceği gibi, temsil olunan tarafından düzenlenen yetki

²⁷⁰ Anılan düzenlemede, temsil yetkisinin her ne kadar verildiği usulde geri alınabileceği ifade edilse de geri alma beyanının mutlak anlamda aynı olmasının gerekmediği yönünde bkz. Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, vor § 171, N. 5.

²⁷¹ BGH, T. 02.05.2000, XI ZR 108/99 [(https://lexetius.com/2000,944), (E. T.: 30.03.2021)].

²⁷² BGH, T. 05.03.1998, III ZR 183/96 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/III_ZR_183-96), (E. T.: 30.03.2021)].

belgesinin temsilci tarafından üçüncü kişiye ibraz edilmesiyle de yetki bildirimi gerçekleşebilir. Ayrıca Türk ve Alman öğretisine benzer biçimde, İsviçre öğretisinde de temsil olunanın bazı pasif davranışlarına sonuç bağlanarak, katlanma ve görünüş temsiline varlığı kabul edilmiştir.

Dış temsil yetkisinin verilmesi ilk olarak, temsil olunanın üçüncü kişiye yapacağı bir yetki bildirimi vasıtasıyla gerçekleşebilir. Söz konusu yetki bildirimine ilişkin ise OR'de herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Dolayısıyla yetkilendirme işlemi, sigorta ettiren tarafından sigortacıya sözlü olarak beyan edilebileceği gibi yazılı olarak da bildirilebilir²⁷³.

Dış temsil yetkisinin verilmesi, temsil olunanın temsilciye verdiği yetki belgesinin, temsilci tarafından üçüncü kişilere ibraz edilmesiyle de gerçekleşebilir. Zira “*Temsil Yetkisinin Kapsamı*” başlıklı OR Art. 33.3²⁷⁴ ve “*Temsil Yetkisinin Sınırlanması ve Geri Alınması*” başlığını taşıyan Art. 34.3²⁷⁵ hükmünde, temsilcinin hukuki işlemi gerçekleştirirken yetki belgesini üçüncü kişiye göstermesine ve bu işlem sebebiyle üçüncü kişinin temsil yetkisinin varlığı noktasında oluşan güveninin korunmasına yönelik düzenlemeler yer almaktadır²⁷⁶. Buradan hareketle, yetki belgesini sigortacıya ibraz eden temsilcinin, sigorta ettirenin irade beyanını sigortacıya ilettiği, böylece temsilcinin yetkili olduğu noktasında sigortacıda hukuki bir görünüş yaratıldığı ve aynı zamanda dış temsil yetkisinin gerçekleştiği söylenebilir. Ayrıca son

²⁷³ Genel hükümler çerçevesinde, temsil olunanın üçüncü kişiye yapacağı yetki bildiriminin şekline ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Zäch/Künzle, Art. 33, N. 144.

²⁷⁴ OR Art. 33.3'te, temsil yetkisinin temsil olunan tarafından üçüncü bir kişiye bildirilmesi hâlinde yetkinin kapsamının yapılan bildirimde göre belirleneceği ifade edilmiştir. Madde metni şu şekildedir: “*Wird die Ermächtigung vom Vollmachtgeber einem Dritten mit-geteilt, so beurteilt sich ihr Umfang diesem gegenüber nach Massgabe der erfolgten Kundgebung.*”.

²⁷⁵ OR Art. 34.3'te, temsil olunanın açıkça veya örtülü olarak temsil yetkisini üçüncü kişilere bildirmiş ancak bu yetkisinin tamamen veya kısmen geri alındığını üçüncü kişilere bildirmemişse yetkinin tamamen veya kısmen geri alındığını iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremeyeceği beyan edilmiştir. madde metni şu şekildedir: “*Hat der Vertretene die Vollmacht ausdrücklich oder tatsächlich kund-gegeben, so kann er deren gänzlichen oder teilweisen Widerruf gutgläubigen Dritten nur dann entgegensetzen, wenn er ihnen auch diesen Widerruf mitgeteilt hat.*”.

²⁷⁶ Öğretide yer alan bir görüş, yetki belgesinin yalnızca üçüncü kişiye ibraz edilmesi için temsilciye verildiği hâllerde dış temsil yetkisi bildiriminin gerçekleşeceğini; yetki belgesinin ibrazının temsil olunanın iradesine uygun olmadığı ve bu durumun temsilci tarafından bilindiği hâllerde ise “*Temsil Yetkisinin Kapsamı*” başlıklı OR Art. 33.3 ve “*Temsil Yetkisinin Sınırlanması ve Geri Alınması*” başlığını taşıyan Art. 34.3 hükümlerinin uygulanmasının söz konusu olmayacağını; bahsi geçen ihtimalde “*Yetki Belgesinin İadesi*” başlıklı Art. 36 hükmünün uygulama alanı bulacağını ifade etmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 33, N. 145. Aksi görüş ise temsilci, temsil olunan tarafından düzenlenmiş yetki belgesini ibraz ederek herhangi bir hukuki işlem gerçekleştirmiş ise başka bir unsur aranmaksızın “*Temsil Yetkisinin Kapsamı*” başlıklı OR Art. 33 hükmünün tatbik edileceğini; zira yetki belgesinin kapsamına ve içeriğine güvenen üçüncü şahsın itimatının korunması gerektiğini zikretmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Schwenzer, N. 42.31.

hâlde, sigorta ettirenin beyanını sigortacıya bildiren temsilcinin, haberci vasfını haiz olduğu sonucuna varılacaktır²⁷⁷.

Dış temsil yetkisinin verilmesine ilişkin olarak, her ne kadar OR'de hükme kavuşturulmasa da gerek öğretide gerekse uygulamada temsil olunanın bazı davranışlarının dış temsil yetkisinin gerçekleşmesini sağlayacağı ifade edilmiş ve temsil olunanın söz konusu davranışları, Alman hukukunda olduğu gibi katlanma ve görünüş temsili olarak adlandırılmıştır²⁷⁸. Buna göre, sigorta ettirenin, yetki verme yönünde iradesi bulunmamasına rağmen bir kişinin kendi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdettiğini bildiği ve bu duruma müdahale etme imkânına sahip olduğu hâlde, itiraz etmeyerek, sözleşmenin yapılmasına katlanması, katlanma temsiline ortaya çıkmasına sebep olacaktır²⁷⁹. Zira sigorta ettirenin bu duruma katlanması, sigortacının dürüstlük ilkesi gereğince temsilcinin yetkili olduğuna dair güveninin doğmasına zemin hazırlamıştır. Görünüş temsiline ise sigorta ettiren, bir kişinin kendisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdettiğini bilmemesine rağmen kendisinden beklenen özeni göstermesi hâlinde bu duruma müdahale etme imkânına sahipken, ihmali sebebiyle söz konusu sözleşmenin akdedilmesini engellemeyerek, bir hukuki görünüş yaratmaktadır²⁸⁰. Burada da sigorta ettirenin ihmali davranışı, sigortacıda dürüstlük ilkesi uyarınca temsilcinin yetkili olduğu noktasında haklı bir güvenin oluşmasına sebep olmuştur.

Nihayet, İsviçre sigorta hukukunda da sigorta ettirenin açık veya fiili davranışlarıyla yetki bildirimine istinaden temsilci ile sigorta sözleşmesi akdeden sigortacının iyiniyetli olması gerekmektedir. Zira üçüncü kişinin, yetki konusundaki güveninin korunabilmesi için iyiniyetli olması gerektiği yönünde OR'de herhangi bir hükme yer verilmemişse de OR Art. 33.3 ve 34.3 düzenlemelerinden bu sonuca

²⁷⁷ Temsil olunanın beyanını üçüncü kişiye ileten temsilcinin haberci vasfını taşıdığı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 358, dn. 23; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 145; Violand, s. 45.

²⁷⁸ Künzle, s. 278; Keller/Schöbi, s. 74; Bucher, s. 613. Keza İsviçre uygulamasında katlanma ve görünüş temsiline konu alan yargı kararları için bkz. BGE, T. 14.03.1979, 105 II 110 S. 112-113 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F105-II 110%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 01.04.2021)]; BGE, T. 21.08.1998, 124 III 355 S. 361 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F124-III 355%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 01.04.2021)].

²⁷⁹ İsviçre hukuku çerçevesinde, katlanma temsiline ilişkin genel hükümlerde yer alan ayrıntılı açıklamalar için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 357, dn. 17.

²⁸⁰ İsviçre hukuku çerçevesinde, görünüş temsiline ilişkin genel hükümlerde yer alan ayrıntılı açıklamalar için bkz. Köhler, s. 159.

ulaşılabacağı ifade edilmiştir²⁸¹. Dolayısıyla sigorta ettirenin her ne kadar sigortacıya karşı yetki bildiriminde bulunsan da sigortacı temsilcinin temsil yetkisini haiz olmadığını biliyor yahut bilmesi gerekiyor ise sigortacının korunması mümkün olmayacak ve akdedilen sigorta sözleşmesi geçersiz addedilecektir.

iii. Sigortacının İyiniyeti

Sigorta ettiren tarafından sigortacının bilgisine sunulan dış temsil yetkisine istinaden temsilci ile mal sigortası sözleşmesi akdeden sigortacının iyiniyetli olması gerekir. Belirtmek gerekir ki her ne kadar TBK m. 41/2'de²⁸², üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerektiğine değinilmemişse de bahsi geçen hükmün amacından ve TBK m. 42/3²⁸³ ile olan ilgisinden bu sonuca ulaşılabacaktır. Zira bahsi geçen düzenlemeler, dış temsil kapsamında oluşturulan ya da sürdürülen görünüşe haklı olarak itimat eden üçüncü kişiyi koruma amacı taşımaktadır²⁸⁴. Bu sebeple, sigorta ettirenin sigortacıya yönelik yetki bildirimine karşın, temsilcinin yetkisi bulunmadığını bilen yahut bilmesi gereken sigortacının korunması düzenlemelerin lafzına ve ruhuna aykırılık teşkil edecektir.

İfade edilmesi gereken bir başka husus ise sigortacının, yetkinin varlığına ilişkin iyiniyetinin TMK m. 3/1²⁸⁵ ve 2²⁸⁶ uyarınca da haklı olması gerektiğidir. Bu sebeple, sigortacının, sigorta ettiren tarafından kendisine yöneltilen yetki bildiriminin doğruluğunu araştırma yükümlülüğü olmamakla beraber, mezkûr yetkinin mevcudiyeti noktasında şüphe yaratacak olguların varlığı hâlinde gerekli araştırmayı yapması icap edecektir. Bu noktada önemle belirtmek gerekir ki iyiniyet, şahıslardaki mazur görülebilen bilgisizlik ya da yanlış bilgidir²⁸⁷. Bu nedenle iyiniyetin varlığını kabul edebilmek için kişideki mevcut bilgisizlik veya yanlış bilgi, mazur görülebilir

²⁸¹ Zäch/Künzle, Art 33, N. 155; Schwenzer, N. 42.33.

²⁸² Kanun koyucu, TBK m. 41/2'de, "*Temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmişse temsil yetkisinin içeriği ve derecesi, bu bildirime göre belirlenir.*" ifadesine yer vermiştir.

²⁸³ Kanun koyucu, TBK m. 42/3'te, "*Temsil olunan verdiği yetkiyi üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı biçimde bildirmişse, bu yetkiyi tamamen veya kısmen geri aldığını onlara bildirmedeği takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez.*" ifadesine yer vermiştir.

²⁸⁴ Akyol, s. 242; Karasu, s. 223.

²⁸⁵ Kanun koyucu, TMK m. 3/1'de, "*Kanunun iyiniyete hukukî bir sonuç bağladığı durumlarda, asıl olan iyiniyetin varlığıdır.*" ifadesine yer vermiştir.

²⁸⁶ Kanun koyucu, TMK m. 3/2'de, "*Ancak, durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermeyen kimse iyiniyet iddiasında bulunamaz.*" ifadesine yer vermiştir.

²⁸⁷ Hüseyin Altaş, *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri (TMK m. 1-7)*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 314; Mustafa Alper Gümüş, "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m.18/II'de Yer Alan "Basiretli İş Adamı (Tacir) Davranışı" Ölçütünün İyiniyetin (TMK m.3) Varlığının Belirlenmesindeki İşlevi", *MÜHFHAD*, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 1228; Edis, Medeni Hukuk, s. 263 vd.

nitelikte olmalıdır. Söz konusu bilgisizlik ve yanlış bilginin ise TMK m. 3/2 uyarınca kişinin kendisinden beklenen özeni göstermesi hâlinde mazur görülebilir nitelikte olduğu kabul edilecektir. Ayrıca bilgisizliğe yahut yanlış bilgiye sebep olan ihmalin varlığının tespit edilerek, iyiniyetin mevcut olmadığının saptanmasında mesleğe yahut alana özgü ortalama kişinin ortalama davranışı temel ölçüt olarak belirlenecektir²⁸⁸. Bununla birlikte, öğretide özel bir yetenek yahut incelikli iş görmeyi gerektiren özel branşlarda iyiniyetin mevcudiyetinin tespitinde daha yüksek ve nitelikli bir özenin aranacağı zikredilmiştir²⁸⁹. Dolayısıyla TTK m. 18/2 gereğince ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gereken sigortacının²⁹⁰, temsil yetkisinin mevcudiyeti noktasında şüphe yaratacak olguların varlığı hâlinde gerekli araştırmayı yapması beklenir. Ayrıca sigorta bilimi, kendisine özgü kuralları olan ve konunun önemine binaen ikincil mevzuatlarla düzenlenmiş özel bir alandır. Bu sebeple, sigorta şirketinin faaliyetleri özel bir yeteneği ve dikkati gerektirmektedir. Dolayısıyla sigortacının, temsilcinin yetkisi konusunda şüphe uyandıracak emarelerin varlığında, kendisinden beklenecek özen daha yüksek olacak ve çoğu zaman iyiniyetli olduğu kabul edilemeyecektir. Ezcümle, sigortacı kendisine bildirilen yetkinin mevcudiyeti noktasında tereddüt etmesine rağmen mal sigortası sözleşmesini akdetmiş ise iyiniyetli olduğu varsayılamayacak ve tehlikeyi üstlendiği kabul edilecektir. Keza böyle bir durumda, temsilcinin sorumluluğunun doğabilmesi için hukuki işlemin diğer

²⁸⁸ İyiniyetin mevcut olup olmadığının belirlenmesinde gösterilmesi gereken özenin ölçüsünün objektifleştirilmiş bir ölçü olduğu; bu sebeple somut olayda dürüst, normal, makul, ortalama bir kişinin gereken özeni göstermesinin kendisinden beklenip beklenemeyeceğinin etkili olduğu yönünde bkz. Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Thomas Geiser/Honsell, *Basler Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB*, 4. Aufl., Basel und Frankfurt am Main, 2011, s. 74; O.Gökhan Antalya/Murat Topuz, *Medeni Hukuk Giriş Temel Kavramlar Başlangıç Hükümleri*, Legal Yayınevi, B. 2, İstanbul, 2015, s. 311; Halil Akkanat, *Türk Medeni Hukukunda İyiniyetin Korunması*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2010, s. 77 vd.; Oğuzman/Barlas, s. 251; Altaş, s. 316 ve 321.

²⁸⁹ Honsell/Vogt/Geiser/Honsell, ZGB 2011, s. 75; Antalya/Topuz, s. 334. Örneğin İsviçre Federal Mahkemesi, bankacılık faaliyetlerinin özel bir yeteneği ve dikkati gerektirmesi sebebiyle bankaların işlemlerinde iyiniyetli olup olmadıklarını belirlerken, beklenecek özen derecesini daha yüksek tutmuş ve kararlarının çoğunda bankaların iyiniyetli olmadıklarına hükmetmiştir. Anılan kararlar için bkz. BGE, T. 18.12.1990, 116 II 689 [(https://www.servat.unibe.ch/dfr/bge/c2116689.html), (E. T.: 25.03.2021)]; BGE, T. 18.11.1986, 112 II 450 [(https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F112-II-450%3Ade&lang=de&zoom=&type=show_document), (E. T.: 25.03.2021)].

²⁹⁰ SK m. 3'te, Türkiye'de faaliyet gösterecek sigorta şirketlerinin anonim veya kooperatif şirket şeklinde kurulmuş olması aranmıştır. Bilindiği üzere, anonim ve kooperatif şirketler tüzel kişi tacir sıfatını haizdir ve TTK m. 18/2'de zikredilen basiretli tacir gibi davranma yükümlülüğü bu şirketler bakımından da geçerlidir. Tüzel kişi tacirler bakımından basiretli tacir gibi hareket etme yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Can, Basiretli Tacir, s. 61 vd.

tarafının iyiniyetli olması arandığından, sigortacının TBK m. 47/1²⁹¹ hükmüne dayanarak, temsilciye başvurması da mümkün değildir.

2.1.2.3. Temsil Yetkisinin Verildiğinin İspatı

Temsile ilişkin genel hükümlerde ve sigorta hukukunda temsile ilişkin TTK düzenlemelerinde, temsil yetkisinin verildiğine dair ispat yükünün kime ait olacağı konusunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu sebeple, ispat yüküne ilişkin genel kuralları içeren TMK m. 6 ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m. 190/1 hükümlerinin uygulanması söz konusu olacaktır²⁹². TMK m. 6’da, kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her birinin, hakkını dayandığı olguların varlığını ispatla yükümlü olacağı ifade edilmiştir²⁹³. HMK m. 190/1’de ise ispat yükünün, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa ait olacağı ifade edilmiştir. Dolayısıyla yetkilendirme işleminin yapıldığı konusundaki ispat yükü, bunu iddia eden taraf üzerinde olacaktır. İspat yükü, yetkilendirme işleminin yapıldığını iddia eden taraf üzerinde olmakla birlikte, yetkilendirme işleminin yapıldığının hangi ispat kuralları vasıtasıyla ileri sürülmesi gerektiği de açıklanması gereken bir başka meseledir.

Öncelikle iç temsil yetkisine ilişkin yetkilendirme işleminin varlığı ve kapsamı hakkında bir uyuşmazlık söz konusu olduğunda, temsil yetkisinin verildiğini iddia eden kişi için hangi ispat kurallarının gündeme geleceğinin ele alınması faydalı olacaktır. İfade etmek gerekir ki sigorta ettirenin temsil yetkisi verme hususundaki temsilciye yönelttiği açık bir irade açıklaması, hukuki işlem niteliğini haiz olup,

²⁹¹ Kanun koyucu, TBK m. 47/1’de, “*Temsil olunanın açık veya örtülü olarak hukuki işlemi onamaması hâlinde, bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesi, yetkisiz temsilciden istenebilir. Ancak, yetkisiz temsilci, işlemin yapıldığı sırada karşı tarafın, kendisinin yetkisiz olduğunu bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispat ederse, kendisinden zararın giderilmesi istenemez.*” ifadesine yer vermiştir.

²⁹² İspat yükü konusundaki genel kurallar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Bilge Umar/Ejder Yılmaz, **İspat Yükü**, Kazancı Hukuk Yayınları, 1980, İstanbul, s. 2 vd.; Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz/Sema Taşpınar Ayvaz/Emel Hanağası, **Medeni Usul Hukuku**, B. 4, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 379 vd.; Murat Yavaş, “Medeni Yargılamanın Amacı Bağlamında İspat Yükü Kavramı”, **MÜHFAD**, C. 21, S. 2, Y. 2016, s. 754 vd.

²⁹³ TMK m. 6 hükmünün incelenmesi ve eleştirisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. L. Şanal Görgün/Levent Börü/Bariş Toraman/Mehmet Kodakoğlu, **Medeni Usul Hukuku**, B. 6, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 477; Haluk Konuralp/Erdal Tercan, “Türk Medeni Kanunu’nun Başlangıç Hükümleri ile Kişiler Hukuku Hükümlerinin Medeni Usul ve İcra İflas Açısından Değerlendirilmesi”, **Medeni Usul ve İcra-İflas Hukukçuları Toplantısı-1**, Eskişehir, 2002-2003, s. 3-37; Umar/Yılmaz, s. 43 vd.

kendisine hukuki sonuçlar bağlanacaktır. Buna göre, sigorta ettiren, yetkilendirme işlemini açık bir irade beyanı ile gerçekleştirmiş, ancak daha sonra yetkilendirme işleminin varlığı ve kapsamı hakkında bir uyuşmazlık meydana gelmiş ise ispat yükü kendisine düşen taraf, hukuki işlemlerin ispatına yönelik HMK m. 200 çerçevesinde iddiasını ispat etmek zorundadır²⁹⁴. Bahsi geçen hükümde; bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri altıbinaltıyüz kırk Türk Lirasını²⁹⁵ geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerektiği zikredilmiştir. Dolayısıyla temsil yetkisinin kapsadığı değer, hükümde belirtilen sınırı aşıyorsa senetle ispat zorunluluğu gündeme gelecektir.

Önemle belirtmek gerekir ki senetle ispat kuralı sigorta ettiren ile temsilci arasındaki iç temsil yetkisi kapsamında geçerli olacaktır²⁹⁶. Yetkilendirme işleminin soyut yetkiden yahut sigorta ettiren ile temsilci arasındaki temel ilişki olarak sözleşmeden kaynaklanması, söz konusu duruma ilişkin bir farklılık doğurmayacaktır. Ancak yetkilendirme işleminin varlığı ve kapsamı hakkında bir uyuşmazlık gündeme geldiğinde, üçüncü kişiler için HMK m. 200 çerçevesinde senetle ispat kuralı öngörülemez. Zira senetle ispat zorunluluğu, hukuki işlemin tarafları için öngörülmüş olup, üçüncü kişileri kapsamaması mümkün değildir.

Bir diğer mühim husus ise yetkisiz temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesine, sigorta ettirenin TTK m. 1406/2 çerçevesinde icazet verip vermediğinin ispatı mevzusudur. Öncelikle belirtmek gerekir ki sigorta ettiren yetkisiz temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesine icazet vermiş ise yetkilendirme işleminin varlığı ve kapsamı konusunda uyuşmazlık bulunmadığından, temsil yetkisinin ispatı gündeme gelmeyecektir. Asıl üzerinde durulması gereken mevzu ise sigorta ettirenin, yetkisiz temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesine icazet vermediğini iddia etmesi hâlindeki ispat meselesidir. Bu noktada, sigorta ettirenin söz konusu sigorta

²⁹⁴ Yetkilendirme işleminin hukuki bir işlem olduğu, dolayısıyla yetkilendirme işleminin açık bir irade beyanı ile gerçekleştiği hâllerde bu işlemin varlığına ve kapsamına yönelik bir uyuşmazlık vuku bulduğunda HMK m. 200'deki ispat kurallarının devreye gireceği yönünde bkz. Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 667.

²⁹⁵ 2022 yılı için senetle ispat zorunluluğuna ilişkin HMK m. 200'deki parasal sınırlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. [(<https://legalbank.net/belge/hmk-ve-iikda-yer-alan-parasal-sinirlar-2022-yili/3009245>), (E. T.: 25.10.2022)].

²⁹⁶ Temsil yetkisinin varlığı ve kapsamı konusunda herhangi bir uyuşmazlık söz konusu olduğunda, HMK m. 200'deki senetle ispat kuralının temsil olunan ile temsilci arasında geçerli olduğu, üçüncü kişileri kapsamadığı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıçoğlu Yılmaz, s. 370 vd.

sözleşmesine verdiği icazetin açık ya da örtülü olmasına göre bir ayırım yapılmalıdır. Buna göre, yetkisiz temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesine, sigorta ettirenin açıkça icazet verdiğini iddia eden temsilcinin ya da sözleşmenin diğer tarafını oluşturan sigortacının, HMK m. 200'deki şartlar çerçevesinde iddiasını senetle ispat etmesi gerekecektir²⁹⁷. Sigorta ettirenin söz konusu sözleşmeye örtülü olarak icazet verdiğini iddia eden kişilerin ise bu iddialarını her türlü delil ile ispatlamaları mümkündür²⁹⁸. Zira örtülü icazet, sigorta ettirenin bu duruma delil oluşturabilecek davranışları olup, bahsi geçen bu davranışlar maddi fiil olarak nitelendirilecektir. Maddi fiillerin ise her türlü kanıtlarla ispat edilebilmeleri mümkündür²⁹⁹.

İç temsil yetkisinin verilmesine ilişkin olarak, sigorta ettiren yetki verme hususundaki iradesini açıkça ortaya koyabileceği gibi örtülü davranışlarıyla da gerçekleştirebilir. Daha önce ifade edildiği üzere, yetkilendirme işleminin örtülü olarak verilmesinde sözlü yahut yazılı bir biçimde yöneltilen bir irade açıklaması söz konusu olmayıp, sigorta ettirenin birtakım davranışlarından hareketle mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesi hususunda temsilciye yetki verildiğinin anlaşılması mevzubahistir. İfade etmek gerekir ki sigorta ettirenin buradaki örtülü davranışları maddi fiil sıfatını haizdir. Bu sebeple, bahsi geçen davranışların ispatı noktasında HMK m. 200'de düzenlenen senetle ispat kuralı uygulanmayacak, örtülü temsil yetkisinin verildiğini iddia eden kişiler, bu durumu her türlü delille ileri sürebilecektir.

Açıklanması gereken bir başka husus ise dış temsil yetkisinin söz konusu olduğu hâllerde, temsil yetkisinin varlığına ilişkin bir uyuşmazlıkta ispat kurallarının nasıl tatbik edileceği meselesidir. Öncelikle ifade etmek gerekir ki dış temsil yetkisi kapsamında, sigorta ettirenin yetkilendirme işlemini açıkça ya da dolaylı bir biçimde sigortacıya bildirmesi mümkündür. Daha önce ifade edildiği üzere, temsil yetkisinin verilmesi yalnızca iç ilişkiyi ilgilendirmekte olup, yetkilendirme işlemi sigortacıya ister alenen isterse de dolaylı olarak bildirilmiş olsun, bu bildirim sigorta ettirenin temsilciye yönelteceği yetkilendirme iradesinin yerini tutmayacaktır. Zira

²⁹⁷ Genel hükümler çerçevesinde, yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği hukuki işleme, temsil olunanın açıkça icazet vermesi hâlinde uygulanacak ispat kuralı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıçoğlu Yılmaz, s. 371.

²⁹⁸ Genel hükümler çerçevesinde, yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği hukuki işleme, temsil olunanın örtülü olarak icazet vermesi hâlinde uygulanacak ispat kuralı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kutlu Sungurbey, s. 68.

²⁹⁹ Ozan Tok/Harika Koltas, “Senetle İspat Kuralının Tesis Ediliş Amacı Bakımından Bazı Vakıaların İspatına İlişkin Değerlendirmeler”, *MÜHFAD*, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 2683.

yetkilendirme işleminin sigortacıya bildirilmesi, bir irade açıklaması sayılmayıp, temsilciye verilmiş veya verilecek olan temsil yetkisi hakkındaki bilgi açıklamasından ibarettir³⁰⁰. Dolayısıyla yetkilendirme işleminin sigortacıya hem alenen hem de dolaylı bir biçimde bildirimine ilişkin bir uyuşmazlık söz konusu olduğunda, sigorta ettiren bahsi geçen bilgi açıklamasının varlığını her türlü kanıtlarla ileri sürebilecektir.

2.1.3. Temsil Yetkisinin Geçerliliği

Temsilcinin, temsil yetkisini haiz olabilmesi için yetki verme işleminin geçerli olması gerekmektedir. Söz konusu işlemin geçersiz olması hâlinde kural olarak yetkisiz temsile ilişkin düzenlemeler uygulama alanı bulacaktır³⁰¹.

Bir hukuki işlem örneğini teşkil eden yetki verme işlemi, hukuki işlemlerin geçerlilik şartlarına tabi olacaktır. Dolayısıyla konusu imkânsız olan bir mal sigortası sözleşmesi için temsil yetkisi verilmiş ise yetkilendirme işlemi geçersiz sayılacaktır. Benzer biçimde, hukuka veya ahlaka aykırı bir mal sigortası sözleşmesinin kurulması için yapılan yetkilendirme işlemi de hüküm ve sonuçlarını doğurmayacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki akdedilmesi imkânsız ya da hukuka veya ahlaka aykırı bir mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesi için yetki verme işlemi gerçekleşmişse, yetkisiz temsile ilişkin düzenlemelerin uygulanması mümkün değildir. Zira ifade edilen ihtimallerde, temsilci vasıtasıyla akdedilen mal sigortası sözleşmesi de imkânsızlık, hukuka veya ahlaka aykırılık sebebiyle geçersiz kabul edilecek, dolayısıyla hüküm ve sonuçlarını doğurmayacaktır. Ayrıca sigorta ettirenin konusu imkânsız olan ya da içeriğinde hukuka veya ahlaka aykırılık barındıran bir sözleşmeye icazet vermesi de düşünülemez. Bu sebeple, bahsi geçen hâllerde, yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 1406/1 ve 3 hükümleri uygulama alanı bulamayacaktır. İfade etmek gerekir ki bahsi geçen hükümlerin tatbik edilebilmesi için mal sigortası sözleşmesinin yalnızca yetki eksikliği sebebine dayanarak, geçersiz addedilmesi gerekir. Diğer bir deyişle, söz konusu sözleşme temsil yetkisini haiz bir temsilci tarafından akdedilseydi, geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracak olmalıdır. Oysa burada mezkûr sözleşmenin geçersiz sayılmasında, yetkisizlikten daha öte imkânsızlık, hukuka veya ahlaka aykırılık gibi diğer unsurlar ön plandadır. Ayrıca temsilcinin temsil yetkisini haiz olmaması ile

³⁰⁰ Yetkilendirme işleminin açıkça veya örtülü olarak üçüncü kişiye bildirilmesinin bir irade açıklaması niteliğinde olmadığı, söz konusu bildirimin bilgi açıklamasından ibaret olduğu yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıçoğlu Yılmaz, s. 381.

³⁰¹ İncoğlu, s. 128.

sigortacının uğradığı zarar arasında illiyet bağı bulunmamaktadır. İşte ifade edilen tüm bu gerekçelerden yola çıkarak, söz konusu ihtimalde TTK m. 1406/1 ve 3 uyarınca temsilcinin sorumluluğunun doğmasının ya da şartların varlığında sözleşmenin kendisi adına ve hesabına yapılmış sayılmasının mümkün olmadığı söylenebilir. Keza TTK m. 1406/1 ve 3'ün bahsi geçen durumlarda uygulanacağını söylemek, yetkisiz temsilci ile mal sigortası sözleşmesi yapan sigortacının durumunu, temsil yetkisini haiz temsilci ile aynı sözleşmeyi yapan sigortacıya oranla daha iyi hâle getirecektir. Zira söz konusu ihtimalde, yetkili temsilci ile mal sigortası sözleşmesini akdeden sigortacının, sözleşmenin geçersiz olması hâsebiyle kural olarak temsilciye karşı yöneltebileceği herhangi bir talebi mevzubahis olmayacaktır³⁰². Ayrıca menfaat dengesi bakımından böyle bir sonucun kabul edilmesi de mümkün değildir.

Bu başlık altında ele alınması gereken bir başka husus ise iki taraflı hukuki işlemlere yönelik geçerlilik koşullarından biri olan gabinin, tek taraflı hukuki işlem olan temsil yetkisi verme işlemini geçersiz kılıp kılamayacağıdır. Kanaatimizce mal sigortası sözleşmesinin kurulmasından önceki dönemde, temsil yetkisi verme işleminin gabin sebebiyle iptali söz konusu değildir. Zira sigorta ettiren tarafından, temsilciye verilen temsil yetkisi her zaman geri alınabilir. Dolayısıyla bu dönemde gabin hükümlerine dayanılmayı gerektirecek bir durum mevzubahis değildir. Konunun açıklanmaya muhtaç diğer kısmı ise mal sigortası sözleşmesinin kurulmasından sonra, asıl işlem sayılan bu sözleşmenin gabin sebebiyle iptal edilebilip edilemeyeceği ve bu sonuca göre temsil yetkisi verme işleminin geçerli olup olamayacağıdır. Mal sigortası sözleşmesinin gabin sebebiyle iptal edilebilmesi için sigortacı ile sigorta ettirenin edimleri arasında açık bir orantısızlığın bulunması gerekir. Söz konusu sözleşmede, rizikoyu taşıma yükümlülüğü sigortacının asli edimini oluşturur. Sigorta ettirenin temel edimi ise prim ödeme borcudur. Prim tutarı, sigorta edilen rizikoların özellikleri göz önüne alınarak belirlenmelidir. Primin gereğinden yüksek tutulması, sigorta ettiren açısından sigortayı ağır bir yük hâline getirebilir. Bu münasebetle, prim ile yüklenilen riziko arasında bir dengenin bulunması icap etmektedir. “*Primin rizikoya uygun*

³⁰² Ancak belirtmek gerekir ki temsil yetkisini haiz olup olmadığına bakılmaksızın temsilci daha baştan mal sigortası sözleşmesinin imkânsızlık, hukuka veya ahlaka aykırılık sebeplerinden biri ile geçersiz olduğunu biliyor ise genel ilkeler kapsamında yer alan “*culpa in contrahendo*” nedeniyle sorumlu tutulmalıdır. Söz gelimi, hırsızlık sigortası himayesi altına alınacak menfaatin, sigorta sözleşmesi yapılmasından önce yanarak yok olması hâlinde sigorta sözleşmesi akdedilse dahi imkânsızlık sebebiyle hüküm ve sonuçlarını doğurmayacaktır. İşte söz konusu imkânsızlığı bilerek, sigortacı ile sözleşmeyi akdeden temsilcinin “*culpa in contrahendo*” nedeniyle sorumluluğunun doğması isabetli olacaktır.

*olması ilkesi*³⁰³ olarak isimlendirilen bu dengenin, sözleşmenin hem kuruluşunda hem de devamında korunması gerekir. Temsilci aracılığıyla yapılan mal sigortası sözleşmesinde, primin gereğinden yüksek tutulması hâlinde gabin nedeniyle iptal edilecek işlem temsil yetkisinin verilmesi değil, asıl sözleşmenin kendisidir³⁰⁴. Ancak Yargıtay, temsil ilişkisinin mevcut olduğu durumlarda, gabin sebebiyle akdedilen sözleşmenin iptalinin mümkün olmadığını ifade etmiştir³⁰⁵. Kanaatimizce Yargıtay'ın bu yöndeki görüşü isabetli değildir. Esasen temsilcinin yanılmasının veya temsilcinin maruz kaldığı aldatmanın ya da korkutmanın sigorta ettirene mal sigortası sözleşmesini iptal etme hakkını tanıdığını kabul edip³⁰⁶; temsilci vasıtasıyla akdedilen yine aynı sözleşmede gabinin şartlarının oluşması hâlinde sigorta ettirene iptal hakkı tanımamak yerinde bir tercih olarak görülemeyecektir. Keza gabinin temsilcinin düşüncesizliğinden ya da tecrübesizliğinden kaynaklandığı durumlarda, sözleşmenin gabin sebebiyle iptal edilmemesi için hukuken haklı bir gerekçe bulunmamaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki temsilcinin içinde bulunduğu zor durumun gabine sebebiyet vermesi ihtimalinde, soruna daha titiz yaklaşılması gerekir. Fakat bu hâlde dahi gabinin diğer koşulları gerçekleşmiş ise sözleşme koşulları bizzat zor durumda kalan sigorta ettiren tarafından belirlenmiş yahut sigorta ettirenin zor durumda kaldığını bildiği için temsilci böyle bir mal sigortası sözleşmesine razı olmak zorunda kalmışsa, sigorta ettiren söz konusu sözleşmeyi gabine dayanarak iptal edebilmelidir. Örneğin bir bölgede çok büyük çapta bir yangın felaketi yaşanıyor ve söndürülmesi birkaç haftayı bulması bekleniyorsa, o muhite çok yakın yerdeki fabrika sahibinin

³⁰³ “*Primin rizikoya uygun olması ilkesi*” hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 148.

³⁰⁴ “*İhtimali Hesap Kuralları*” ve “*Büyük Sayılar Kanunu*” uyarınca birçok tesadüfün dahi matematik kanunlarına tabi olduğu, bazı tesadüfi sözleşmelerde ve bilhassa sigorta sözleşmelerinde gabin hükümlerinin uygulanmasının mümkün olduğu yönünde bkz. Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C. I, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1977, s. 251, dn. 414 (Anılış: Borçlar Hukuku); Ferit H. Saymen/Halid K. Elbir, **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1958, s. 233.

³⁰⁵ “... vekil aracılığı ile yapılan temlikler bakımından gabin iddiasının dinlenemeyeceği de açıktır...” Yarg. 1. HD, T. 27.09.2010, E. 2010/7504, K. 2010/9383 [(www.kazanci.com), (E. T.: 05.04.2021)]; aynı yönde kararlar için bkz. Yarg. 1. HD, T. 27.06.1989, E. 1989/3969, K. 1989/8426 [(www.kazanci.com), (E. T.: 05.04.2021)]; Yarg. 1. HD, T. 10.12.1991, E. 1991/5569, K. 1991/144334 [(www.kazanci.com), (E. T.: 05.04.2021)]. Öte yandan Yargıtay, sözleşmeyi o içerikle kurma kararının temsil olunan tarafından alındığı durumlarda gabin sebebiyle söz konusu sözleşmenin iptal edilebileceğini zikretmiştir. Örnek karar için bkz. Yarg. 1. HD, T. 14.02.1990, E. 1990/6194, K. 1990/1026 [(www.kazanci.com), (E. T.: 05.04.2021)]. Yargıtay'ın bu kararı çerçevesinde, örneğin prim miktarının sigorta ettiren ile sigortacı arasında belirlenmiş ve temsilcinin rolünün yalnızca sigorta ettirenin bu kararına uygun biçimde mal sigortası sözleşmesini kurmaktan ibaret olduğu hâllerde gabin hükümlerinin uygulanması gerekecektir.

³⁰⁶ Temsilcinin yanılması veya temsilcinin maruz kaldığı aldatmanın ya da korkutmanın sigorta ettirene mal sigortası sözleşmesini iptal etme hakkı tanıdığı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. 3.1.2.

temsilcisi, sigorta ettirenin felaketten etkilenmemesi için acilen çok yüksek bir primle yangın sigortası sözleşmesi akdetmek zorunda kalmışsa, sözleşmenin gabin sebebiyle iptal edilebilmesi gerekir.

Son olarak önem arz eden bir diğer konu ise yetkilendirme işleminin muvazaalı olduğunu iddia etmenin mümkün olup olmadığıdır. Öncelikle muvazaalı biçimde verilmiş temsil yetkisinin temsilci ile sigorta ettiren arasında herhangi bir sonuç doğurmayacağına ifade edilmesi gerekir³⁰⁷. Belirtmek gerekir ki temsilci ile sigorta ettiren yetkilendirme işlemini sırf görünüşte gerçekleştirmişler ve gerçekleştirdikleri yetkilendirme işleminin kendileri hakkında hiçbir sonuç doğurmayacağı yönünde anlaşmışlardır. Ancak yetki verme işleminin muvazaalı olduğunun sigortacıya karşı ileri sürülmesine, TBK m. 41/2 hükmü müsaade etmeyecektir³⁰⁸. Zira temsil yetkisi sigortacıya bildirildiği için temsil yetkisinin içeriği ve derecesi bu bildirimle göre belirlenecektir. Zira temsilci ve sigorta ettiren, yetkilendirme işleminin mevcut olduğu konusunda sigortacıda haklı bir güvenin oluşmasına sebebiyet vermişlerdir³⁰⁹.

2.1.3.1. Temsil Yetkisinin Geçerliliğinde Ehliyet

Mal sigortası sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesi mevzu bahis olduğunda, temsil yetkisinin verilebilmesi için sigorta ettirenin ve sözleşmenin geçerli olarak kurulabilmesi için temsilcinin ehliyeti konusunda sigorta mevzuatında herhangi bir düzenlemeye rastlanılmamaktadır. Dolayısıyla sigorta ettirenin ve temsilcinin ehliyeti hususunda, genel hükümler çerçevesinde yer alan temsil olunanın ve temsilcinin ehliyetine ilişkin kuralların tatbik edilmesi gerekecektir.

i. Sigorta Ettirenin Ehliyeti

Mal sigortası sözleşmesinin gerçek kişi sigorta ettiren tarafından bizzat akdedilmesi hâlinde bu kişinin tam ehliyetli olması aranmaktadır³¹⁰. Bu münasebetle, gerçek kişi sigorta ettirenin, kendisi adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesinin

³⁰⁷ Genel hükümler çerçevesinde, muvazaalı olarak verilmiş temsil yetkisinin temsilci ve temsil olunan arasında herhangi bir sonuç doğurmayacağı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 359; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 31; Eren, s. 458; Feyzioğlu, Borçlar Hukuku, s. 405.

³⁰⁸ Ancak önemle ifade etmek gerekir ki sigortacı, yetkilendirme işleminin muvazaalı olarak gerçekleştiğini biliyor ya da bilmesi gerekiyorsa TBK m. 41/2 hükmünden faydalanamayacaktır.

³⁰⁹ Uygulamada yetkilendirme işleminin mevcut olduğu konusunda sigortacıda yaratılan güven çoğu kez vekâletname gibi bir belge vasıtasıyla yahut temsil yetkisinin varlığını bildiren bir ilanla oluşturulmaktadır.

³¹⁰ Bozer, s. 43.

akdedilmesine ilişkin temsil yetkisini geçerli olarak verebilmesi için de tam ehliyetli olması gerekecektir. Zira temsilcinin mal sigortası sözleşmesini akdetmesiyle birlikte, sigorta ettirenin hukuk alanında borç ve yükümlülükler söz konusu olacaktır.

Sınırlı ehliyetsiz sigorta ettiren ise kendisi adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesinin kurulması konusundaki temsil yetkisini ancak kanuni temsilcisinin rızasıyla verebilecektir. Zira sınırlı ehliyetsiz sigorta ettiren, tek başına yapabileceği hukuki işlemlerin haricinde kalan hukuki muameleleri, kanuni temsilcisinin rızasıyla gerçekleştirebilecektir. Mal sigortası sözleşmesi akdetmek, sınırlı ehliyetsiz sigorta ettirenin, tek başına yapabileceği işlemler arasında yer almamaktadır. Keza kanun koyucu, mal sigortası sözleşmelerinde, sigorta ettiren hakkında birtakım borç ve yükümlülükler öngörmüştür³¹¹. Sınırlı ehliyetsiz sigorta ettiren, kanuni temsilcisinin izni olmaksızın, kendisini borç ve yükümlülük altına sokan hukuki işlemleri gerçekleştiremeyecektir³¹². Önemle belirtmek gerekir ki sigorta ettiren ayırt etme gücünü haiz değil ise yetkilendirme işlemini kanuni temsilcisinin rızasıyla dahi yapamayacaktır.

Son olarak, temsilci vasıtasıyla mal sigortası sözleşmesini akdetmeyi planlayan sınırlı ehliyetli sigorta ettirenin, bu konuda üçüncü bir kişiye temsil yetkisi verip veremeyeceği mevzusunun da açıklanması faydalı olacaktır. Kanun koyucu, sınırlı ehliyetlilere ilişkin olarak TMK m. 429'da kısıtlanması için yeterli sebep olmamakla birlikte korunması bakımından fiil ehliyetinin sınırlanması gerekli görülen ergin bir kişiye, bazı işleri³¹³ gerçekleştirebilmesi için görüşü alınmak üzere yasal danışman atanacağını belirtmiştir. Anılan hüküm incelendiğinde, sınırlı ehliyetli bir kişinin sigorta sözleşmesi akdedebilmesi için yasal danışmanının görüşüne gerek olmaksızın üçüncü bir kişiyi temsilci olarak atayabileceği sonucuna varılacaktır. Dolayısıyla sınırlı ehliyetli kişilerin, temsilci aracılığıyla mal sigortası sözleşmesi akdetmesi muhtemeldir.

³¹¹ Mal sigortası sözleşmelerinde, sigorta ettiren borç ve yükümlülükleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3.1.1.

³¹² Öztan, Medeni Hukuk, s. 84.

³¹³ Sınırlı ehliyetlilerin, yasal danışman atanacak işlerine ilişkin olarak TMK m. 429'da, "Kısıtlanması için yeterli sebep bulunmamakla beraber korunması bakımından fiil ehliyetinin sınırlanması gerekli görülen ergin bir kişiye aşağıdaki işlerde görüşü alınmak üzere bir yasal danışman atanır: 1. Dava açma ve sulh olma, 2. Taşınmazların alımı, satımı, rehnedilmesi ve bunlar üzerinde başka bir aynı hak kurulması, 3. Kıymetli evrakın alımı, satımı ve rehnedilmesi, 4. Olağan yönetim sınırları dışında kalan yapı işleri, 5. Ödünç verme ve alma, 6. Ana parayı alma, 7. Bağışlama, 8. Kambyo taahhüdü altına girme, 9. Kefil olma." ifadesine yer verilmiştir.

Alman sigorta hukukunda da gerçek kişi sigorta ettirenin kendisi tarafından akdedilen mal sigortası sözleşmesinin geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için bu kişinin fiil ehliyetine sahip olması gerekmektedir. Zira gerçek kişilerin fiil ehliyetine ilişkin BGB § 2 ve 104 hükümleri dikkate alındığında, kişilerin kendilerini borç ve yükümlülük altına sokan hukuki işlemleri gerçekleştirebilmeleri için fiil ehliyetini haiz olmaları gerektiği belirtilmiştir³¹⁴. Dolayısıyla mal sigortası sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdetmek isteyen sigorta ettiren, akdedilecek bu sözleşme hasebiyle borç ve yükümlülük altına gireceğinden³¹⁵, yetkilendirme işlemini gerçekleştirirken de fiil ehliyetine sahip olması icap etmektedir.

İsviçre sigorta hukuku kapsamında da Türk ve Alman hukukuna benzer biçimde, temsilci vasıtasıyla mal sigortası sözleşmesi akdetmek isteyen sigorta ettirenin tam ehliyetine sahip olması aranmaktadır. Zira ZGB Art. 19 hükmünde, bir kimsenin kendisini borç ve yükümlülük altına sokan hukuki işlemleri yapabilmesi için tam ehliyetine sahip olması gerektiği, ayırt etme gücüne sahip sınırlı ehliyetsizlerin ise söz konusu işlemleri ancak yasal temsilcilerinin izin ya da icazeti ile yapabilecekleri zikredilmiştir. Dolayısıyla temsilci aracılığıyla bir mal sigortası sözleşmesi kurmayı planlayan sigorta ettirenin, bu sözleşmeyi kendi adına akdedecek kişiye temsil yetkisi verirken tam ehliyetli olması lâzım gelir³¹⁶. Zira İsviçre hukukunda da temsilci aracılığıyla kurulan mal sigortası sözleşmesi sebebiyle sigorta ettiren hakkında birtakım borç ve yükümlülüklerin doğması mevzubahis olacaktır³¹⁷.

³¹⁴ Alman kanun koyucu, BGB § 2’de yaşı, § 104’te ise ayırt etme gücünün fiil ehliyetine ilişkin etkilerini ele almıştır. Buna göre, yedi yaşından küçükler kesinlikle fiil ehliyetini haiz değildir. Yedi yaşından büyük ancak erginlik yaşı olan on sekiz yaşından küçükler ise sınırlı bir fiil ehliyetine sahiptir. Sınırlı bir fiil ehliyetine sahip olanların, kendilerini borç ve yükümlülük altına sokan bir hukuki işlem gerçekleştirmeleri hâlinde söz konusu işlemin geçerliliği velisinin yahut vasisinin izin ya da icazet göstermesine bağlı tutulmuştur. Ayrıca ayırt etme gücünden yoksun şahıslar da fiil ehliyetini haiz değildir. Ayırt etme gücünün mevcudiyeti belirlenirken, her somut olayın özelliklerine bakılmaktadır. Yedi yaşından büyük, ancak erginlik yaşı olan on sekiz yaşından küçük şahısların gerçekleştirdikleri hukuki işlemler, bu şahsı yahut bu şahsın mal varlığını tehlikeye düşürmüyorsa geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır.

³¹⁵ Alman hukukunda sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinden doğan borçları bakımından prim ödeme borcu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Langheid/Wandt/Staudinger, VVG 2022, VVG § 33, Rn. 15-18; beyan yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Langheid/Wandt/Langheid, VVG 2022, VVG § 19, Rn. 34-103; rizikonun gerçekleşmesi hâlinde hasarı önleme ve azaltma yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Langheid/Wandt/Looschelders, VVG 2022, VVG § 82, Rn. 1-88.

³¹⁶ Genel hükümler çerçevesinde, kendisini borç ve yükümlülük altına sokan bir hukuki işlemi temsilci vasıtasıyla yapmak isteyen bir kişinin, yetkilendirme işlemini gerçekleştirirken tam ehliyetli olması gerektiği yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 359; Zäch/Künzle, Art. 32, N. 137; Violand, s. 42.

³¹⁷ İsviçre hukukunda sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinden doğan borçları bakımından prim ödeme borcu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Stäubli, s. 32 vd.; beyan yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi

Sigorta ettiren, gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Tüzel kişinin sigorta ettiren olması hâlinde ise temsil yetkisi verebilmesi için hak ve fiil ehliyetine sahip olması gerekir. Tüzel kişilik kazandıkları anda hak ehliyetine³¹⁸ sahip olan tüzel kişiler, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmakla da fiil ehliyetini³¹⁹ kazanırlar. Ayrıca tüzel kişilerde iradenin doğuşu ve bu iradenin icrası organlar tarafından yerine getirilmektedir. Bu sebeple, TBK m. 40 vd. hükümleri çerçevesinde atanacak bir temsilci vasıtasıyla mal sigortası sözleşmesi akdetmek isteyen tüzel kişi, yetkilendirme işlemini ilgili organı aracılığıyla gerçekleştirecektir. Önemle belirtmek gerekir ki tüzel kişilerin yasal temsilcileri bulunmadığından, organsız kalmaları hâlinde kendilerine TMK m. 427/4'te belirtilen yönetim kayyımı atanacak ve atanan bu kayyım organ sıfatıyla ilgili tüzel kişiyi bağlayıcı hukuki işlemleri gerçekleştirecektir. Dolayısıyla organsız kalan tüzel kişilerde, temsilci vasıtasıyla mal sigortası sözleşmesi akdedilmesine karar verecek ve yetkilendirme işlemini gerçekleştirecek makam organ sıfatıyla yönetim kayyımı olacaktır.

Sigorta ettirenin ehliyeti konusunda değinilmesi gereken bir başka husus ise temsil yetkisinin verilebilmesi için aranan fiil ehliyetinin mevcudiyetinin belirlenmesinde, temsil yetkisinin verildiği anın dikkate alınması gerektiğidir. Hâl böyle olsa da TBK m. 43/1'de, hukuki işlemde doğan temsil yetkisinin, aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça veya işin özelliğinden anlaşılmadıkça, temsil olunanın fiil ehliyetini kaybetmesiyle sona ereceği beyan edilmiştir. Bu sebeple, hem temsil yetkisinin verildiği anda hem de esas işlemin yapıldığı sırada temsil olunanın tam ehliyetli olması gerektiği düşüncesi akla gelebilir. Kanaatimizce mal sigortası sözleşmesinin yetki verilen temsilci aracılığıyla akdedildiği sırada sigorta ettirenin tam ehliyetli olması aranmamalıdır. Hatta mal sigortası sözleşmesinin akdedildiği esnada sigorta ettirenin ayırt etme gücünü geçici olarak kaybetmesi hâlinde dahi temsil ilişkisi hüküm ve sonuçlarını doğurmalıdır. Nitekim genel hükümler öğretisinde de esas

için bkz. Clemens von Zedtwitz, "Die vorvertragliche Anzeigepflicht", *HAVE*, 2011, s. 427 vd.; rizikonun gerçekleşmesi hâlinde hasarı önleme ve azaltma yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Gehring Kaspar, "Schadenminderung und Mitwirkung: Was können private Versicherungen verlangen", *HAVE*, 2018, s. 129 vd.

³¹⁸ Tüzel kişilerin hak ehliyeti hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Jale G. Akipek/Turgut Akıntürk/Derya Ateş Karaman, *Türk Medeni Hukuku-Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku*, C. I, B. 10, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 540 vd.; Ergun Özsunay, *Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler*, Sulhi Garan Matbaası, B. 5, İstanbul, 1982, s. 61; Ömer Ergün, *Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinin Ehliyet Durumu*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 39.

³¹⁹ Tüzel kişilerin fiil ehliyeti hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Özsunay, s. 71; Dural/Öğüz, s. 45; Ergün, s. 41.

işlemin yapıldığı esnada temsil olunanın fiil ehliyetine sahip olmasının gerekmediği, yalnızca hak ehliyetine sahip olmanın yeterli olacağı yönünde benzer bir görüş yer almaktadır³²⁰.

Bu başlık altında son olarak belirtmek gerekir ki tıpkı yetkilendirme işleminin açıkça yapılmasında olduğu gibi katlanma temsilinin mevzubahis olduğu hâllerde de sigorta ettirenin tam ehliyetli olması icap etmektedir³²¹. Zira katlanma temsili, sigorta ettirenin kendi adına ve hesabına yapılan mal sigortası sözleşmesi ile bağlı olması sonucunu doğuracak ve bu durum kendi hukuk alanında birtakım borç ve yükümlülüklerin tezahür etmesine sebep oluşturacaktır. Öte yandan, sınırlı ehliyetsizler açısından katlanma temsilinin özellikli bir hâl teşkil edeceğinin de belirtilmesi gerekir. Zira sınırlı ehliyetsizlerin yaptıkları yetkilendirme işleminin geçerli olarak kabul edilebilmesi için yasal temsilcilerinin bu işleme izin vermeleri veya icazet göstermeleri gerekmektedir. Fakat katlanma temsilinde, sigorta ettirenin hareketsiz kalmasına bir sonuç bağlanmıştır. Dolayısıyla ortada yasal temsilcinin izin verebileceği veya icazet gösterebileceği açık bir yetki verme işlemi mevcut değildir. Kanaatimizce bu hâlde, yasal temsilcinin onayı, söz konusu mal sigortası sözleşmenin akdedilmesinden sonra icazet gösterilmesi şeklinde mümkün olabilecektir.

ii. Temsilcinin Ehliyeti

Temsil yetkinin verilmesinde temsilcinin ehliyetine ilişkin öğretide çeşitli görüşler serdedilmiştir. Bu görüşlerden ilki, temsilcinin tam ehliyete sahip olmasını aramamış, yalnızca ayırt etme gücüne sahip olmasını yeterli kabul etmiştir³²². Gerekçe olarak ise temsilci vasıtasıyla yapılan bir sözleşmede temsilcinin bizzat kendisinin değil, temsil olunanın borç ve yükümlülük altına girdiği zikredilmiştir.

Temsil yetkinin verilmesinde temsilcinin ehliyeti hakkında öğretideki diğer bir görüş ise temsilcinin tam ehliyete sahip olması gerektiğini dile getirmiştir³²³. Bu görüşün savunucuları, her ne kadar yapılan sözleşmeyle temsilcinin borç ve yükümlülük altına girmesi söz konusu olmasa da temsil teorisi gereğince işlemi bizzat

³²⁰ Schwenzer, N. 41.10.

³²¹ Genel hükümler çerçevesinde, katlanma temsili bakımından temsil olunanın tam ehliyetli olması gerektiği yönünde bkz. Akyol, s. 250.

³²² Von Tuhr/Peter, s. 391; Larenz/Wolf, § 46, N. 24; Zäch/Künzle, Art. 32, N. 130; Bucher, s. 601; Eren, s. 458; Akyol, s. 227.

³²³ Keller/Schöbi, s. 65.

yapan kişinin temsilci olduğunu ve işlemin onun irade beyanına dayandığını, sözleşmenin kurucu ve geçerlilik unsurları bakımından temsilcinin dikkate alınarak bir değerlendirme yapılması gerektiğini, dolayısıyla sözleşmenin geçerlilik şartlarından biri olan ehliyet durumunun da temsilciye göre belirleneceğini ve bu sebeple temsilcinin tam ehliyetli olmasının aranacağını ifade etmiştir.

Türk sigorta hukuku öğretisinde ise mal sigortası sözleşmesinin temsilci aracılığıyla akdedilmesi hâlinde temsilcinin tam ehliyete sahip olmasının aranmayacağı, ayırt etme gücünü haiz olmasının yeterli kabul edileceği kaleme alınmıştır³²⁴. Zira söz konusu sözleşmede, temsilcinin bizzat kendisinin değil sigorta ettirenin borç ve yükümlülük altına girdiği belirtilmiştir. Dolayısıyla tam ehliyetli olmaması hasebiyle sigorta ettiren sıfatıyla mal sigortası sözleşmesi akdedemeyen temsilcinin, sigorta ettirenin adına ve hesabına bu sözleşmeyi akdetmesinin mümkün olduğu zikredilmiştir.

Alman sigorta hukuku bakımından konuya ilişkin hüküm BGB § 165'te yer almaktadır. Bahsi geçen hükümde, ergin olmayan yahut kısıtlı olan bir kişinin, ayırt etme gücünü haiz olması hâlinde temsilci olarak yetkilendirilmesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir. Dolayısıyla Alman sigorta hukuku kapsamında mal sigortası sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesinde, temsilcinin ayırt etme gücüne sahip olması zorunlu ve yeterli olup, tam ehliyetli olması aranmamaktadır.

İsviçre sigorta hukukunda ise temsilcinin ehliyetine ilişkin ZGB Art. 12 hükmünün incelenmesi lüzumu doğmaktadır. Zira hükümde, bir kimsenin kendi veya başkası adına hukuki işlemler gerçekleştirebilmesi için tam ehliyetli olması gerektiği belirtilmiştir. Nitekim öğretilerde de kendisini değil de başka bir kişiyi borç ve yükümlülük altına sokan şahsın, daha üstün özelliklere sahip olmasını aramanın pek tabi beklenebilir olduğu ifade edilmiştir³²⁵. Dolayısıyla mal sigortası sözleşmesini akdeden temsilcinin, ZGB Art. 12 uyarınca tam ehliyetli olması lazım gelmektedir.

Kanaatimizce mal sigortası sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesinde, temsilcinin tam ehliyetli olması aranmamalı, ayırt etme gücünün mevcudiyeti kâfi sayılmalıdır. Zira temsilcinin tam ehliyetli olmasını aramak, sigorta ettirenin iradesinin gereksiz yere kısıtlanması sonucunu doğuracaktır. Sigorta ettiren ergin olmayan ya da

³²⁴ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 132.

³²⁵ Guhl/Merz/Kummer, s. 144.

kısıtlanmış bir kişiyi yetkilendirmek istiyorsa, onun söz konusu arzusunun engellenmesinin ve yetki verme işleminin geçersiz kılınmasının hukuken haklı bir gerekçesi bulunmamaktadır. Zira tam ehliyetli olmayan bir kişiye temsil yetkisi veren sigorta ettirenin, bu durumun gerektirdiği bütün riskleri göze aldığı kabul edilmelidir. Sigorta ettirenden temsilci olarak atadığı kişinin özelliklerini iyi bilmesi ve bu duruma göre bahsi geçen kişiye yetki vermesi beklenir. Eğer sigorta ettiren, temsilci olarak atadığı kişinin tam ehliyete sahip olmadığını bilmeden temsil yetkisi vermiş ise bu durumun sonuçlarına da sigortacı değil, kendisi katlanmalıdır. Zira ehliyete ilişkin düzenlemeler, ehliyetsiz olan kişiyi korumak maksadıyla kabul edilmiştir³²⁶. Bu sebeple, ehliyetsiz olan kişi dışındaki şahısların korunması isabetli bir tercih değildir.

2.1.3.2. Temsil Yetkisinin İptal Edilebilirliği

i. İç Temsil Yetkisinin İptali

Sigorta ettirenin iradesinin, yetkilendirme işlemi esnasında sakatlanması gündeme gelebilir. Söz konusu sakatlık çoğu zaman yetkilendirme kararına, yetkilendirilen kişinin kimliğine yahut temsil yetkisinin kapsamına ilişkindir³²⁷. Önemle belirtmek gerekir ki temsil yetkisinin verilmesi bir hukuki işlem teşkil ettiğinden, sigorta ettirenin TBK m. 30 vd. hükümleri çerçevesinde yetkilendirme işlemini geçmişe etkili olarak iptal edebilmesi mümkündür.

Sigorta ettirenin temsil yetkisinin verilmesi hususundaki iradesinin sakatlanmış olması hâlinde temsilci, henüz sigortacı ile mal sigortası sözleşmesini akdetmemiş ise iptalin şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmaksızın, verilen temsil yetkisi sigorta ettiren tarafından geri alınabilecektir³²⁸. Zira kanun koyucu, TBK m. 42/1’de buna imkân tanımış ve temsil olunanın hukuki bir işlemde doğan temsil yetkisini her zaman geri alabileceğini zikretmiştir. Sigorta ettirenin iradesi yetkilendirme işlemi esnasında sakatlanmış ve temsilci kendisine verilen bu yetkiye dayanarak, sigortacı ile mal sigortası sözleşmesini akdetmiş ise sigorta ettiren akdedilen bu sözleşme ile bağlı olacaktır³²⁹. Bununla birlikte, söz konusu sözleşme ile bağlı kalmak istemeyen sigorta ettiren, irade sakatlığının giderilmesi için TBK m.

³²⁶ Öztan, Medeni Hukuk, s. 240.

³²⁷ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Bucher, s. 632; Akyol, s. 219.

³²⁸ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Akyol, s. 219.

³²⁹ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 459; Akyol, s. 219.

39/1’de öngörülen yasal süre içinde iptal hakkını kullanabilir³³⁰. Böylece hem temsilcinin temsil yetkisi iptal edilmiş olacak hem de sigorta ettirenin söz konusu sigorta sözleşmesi ile bağı sona erecektir. Ancak belirtmek gerekir ki yetkilendirme işleminin geçmişe etkili olacak şekilde iptalinden sonra kendi kusuru sebebiyle yanılan ve yetkilendirme işlemini iptal eden sigorta ettirenin, sigortacıya karşı bir tazminat sorumluluğu gündeme gelecektir. Zira TBK m. 35’te yanılanın, yanılmasında kusurlu ise sözleşmenin hükümsüzlüğünden doğan zararı gidermekle yükümlü olduğu; ancak, diğer tarafın yanılmayı bildiği veya bilmesi gerektiği hâllerde, tazminat isteyemeyeceği; hâkimin, hakkaniyetin gerektirdiği durumlarda, ifadan beklenen yararı aşmamak kaydıyla, daha fazla tazminata hükmedebileceği zikredilmiştir. Sigorta ettirenin sakatlanmış iradesiyle yapılan yetkilendirme işleminin iptali için TBK m. 39’da belirtilen yasal sürenin sona ermesi ihtimalinde ise mal sigortası sözleşmesinin iptali mevzubahis olmayacaktır. Dolayısıyla sigorta ettiren, akdedilen bu sözleşme ile bağlı kalmaya devam edecektir.

Alman öğretisinde de iç temsil yetkisinin iptali, yetkilendirme işlemindeki irade sakatlığına rağmen temsilcinin üçüncü kişi ile sözleşme akdetmiş olup olmadığına göre ikili bir ayrımla ele alınmıştır. Buna göre, temsilci mal sigortası sözleşmesini henüz akdetmemiş ise sigorta ettiren yetkilendirme işlemini her zaman için geri alabilecektir³³¹. Temsilcinin söz konusu sözleşmeyi akdetmesinden sonra yetkilendirme işleminin iptaline ise mesafeli yaklaşılmış, irade sakatlığının akdedilen sözleşmeyi de etkilemesi hâlinde iptalin mümkün olabileceği ifade edilmiştir³³². Bu görüş çerçevesinde, temsilcinin kişisel nitelikleri hususundaki irade sakatlığı sebebiyle yetkilendirme işleminin iptali kabul edilemezken; temsil yetkisinin kapsamı konusundaki irade sakatlığı nedeniyle yetki verme işleminin iptali mümkün kılınmıştır. Söz gelimi sigorta ettiren, yetki verdiği alanda temsilcinin ileri bilgi ve yeteneğe sahip olduğunu düşünmüş ve bu sebeple yetki verme işlemini gerçekleştirmiş ise daha sonra temsilcinin kişisel özellikleri konusunda iradesinin sakatlandığını ileri sürerek yetkilendirme işleminin iptalini talep edemeyecektir. Öte yandan, sigorta

³³⁰ Kanun koyucu, söz konusu yasal süreye ilişkin TBK m. 39/1’de, “Yanılma veya aldatma sebebiyle ya da korkutulma sonucunda sözleşme yapan taraf, yanılma veya aldatmayı öğrendiği ya da korkutmanın etkisinin ortadan kalktığı andan başlayarak bir yıl içinde sözleşme ile bağlı olmadığını bildirmez veya verdiği şeyi geri istemezse, sözleşmeyi onamış sayılır.” ifadesine yer vermiştir.

³³¹ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Heiko Eujen/Rainer Frank, “Anfechtung der Bevollmächtigung nach Abschluß des Vertretergeschäftes?”, *JuristenZeitung*, 1973, s. 235 [(https://zh.booksc.eu/book/49510535/16ab99), (E. T.: 10.04.2021)].

³³² Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Eujen/Frank, s. 235.

ettiren bir mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesine ilişkin olarak sigorta priminin miktarı hakkında bir üst limit belirleyerek yetkilendirme işlemini gerçekleştirmiş, ancak bahsi geçen sözleşme akdedildikten sonra sigorta priminin miktarı konusundaki üst sınırı belirlerken iradesinin sakatlandığını ve bu sebeple miktarın çok yüksek belirlendiğini ifade etmiş ise yetkilendirme işleminin iptali mevzubahis olacaktır.

Alman hukukunda sözleşmenin akdedilmesinden sonra yetkilendirme işleminin irade sakatlığı hasebiyle iptal edilmesi hâlinde sorumluluk bahsine de değinmek gerekir. Öğretide söz konusu durumlarda, temsilciye herhangi bir sorumluluk atfedilemeyeceği³³³, irade sakatlığının oluşmasında kusuru bulunan temsil olunanın, BGB § 122.1 uyarınca üçüncü kişiye karşı sorumlu olacağı kaleme alınmıştır³³⁴.

İsviçre hukuku açısından ise iç temsil yetkisinin iptali, Türk ve Alman hukukuna benzer biçimde, hem mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesinden önce hem de bu sözleşmenin akdedilmesinden sonra mümkündür. Mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesinden önce yetkilendirme işleminin iptali isteminin, temsil yetkisinin geri alınması beyanı olarak yorumlamak isabetli olacaktır³³⁵. Zira OR Art. 34.1’de, temsil olunanın hukuki bir işlemde doğan temsil yetkisini, taraflar arasındaki diğer hukuki ilişkilerden doğan haklar saklı kalmak kaydıyla, her zaman sınırlayabileceği veya geri alabileceği ifade edilmiştir. Söz konusu sözleşmenin akdedilmesinden sonra ise temsil yetkisinin geri alınmasından değil, iptalinden bahsedilecektir³³⁶. Bu durumda, OR Art. 31’den yola çıkarak, yetkilendirme işlemi esnasında iradesi sakatlanan sigorta ettirenin, bir yıllık süre içerisinde mal sigortası sözleşmesi ile bağlı olmadığını bildirmez ya da ödediği sigorta primini geri istemezse, sözleşmeyi onamış sayılacağı söylenebilir. Temsil yetkisinin iptali hâlinde ise irade

³³³ Flume, s. 807 vd. Aksi görüş ise söz konusu durumda yetkisiz temsilin gündeme geleceğini, bu sebeple rizikoyu üçüncü kişi yerine temsilcinin üstlenmesinin daha isabetli olacağını kaleme almıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Schramm, § 179, N. 4.

³³⁴ Johann-Georg Schubert, *Anscheinsvollmacht und Privatautonomie, Ein Beitrag zur Zurechnungslehre im Rechtsgeschäftlichen Bereich unter Besonderer Berücksichtigung der Lehre von der Scheinvollmacht*, Dissertation, Hamburg, 1970, s. 120 (Anılış: Anscheinsvollmacht und Privatautonomie).

³³⁵ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 33, N. 118; Bucher, s. 632.

³³⁶ Von Tuhr/Peter, s. 360; Larenz/Wolf, § 47, N. 35; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 118.

sakatlığının meydana gelmesinde kusuru bulunan sigorta ettiren, OR Art. 26 uyarınca sigortacıya karşı sorumlu olacaktır³³⁷.

Bu başlık altında değinilmesi lüzumu doğan son bir husus ise sigorta ettirenin iradesinin yetkilendirme işlemi esnasında sakatlanması ile temsilcinin temsil yetkisini haiz olmaması hâlinin birbirine karıştırılmaması gerektiğidir. Zira burada yetkisiz temsilden farklı bir durum söz konusu olup, sigorta ettirenin iradesi sakatlanmış olsa da temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesi başlangıçta geçerli kabul edilecek, dolayısıyla hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Oysa yetkisiz temsilin mevzubahis olduğu durumlarda, temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesi TTK m. 1406/2 uyarınca sigorta ettiren tarafından icazet verilmedikçe veya TTK m. 1406/3 gereğince temsilcinin sigorta konusu mal üzerinde menfaati bulunmadıkça hüküm ve sonuçlarını doğurmayacaktır³³⁸. Keza sigorta ettirenin iradesinin yetkilendirme işlemi esnasında sakatlanması hâlinde temsilci geçerli bir temsil yetkisine sahipken; yetkisiz temsilde, temsilciye yönelik herhangi bir yetkilendirme işlemi bulunmamaktadır. Bu münasebetle, her ne kadar sigorta ettirenin yetkilendirme işlemi esnasında iradesi sakatlansa da temsil yetkisini haiz temsilciyi, yetkisiz temsilci gibi kabul edip, TTK m. 1406/1’de belirtilen yaptırımları uygulamak hakkaniyete aykırı olacaktır. Nitekim çalışmanın üçüncü bölümünde detaylı olarak ele alınacağı üzere, TTK m. 1406/1’in amacı, temsil yetkisine sahip olmadığı hâlde, başkası adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdeden bir kişiyi, sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurmaması sebebiyle ortaya çıkan zarardan sorumlu tutmaktır³³⁹.

ii. Dış Temsil Yetkisinin İptali

Kanun koyucu TBK m. 41/2’de, temsil yetkisinin üçüncü kişilere bildirilmesi hâlinde temsil yetkisinin içeriği ve derecesi hakkında bu bildirimin esas alınacağını belirtmiştir. Bununla birlikte, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi hakkında sigortacıya

³³⁷ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 360; Bucher, s. 634. Ayrıca öğretilde temsil olunanın yetkilendirme işlemi iptal etmesiyle birlikte yetkisiz temsilin gündeme geleceği; bu sebeple temsilcinin yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin yer aldığı OR Art. 39 uyarınca üçüncü kişiye karşı sorumlu olacağı; üçüncü kişiye ödediği tazminat miktarını ise Art. 26 kapsamında temsil olunanın rücu edebileceği ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 39, N. 69.

³³⁸ Mal sigortalarında yetkisiz temsil hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3.2.

³³⁹ Emine Yazıcıoğlu/Zehra Şeker Öğüz, *Sigorta Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2019, s. 57; Ünan, s. 76; Sayhan, s. 106.

yapılmış bildirimin, irade sakatlığı hasebiyle iptal edilme imkânının olup olmadığının da açıklanması gerekir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki sigortacı ile henüz mal sigortası sözleşmesinin akdedilmediği hâllerde, sigorta ettirenin irade sakatlığı sebebiyle iptal imkânına başvurmasına gerek yoktur³⁴⁰. Zira daha önce ifade edildiği üzere, TBK m. 42/1 uyarınca sigorta ettirenin mal sigortası sözleşmesinin kurulmasından önce temsil yetkisini geri alabilmesi mümkündür. Ayrıca sigorta ettirenin, sigortacıya yapacağı yetkilendirme işleminin bulunmadığı yönündeki bir bildirimi de sigortacının TBK m. 41/2 hükmünden yararlanmasını engelleyecektir. Öte yandan, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi hakkında sigorta ettirenin sigortacıya yönelttiği bildirimde irade sakatlığı mevzubahis olup, temsilci bu duruma rağmen mal sigortası sözleşmesini akdetmiş ise sigorta ettirenin, irade sakatlığına dayanarak söz konusu yetkilendirme işleminin iptalini talep edip edemeyeceği ise açıklanması gereken önemli bir sorundur. Kanaatimizce bahsi geçen sorunun çözümüne olumlu yaklaşmak gerekir³⁴¹. Zira hukuki işlemler için öngörülen irade sakatlıklarına ilişkin hükümlerin, hukuki işlem benzeri fiillere ve bilgi açıklamalarına da kıyasen uygulanması mümkündür³⁴². Keza sigorta ettirene iptal hakkı tanımamak, mal sigortası sözleşmesini bilfiil kendisi akdetmek yerine temsilci vasıtasıyla akdeden sigorta ettireni daha korumasız bir duruma maruz bırakmak anlamına gelecektir. Diğer bir deyişle, sigorta ettirene dış temsil yetkisinin iptali hakkı öngörülmemiş ise mal sigortası sözleşmesini bir temsilci ile akdetmiş olan sigortacı, sözleşmeyi bizzat sigorta ettirenin kendisiyle akdetmiş olan başka bir sigortacıya oranla daha fazla korunmuş olacaktır. Bu durum, çeşitli

³⁴⁰ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 644.

³⁴¹ Genel hükümler kapsamında bir görüş, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi hakkında temsil olunanın üçüncü kişiye yaptığı bildirimde irade sakatlığı bulunmasına rağmen temsilcinin üçüncü kişi ile hukuki işlemi gerçekleştirmesi hâlinde söz konusu işlemin iptal edilebileceğini savunmuştur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 360; Larenz/Wolf, § 48, N. 9; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 127; Eren, s. 459. Aksi görüşteki yazarlar ise temsil olunanın irade sakatlıklarına dayanarak, dış temsil yetkisini iptal edebilmesinin mümkün olmadığını serdetmiştir. Zira yazarlar, üçüncü kişiye yöneltilen beyanın hukuki işlem sıfatını taşımadığını, bu sebeple hukuki işlemler için öngörülen irade sakatlıklarına ilişkin düzenlemelerin, bahsi geçen durumlara kıyasen de olsa tatbik edilemeyeceğini beyan etmiştir. Bununla birlikte, temsil olunana iptal hakkının tanınmasının, TBK m. 41/2'nin dercediliş amacıyla bağdaşmayacağı da ifade edilmiştir. Şöyle ki bahsi geçen hükümde, temsil olunan ile üçüncü kişi arasındaki menfaat dengesi değerlendirmesinde iş yaşamının güvenliği de dikkate alınarak, kendisine yöneltilen beyana güven duyan iyiniyetli üçüncü kişinin menfaatine öncelik tanınmıştır. Dolayısıyla irade sakatlıkları sebebiyle temsil olunanın üçüncü kişiye yönelttiği beyanın iptal edilmesine imkân tanımının hem iş yaşamının güvenliğine zarar vereceği hem de hükmün amacı ile bağdaşmayacağı zikredilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 644 vd.; Akyol, s. 251.

³⁴² Von Tuhr/Peter, s. 175; Eren, s. 162.

ihmallere göre sigortacılar arasında kabul edilemeyecek farklılıklara ve hukuken haklı bir gerekçesi olmayan korumalara yol açacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki sigorta ettirenin, irade sakatlığına dayanarak yetkilendirme işleminin iptalini istediği durumlarda, sigortacının tamamen korumasız bırakılması da düşünülemez. Bu sebeple, tıpkı iç temsil yetkisinin iptalinde olduğu gibi, dış temsil yetkisinin iptalinde de sigorta ettirenin, TBK m. 35 kapsamında sigortacıya karşı bir tazminat sorumluluğu altında olduğu kabul edilmelidir.

Öte yandan, dış temsil yetkisinin açıklanması, belirli bir sigortacıya karşı olmaksızın, gazete ilanı gibi bir yöntem kullanılarak, umuma karşı yapılmış ise kanaatimizce işlem hayatının korunması konusundaki kaygılar daha ağır basmalı ve bu durumda sigorta ettirene iptal hakkı tanınmamalıdır. Zira bahsi geçen hâllerde, iptal beyanından birçok sigortacının ve birçok mal sigortası sözleşmesinin olumsuz olarak etkilenmesi gündeme gelebilecektir.

Alman hukuku kapsamında konuyu ele almak gerekir ise öncelikle sigorta ettirenin yetkilendirme işlemine ilişkin sigortacıya yönelttiği beyanların saptanması lüzumu doğar. Nitekim daha önce ifade edildiği üzere, sigorta ettirenin sigortacıya yetkilendirme işlemine ilişkin yönelttiği beyanlar, iki farklı şekilde anlamlandırılmaktadır. Bunlardan ilki, BGB § 167’de hüküm altına alınan hukuki işlem niteliğindeki kurucu bir beyan olup; diğeri ise hukuki işlem niteliğini haiz olmayan bir bilgi bildirimidir. Kanun koyucu, hukuki işlem niteliğindeki kurucu beyanın iptaline BGB § 171’de değinmesine rağmen; hukuki işlem niteliğine sahip olmayan bilgi bildirimin iptaline ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer vermemiştir. Ancak öğretilde, temsil olunanın yetkilendirme işlemine ilişkin üçüncü kişiye yönelttiği iki beyanın da birbirine çok benzediği, söz konusu beyanları birbirinden ayırmanın çoğu kez mümkün olmadığı, dolayısıyla iki beyan arasında iptal imkânına yönelik bir fark oluşturmak yerine her iki hâlde de temsil olunana iptal hakkının tanınması gerektiği zikredilmiştir³⁴³. Dolayısıyla sigorta hukuku bakımından sigorta ettirenin yetkilendirme işlemine ilişkin sigortacıya yönelttiği beyan, ister hukuki işlem niteliğindeki kurucu bir beyan olsun isterse hukuki işlem niteliğini haiz olmayan bir bilgi bildirimi olsun iptali mümkün olacaktır.

³⁴³ Dieter Medicus, *Allgemeiner Teil des BGB Bürgerliches Gesetzbuch*, 9. Neu bearbeitete, Müller C. F., Heidelberg, 2006, N. 947; Larenz/Wolf, § 48, N. 9.

İsviçre hukuku çerçevesinde ise hâkim görüş, temsil olunana irade sakatlıklarına dayanarak, dış temsil yetkisini iptal etme hakkının tanınması gerektiği yönündedir³⁴⁴. Ancak dış temsil yetkisinin iptal edilmesiyle birlikte OR Art. 33.3 hükmünden yararlanması mümkün olmayan sigortacının, tamamen güvencesiz bırakılamayacağı; bu sebeple, zararının tazminini için OR Art. 26 hükmü çerçevesinde sigorta ettirene başvurabileceği ifade edilmiştir³⁴⁵.

2.2. Mal Sigortalarında Temsil Yetkisinin Kapsamı

2.2.1. Temsil Yetkisinin Kapsamının Belirlenmesi

Mal sigortalarında temsil yetkisinin kapsamı hakkında TTK’de herhangi bir özel düzenlemeye yer verilmemiştir. Dolayısıyla mal sigortalarında temsil yetkisinin kapsamının belirlenmesinde, genel hükümlerde yer alan “*Temsil yetkisinin içeriği ve derecesi*” başlıklı TBK m. 41/1 ve 2 hükümleri yol gösterici olacaktır. Buna göre, mal sigortalarında başkası adına ve hesabına temsil, kamu hukukundan doğmuşsa temsil yetkisinin içeriği ve derecesi bu konudaki yasal hükümlere, hukuksal bir işlemde doğmuşsa temsil yetkisinin içeriği ve derecesi o hukuksal işleme göre belirlenecektir. Temsil yetkisinin kamu hukukundan doğması, çalışma konumuzun kapsamı dışında yer aldığından, aşağıda yalnızca temsil yetkisinin hukuksal bir işlemde doğması hâline ilişkin ayrıntılı açıklamalara yer verilecektir.

Temsil yetkisinin hukuksal bir işlemde doğması hâlinde yetki verme işlemi sigorta ettirenin irade beyanını içerecektir. Dolayısıyla temsil yetkisinin kapsamını, sigorta ettirenin gerçek arzusu belirleyecektir. Ancak temsilci, söz konusu kapsamı yorumlarken, hangi hususlar bakımından yetkiye sahip olup, hangileri bakımından yetkiye sahip olmadığı noktasında tereddüt edebilir. Son hâlde, temsilcinin yetki verme işlemine vereceği anlam güven ilkesi uyarınca yorumlanarak, sigorta ettirenin iradesi tayin edilecektir³⁴⁶. Kanaatimizce temsilcinin yetki verme işlemine vereceği anlam belirlerken temsilcinin içinde bulunduğu koşullar, yetkinin verilme gayesi,

³⁴⁴ Von Tuhr/Peter, s. 360; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 127.

³⁴⁵ Von Tuhr/Peter, s. 360.

³⁴⁶ Temsil yetkisinin kapsamının belirlenmesinde, temsil olunanın irade beyanının güven ilkesi çerçevesinde yorumlanarak, temsilcinin bu beyana vereceği anlamın esas alınacağı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 361; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 114; Bucher, s. 606 vd.; Esener, s. 80; Eren, s. 461; Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 654; Oğuzman/Öz, s. 176.

sigorta ettirenin çıkarı ve temsilcinin söz konusu yetkiye dayanarak akdedeceği mal sigortası sözleşmesinin özellikleri dikkate alınmalıdır.

Temsil yetkisinin içeriği ve kapsamı, sigorta ettiren tarafından sigortacıya bildirilmiş ise yine genel hükümlere başvurulacak ve bu konuya ilişkin TBK m. 41/2 hükmü tatbik edilecektir. Buna göre, temsil yetkisi sigortacıya bildirilmişse temsil yetkisinin içeriği ve derecesi, bu bildirimde göre belirlenecektir. Dolayısıyla iyiniyetli sigortacı için temsil yetkisinin kapsamı hakkında, sigorta ettiren tarafından kendisine yapılan beyan esas alınacaktır. Öte yandan sigorta ettiren, yetkinin kapsamı konusunda temsilci ve iyiniyetli sigortacıya birbiriyle bağdaşmayan beyanlarda bulunmuşsa, iyiniyetli sigortacıya yönelttiği beyan esas alınmalıdır³⁴⁷. Zira TBK m. 41/2 hükmü, temsilci karşısında iyiniyetli üçüncü kişinin korunmasına hizmet etmektedir.

Önemle belirtmek gerekir ki TBK m. 41/2'nin lafzından yola çıkıldığında, sigortacıya yetkilendirme işlemine yönelik bildirim yapılmış ancak sigortacı bu işleminin yapılmadığını veya yapılan bu işlemin hükümsüz olduğunu bildiği ya da bilmesinin gerektiği hâllerde, sigorta ettirenin yine de sigortacıya yönelttiği bu bildirimin içeriği ve derecesine göre sorumlu olacağı sonucuna varılmaktadır. Diğer bir anlatımla, sigortacının kötüniyetli olması hâlinde dahi yetkilendirme işleminin sırf kendisine bildirilmesi cihetiyle korunmasına yol açacaktır. Oysa bu şekildeki bir koruma, sigortacının temsilciye yönelik bir yetkilendirme işlemi yapılmadığını yahut yapılan bu işlemin geçersiz olduğunu bilmediği ya da bilmesinin gerekmediği hâllerde mevzubahis olmalıdır. Bahsi geçen düzenlemedeki mezkûr eksiklik, genel hükümler öğretisinde de eleştirilmiş ve TBK m. 41/2'nin uygulanmasında üçüncü kişinin iyiniyetli olmasının aranması gerektiği ifade edilmiştir³⁴⁸.

Alman hukuku bakımından da temsil yetkisinin kapsamının belirlenmesi hakkında ne sigorta hukukuna ilişkin hükümlerde ne de genel hükümlerde bir düzenlemeye rastlanılmaktadır. Ancak yetkilendirme işlemi, bir irade beyanı içerdiğinden, yetkinin kapsamı hakkında bir duraksama söz konusu olduğunda, irade beyanının yorumlanmasında uygulanan genel ilkeler yol gösterici olacaktır. Kanun koyucu, irade beyanlarının yorumlanmasıyla ilgili düzenlemeye BGB § 133'te yer

³⁴⁷ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 465; Karasu, s. 248 vd.

³⁴⁸ Kılıçoğlu Yılmaz, s. 383.

vermiş ve bir irade beyanının yorumlanmasında, ifadenin sözcük anlamıyla bağlı kalınmaması gerektiğini, bunun yerine gerçek iradenin araştırılmasının icap ettiğini belirtmiştir. Dolayısıyla yetkilendirme beyanı kendisine bildirilen temsilcinin veya sigortacının, bu beyanı bilinen yahut bilinmesi gereken şartlar dikkate alınarak, dürüstlük ilkesi uyarınca nasıl yorumladığı ya da yorumlaması gerektiği belirlenecektir³⁴⁹.

İsviçre hukuku çerçevesinde de İsv.VVG’de temsil yetkisinin kapsamına dair herhangi bir hüküm yer almadığından, yetkinin kapsamının belirlenmesinde genel hükümler ışığında hareket edilecek ve “*Yetkinin Kapsamı*” başlığını taşıyan OR Art. 33 hükmü sigorta hukuku bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Mezkûr hükümde, kamu hukukundan kaynaklanan temsil yetkisinin kapsamının ilgili kanun hükümlerine, özel hukuktan kaynaklanan temsil yetkisinin kapsamının ilgisi bulunan hukuksal işleme³⁵⁰, üçüncü şahıslara bildirilen temsil yetkisinin kapsamının ise bu bildirim³⁵¹ göre belirleneceği ifade edilmiştir. Bu münasebetle, sigorta ettiren tarafından temsilciye yahut sigortacıya bildirilen temsil yetkisinin kapsamı belirlenirken, bahsi geçen hükümden hareketle bir neticeye varılacaktır.

³⁴⁹ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Medicus, N. 932; Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, vor § 167, N. 38-39. Ayrıca iç temsil yetkisinin kapsamı belirlenirken yetkilendirmeye ilişkin beyanın temsilcinin bakış açısına, temsilci ile temsil olunan arasındaki temel ilişkiye, temsil yetkisinin amacına ve tarafların menfaatlerine göre yorumlanması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Larenz/Wolf, § 47, N. 9. Dış temsil yetkisinin kapsamının ise kendisine yetkilendirme bildiriminde bulunulan ya da yetkilendirmeye yönelik belge ibraz edilen üçüncü kişinin bakış açısı ele alınarak, normatif yorum çerçevesinde belirleneceği zikredilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. BGH, T. 28.04.1992, XI ZR 164/91 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/XI_ZR_164-91), (E. T.: 20.04.2021)].

³⁵⁰ Özel hukuktan kaynaklanan temsil yetkisinin kapsamı belirlenirken temsil olunanın iradesinin göz önünde tutulacağı; söz konusu iradenin anlaşılamadığı durumlarda, temsilci tarafından bilinen yahut bilinmesi gereken hususlar güven ilkesi uyarınca dikkate alınarak, söz konusu beyana verilmesi gereken anlamın belirleneceği; beyanın yorumlanmasında ise yetkilendirme işleminin amacının, taraflar arasındaki temel ilişkinin ve temsil olunanın menfaatlerinin etkili olacağı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 361, dn. 39; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 114; Fellmann, Art. 396, N. 35-36; Violand, s. 46.

³⁵¹ Üçüncü şahıslara bildirilen temsil yetkisinin kapsamı belirlenirken üçüncü kişinin iyiniyetinin ve işlem hayatının korunması gerektiği; üçüncü kişi ile temsilciye yöneltilen temsil yetkisinin kapsamına ilişkin irade beyanlarının birbirinden farklı olması hâlinde ise üçüncü kişiye yöneltilen beyanın esas alınmasının icap edeceği kaleme alınmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 362; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 143; Bucher, s. 606, dn. 33; Violand, s. 46.

2.2.2. Temsil Yetkisinin Kapsamının Çeşitli Açılardan Sınırlandırılması

Sigorta ettiren, TBK m. 27 sınırları içerisinde kalmak şartıyla, temsil yetkisinin kapsamını belirlemekte kural olarak serbesttir³⁵². Bu çerçevede, sigorta ettiren temsil yetkisinin kapsamını çeşitli açılardan sınırlandırabilecek ve söz konusu sınırlandırmayı yetkinin verilmesinden önce veya sonra gerçekleştirebilecektir. Temsil yetkisine getirilen sınırlamaların aşılması hâlinde ise TTK m. 1406'da dercedilen yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır.

Temsil yetkisinin kapsamı genellikle konu, süre, kişi ve yer bakımından sınırlandırılmaktadır³⁵³. Belirtmek gerekir ki bahsi geçen bu sınırlamalar sınırlı sayıda değildir. Dolayısıyla sigorta ettirenin, sayılanlar dışında farklı sınırlamalar öngörmesi de mümkündür. Söz gelimi sigorta ettirenin, temsilcinin yapacağı tüm ya da bazı mal sigortası sözleşmeleri için yazılı şekilde yapılma zorunluluğu getirmesi mümkün olup, bu durum şekle ilişkin bir sınırlama teşkil edecektir.

2.2.2.1. Konu Bakımından Sınırlama

Sigorta hukuku açısından temsil yetkisinin konu bakımından sınırlandırılması, temsilcinin sigorta ettiren adına ve hesabına yapabileceği hukuki işlemlerin kapsamının belirlenmesini ifade etmektedir. Öğretide, “*temsil yetkisinin maddi sınırlamaları*”³⁵⁴ olarak da isimlendirilen bu kavram, temsilcinin sigorta ettiren adına

³⁵² Sigorta ettiren, TBK m. 27 sınırları içerisinde kalmak şartıyla temsil yetkisinin kapsamını belirlemekte her ne kadar serbest olsa da TBK'de bu ilkeden ayrılan özel düzenlemeler yer almaktadır. Söz gelimi, TBK m. 48'de ortaklık temsilcileri ile organlarının ve ticari vekillerin yetkisine ilişkin hükümlerin saklı olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla ticari temsilciye ilişkin hükümler, temsile ilişkin genel hükümlere göre özel nitelikte olup, ayrı tutulmuştur. Ticari temsilcinin yetkilerinin kapsamı kanunla belirlenmiş ve söz konusu düzenlemeye TBK m. 548'de yer verilmiştir. Buna göre, ticari temsilci, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı işletme sahibi adına kambiyo taahhüdünde bulunmaya ve onun adına işletmenin amacına giren her türlü işlemleri yapmaya yetkili sayılır. Ticari temsilci, açıkça yetkili kılınmadıkça taşınmazları devredemez veya bir hak ile sınırlandıramaz. Ticari temsilcinin temsil yetkisinin sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemeler ise TBK m. 549'da hüküm altına alınmıştır. Anılan hükümde, temsil yetkisinin bir şubenin işleriyle ve birden çok kişinin birlikte imza atmaları koşuluyla sınırlandırılabilirliği ifade edilmiştir. Dolayısıyla bahsi geçen sınırlamalar haricinde, ticari temsilcinin temsil yetkisinin kapsamını sınırlandırmak mümkün değildir. Ticari temsilci hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Şener, s. 5; Demirkapı, s. 826; Ayhan/Çağlar/Özdamar, Ticari İşletme Hukuku, s. 45 ve 445; Arkan, s. 183 vd.; Kırca, s. 105 vd. Bu bilgilerden yola çıkarak, ticari temsilcinin ticari işletme sahibi adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesi akdederken herhangi bir özel yetkiye ihtiyaç duymayacağı, ticari temsilcinin yetkisi şube işleriyle ve/veya birden çok kişinin birlikte imza atmaları şartıyla sınırlandırılmamış ise her türlü mal sigortası sözleşmesini akdedebileceği sonucuna ulaşılabilecektir. Bu sebeple, ticari temsilci vasıtasıyla akdedilen mal sigortası sözleşmesinde, sigorta ettirenin söz konusu sınırlamalar haricinde temsil yetkisinin kapsamını daraltması mümkün değildir.

³⁵³ Genel hükümler çerçevesinde, temsil yetkisinin çeşitli açılardan sınırlandırılması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 33, N. 60; Eren, s. 461 vd.; Akyol, s. 103 vd.; Oğuzman/Öz, s. 176 vd.; İnan/Yücel, s. 350 vd.

³⁵⁴ Akyol, s. 106.

ve hesabına hangi işlemleri yapabileceğinin tayin edilmesine hizmet etmektedir. Örneğin temsilciye, sigorta ettiren adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesi yapma yetkisi verilmiş, ancak bu yetki sigorta ettirenin yalnızca motorlu kara araçlarına ilişkin olarak kasko sigortası ile sınırlandırılmış ise konuya ilişkin bir sınırlama mevzubahis olacaktır.

Temsil yetkisinin konu bakımından sınırlanması teamül olarak “*genel yetki*” ve “*özel yetki*” şeklinde yapılmaktadır. Ancak uygulamada genel ve özel yetki sınırlamasının yanı sıra “*tür yetkisi*” adı altında üçüncü bir sınırlama ile karşılaşmak da mümkündür.

Temsil yetkisi, her türlü hukuki işlemi veya bir kategoriye giren hukuki işlemleri yapma yetkisini kapsıyorsa “*genel yetki*”den³⁵⁵; belirli bir hukuki işlemi yapma yetkisini içeriyorsa “*özel yetki*”den bahsedilecektir³⁵⁶. Sigortalanabilir menfaatlerine ilişkin olarak sigorta ettiren, temsilciye genel olarak her türlü mal sigortası sözleşmesini yapabilme hususunda yetki verebileceği gibi, sadece bazı mal sigortası sözleşmelerini yapma konusunda özel bir yetki de verebilir. Örneğin, sigorta ettiren taşınır ve taşınmaz mallarına yönelik menfaatlerinin güvence altına alınması için temsilciye her türlü mal sigortası sözleşmesini yapma yetkisi tanımış ise genel yetkiden; yalnızca oturduğu eve ilişkin hırsızlık sigortası sözleşmesi yapma yetkisi tanımış ise özel yetkiden bahsedilecektir.

Uygulamada sıkça karşılaşılan “*tür yetkisi*”nde ise temsilciye aynı türdeki birden çok işlemi yapması için temsil yetkisi verilmiştir³⁵⁷. Bu münasebetle, temsilcinin temsil yetkisi söz konusu işlemi bir kez yapmakla son bulmayacaktır. Mal sigortaları özelinde tür yetkisine örnek vermek gerekirse, sigorta ettiren özel veya ticari amaçla kullandığı her türlü bina ve muhteviyatı için yangın sigortası sözleşmesi akdetmesi konusunda temsilciye yetki vermiş ise belirli bir tür işlem için genel bir yetkilendirmeden bahsedilecektir. Dolayısıyla temsilcinin, sigorta ettiren adına ve

³⁵⁵ Von Tuhr/Peter, s. 361; Larenz/Wolf, § 47, N. 47; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 95; Bucher, s. 605 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 655; Eren, s. 461 vd.; Oğuzman/Öz, s. 176; Akyol, s. 108; İnan/Yücel, s. 351. Belirtmek gerekir ki genel temsil yetkisi, verilen temsil yetkisinin kapsamına giren her türlü hukuki işlemi yapmak konusunda temsilciye izin verse de bazı işlemleri yapmak ancak özel yetki ile mümkündür. Örneğin, temsilcinin TBK m. 504/3 ile HMK m. 74’te sayılan işlemleri gerçekleştirebilmesi için özel bir yetkiye sahip olması gerekir.

³⁵⁶ Von Tuhr/Peter, s. 361; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 93; Bucher, s. 605 vd.; Esener, s. 77; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 655; Eren, s. 461 vd.; Oğuzman/Öz, s. 176; Akyol, s. 107; İnan/Yücel, s. 351 vd.

³⁵⁷ Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 655; Akyol, s. 107.

hesabına sürekli olarak söz konusu menfaatler için yangın sigortası sözleşmesi akdetme hususunda yetkili olduğu kabul edilecektir.

2.2.2.2. Süre Bakımından Sınırlama

Sigorta ettiren, temsil yetkisini herhangi bir süre sınırlaması olmaksızın verebileceği gibi belirli bir süre ile sınırlandırarak da verebilir³⁵⁸. Ayrıca temsil yetkisinin, belirli bir süreden itibaren hüküm ve sonuç doğurmak üzere, diğer bir deyişle geciktirici şarta bağlı olarak verilmesi de mümkündür³⁵⁹. Öte yandan, temsil yetkisinin süresiz veya süreli olarak verilmesinin bazı durumlarda pratikte bir önemi bulunmamaktadır. Zira sigorta ettiren tarafından verilen süresiz veya süreli temsil yetkisinin, gerek TBK'deki gerekse TTK'deki ilgili hükümlerde belirtilen hâllerin gerçekleşmesiyle kendiliğinden yahut iradi olarak sona ermesi de muhtemeldir³⁶⁰.

Buna göre, öncelikle süre sınırlaması olmaksızın ya da belirli bir süre ile sınırlandırılarak verilmiş temsil yetkisinin, süresinden önce sona ermesine sebep olan TBK m. 42/1 hükmünden bahsetmek gerekir. Söz konusu hükümde, temsil olunanın hukuki bir işlemten doğan temsil yetkisini her zaman sınırlayabileceği veya geri alabileceği zikredilmiştir. Dolayısıyla sigorta ettirenin, hukuki bir işlemten doğan temsil yetkisini her zaman sınırlayabilmesi yahut geri alabilmesi mümkündür. Bununla birlikte, süresiz ya da süreli olarak verilen temsil yetkisi, TBK m. 43/1 çerçevesinde, aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça veya işin özelliğinden anlaşılmadıkça, sigorta ettirenin veya temsilcinin ölümü, gaipliğine karar verilmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi³⁶¹ veya iflas etmesi durumlarında da sona erecektir.

Sigorta ettirenin süresiz veya süreli olarak verdiği temsil yetkisinin, TTK'de yer alan bazı hükümler sebebiyle kendiliğinden yahut iradi olarak sona ermesi hususunda ise ilk olarak TTK m. 1470'in incelenmesi gerekir. Mezkûr düzenlemede, sigorta edilen menfaatin sahibinin değişmesi hâlinde aksine sözleşme yoksa sigorta

³⁵⁸ Genel hükümler çerçevesinde, temsil olunanın temsil yetkisini süre bakımından sınırlandırması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 655; Oğuzman/Öz, s. 178.

³⁵⁹ Sigorta ettiren, temsil yetkisinin hüküm ve sonuçlarını doğurması konusunda süreye ilişkin bir geciktirici şart öngörmüş ise söz konusu geciktirici şartın gerçekleşmesinden önce temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesi sigorta ettireni bağlamayacaktır. Yapılan mal sigortası sözleşmesinin akıbeti ise TTK m. 1406'da düzenlenen yetkisiz temsil hükümlerine göre şekillenecektir.

³⁶⁰ Mal sigortalarında temsil yetkisinin sona ermesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2.3.

³⁶¹ Anılan hükümde geçen, “*sigorta ettirenin veya temsilcinin ... fiil ehliyetini kaybetmesi*” ifadesiyle sigorta ettirenin veya temsilcinin ayırt etme gücünü sürekli olarak kaybettiği durumlar kastedilmektedir.

ilişkinin de sona ereceği kaleme alınmıştır. Belirtmek gerekir ki bu hüküm çerçevesinde temsilciye verilen süresiz yahut belirli süreli temsil yetkisinin de kendiliğinden sona ermesi mümkündür. Şöyle ki deprem ve deprem sonucu meydana gelen bazı rizikolardan doğacak maddi zararını teminat altına almak için deprem sigortası sözleşmesini temsilci vasıtasıyla akdetmeyi planlayan sigorta ettiren, bu konuda temsilciye, sahip olduğu taşınmaza ilişkin süresiz yahut on yıllık bir süre boyunca zorunlu deprem sigortası sözleşmesinin mütemadiyen yapılması hususunda temsil yetkisi vermiş ve temsilci söz konusu yetkilendirme işlemine dayanarak, sigorta ettiren adına ve hesabına sigortacı ile zorunlu deprem sigortası sözleşmesini akdetmiş, ancak sigorta ettiren söz konusu sigorta himayesi başladıktan kısa bir süre sonra ilgili taşınmazın mülkiyetini başka bir şahsa devretmiş ise sigorta himayesi altına alınan menfaatin sahibi değişmiş olacak ve aksine bir sözleşme de bulunmuyorsa da sigorta ilişkisi TTK m. 1470 uyarınca sona erecektir. Bu münasebetle, ilgili taşınmaza ilişkin süresiz yahut on yıllık süre boyunca temsilciye verilen zorunlu deprem sigortası sözleşmesini akdetme yetkisi de dolaylı olarak sona ermiş kabul edilecektir.

Süresiz yahut belirli süreli olarak temsilciye verilen temsil yetkisinin, kendiliğinden sona ereceği bir başka duruma ise TTK m. 1408 hükmü çerçevesinde ulaşılması mümkündür. Söz konusu hükümde, sigorta sözleşmesinin yapılması anında, sigortalanan menfaatin mevcut olmaması hâlinde sigorta sözleşmesinin geçersiz addedileceği; sözleşmenin yapıldığı anda varolan menfaatin, sözleşmenin süresi içinde ortadan kalkması hâlinde ise sözleşmenin o anda geçersiz olacağı kaleme alınmıştır. Söz gelimi, sigorta ettiren başkasının mülkiyetinde bulunan bir taşınmaz mal üzerinde sahip olduğu irtifak hakkına ilişkin süresiz yahut beş yıllık bir süre boyunca herhangi bir mal sigortası sözleşmesinin yapılması konusunda temsilciye yetki vermiş, ancak anılan sözleşmenin akdedilmesinden bir süre sonra söz konusu irtifak hakkı sona ermişse³⁶² ve bu sebeple irtifak hakkından kaynaklanan menfaat yok olmuşsa yapılan mal sigortası sözleşmesi geçersiz olacaktır. Dolayısıyla süresiz yahut belirli bir süre boyunca verilen temsil yetkisi, henüz süre sona ermemiş olsa da geçerliliğini kendiliğinden kaybedecektir.

³⁶² Kanun koyucu, TMK m. 783'te, "İrtifak hakkı, tescilin terkinin veya yüklü ya da yararlanan taşınmazın yok olmasıyla sona erer." ifadesine yer vermiştir.

Son olarak ifade etmek gerekir ki belirli bir süre boyunca verilen temsil yetkisinin, sürenin sona ermesinden sonra zımni olarak uzatılması da mümkündür. Kanaatimizce bu olguya, temsil yetkisinin zımni bir irade beyanı ile verilmesinin mümkün olmasından yola çıkılarak ulaşılır.

2.2.2.3. Kişisel Sınırlamalar

i. Hukuki Muamele Yapılacak Kişi Bakımından Sınırlama

Sigorta ettiren tarafından temsilciye, herhangi bir sigortacı ile mal sigortası sözleşmesi akdedilmesine imkân tanıyan temsil yetkisi verilebileceği gibi, sadece belirli sigortacı ya da sigortacılarla söz konusu sözleşmenin kurulmasına izin veren temsil yetkisinin bahşedilmesi de mümkündür³⁶³.

Önemle belirtmek gerekir ki temsil yetkisinin hukuki muamele yapılacak kişi bakımından sınırlanması meselesinde birtakım sorunlar mevzubahis olup, mezkûr sorunlar çözülmeye muhtaçtır. Söz gelimi, bir mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesi hususunda temsilciye verilen temsil yetkisinde, sözleşmenin yapılacağı sigortacı bakımından bir sınırlama öngörülmemişse, temsilcinin bu sözleşmeyi kendisi ile yapıp yapamayacağı sorununun çözülmesi elzemdir. İfade etmek gerekir ki bahsi geçen sorun hakkında ne sigorta hukukuna ilişkin TTK hükümlerinde ne de temsile ilişkin TBK'nin genel hükümlerinde bir düzenlemeye rastlanılır. Öğretide, temsil olunanın temsilciye bizzat kendisiyle hukuki muamele yapma konusunda özel bir yetki vermesi hâlinde yahut temsilcinin bizzat kendisiyle yapacağı hukuki muamelenin temsil olunana zarar verecek nitelikte olmaması ihtimalinde temsilcinin bizzat kendisiyle hukuki muamele yapabileceği ifade edilmiştir³⁶⁴. Ayrıca temsilcinin yetkisi olmaksızın kendisi ile bir hukuki muamele gerçekleştirmesi söz konusu olduğunda, temsil olunanın yapılan bu muameleye sonradan icazet vererek, işlemin geçerli hale gelmesini sağlayabileceği de ifade edilmiştir³⁶⁵.

³⁶³ Genel hükümler çerçevesinde, temsil olunanın temsil yetkisini kişi bakımından sınırlandırması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 361; Bucher, s. 636 vd.; Esener, s. 73; Eren, s. 463 vd.; Akyol, s. 104 vd.; Oğuzman/Öz, s. 179; İnan/Yücel, s. 350 vd.

³⁶⁴ Von Tuhr/Peter, s. 364; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 80 vd.; Bucher, s. 638 vd.; Esener, s. 155 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 669; Eren 466; Akyol, s. 336; Oğuzman/Öz, s. 179; Yargıtay'ın da aynı görüşte olduğunu gösteren karar için bkz. Yarg. 11. HD, T. 19.10.1981, E. 1981/4359, K. 1981/4309 [(www.kazanci.com), (E. T.: 25.04.2021)].

³⁶⁵ Zäch/Künzle, Art. 33, N. 87; Eren, s. 466; Akyol, s. 341.

Mal sigortaları çerçevesinde temsilcinin kendisi ile bu sözleşmeyi yapıp yapamayacağı hakkındaki sorunun çözümüne ilişkin öncelikle belirtmek gerekir ki bu sözleşmeyi kendisi ile akdedecek temsilci, bir sigorta şirketi olacaktır. Zira kanun koyucu, SK m. 3'te, Türkiye'de faaliyet gösterecek sigorta şirketlerinin anonim şirket veya kooperatif şeklinde kurulmuş olmasını aramıştır. Dolayısıyla burada anonim şirket ya da kooperatif şeklinde kurulmuş bir sigorta şirketinin, gerçek veya tüzel kişi olan bir sigorta ettirenin TBK m. 40 vd. hükümleri çerçevesinde temsilcisi olarak atanması hâlinde³⁶⁶, bir mal sigortası sözleşmesini kendisi ile yapıp yapamayacağı hususu tartışılacaktır. Kanaatimizce sigorta şirketinin, temsilci sıfatıyla sigorta ettiren adına ve hesabına kendisiyle mal sigortası sözleşmesi akdetmesi pek mümkün gözükmemektedir. Zira sigorta ettirenin temsilcisi olan sigorta şirketinin, temsil yetkisini aşması durumunda, sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin TTK hükümleri uygulanacaktır. Buna göre, yetkisiz temsilci olan sigorta şirketi, TTK m. 1406/1 çerçevesinde, ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacaktır. Bahsi geçen hükümde, yetkisiz temsilcinin bu sorumluluğu sigortacıya karşı düzenlenmiştir. Bu durumda, yetkisiz temsilci olan sigorta şirketi, hem ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacak hem de sigortacı sıfatıyla söz konusu primlerin ödenmesi gereken kişi olacaktır. Önemle belirtmek gerekir ki bahsi geçen hükmün amacı iyiniyetli sigortacının korunması ve yetkisiz temsilcinin iyiniyetli sigortacının zararını tazmin etmesinin sağlanmasıdır³⁶⁷. Ancak yetkisiz temsilci sıfatıyla kendisiyle söz konusu sözleşmeyi akdeden sigorta şirketinin, çoğu zaman iyiniyetinden bahsedilemeyecektir. Şöyle ki yukarıda ifade edildiği üzere iyiniyet, şahıslardaki mazur görülebilen bilgisizlik ya da yanlış bilgidir. Bu nedenle iyiniyetin varlığını kabul edebilmek için kişideki varolan bilgisizlik veya yanlış bilgi, mazur görülebilir nitelikte olmalıdır. Mezkûr bilgisizliğin veya yanlış bilginin ise TMK m. 3/2 uyarınca kişinin kendisinden beklenen özeni göstermesi hâlinde mazur görülebilir nitelikte

³⁶⁶ İfade etmek gerekir ki burada bahsedilen husus anonim şirket ya da kooperatif şeklinde kurulmuş bir sigorta şirketinin, gerçek veya tüzel kişi olan bir sigorta ettirenin TBK m. 40 vd. hükümleri çerçevesinde temsilcisi olarak atanmasıdır. Zira bu duruma olumsuz yaklaşan ne hukukumuzda bir düzenleme ne de öğretide bir görüş yer almaktadır. Keza öğretide, TBK m. 40 vd. hükümleri çerçevesinde bir anonim şirketin, gerçek veya tüzel kişi olan bir sigorta ettirenin temsilcisi olarak sigorta sözleşmesinin akdedilmesine aracılık edebileceği ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Bora Çınar, s. 130. Genel hükümler öğretisinde de tüzel kişi olan temsilcinin, tüzel kişiliğinin sona ermesi hâlinde temsil yetkisinin sona ereceği belirtilerek, tüzel kişilerin temsilci olarak atanmasına olumlu yaklaşılmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Selahâttin Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Halûk Burcuoğlu/Atilla Altop, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, B. 7, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, s. 195.

³⁶⁷ Yazıcıoğlu/Şeker Ögüz, s. 57; Ünan, s. 76; Sayhan, s. 106.

olduğu kabul edilecektir. Keza daha önce açıklandığı üzere bilgisizliğe yahut yanlış bilgiye sebep olan ihmalin varlığının tespit edilerek, iyiniyetin mevcut olmadığının saptanmasında mesleğe yahut alana özgü ortalama kişinin ortalama davranışı temel ölçüt olarak belirlenecektir. Ayrıca, özel bir yetenek yahut incelikli iş görmeyi gerektiren özel branşlarda iyiniyetin mevcudiyetinin tespitinde daha yüksek ve nitelikli bir özen aranacaktır. Bu münasebetle, TTK m. 18/2 gereğince ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gereken sigorta şirketinin, kendisine temsil yetkisi verilmesi hâlinde bu yetkinin kapsamını bilmesi ve sınırlarını aşmaması beklenir. Bununla birlikte, sigorta bilimi kendisine özgü kuralları olan ve konunun önemine binaen ikincil mevzuatlarla düzenlenmiş özel bir alandır. Bu sebeple, sigorta şirketinin faaliyetleri özel bir yeteneği ve dikkati gerektirmektedir. Buradan yola çıkarak, sigorta şirketinin sigorta ettirenin temsilcisi olması hâlinde kendisinden beklenen özen ölçüsü daha yüksek olacak ve mevcut durumda çoğu zaman iyiniyetli olduğu kabul edilemeyecektir.

Sigorta şirketinin, temsilci vasfıyla sigorta ettiren adına ve hesabına kendisiyle mal sigortası sözleşmesi akdedemeyeceği yönündeki kanaatimizin bir başka gerekçesi ise somut durumun sigorta ettiren açısından çeşitli tehlikeleri beraberinde getirecek olmasıdır. Söz gelimi sigorta şirketi, sigorta ettirenin temsilcisi olarak mal sigortası sözleşmesi akdettiğinde, sözleşmenin karşı tarafında sigortacı sıfatıyla kendisi yer alacaktır. Bu durumda, sigorta şirketinin, sigorta ettirenin çıkarını gözetmek yerine kendi çıkarlarını düşünerek hareket etmesi yüksek bir olasılıktır. Yapılan mal sigortası sözleşmesinde sigorta priminin yüksek tutulması, primin ödenmemesi sebebiyle fahiş bir cezai şartın öngörülmesi ya da vadesinde ödenmeyen prim borcuna ilişkin çok yüksek bir temerrüt faizi düzenlenmesi akla gelen tehlikelerden bazılarıdır.

Kanaatimizin teşekkül etmesinde etkili olan bir başka gerekçe ise sigorta ettirenin beyan yükümlülüğüne ilişkindir. Sigorta ettiren, mal sigortası sözleşmenin kurulması esnasında pek çok husus hakkında sigortacıya karşı bildirimde bulunma yükümlülüğü altındadır. Mal sigortası sözleşmesinin temsilci aracılığıyla akdedilmesi hâlinde ise hem sigorta ettirenin hem de sigorta ettirenin temsilcisi konumundaki sigorta şirketinin beyan yükümlüsü olduğu söylenebilecektir³⁶⁸. Dolayısıyla temsilci

³⁶⁸ Sigorta sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla kurulması hâlinde sigortacıya karşı temsilcinin de beyan yükümlüsü olduğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2.1.1.1.

konumundaki sigorta şirketinin beyan yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda, aynı zamanda sözleşmenin karşı tarafını oluşturan sigorta şirketi, sanki sigorta ettiren tarafından beyan yükümlülüğü yerine getirilmemiş gibi ihlalden kaynaklanan haklarını sigorta ettirenden talep edebilecektir. Ancak bu durumda, TMK m. 2/1’de düzenlenen “dürüstlük kuralı” ve m. 2/2’de yer alan “*hakkın kötüye kullanılması yasağı*”³⁶⁹ devreye girecek ve sigorta şirketi beyan yükümlülüğünün ihlal edildiği gerekçesiyle sigorta ettirene başvuramayacaktır. Zira burada sigorta ettirenin temsilcisi konumundaki sigorta şirketi, kendi kusurundan kaynaklanan bir hakkı, sigortacı vasfıyla elde etmiş ve bu hakkını sigorta ettiren aleyhine kullanmak istemektedir. Oysa TMK m. 2/1 ve 2’de, herkesin haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uygun davranmak zorunda olduğu ve bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeninin korumayacağı zikredilmiştir. Bu münasebetle, sigorta ettirenin temsilcisi konumundaki sigorta şirketinin, kendi kusuruna dayanarak bir hak talep edebilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla sigorta şirketinin, temsilci sıfatıyla sigorta ettiren adına ve hesabına kendisiyle mal sigortası sözleşmesi akdetmesi, beyan yükümlülüğü bakımından birçok sorunu da beraberinde getirecek, mesele çözülemez bir hâl alacaktır.

ii. Tek Başına Temsil Yetkisi-Müteselsil Temsil Yetkisi-Müşterek Temsil Yetkisi

Temsil yetkisi, sigorta ettiren tarafından bir kişiye verebileceği gibi birden fazla kişiye de verebilir. Temsil yetkisinin bir kişiye verildiği hâllerde, “*tek başına temsil yetkisi*” söz konusu olacak ve bu kişi sigorta ettiren adına ve hesabına tek başına mal sigortası sözleşmesini akdedebilecektir³⁷⁰. Şayet birden çok kişiye temsil yetkisi verilmiş ve bu kişilerden her biri tek başına aynı menfaate ilişkin mal sigortası sözleşmesini yapma yetkisine sahip ise “*müteselsil temsil yetkisi*” mevzu bahis olacaktır³⁷¹. Müteselsil temsil yetkisinde, temsilciler bakımından bir sınırlama söz

³⁶⁹ “*Hakkın kötüye kullanılması yasağı*” ilkesi hasebiyle herkesin haklarını kullanırken “*dürüstlük kuralı*”na uygun biçimde kullanacağı, aksi hâlde kötüye kullanılan hakların kanun tarafından korunmayacağı yönünde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Edis, Medeni Hukuk, s. 292 vd.; Oğuzman/Barlas, s. 257; Arslan, s. 27 vd.; Akyol, Dürüstlük Kuralı, s. 21; Öztan, Medeni Hukuk, s. 179 vd.; Dural/Sarı, s. 242; Uyar, s. 441 vd.

³⁷⁰ Genel hükümler çerçevesinde, temsil olunanın bir kişiye tek başına temsil yetkisi vermesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 463; Akyol, s. 104 vd.; Oğuzman/Öz, s. 180.

³⁷¹ Genel hükümler çerçevesinde, temsil olunanın aynı konuda birden çok kişiye müteselsil temsil yetkisi vermesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 375; Esener, s. 73; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 661 vd.; Eren, s. 463; Akyol, s. 105; Oğuzman/Öz, s. 180; İnan/Yücel, s. 351.

konusu olmayıp, temsilci sayısının artması gündemdedir. Buna karşılık, birden çok temsilci, aynı menfaati konu alan bir mal sigortası sözleşmesini, yalnızca birlikte akdedebiliyorlar ise “*müşterek temsil yetkisi*” vuku bulacaktır³⁷². Müşterek temsil yetkisinde, sigorta ettiren adına ve hesabına yapılacak mal sigortası sözleşmesine bütün temsilciler katılacak ve temsilcilerin söz konusu sözleşmeyi tek başlarına akdetmeleri mümkün olmayacaktır. Böylece bir yandan sigorta ettiren kendini güvence altına almış olacak, diğer yandan ise temsilciler birbirlerini denetleme imkânı elde etmiş olacaktır³⁷³. Ancak belirtmek gerekir ki temsilcilerin söz konusu sözleşmeyi yapmak üzere iradelerini aynı anda beyan etmeleri zorunlu değildir³⁷⁴. Bir temsilci tarafından yapılan mal sigortası sözleşmesine, diğerlerinin sonradan katılmaları mümkündür. Dolayısıyla bütün temsilcilerin mal sigortası sözleşmesine yönelik iradesi tamamlandığında, sigorta ettiren adına ve hesabına akdedilen bu sözleşme hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. İfade etmek gerekir ki temsilcilerin müşterek veya müteselsil temsil yetkisine sahip olmaları, yalnızca aktif temsil bakımından aranacak olup, pasif temsil kapsamında böyle bir zorunluluk söz konusu olmayacaktır³⁷⁵. Zira irade beyanlarının, bildirimlerin yahut tebliğlerin temsilcilerden yalnızca birine yöneltilmesi her iki temsil yetkisi bakımından da yeterli sayılmaktadır.

Önemle belirtmek gerekir ki birden fazla kişiye farklı menfaatlere ilişkin mal sigortası sözleşmesi akdetme hususunda yetki verildiğinde, müteselsil veya müşterek temsil yetkisinden bahsedilemeyecektir³⁷⁶. Zira mevcut durumda, her bir temsilci sigorta ettiren adına ve hesabına ilgili sigorta sözleşmesini akdedebileceğinden, her bir temsilcinin tek başına temsil yetkisini haiz olduğu söylenecektir. Bazı hâllerde ise sigorta ettiren, birden fazla kişiye aynı menfaate ilişkin mal sigortası sözleşmesi yapma

³⁷² Genel hükümler çerçevesinde, temsil olunanın aynı konuda birden çok kişiye müşterek temsil yetkisi vermesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 375; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 64; Bucher, s. 636 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 662; Eren, s. 463; Akyol, s. 105 ve 302 vd.; Oğuzman/Öz, s. 180; İnan/Yücel, s. 351.

³⁷³ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Ingeborg Schwenzer, **Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil**, 4. Aufl., Stämpfli, Bern, 2006, N. 42.13; Von Tuhr/Peter, s. 376; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 64; İnceoğlu, s. 226; Eren, s. 463.

³⁷⁴ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 376; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 70; Becker, Art. 33, N. 15; Esener, s. 74 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 662; Eren, s. 463; Akyol, s. 303; Oğuzman/Öz, s. 181.

³⁷⁵ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 376; Bucher, s. 636; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 68; Esener, s. 75; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 663. Ayrıca temsil olunanın bu durumun aksini öngörebileceği yönünde bkz. Von Tuhr/Peter, s. 413; Akyol, s. 310.

³⁷⁶ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 661; İnceoğlu, s. 225, dn. 476.

konusunda yetki vermiş; ancak bu yetkinin müteselsil temsil yetkisi mi, yoksa müşterek temsil yetkisi mi olduğu tam olarak belirlenmemiş olabilir³⁷⁷. Kanaatimizce burada sigorta ettirenin çıkarı açısından daha güvenli olan müşterek temsil yetkisinin verildiği yönünde bir karinenin kabul edilmesi faydalı olacaktır. Zira bahsi geçen ihtimalde, korunmaya değer olan sigorta ettirenin menfaatidir.

Açığa kavuşturulması gereken bir diğer mesele ise müteselsil temsil yetkisini haiz temsilcilere, herhangi bir menfaate ilişkin mal sigortası sözleşmesi akdetme konusunda genel temsil yetkisi verilmiş ve temsilcilerden iki veya daha fazlası aynı menfaate ilişkin ayrı ayrı söz konusu sözleşmeyi akdetmiş ise yapılan bu sözleşmelerin akıbetinin belirlenmesi mevzusudur³⁷⁸. Kanaatimizce burada müteselsil temsilcilerden her birine, içlerinden birinin mal sigortası sözleşmesini akdetmesi bozucu şartına bağlı olarak, temsil yetkisinin verildiği kabul edilmelidir. Dolayısıyla müteselsil temsilcilere verilen genel temsil yetkisinin, akdedilen mal sigortası sözleşmesi yönünden kapsamının sınırlandırıldığı kabul edilecektir. Diğer bir deyişle, burada kabul edilen bozucu şart, genel temsil yetkisinin kapsamını sadece akdedilen mal sigortası sözleşmesi yönünden sınırlandıracaktır. Ayrıca söz konusu bozucu şartın varlığı, müteselsil temsilcilere sadece genel temsil yetkisinin verilmesinde değil, belirli bir menfaate ilişkin mal sigortası sözleşmesinin yapılması hususunda verilen temsil yetkisinde de kabul edilmelidir.

İzah edilmesi gereken bir başka mevzu ise müşterek temsil yetkisinin söz konusu olduğu hâllerde, temsilcilerden birinin, bir diğerini tek başına yetkili kılıp kılamayacağı sorunudur³⁷⁹. Kanaatimizce müşterek temsil yetkisine sahip temsilci, ancak sigorta ettirenin rızasıyla diğer temsilciyi söz konusu mal sigortası sözleşmesini tek başına akdedebilmek hususunda yetkilendirebilir. Zira müşterek temsilin amacı, temsilcilerin birbirlerinden bağımsız hareket etmelerini öngörmek değil; hep birlikte hareket etmelerini temin etmektir. Bu sebeple, somut durumda sigorta ettirenin iradesi önem kazanacak ve mezkûr sorunun çözümünde bu irade belirleyici olacaktır.

³⁷⁷ Genel hükümler çerçevesinde, aynı sorunun çözümüne ilişkin ileri sürülen görüşler için bkz. Zäch/Künzle, Art. 33, N. 67; Esener, s. 75; Eren, s. 463.

³⁷⁸ Genel hükümler çerçevesinde, aynı sorunun çözümüne ilişkin ileri sürülen görüşler için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 376 vd.; Larenz/Wolf, § 47, N. 13; Zäch/Künzle, Art. 32, N. 146 vd.; Oğuzman/Öz, s. 181.

³⁷⁹ Genel hükümler çerçevesinde, aynı sorunun çözümüne ilişkin ileri sürülen görüşler için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 375 vd.; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 70; Bucher, s. 636 vd.; Esener, s. 75; Eren, s. 463; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 662; Oğuzman/Öz, s. 181.

Nihayet, müşterek temsil yetkisini ilgilendirmesi hasebiyle mal sigortası sözleşmeleri bakımından “*ticari temsilci*” ve “*ticari temsilcinin temsil yetkisinin sınırlandırılması*” konusuna da değinmek faydalı olacaktır. Kanun koyucu ticari temsilciye ilişkin uyuşmazlıklarda, TBK m. 40 ile 48 arasındaki genel hükümlerin tatbik edilmesini uygun görmemiş, ticari temsilciye ilişkin hükümleri TBK m. 547 ile 549 hükümleri arasında özel olarak düzenlemiştir. Zira temsil kavramının ticari hayattaki kapsam ve sınırlarının muayyen olması gerekliliği bu duruma sebebiyet vermiştir³⁸⁰. TBK m. 547/1 uyarınca “*Ticari temsilci, işletme sahibinin, ticari işletmeyi yönetmek ve işletmeye ilişkin işlemlerde ticaret unvanı altında, ticari temsil yetkisi ile kendisini temsil etmek üzere, açıkça ya da örtülü olarak yetki verdiği kişi*” olarak tanımlanmıştır. Kural olarak, ticari temsilcinin kanunla belirlenmiş ticari temsil yetkisi, ticari işletme sahibi tarafından sınırlandırılmayacaktır. Ancak kanun koyucu TBK m. 549/1 ve 2’de, ticari temsilcinin yetkisinin işletme sahibinin iradesi ile sınırlandırılmayacağı kuralına iki istisna getirmiştir. Bahsi geçen sınırlamalar, temsil yetkisinin “*şube işleriyle*” ve “*birlikte temsil*” (müşterek temsil) kaydıyla sınırlandırılmasıdır. Konumuzu yakından ilgilendirmesi sebebiyle temsil yetkisinin birlikte temsil kaydıyla sınırlandırılmasından bahsetmek faydalı olacaktır. Zira birlikte temsilde, temsil yetkisi birden çok kişinin yapılan işleme imza atması koşuluyla sınırlanmış olup, diğerlerinin katılımı olmaksızın temsilcilerden birinin herhangi bir işleme imza atması, bu işlemin işletme sahibini bağlaması için yeterli olmayacaktır. Dolayısıyla ticari işletme sahibi, birden fazla temsilciyi birlikte temsil yetkisi ile yetkilendirmiş ise mal sigortası sözleşmesinin geçerli olarak akdedilebilmesi için bütün temsilcilerin bu sözleşmeye katılması gerekmektedir. Ticari işletme sahibi ise mal sigortası sözleşmelerinin akdedilmesinde, temsilcinin ya da temsilcilerin temsil yetkisi hakkında şube işleriyle ve/veya birlikte temsil kaydıyla sınırlama haricinde, herhangi bir koşul öngöremeyecektir. Söz gelimi, temsilci veya temsilcilerin mal sigortası sözleşmelerinden yalnızca yangın sigortası ya da cam kırılmasına karşı sigorta yapabileceğini ya da yapılacak mal sigortası sözleşmesinde azami bir prim miktarı öngörüp, primin bu miktarı aşması hâlinde temsilci veya temsilcilerin söz konusu sözleşmeyi yapamayacaklarını kararlaştıramaz. Mezkûr sınırlamalar öngörülse dahi yapılan mal sigortası sözleşmesi ticari işletme sahibini bağlayacaktır.

³⁸⁰ Künzle, s. 266; Violand, s. 46 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, Ticari İşletme Hukuku, s. 445; Şener, s. 5; Arkan, s. 183; Demirkapı, s. 826; Akyol, s. 162; İnceoğlu, s. 171.

Oysa ortada ticari temsilcilik müessesinin olmadığı, diğer bir deyişle TBK'deki genel hükümler çerçevesinde bir temsil ilişkisinin mevcut olduğu durumlarda, sigorta ettirenin mal sigortası sözleşmesinde temsil yetkisini sınırlayan her türlü kaydı öngörmesi mümkündür. Belirtmek gerekir ki temsilci bahsedilen sınırlamalara riayet etmeksizin bir mal sigortası sözleşmesi akdetmiş ise yetkisiz temsil gündeme gelecektir. Dolayısıyla mal sigortaları sözleşmelerinde temsilcinin, ticari temsilci olup olmadığı hususu temsil yetkisinin sınırlandırılmasında önemli bir rol arz etmektedir.

2.2.2.4. Alt Temsil Yetkisi

Alt temsil yetkisi, temsilcinin işi bir başkasına gördürmesi hâllerinden biridir³⁸¹. Mal sigortası sözleşmelerinde alt temsil yetkisi mevzubahis olduğunda, sigorta ettirenin yetkilendirdiği asıl temsilci, bu yetkiye dayanarak bir başkasına sigorta ettiren adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesi yapma noktasında alt temsil yetkisi bahşetmiş olacaktır.

İfade etmek gerekir ki genel hükümlere ilişkin TBK ve sigorta hukukuna ilişkin TTK düzenlemelerinde alt temsile ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Genel hükümler öğretisinde, vekâlet sözleşmesine ilişkin TBK m. 506/1 hükmünün³⁸², alt temsile kıyasen uygulanabileceği zikredilmiştir³⁸³. Bu çıkarıma dayanarak, sigorta hukukunda sigorta ettirenin temsilciye bu yönde bir yetki verdiği veya böyle bir yetki olmamakla birlikte teamülün buna izin verdiği ya da temsilcinin zorunluktan dolayı başkasına yetki vermek mecburiyetinde kaldığı durumlarda alt temsil yetkisi vermenin mümkün olduğu sonucuna varılacaktır.

Bu münasebetle, ilk olarak sigorta ettirenin asıl temsilciye alt temsil yetkisi verebilmesi hususunda açıkça veya zımnen yetki vermesi hâlinde alt temsil mümkün olabilecektir³⁸⁴. Sigorta ettiren, asıl temsilciye söz konusu yetkiyi daha ilk baştan

³⁸¹ Von Tuhr/Peter, s. 374; Bucher, s. 635; Esener, s. 91; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 664 vd.; Eren, s. 463 vd.; Akyol, s. 259 vd.; Oğuzman/Öz, s. 181.

³⁸² Kanun koyucu, TBK m. 506/1'de, "*Vekil, vekâlet borcunu bizzat ifa etmekle yükümlüdür. Ancak vekile yetki verildiği veya durumun zorunlu ya da teamülün mümkün kıldığı hâllerde vekil, işi başkasına yaptırabilir.*" ifadesine yer vermiştir.

³⁸³ Von Tuhr/Peter, s. 373; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 72; Şebnem Akipek, **Alt Vekalet**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003, s. 108 vd.; Esener, s. 90; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 664; Eren, s. 464; Akyol, s. 277; Oğuzman/Öz, s. 181, dn. 615.

³⁸⁴ Genel hükümler çerçevesinde, temsil olunanın alt temsilci tayin etmek konusunda asıl temsilciye yetki vermesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 374; Esener, s. 90; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 664 vd.; Akipek, s. 110; Akyol, s. 276 vd.; İncoğlu, s. 245 vd.

verebileceği gibi, alt temsilci mal sigortası sözleşmesini akdedene kadar da verebilir. Alt temsilcinin mal sigortası sözleşmesini akdettikten sonra alt temsilciye yetki verilmesinden değil, yapılan bu sözleşmeye icazet verilmesinden bahsedilecektir.

Alt temsilin mümkün olduğu hâllerden bir diğeri ise teamül gereği asıl temsilcinin bir başkasına yetki verebilmesidir³⁸⁵. Örneğin, eşya taşıma sözleşmesiyle taşıma işini üstlenen taşıyıcının, taşıma işinin icrasını üçüncü bir kişi olan fiili taşıyıcıya devretmesi uygulamada çokça karşılaşılan bir durumdur³⁸⁶. Dolayısıyla eşya taşıma taahhüdünde bulunan asıl taşıyıcının, taşıma işinin icrasını fiili taşıyıcıya bırakması hâlinde fiili taşıyıcıya verilen alt temsil yetkisi teamül gereği verilebilen alt temsil yetkisine örnek teşkil edecektir³⁸⁷. Söz konusu durumda, fiili taşıyıcı alt temsil yetkisine dayanarak, taşınan eşyalara ilişkin emtia nakliyat sigortası sözleşmesini akdedebilecektir. Ancak önemle belirtmek gerekir ki bu durumun gerçekleşebilmesi için sigorta ettirenin, alt temsil yetkisi verilmesini yasaklamamış olması gerekir.

Alt temsilin mümkün olduğu son durum ise ortaya çıkan ve öngörülemeyen bir zorunluluk sebebiyle işin başkasına gördürülmesi mecburiyetinin doğmasıdır³⁸⁸. Söz gelimi, asıl temsilcinin amansız bir hastalığa yakalanması sebebiyle, alt temsilciye sigorta ettiren adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesini akdetme konusunda yetki vermesi bu duruma örnektir. Kanaatimizce buradaki amaç, söz konusu sözleşmenin alt temsilci vasıtasıyla kısa sürede akdedilmesini sağlayarak, sigorta ettirenin rizikonun meydana gelmesi sebebiyle zarar görmesini engellemektir. Fakat bu durumun gerçekleşebilmesi için de yukarıda olduğu gibi, sigorta ettirenin alt temsil yetkisi verilmesini yasaklamamış olması aranacaktır.

İfade etmek gerekir ki alt temsil yetkisi verebilmenin koşulları oluşmadığı hâlde, asıl temsilci üçüncü bir kişiye alt temsil yetkisi vermiş ise yetkisiz temsil

³⁸⁵ Genel hükümler çerçevesinde, asıl temsilcinin teamül gereği bir başkasına alt temsil yetkisi vermesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 373; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 72; Esener, s. 90 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 664; Akipek, s. 112 vd.; Akyol, s. 277; İncoğlu, s. 249.

³⁸⁶ Fiili taşıyıcı kavramı ve fiili taşıyıcının tabi olduğu hükümler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Nurdan Orbay Ortaç/Umut Akdeniz, “Türk Ticaret Kanunu’na Göre “Fiili Taşıyıcı”nın Tâbi Olduğu Hukuki Esaslar”, *THD*, C. 12, S. 132, Y. 2017, s. 15 vd.

³⁸⁷ Akipek, s. 112.

³⁸⁸ Genel hükümler çerçevesinde, asıl temsilcinin zorunluluk sebebiyle bir başkasına alt temsil yetkisi vermesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 373; Zäch/Künzle, Art. 33, N. 72; Esener, s. 90 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 664; Akipek, s. 112 vd.; Akyol, s. 277; İncoğlu, s. 249.

gündeme gelecektir³⁸⁹. Zira asıl temsilci, alt temsilci tayin etme yetkisini haiz olmadığı hâlde, alt temsilci atamıştır. Bu noktada, önemle belirtmek gerekir ki sigorta hukukuna ilişkin yetkisiz temsil hükümleri alt temsilci için uygulanacaksa da, asıl temsilci için söz konusu hükümlerin tatbik edilmesi mümkün değildir. Zira TTK m. 1406/1'deki sorumluluk, temsilci sıfatıyla hareket ederek sigorta ettiren adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesini yetkisi bulunmaksızın akdeden kişi için öngörülmüştür³⁹⁰. Kanaatimizce asıl temsilcinin davranışları, alt temsilcinin temsil yetkisinin varlığı yönünde, sigortacıda haklı bir güvenin oluşmasına zemin hazırlamış ise asıl temsilciye, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğuna dayanarak başvurmak isabetli olacaktır.

Bu başlık altında, alt temsilcinin temsil yetkisinin geri alınması hususuna ilişkin olarak, sigorta ettirenin her zaman alt temsilcinin temsil yetkisini geri alabileceği ifade edilmelidir³⁹¹. Fakat asıl temsilcinin, alt temsilcinin temsil yetkisini geri alıp alamayacağı sorununun açıklanması gerekir³⁹². Kanaatimizce asıl temsilciye verilen alt temsilci tayin etme yetkisi, aksi kararlaştırılmadığı sürece, alt temsilcinin temsil yetkisinin geri alınmasına yönelik yetkiyi de kapsamaktadır. Dolayısıyla asıl temsilcinin, aksi kararlaştırılmadığı sürece, alt temsilcinin temsil yetkisini geri alabilmesi mümkündür.

Açıklanması gereken bir başka husus ise asıl temsilcinin temsil yetkisinin geri alınması hâlinde alt temsilcinin temsil yetkisinin bu durumdan etkilenip etkilenmeyeceğidir³⁹³. Kanaatimizce bu konuda asıl temsilcinin temsil yetkisinin sona erme sebebi, sorunun çözümünde yol gösterici olacaktır. Bu münasebetle, asıl temsilcinin temsil yetkisi, geri alma haricinde bir sebeple sona ermiş ise aksi kararlaştırılmadığı müddetçe, alt temsilcinin temsil yetkisi devam etmelidir. Fakat asıl temsilcinin temsil yetkisi, geri alma sebebiyle son bulmuş ise aksi öngörülmemişse,

³⁸⁹ Akyol, s. 294.

³⁹⁰ Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 57; Ünan, s. 76; Sayhan, s. 106.

³⁹¹ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 374; Larenz/Wolf, § 47, N. 42; Zäch/Künzle, Art. 34, N. 31; Bucher, s. 635; Esener, s. 93; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 666; Eren, s. 464; Akyol, s. 290.

³⁹² Genel hükümler çerçevesinde, aynı sorunun çözümüne ilişkin ileri sürülen görüşler için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 374; Zäch/Künzle, Art. 34, N. 31; Bucher, s. 635; Esener, s. 93 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 666; Eren, s. 464; Akyol, s. 290 vd.

³⁹³ Genel hükümler çerçevesinde, aynı sorunun çözümüne ilişkin ileri sürülen görüşler için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 374; Zäch/Künzle, Art. 34, N. 31; Becker, Art. 35, N. 3; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 665; Esener, s. 94; Akyol, s. 432; İnceoğlu, s. 257. Ayrıca aynı hususa ilişkin vekalet sözleşmesi kapsamında kaleme alınan görüş için bkz. Akipek, s. 239.

asıl temsilcinin temsil yetkisini sona erdiren geri alma beyanının, alt temsilcinin temsil yetkisini de sonlandırdığı kabul edilmelidir. Asıl temsilcinin temsil yetkisinin sona erme sebebinden yola çıkarak, ayırım yapmamızın temelinde ise temsil ilişkisinin güven nazariyesi üzerine inşa edilmesi yatmaktadır. Zira sigorta ettiren ile temsilci arasındaki güven nazariyesi temsil ilişkisinde çok büyük öneme sahiptir. Dolayısıyla asıl temsilcinin temsil yetkisinin geri alınması ihtimalinde, sigorta ettirenin doğrudan temsil yetkisi vermediği alt temsilcinin, hâlen sigorta ettireni temsile yetkili olması kabul edilemeyecektir. Öte yandan, sigorta ettirenin alt temsilcinin temsil yetkisinin devam edeceğini açıkça dile getirdiği veya somut olayın şartlarından alt temsilcinin temsil yetkisinin devam ettiğinin anlaşıldığı durumlarda, alt temsilcinin temsil yetkisinin sona ermediği neticesine varılacaktır.

Son olarak, alt temsilci tarafından yetkisiz olarak yapılan mal sigortası sözleşmesine icazet verilmesi ve bu icazetin kim tarafından verileceği konularının açığa kavuşturulması gerekir. Belirtmek gerekir ki alt temsilcinin yetkisiz olarak akdettiği mal sigortası sözleşmesine, sigorta ettirenin icazet verebileceği konusunda herhangi bir duraksama yaşanmamalıdır. Zira sigorta ettirenin, kendi adına ve hesabına yapılan bu sözleşmeye icazet verebilmesi sözleşme özgürlüğü ve irade özerkliği çerçevesinde kendisine tanınmış bir haktır. Bununla birlikte, alt temsilcinin yetkisi olmaksızın akdettiği mal sigortası sözleşmesine, asıl temsilcinin icazet verip veremeyeceği sorununun da çözüme kavuşturulması gerekir³⁹⁴. Kanaatimizce asıl temsilci, alt temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesine icazet verip vermeme hususunda karar verme hakkına sahip değildir. Zira söz konusu sözleşmenin hüküm ve sonuçları, sigorta ettiren üzerinde doğduğu için sözleşmeye ilişkin icazeti ancak sigorta ettirenin kendisi verebilir. Keza asıl temsilcinin, alt temsilcinin yetkisiz olarak akdettiği mal sigortası sözleşmesine icazet vermesi, kendisine verilen temsil yetkisinin kapsamını aşması sonucunu doğuracaktır.

³⁹⁴ Genel hükümler çerçevesinde, aynı sorunun çözümüne ilişkin ileri sürülen görüşler için bkz. Esener, s. 92 vd.; Akyol, s. 293 vd.; İnceoğlu, s. 257, dn. 599.

2.2.3. Talimat Kavramı ve Talimatın Temsil Yetkisine Etkisi

2.2.3.1. Talimat Kavramı

Talimat, temsilcinin kendisine verilen temsil yetkisini nasıl kullanacağı hakkında verilen emir ve direktiflerdir³⁹⁵. Talimat, temsil yetkisini etkilemeyen direktifler olabileceği gibi, temsil yetkisini genişleten veya daraltan direktifler de olabilir. Örneğin sigorta ettirenin, temsilciye sigorta sektörü alanında iyi bir piyasa araştırması konusunda verdiği direktif temsil yetkisini etkilememekteyken, özel aracına ilişkin kasko sigortası sözleşmesini akdedebilmesi için yetki verdikten sonra mesken olarak kullandığı taşınmaza ilişkin de hırsızlık sigortası sözleşmesini akdedebilme konusundaki direktifi temsil yetkisini genişletmektedir. Öte yandan, temsilci vasıtasıyla akdedilecek olan bir mal sigortası sözleşmesinde, sigorta ettirenin temsilciye yönelttiği sigorta priminin yalnızca taksitli olarak ödenmesini içeren direktifi ise temsil yetkisini daraltan bir talimattır.

Kanun koyucu, sigorta hukukunda temsile ilişkin hükümlerden “*Talimat bulunmaması*” başlıklı TTK m. 1407’de talimat kavramına yer vermiştir. Söz konusu düzenlemede, sigorta ettiren tarafından, temsilciye sigorta şartlarıyla ilgili herhangi bir talimat verilmemişse, temsilcinin sigorta sözleşmesini, sözleşmenin yapıldığı yerdeki mutad şartlara göre akdedeceği belirtilmiştir.

Öğretide Eriş, TTK m. 1407’ye ilişkin olarak, hükmün kenar başlığında “*Talimat bulunmaması*” ifadesi kullanılmasına rağmen madde metninde “*talimat verilmemişse*” ifadesinin yer aldığını; ancak “*talimat bulunmaması*” ile “*talimat verilmemesi*” ifadelerinin aynı anlamda kullanıldığını; “*talimat bulunmaması*” ya da “*talimat verilmemesi*” ifadelerinden “*talimatın verilmemesi*” veya “*talimatın eksik verildiği*” durumların anlaşılması gerektiğini zikretmiştir³⁹⁶. Ayrıca yazar, sigorta sözleşmesini yapıldığı bölgedeki mutad şartlara göre değerlendirirken, öncelikle bu sözleşmenin amacının ve koşullarının belirlenmesi gerektiğini; sonrasında ise dürüstlük kuralı çerçevesinde, sigorta ettirenin menfaatine en uygun olan örf ve adet kuralının sözleşmeye tatbik edilmesinin icap ettiğini kaleme almıştır³⁹⁷. Dolayısıyla

³⁹⁵ Bucher, s. 607; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 759; Eren, s. 465; Akyol, s. 115; Oğuzman/Öz, s. 177.

³⁹⁶ Gönen Eriş, *Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Sigorta Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 290.

³⁹⁷ Eriş, s. 290.

temsilciye herhangi bir talimat verilmemiş ise kendisinden sigorta ettirenin yararına olacak şekilde söz konusu sözleşmeyi akdetmesi beklenecektir.

Ünan ise TTK m. 1407 uyarınca Türkiye için verilmiş bulunan bir temsil yetkisi kapsamında, temsilci tarafından yaptırılacak sigortanın, yurt dışındaki değerlerle ilgili bulunsa dahi, Türk pazarında mevcut olan seçenekler arasından belirleneceğini; hem Türkiye hem de yurt dışı için verilen temsil yetkisi söz konusu ise temsilcinin, aşırı bir yük getirmediği yurt dışındaki olanakları da araştırmak ve bunlar daha elverişli olduğu takdirde sigortayı yurt dışında yaptırmakla yükümlü olduğunu belirtmiştir³⁹⁸. Nitekim burada da amaç sigorta sözleşmesinin, sigorta ettirenin menfaatine en uygun olacak biçimde akdedilmesini temin etmektir.

Kanaatimizce sigorta ettiren tarafından temsilciye sigorta şartlarıyla ilgili herhangi bir talimat verilmemesi meselesinin, TBK'deki temsile ilişkin genel hükümlerden bağımsız olarak, “*Talimat bulunmaması*” başlıklı TTK m. 1407’de ayrıca düzenlenmesi isabetli bir tercih değildir. Zira sigorta hukuku kapsamında mezkûr mesele, genel hükümlere nazaran özellik arz eden bir nitelik taşımamaktadır. Bu sebeple, “*de lege ferenda*” bağlamında, sigorta sözleşmelerinde temsile ve talimat bulunmamasına ilişkin sorunların çözümü için konuyu düzenleyen TTK m. 1406 ve 1407 hükümlerinin kaldırılarak, bahsi geçen sorunların çözümünde, TBK'deki genel hükümlerin uygulanması isabetli olacaktır. Böylece mal sigortası sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesi söz konusu olduğunda, sigorta ettiren tarafın temsilciye sigorta şartlarıyla ilgili herhangi bir talimat verilmemişse akdedilen mal sigortası sözleşmesi hakkında, TTK m. 1451/1’de yapılan atıf gereği, TBK'deki genel hükümler uygulama alanı bulacaktır³⁹⁹.

Bu noktada, sigorta ettiren tarafından temsilciye sigorta şartlarıyla ilgili herhangi bir talimat verilmemiş ise temsilcinin nasıl hareket edeceği hususunun, temsile ilişkin TBK'deki genel hükümler çerçevesinde açığa kavuşturulması gerekir. Önemle belirtmek gerekir ki TTK m. 1407 hükmü, başkası adına ve hesabına yapılan sigorta sözleşmelerinde temsilcinin göstereceği özen borcu ile ilgilidir⁴⁰⁰. Bu

³⁹⁸ Ünan, s. 82.

³⁹⁹ Ancak sigorta ettirenin tacir olduğu durumlarda temsilciye sigorta şartlarıyla ilgili herhangi bir talimat verilmemiş ise temsilcinin nasıl hareket edeceği konusunda kanaatimizce ticari örf ve adet kuralları dikkate alınmalıdır.

⁴⁰⁰ Aynı yönde bkz. Ünan, s. 82.

münasebetle, genel hükümler çerçevesinde konuya temsilcinin özen borcu kapsamında yaklaşmak gerekir. Buna göre, temsilciye sigorta şartlarıyla ilgili herhangi bir talimat verilmemiş ise temsilci öncelikle koşulların neler olduğu yönünde bir değerlendirme yapmalı, özellikle sigorta ettirenin ekonomik durumunu dikkate alarak, onun menfaatine en uygun şartlara göre mal sigortası sözleşmesini akdetmelidir. Zira genel hükümler kapsamında, temsilcinin temsil yetkisini kullanırken özen borcu gereğince temsil olunanın iradesine aykırı fiil ve işlemlerden kaçınması, onu zarara uğratmadan onun menfaatine olacak şekilde hareket etmesi gerekir⁴⁰¹. Dolayısıyla temsilcinin göstereceği özen borcuna ilişkin TTK m. 1407’den doğan hüküm ve sonuçlar ile genel hükümler çerçevesinde temsilcinin özen borcundan kaynaklanan hüküm ve sonuçlar özdeştir. Bu sebeple, genel hükümlerin tekrarı niteliğinde olan TTK m. 1407’nin ilga edilmesi yerinde bir tercih olacaktır.

2.2.3.2. Talimatın Temsil Yetkisine Etkisi

Sigorta ettiren tarafından sigorta şartlarıyla ilgili bir talimatın temsilciye verilmesi hâlinde söz konusu talimatın temsil yetkisini sınırlayan bir işlem olup olmadığı belirlenmesi gerekir. Zira bu tespitin sonucuna göre, talimata aykırı hareket etmenin yaptırımını konusunda karar verilecektir. Genel hükümler çerçevesinde, öğretide konuya ilişkin kesin bir tespit yapılamamıştır. Bir görüş, talimatın temsil yetkisini sınırlayan bir işlem olmadığını, yalnızca temsil olunan ile temsilci arasındaki iç ilişkide etkili olduğunu beyan etmiştir⁴⁰². Keza bu görüş, temsilcinin talimata aykırı bir işlem yapması ihtimalinde temsil olunanın yapılan işlemle bağlı olacağını, ancak uğradığı zararlar için yalnızca talimatı ihlal eden temsilciye başvurabileceğini savunmuştur⁴⁰³. Hâkim görüş ise talimatın üçüncü kişilere de sonuç doğuran bir yetki sınırlaması olduğunu, temsilci talimata aykırı hareket etmiş ise temsil olunanın yapılan

⁴⁰¹ Belirtmek gerekir ki temsilcinin özen borcuna ilişkin TBK’de özel bir düzenlemeye yer verilmemişse de bu borcun hukuki dayanağı konusunda öğretide çeşitli görüşler serdedilmiştir. Temsilcinin özen borcunun hukuki dayanağının “*culpa in contrahendo*” olduğu yönündeki görüş için bkz. Zäch/Künzle, Art. 38, N. 15-16. Temsilcinin özen borcunun temelinde, vekilin sadakat ve özen borcunu düzenleyen TBK m. 506/2 hükmü olduğu yönündeki diğer bir görüş için bkz. Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 750 vd.; Tandoğan, s. 407. Temsilcinin özen borcunun TMK m. 2’deki “*dürüstlük kuralı*”ndan kaynaklandığı yönündeki başka bir görüş için bkz. Akyol, s. 382; Kutlu Sungurbey, s. 12 vd.; İnceoğlu, s. 333.

⁴⁰² Von Tuhr/Peter, s. 362 vd.; Akyol, s. 119.

⁴⁰³ Von Tuhr/Peter, s. 362; Akyol, s. 120.

işlemlerle bağılı olmayacağını ve bu sebeple yetkisiz temsil hükümlerinin uygulama alanı bulacağını zikretmiştir⁴⁰⁴.

Mal sigortaları bakımından konuyu ele alırsak, kanaatimizce sigorta ettirenin temsilciye yönelttiği talimatların, sigortacıya karşı da sonuç doğurup doğurmayacağı noktasında sigortacının temsil yetkisinin kapsamına ve bu yetkinin kullanımına ilişkin talimatlardan haberdar olup olmaması etkili olacaktır. Sigorta ettiren, sigortacıya temsil yetkisinin kapsamını ve mal sigortası sözleşmesinin yapılma anına kadar yetkinin kullanımına ilişkin talimatları bildirmişse bu bildirimler, TBK m. 41/2 uyarınca sigortacıya karşı da ileri sürülebilecektir. Bu sebeple, talimata aykırı yapılan mal sigortası sözleşmesiyle sigorta ettiren bağılı olmayacak ve talimata aykırı hareket eden temsilci hakkında TTK m. 1406'da yer alan yetkisiz temsile ilişkin hükümler tatbik edilecektir. Öte yandan sigorta ettiren, sigortacıya temsil yetkisinin kapsamını bildirmiş fakat talimatı bildirmemişse, talimat sigortacıya karşı ileri sürülemeyecek, dolayısıyla akdedilen mal sigortası sözleşmesi geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır.

2.3. Mal Sigortalarında Temsil Yetkisinin Sona Ermesi

2.3.1. Sona Erme Sebepleri

2.3.1.1. İrادی Sona Erme Sebepleri

i. Temsil Yetkisinin Geri Alınması

Sigorta ettiren, kendisi adına ve hesabına herhangi bir mal sigortası sözleşmesinin akdedilebilmesi için temsilciye temsil yetkisi verebilir. Ancak güven ilişkisine dayanarak verilen söz konusu temsil yetkisinin, sigorta ettiren tarafından her zaman geri alınması da mümkündür⁴⁰⁵. Zira kanun koyucu bu hususa TBK m. 42/1'de yer vermiş ve temsil olunanın hukuki bir işlemde doğan temsil yetkisini her zaman geri alabileceğini belirtmiştir⁴⁰⁶. Keza temsil yetkisinin, temsil olunan tarafından geri

⁴⁰⁴ Zäch/Künzle, Art. 33, N. 104 vd.; Bucher, s. 607, dn. 34; Eren, s. 465; Oğuzman/Öz, s. 178; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 761 vd.

⁴⁰⁵ İfade etmek gerekir ki sigorta ettirenin temsil yetkisini geri alması iradi temsil hâlinde söz konusu olacak, kanuni temsilin mevzu bahis olduğu hâllerde ise temsil yetkisinin geri alınması mümkün olmayacaktır. Bu husus, TBK 42/1'de, "hukuki bir işlemde doğan temsil yetkisi" ifadesiyle açıkça vurgulanmıştır.

⁴⁰⁶ Temsil yetkisinin geri alınmasının, bozucu yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliğinde olduğu yönünde bkz. Zäch/Künzle, Art. 34, N. 1; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 707;

alınabileceği hakkında Alman ve İsviçre hukukunda da hükümler tahsis edilmiştir. Buna göre, Alman hukuku kapsamında BGB § 168.2’de, temsil yetkisinin verilmesine sebep olan hukuki ilişkiden aksi anlaşılmadığı müddetçe, söz konusu hukuki ilişkisinin devam etmesi hâlinde dahi temsil yetkisinin geri alınabileceği ifade edilmiştir. İsviçre hukukunda ise OR Art. 34.1 hükmünde, hukuki işlem yoluyla verilen temsil yetkisinin, taraflar arasında var olan diğer bir hukuki ilişkiden doğan hakları engellemeksizin, temsil olunan tarafından her zaman geri alınabileceği zikredilmiştir.

Belirtmek gerekir ki sigorta ettirenin temsil yetkisinin geri alındığı konusundaki irade açıklaması, başlangıçta temsil yetkisinin verildiğine ilişkin iradenin muhatabı olan kişilere varması gerekir. Dolayısıyla mezkûr irade açıklaması, temsil yetkisinin verildiği temsilciye bildirilmişse temsilciye, sigortacıya bildirilmişse de sigortacıya varması icap edecektir. Ancak sigorta ettirenin temsil yetkisini geri aldığına ilişkin iradesini sigortacıya bildirmesi, temsil yetkisinin sona ermesi sonucunu doğurmayacaktır. Zira sigorta ettirenin, temsilcinin yetkisinin sona erdiği hakkındaki irade açıklamasının muhatabı temsilcidir. Sigorta ettirenin, sigortacıya yönelttiği söz konusu bildirimi bir bilgi açıklamasından ibarettir. Dolayısıyla temsil yetkisinin geri alındığına ilişkin sigortacıya yöneltilen bildirim, bozucu bir irade açıklaması olarak kabul edilemeyecektir. Öte yandan, her ne kadar sigortacıya yöneltilen söz konusu bildirim, bozucu bir irade açıklaması olarak kabul edilmese de bu bildirimin sigortacının iyiniyetini bertaraf etme bakımından etkili olacağını söylemek mümkündür.

Bu başlık altında ele alınması gereken bir başka husus ise sigorta ettirenin temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkin beyanının, tek taraflı bozucu yenilik doğuran bir irade açıklaması niteliğini haiz olduğudur⁴⁰⁷. Dolayısıyla temsil yetkisinin geri alınması beyanına muhatap olan temsilcinin veya sigortacının, söz konusu geri alma beyanını kabul etmesi aranmayacaktır. Ayrıca sigorta ettirenin temsil yetkisinin geri alınmasını içeren iradesi, her ne kadar tek taraflı bir irade açıklaması olsa da hukuksal

Esener, s. 188; Eren, s. 468. Ayrıca temsil yetkisinin geri alınmasıyla birlikte, iradi olarak temsilciye verilen temsil yetkisinin ileriye etkili olacak biçimde tamamen sona erdiği yönünde bkz. Zäch/Künzle, Art. 34, N. 7; Violand, s. 64; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 706; Esener, s. 188; Akyol, s. 430.

⁴⁰⁷ Genel hükümler çerçevesinde, temsil olunanın yetkilendirme işleminin geri alınmasına ilişkin beyanının, tek taraflı bir irade açıklaması niteliğinde olduğu yönünde bkz. Zäch/Künzle, Art. 34, N. 7; Violand, s. 64; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 706; Esener, s. 188; Eren, s. 468; Akyol, s. 430.

sonuç doğuran bir irade olduğu için bu iradenin açıklanması fiil ehliyetine sahip olmayı gerektirmektedir.

İfade edilmesi gereken bir diğer konu ise sigorta ettirenin açık veya örtülü olarak temsil yetkisini geri almasının mümkün olduğudur. Temsil yetkisinin geri alınmasına ilişkin iradenin sözle yahut yazıyla açıklanması hâlinde temsil yetkisinin açıkça geri alınmasından; söz konusu iradenin geri almaya dalalet eden davranışlarla⁴⁰⁸ ortaya konması hâlinde ise bu yetkinin örtülü olarak geri alınmasından bahsedilecektir. Ayrıca geri almanın geçerli olabilmesi için herhangi bir şekil şartı da öngörülmemiştir.

Zikredilmesi gereken bir başka mevzu ise temsil yetkisinin belirli bir süre için verildiği hâllerde, sürenin sona ermemesinin yetkilendirme işleminin geri alınmasına engel teşkil etmeyeceğidir. Zira temsil yetkisinin her zaman geri alınabileceğini öngören TBK m. 42/1 hükmü emredici niteliği haizdir. Keza sigorta ettiren ve temsilcisi, belirli bir süre için öngörülen temsil yetkisinin, bu süre bitmeden geri alınamayacağını kararlaştırmış olsalar dahi söz konusu anlaşma, TBK m. 27 hükmü uyarınca kesin hükümsüz olarak addedilecektir. Ayrıca mezkûr duruma ilişkin olarak, kanun koyucu TBK m. 42/2’de, temsil olunanın bu yetkiyi geri alma hakkından önceden feragat edemeyeceğini de belirtmiştir⁴⁰⁹. Benzer biçimde, sigorta ettiren ve

⁴⁰⁸ Sigorta ettirenin temsilciye ibraz ettiği yetki belgesini geri alması veya mal sigortası sözleşmesini akdetmesi için aynı yetkilere sahip bir başka kişiyi temsilci olarak ataması ya da temsilcinin akdetmesi gereken mal sigortası sözleşmesini bizzat kendisinin akdetmesi hâlinde temsil yetkisinin örtülü olarak geri alınmasından bahsedilecektir.

⁴⁰⁹ Buna karşın, Alman hukukunda temsil yetkisinin geri alınamayacak biçimde verilmesi mümkündür. Zira BGB § 168.2’de, “*aksi belirtilmedikçe*” temsil yetkisinin hukuki ilişkisinin devam etmesi hâlinde dahi geri alınabileceği zikredilmiştir. Dolayısıyla “*aksi belirtilmedikçe*” ifadesinden, temsil olunanın bu yetkiyi geri almayacağı yönündeki bir taahhüdünün geçerli olduğu sonucuna varılacaktır. Ancak öğretide, bu yöndeki bir kaydın geçerliliği haklı sebeplerin varlığı ile ilişkilendirilmiştir. Söz konusu haklı sebeplerin kaynağını ise temsilcinin yahut üçüncü kişinin menfaatinin bulunması oluşturmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Müller-Freienfels, s. 115; aynı yönde bir yargı kararı için bkz. BGH, T. 13.12.1990, NJW RR 1991, 439 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/III_ZR_333-89), (E. T.: 10.05.2021)]. İsviçre hukuku çerçevesinde ise temsil olunanın temsil yetkisini geri alma hakkından önceden feragat edemeyeceğine ilişkin hüküm OR Art. 34.2’de yer almaktadır. Öğretide hâkim görüş de OR Art. 34.2’deki hükmün mutlak anlaşılması gerektiğini ve temsil olunanın bu hakkından feragat edemeyeceğini serdetmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Schwenzer, N. 42.23; aynı yönde bir yargı kararı için bkz. BGE, T. 30.05.2001, 127 III 515 S. 517 [(https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F127-III-515%3Ade&lang=de&zoom=&type=show_document), (E. T.: 10.05.2021)]. Ayrıca yetkinin geri alınmayacağı yönündeki taahhütlerin, OR Art. 19.2 gereğince hükümsüz olduğu ve söz konusu taahhütlerin Art. 20.2 çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Schwenzer, N. 42.23. Azınlıkta kalan görüş ise OR Art. 34.2 düzenlemesiyle sözleşme özgürlüğünün kısıtlanmasının amaçlanmadığını, Art. 19.2’ye uygun olması şartıyla yetkinin geri alınmayacağı yönündeki taahhüdün geçerli olacağını, ancak temsil olunanın yetkinin geri alınması sebebiyle temsilcinin uğrayacağı zararı gidermekle yükümlü olduğunu savunmuştur. Ayrıntılı açıklamalar için bkz. Bucher, s. 617, dn. 62.

temsilci, temsil yetkisinin geri alınmasından önce geri almanın ihbar edileceği hususunda bir anlaşmaya varmış olsalar bile bu anlaşmaya riayet edilmeksizin yetkinin geri alınması geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Kanaatimizce mevcut durumda, temsilcinin başvurabileceği hukuki imkân uğradığı zararların tazmini için sigorta ettirene yönelmek olacaktır.

Bu başlık altında açığa kavuşturulması gereken bir diğer mesele, sigorta ettirenin birden fazla temsilci ataması hâlinde temsil yetkisinin geri alınmasının hangi kurallara göre gerçekleşeceğidir. Söz konusu sorunun çözümüne ulaşmak için çeşitli ihtimallere göre değerlendirme yapmak icap edecektir. Öncelikle belirtmek gerekir ki birden fazla kişiye müteselsil veya müşterek temsil yetkisi verilmesi hâlinde sigorta ettirenin bütün temsilciler bakımından temsil yetkisini geri alması ihtimalinde, temsil yetkisi tamamen geri alınmış sayılacaktır. İzah edilmesi gereken esas husus ise müteselsil ya da müşterek temsilin gündeme geldiği hâllerde, sigorta ettirenin temsilcilerden birinin yahut birkaçının temsil yetkisini geri alması durumunda, diğer temsilcilerin temsil yetkisinin akıbetidir. Sorunun çözümüne ilişkin olarak müteselsil ve müşterek temsilin ayrı ayrı incelenmesi gerekecektir. Sigorta ettirenin birden fazla kişiye temsil yetkisi verdiği ve bu kişilerin herbirinin ayrı ayrı sigorta ettiren adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetmeye yetkili olduğu müteselsil temsil yetkisinde, temsilcilerden birinin yahut birkaçının temsil yetkisinin geri alınması, diğer temsilcilerin temsil yetkilerini etkilemeyecektir. Müşterek temsil yetkisinde ise temsilcilerin temsil yetkilerini birlikte kullanmaları mevzubahis olduğundan, her bir temsilcinin tek başına sigorta ettiren adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesini akdetmesi söz konusu olmayacaktır. Bu sebeple, temsilcilerden herhangi birinin temsil yetkisinin geri alınmasıyla birlikte söz konusu sözleşme akdedilemeyecek ve dolayısıyla diğer temsilcilerin de temsil yetkilerinin sona erdiği kabul edilecektir.

Öte yandan, birden fazla sigorta ettirenin, aynı sözleşmenin akdedilmesine ilişkin bir temsilciye temsil yetkisi vermesi ya da birden fazla sigorta ettiren için bir temsilcisinin yetkili olduğunun kabul edilmesi de mümkündür. Söz gelimi birden fazla kişinin paylı mülkiyet esasları çerçevesinde bir taşınmaza malik olması söz konusu olup, bu taşınmazı konu alan yangın sigortası sözleşmesini bir temsilci vasıtasıyla akdetmek istiyorlar ise paydaşların tamamı bakımından temsilcinin temsil yetkisine sahip olduğundan bahsedilecektir. Bir başka örnek olarak, sigorta ettiren ölümünden

sonra da temsilcinin temsil yetkisinin devam edeceğini kararlaştırmış⁴¹⁰ ise ölüm olayının gerçekleşmesinden sonra söz konusu temsilci, sigorta ettirenin mirasçılarının birden fazla olması ihtimalinde mirasçıların tümü bakımından temsil yetkisini haiz olacaktır. Bu noktada, temsilcinin birden fazla sigorta ettiren bakımından temsil yetkisini haiz olduğu hâllerde, temsil yetkisinin nasıl geri alınacağı hususunun da açıklanması faydalı olacaktır.

İzah etmek gerekir ki paylı mülkiyet çerçevesinde bir mala sahip olan kişiler, bir kişiye temsil yetkisi vermiş ve daha sonra verdikleri bu yetkiyi geri almak istiyorlar ise geri alma noktasında, temsilcinin mülkiyet konusu eşyaya ilişkin hangi işlemi yerine getirmek için tayin edildiği hususu önem arz etmektedir. Çalışma konumuz bağlamında meseleye yaklaşırsak, paylı mülkiyetin söz konusu olduğu bir mal üzerindeki sigortalananabilir menfaate ilişkin mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesi, “önemli bir yönetim işi” olarak kabul edilmelidir⁴¹¹. Belirtmek gerekir ki önemli yönetim işlerinin temsilci vasıtasıyla yapılması amacıyla temsilci atanması yahut atanan temsilcinin yetkisinin geri alınması aynı kurala tabi olmalıdır. Bu noktada, kanun koyucu TTK m. 691’de, önemli yönetim işlerinin söz konusu olduğu durumlarda, pay ve paydaşların çoğunluğuyla karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Dolayısıyla önemli bir yönetim işi kabul edilen mal sigortası sözleşmesi akdetmek için temsil yetkisi verilen temsilcinin, yetkisinin geri alınması pay ve paydaşların çoğunlunun kararıyla gerçekleşecektir. Ancak bu noktada, “Anlaşmalar” başlığını taşıyan TMK m. 689 hükmünden de bahsetmek gerekir. Bahsi geçen hükümde, paydaşların kendi aralarında oybirliğiyle anlaşarak, yönetime ilişkin konularda kanun hükümlerinden farklı bir düzenleme öngörebilecekleri kaleme alınmıştır. Bu sebeple, paydaşların oybirliğiyle anlaşarak, önemli yönetim işlerine ilişkin TTK m. 691 hükmünde belirtilenden farklı bir düzenleme öngörmeleri hâlinde

⁴¹⁰ Bu hususa ilişkin TBK m. 43/1’de, hukuki işlemten doğan temsil yetkisinin, aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça veya işin özelliğinden anlaşılmadıkça temsil olunanın ölümüyle sona ereceği ifade edilmiştir.

⁴¹¹ Kanun koyucu, paylı mülkiyetin yönetim işlerini TMK m. 690’da “olağan yönetim işleri”, m. 691’de “önemli yönetim işleri” ve m. 692’de ise “olağanüstü yönetim işleri” olmak üzere üç gruba ayırarak ele almıştır. Paylı mülkiyetin yönetim işlerine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Fikret Eren, *Mülkiyet Hukuku*, B. 4, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 101 vd. (Anılış: Mülkiyet Hukuku); Jale G. Akipek/Turgut Akıntürk, *Eşya Hukuku*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2009, s. 394 vd.; Mehmet Ayan, *Eşya Hukuku II, Mülkiyet*, B. 9, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 71 vd.; İlker Özataş, *Paylı Mülkiyette Paydaşın Kullanma ve Yararlanma Hakkı*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2011, s. 187 vd.; Yıldırım Keser, *Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Paylı Mülkiyette Yönetim*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2006, s. 36 vd.

hem mal sigortası sözleşmesinin akdedilebilmesi için bir kişiye temsil yetkisinin verilmesinde hem de verilmiş temsil yetkisinin geri alınmasında paydaşların öngördükleri bu düzenleme uygulama alanı bulacaktır.

Sigorta ettirenin ölümünden sonra temsilcinin temsil yetkisinin devam edeceğinin kararlaştırılması hâlinde ise bu yetkinin kullanılması hayatını kaybeden sigorta ettiren adına ve hesabına olmayacak, mirasçılarının tamamı adına ve hesabına olacaktır. Zira hayatını kaybeden sigorta ettiren adına ve hesabına temsil yetkisinin kullanılması mümkün değildir. Dolayısıyla mirasbırakanın tayin ettiği temsilcinin, temsil yetkisinin geri alınmasında söz sahibi kişiler mirasçılardır. Nitekim, öğreti ve yargı kararlarında da ölüme rağmen temsil yetkisinin devam ettiği durumlarda, mirasçılardan her birinin söz konusu yetkiyi geri alma hakkını haiz olduğu ifade edilmiştir⁴¹².

ii. İstifa

Temsilcinin istifasına ilişkin ne sigorta hukukuna ilişkin TTK hükümlerinde ne de genel hükümlerde bir düzenleme yer almaktadır. Keza temsilcinin istifasının, temsil yetkisini sona erdiren bir sebep olarak sayılıp sayılmayacağı noktasında da öğretide bir görüş birliği bulunmamaktadır. Hâkim görüş, temsilcinin tek taraflı ve temsil olunana varması gereken bir irade beyanı ile temsil ilişkisini her zaman sona erdirebileceğini ve söz konusu beyanın herhangi bir şekle bağlı olmadığını ifade etmiştir⁴¹³. Ayrıca bu görüş çerçevesinde, temsilcinin istifasının temsil olunan tarafından kabul edilmesinin de aranmayacağı zikredilmiştir⁴¹⁴. Konuya ilişkin azınlıkta kalan görüş ise temsilcinin istifasının mümkün olmadığını, zira temsil yetkisini kullanmak istemeyen temsilcinin bu yetkiyi kullanmaktan kaçınarak aynı sonuca ulaşabileceğini beyan etmiştir⁴¹⁵.

Alman ve İsviçre hukuku çerçevesinde de temsilcinin istifasına ilişkin ne sigorta hukukuna hasredilmiş hükümlerde ne de genel hükümlerde bir düzenleme tahsis edilmiştir. Alman hukuku öğretisinde, hakim görüş temsilcinin istifasını temsil

⁴¹² Zäch/Künzle, Art. 34, N. 6; Esener, s. 189; Akyol, s. 404 vd.; aynı hususa ilişkin yargı kararları için bkz. Yarg. HGK, T. 25.09.1981, E. 1980/7-2406, K. 1981/641 [(www.legalbank.net.tr), (E. T.: 11.05.2021)]; YİBK, T. 22.2.1941, E.20, K.87 [(www.legalbank.net.tr), (E. T.: 11.05.2021)].

⁴¹³ Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 686; Esener, s. 198; Akyol, s. 426 vd.

⁴¹⁴ Esener, s. 198.

⁴¹⁵ Oğuzman/Öz, s. 182; İnceoğlu, s. 269.

yetkisini sona erdiren bir sebep olarak kabul ederken⁴¹⁶; azınlıkta kalan görüş ise yetkilendirme işleminin gerçekleşmesi temsilcinin kabulüne bağlı olmadığından, temsilcinin istifasını temsil ilişkisini sona erdiren bir neden olarak görmemiştir⁴¹⁷. İsviçre hukuku öğretisinde ise temsilcinin temsil olunana yönelteceği tek taraflı bir irade beyanı ile temsil ilişkisini sona erdirebileceği belirtilmiştir⁴¹⁸.

Mal sigortaları çerçevesinde konuya yaklaşırsak, kanaatimizce temsil ilişkisini sona erdirmek isteyen temsilcinin, istifa hakkının bulunduğunu söylemek isabetli olacaktır. Zira her ne kadar temsil yetkisini kullanmak istemeyen temsilcinin, istifa etmek yerine bu yetkiyi kullanmaktan kaçınabileceği düşünülse de istifa hakkının tanınmadığı durumlarda temsilci ve sigorta ettirenin birtakım sorunlarla karşılaşması muhtemeldir.

Söz konusu sorunlardan ilkinin tezahür etmesinde, TTK m. 1412 hükmü etkili olacaktır. Mezkûr hükümde, kanunda sigorta ettirenin bilgisine ve davranışına hukuki sonuç bağlanan durumlarda, sigortadan haberi olması şartıyla temsilcinin bilgisinin ve davranışının da dikkate alınacağı zikredilmiştir. Dolayısıyla sigorta ettiren, temsilcinin bilgi ve davranışından, kendi bilgisi ve davranışı gibi sorumlu olacaktır. Bu durum, temsil yetkisini kullanmak istemeyen temsilcinin, bu yetkiyi kullanmaktan kaçındığı, diğer bir deyişle temsilciye istifa hakkı tanınmadığı hâllerde, sigorta ettiren cenahında sorunların vuku bulmasına sebebiyet verebilir. Nitekim azınlıkta kalan görüşün kabul edilmesi hâlinde, temsil ilişkisini sona erdirmek isteyen temsilcinin tek yapacağı şey bu yetkiyi kullanmaktan kaçınmak, diğer bir deyişle hareketsiz kalmaktır. Bahsi geçen ihtimalde ise sigorta ettiren, temsilcinin söz konusu temsil ilişkisini sona erdirdiğinden haberdar olmayacaktır. İfade etmek gerekir ki sigorta ettiren, her ne kadar temsil ilişkisinin sona erdiğinden haberdar olmasa da bildirim yükümlülüğü konusunda

⁴¹⁶ Temsilcinin, temsil yetkisinin devamı konusunda zorlanamayacağı, bu sebeple temsilciye istifa hakkının tanınması gerektiği yönünde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Larenz/Wolf, § 47, N. 64; Schramm, § 168, N. 8; Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, vor § 168, N. 5. Ayrıca temsilcinin tek taraflı irade beyanı ile temsil ilişkisini sona erdirebileceği yönündeki yargı kararı için bkz. OVG Hamburg, T. 27.12.1984, BfV 32/84, NVwZ 1985, S. 350 [(https://beck-online.beck.de), (E. T.: 14.05.2021)].

⁴¹⁷ Walter Erman/Heinz Palm, *Bürgerliches Gesetzbuch: Handkommentar*, Band I, 12. Aufl., Köln, 2008, § 168, N. 1.

⁴¹⁸ Yetkilendirme işleminin gerçekleşmesi için temsilcinin kabulü aranmadığından, temsilcinin söz konusu yetkilendirme işleminden kurtulmasının tek yolu istifa olduğu yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 34-35, N. 4-5; Von Tuhr/Peter, s. 366; Violand, s. 63.

sorumluluktan kurtulamayacaktır. Dolayısıyla azınlıkta kalan görüşün kabul edilmesi, sigorta ettiren hakkında her zaman hakkaniyete uygun sonuçlar doğurmayacaktır.

Temsil ilişkisini sona erdirmek isteyen temsilciye, istifa hakkının tanınmamasının doğuracağı bir diğer sorun ise TTK m. 1416 hükmünden kaynaklanmaktadır. Söz konusu hükümde, sigorta ettiren tarafından yapılacak tebliğler ve bildirimler sigortacıya veya sözleşmeyi yapan ya da yapılmasına aracılık eden acenteye; sigortacı tarafından yapılan tebliğler ve bildirimler ise sigorta ettirenin veya gerektiğinde sigortalının ya da lehtarın sigortacıya bildirilmiş son adreslerine yapılacağı zikredilmiştir. İfade etmek gerekir ki hükümde her ne kadar sigorta ettirene yapılacak tebliğler ve bildirimler için temsilcinin muhatap olabileceğinden bahsedilmese de yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere⁴¹⁹, söz konusu tebliğler ve bildirimler bakımından temsilciyi de muhatap olarak kabul etmek gerekecektir. Belirtmek gerekir ki sigortacı tarafından temsilciye yapılacak bu tebliğler ve bildirimler, pasif temsil yetkisinin konusunu oluşturmaktadır. Temsilcinin temsil yetkisi, pasif yetkiyi de kapsamakta ve temsilci sigortacı tarafından yapılan bu tebliğlere ve bildirimlere muhatap olmaktadır. Dolayısıyla temsil ilişkisini sona erdirmek isteyen temsilci, her ne kadar temsil yetkisini kullanmamayı tercih etse de ister istemez sigortacı tarafından yapılan tebliğlere ve bildirimlere muhatap olacaktır. Bu durum sigortacı nezdinde, sigorta ettirenin sorumluluğunun doğacağı birtakım sonuçlara sebebiyet verecektir. Zira sigorta ettiren, TTK m. 1412’de belirtildiği üzere, temsilcinin bilgisi ve davranışından kendi bilgisi ve davranışı gibi sorumlu olacaktır. Oysa sigorta ettirenin, temsilcinin temsil iktisadını sona erdirdiğinden çoğu zaman haberi dahi olmayacaktır.

Sigorta ettiren cenahında, temsilciye istifa hakkının öngörülmemesinin olumsuz sonuç doğuracağı bir başka durum ise “*Aydınlatma yükümlülüğü*” başlıklı TTK m. 1423/1’in ilk cümlesi çerçevesinde gündeme gelecektir. Bahsi geçen hükümde, sigortacı ve acentesi tarafından, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce, gerekli inceleme süresi de tanınmak şartıyla kurulacak sigorta sözleşmesine ilişkin tüm bilgilerin, sigortalının haklarının, sigortalının özel olarak dikkat etmesi gereken hükümlerin, gelişmelere bağlı bildirim yükümlülüklerinin sigorta ettirene yazılı olarak bildirileceği ifade edilmiştir. Anılan hükümde aydınlatma yükümlülüğünün muhatabı

⁴¹⁹ Mal sigortası sözleşmelerinde temsilcinin pasif temsil yetkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1.3.2.

her ne kadar sigorta ettiren olarak ifade edilse de temsilci de bu yükümlölük bakımından muhatap kabul edilecektir⁴²⁰. Zira sigorta ettirene yapılacak tebliğler ve bildirimler bakımından, temsilcinin de muhatap olabileceğini içeren TTK m. 1416 hükmünden yola çıkarak, sigortacının söz konusu bildirimi, sigorta ettirenin temsilcisine karşı yerine getirmesi de mümkündür. Mezkûr durumda, temsilci her ne kadar temsil iikişisini sona erdirmek istese de sigortacı tarafından yapılan bildirime muhatap olmak zorunda kalacaktır. Dolayısıyla mevcut durum, temsilcinin bilgisi ve davranışından kendi bilgisi ve davranışı gibi sorumlu olan sigorta ettiren cenahında olumsuz sonuçlara yol açacaktır.

Kanaatimizce yukarıda arz edildiğı üzere, temsil ilişkisini sona erdirmek isteyen temsilciye, istifa hakkının tanınması gerekmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki TBK m. 42/3 hükmünün burada kıyasen uygulanması gerekecektir. Bahsi geçen hükümde, temsil olunanın verdiği temsil yetkisini üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı biçimde bildirmişse, bu yetkiyi tamamen veya kısmen geri aldığı onlara bildirmediğı takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremeyeceğı ifade edilmiştir. Buradan yola çıkarak, kanaatimizce verilen temsil yetkisinin sigortacıya bildirilmiş olduğı durumlarda, temsilcinin istifasının da sigortacıya bildirilmesi gerektiğı, aksi hâlde istifanın iyiniyetli sigortacıya karşı ileri sürülemeyeceğı söylenebilir. Öte yandan, sigorta ettirenin temsilcinin istifa hakkını kullandığını sigortacıya bildirmesi, söz konusu istifa beyanının kendisine varması hâlinde mümkündür. Oysa sigorta ettirenin, istifa sebebiyle temsil ilişkisinin sona erdiği hususu hakkında kısa sürede haberdar olması her zaman mümkün olmayabilir. Dolayısıyla istifadan haberi olmayan sigorta ettirenin, sigortacıya karşı söz konusu istifa hakkında bir bildirim yapması da beklenemeyecektir. Kanaatimizce sigorta ettiren istifadan henüz haberdar değilse, kendisine akdedilen sigorta sözleşmesine ilişkin tebliğler ve bildirimler yapılan temsilci, istifa hakkını kullanarak, sigorta ettiren ile aralarındaki temsil ilişkisini sona erdirdiğini sigortacıya beyan etmelidir. Fakat önemle ifade etmek gerekir ki temsilcinin sigortacıya karşı yapacağı bu beyan, istifa hakkını kullanıldığını sigorta ettirene derhal bildirmesinin kendisinden beklenemeyeceğı durumlarda gündeme gelmelidir. Örneğin, istifa hakkının kullanılması ile sigortacı tarafından temsilciye sözleşmeye ilişkin bir bildirimin

⁴²⁰ Aydınlatma yükümlölüğü bakımından temsilcinin de muhatap kabul edileceğı yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. 3.1.2.

yapılması aynı zamanda gerçekleşmişse, sigorta ettirenin sözleşmeye ilişkin temsilciye yapılan bildirimden önce istifadan haberdar olması ve istifa hakkında sigortacıyı bilgilendirmesi çoğu zaman mümkün olmayacaktır. Bu münasebetle, bahsi geçen durumlarda, kendisine sözleşme hakkında bildirimde bulunulan temsilcinin, istifa hakkını kullandığını sigortacıya karşı beyan etmesi isabetli bir çözüm oluşturacaktır. Ancak önemle belirtmek gerekir ki istifa hakkının kullanılmasına ilişkin olarak, temsilci hakkında sigortacıya karşı her durumda sürekli bir biçimde bildirim yükümlülüğünün öngörülmesi mümkün değildir.

Sigorta ettirenin istifadan henüz haberdar olmadığı hâllerde, kendisine akdedilen sigorta sözleşmesine ilişkin tebliğler ve bildirimler yapılan temsilcinin, istifa sebebiyle sigorta ettiren ile aralarındaki temsil ilişkisinin sona erdiğini sigortacıya bildirmesi gerektiği yönündeki kanaatimizin temelinde ise sigorta ettirenin temsilciye güvenerek, onun kendi menfaatine uygun işlemler yapacağı inancıyla yetkilendirme işlemini gerçekleştirmesi yatmaktadır⁴²¹. Dolayısıyla temsilci, temsil yetkisini kullanırken dürüstlük kuralına riayet ederek, sigorta ettirenin iradesine aykırı fiil ve işlemlerden kaçınmalıdır. Keza temsilci, sigorta ettirenin zarara uğramasını engelleyerek, onun çıkarlarına uygun biçimde davranmakla yükümlüdür⁴²². Zira temsilcinin temsil yetkisini kullanırken sigorta ettirenin çıkarlarına uygun biçimde davranma yükümlülüğü, TMK m. 2’de hüküm altına alınan dürüstlük kuralından ileri gelmektedir⁴²³. Bununla birlikte, temsilcinin sigorta ettirenin çıkarlarına uygun davranma yükümlülüğünün varlığı için temsilci ve sigorta ettiren arasında bir temel ilişkinin varlığı aranmamalıdır. Bu sebeple, temsilcinin sigorta ettirenin çıkarlarına uygun davranma yükümlülüğünün, soyutluk ilkesi uyarınca temel ilişkinin söz konusu olmadığı bir temsil ilişkisini de ihtiva edecek biçimde dürüstlük kuralından kaynaklandığının kabul edilmesi gerekir. Özetle, yetkilendirme işleminin gerçekleşmesiyle birlikte temsilci ve sigorta ettiren arasında dürüstlük kuralından

⁴²¹ Temsil olunanın, kendi menfaatine uygun işlemler gerçekleştireceği konusundaki güveni ve inancı sebebiyle temsilciye temsil yetkisi verdiği yönündeki benzer görüşler için bkz. İnceoğlu, s. 339.

⁴²² Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 38, N. 14; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 750.

⁴²³ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 38, N. 18-19; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 751; Kutlu Sungurbey, s. 12; Akyol, Temsil, s. 382; İnceoğlu, s. 333. Keza Alman hukukunda da temsilcinin temsil yetkisini kullanırken temsil olunanın çıkarlarına uygun biçimde davranma yükümlülüğü konusunda doğrudan bir düzenleme yer almasa da bu yükümlülüğün temelinde “dürüstlük kuralı”nı barındıran BGB § 242 hükmüne dayandığı yönünde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Manfred Wolf/Jörg Neuner, *Allgemeiner Teil Des Bürgerlichen Rechts*, 11. Aufl., München, 2016, § 17, N. 57 ve § 20, N. 82; Schramm, § 164, N. 106-108-110.

doğan, edim yükümlülüğünden bağımsız ve sigorta ettirenin çıkarkarına uygun davranma yükümlülüğünü kapsayan bir güven ve özen ilişkisinin mevcut olduğunun zikredilmesinde bir beis bulunmamaktadır.

2.3.1.2. Kendiliğinden Gerçekleşen Sona Erme Sebepleri

Genel hükümler kapsamında yer alan ve temsil yetkisinin kendiliğinden sona ermesi sonucunu doğuran diğer hâller ise TBK m. 43/1’de kaleme alınmıştır⁴²⁴. Anılan hükümden yola çıkarak, mal sigortaları açısından hukuki işlemde doğan temsil yetkisinin, aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça veya işin özelliğinden anlaşılmadıkça, sigorta ettirenin veya temsilcinin ölümü, gaipliğine karar verilmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi veya iflas etmesi durumlarında sona ereceği söylenecektir. Ayrıca TBK’de açıkça öngörülmemiş olmasına rağmen temsil yetkisi bir bozucu şarta bağlanmış ise bu bozucu şartın gerçekleşmesi⁴²⁵, belirli bir işlem için verilmiş ise işlemin yapılması⁴²⁶ veya belirli bir süre boyunca verilmiş ise sürenin sona ermesiyle⁴²⁷ birlikte kendiliğinden sona erecektir.

Karşılaştırmalı hukuk çerçevesinde Alman hukukunda temsil yetkisinin kendiliğinden sona ermesi, Türk hukukundan farklı biçimde ele alınmış, nitekim BGB § 168.1’de, temsil yetkisinin dayandığı hukuki ilişkiye göre sona ereceği ifade edilmiştir⁴²⁸. Dolayısıyla iç ilişkinin son bulması, yetkilendirme işleminin de son bulmasına yol açacaktır⁴²⁹. Keza Türk hukukundan farklı olarak, BGB § 165’te, temsilciye verilen temsil yetkisinin, temsilcinin fiil ehliyetinin sınırlanmasından etkilenmeyeceği belirtilmiştir⁴³⁰. İsviçre hukuku kapsamında ise temsil yetkisinin

⁴²⁴ Kanun koyucu, TBK m. 43/1’de, “*Hukuki işlemde doğan temsil yetkisi, aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça veya işin özelliğinden anlaşılmadıkça, temsil olunanın veya temsilcinin ölümü, gaipliğine karar verilmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi veya iflas etmesi durumlarında sona erer.*” ifadesine yer vermiştir.

⁴²⁵ Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 686; Esener, s. 174; Akyol, s. 426; Eren, s. 471.

⁴²⁶ Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 686; Esener, s. 174; Eren, s. 471.

⁴²⁷ Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 686; Akyol, s. 426; Eren, s. 471.

⁴²⁸ Alman hukuku kapsamında her ne kadar BGB § 168.1’de temsil yetkisinin dayandığı hukuki ilişkiye göre sona ereceği ifade edilse de temsil yetkisi bir bozucu şarta bağlanmış ise bu bozucu şartın gerçekleşmesi, belirli bir işlem için verilmiş ise anılan işlemin yapılması veya belirli bir süre boyunca verilmiş ise mezkûr sürenin bitimiyle birlikte kendiliğinden sona ereceği yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Larenz/Wolf, § 47, N. 61-63.

⁴²⁹ Örnek vermek gerekirse, BGB § 673.1 hükmünde vekilin ölümünün tereddüt durumunda vekalet ilişkisini sonlandıracığı zikredilmiştir. Bu durumda, temsil yetkisi de sona ermiş kabul edilecektir. Keza BGB § 671.1’de, temsil olunan ile temsilci arasındaki vekalet ilişkisini her iki tarafın da sonlandırabileceği ifade edilmiştir. Dolayısıyla bu durumda temsil yetkisi de BGB § 168.1 uyarınca sona ermiş sayılacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Schramm, § 170, N. 6.

⁴³⁰ Erman/Palm, § 168, N. 12; Schramm, § 168, N. 7. Türk ve İsviçre hukukunda temsil yetkisine etkisi bakımından temsilcinin ehliyet kaybı konusunda ikili bir ayrım söz konusu olup, ayırt etme gücü kaybı

kendiliğinden sona ermesine ilişkin hüküm OR Art. 35.1’de kaleme alınmıştır. Bahsi geçen hükümde, Türk hukukuna benzer biçimde, hukuki işlem yoluyla verilen temsil yetkisinin, aksi öngörülmedikçe veya işlemin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça temsilcinin yahut temsil olunanın fiil ehliyetini kaybetmesi, iflas etmesi, ölümü yahut gaipliğine karar verilmesi hâllerinde sona ereceği zikredilmiştir. Ayrıca öğretilde, temsil yetkisinin bir bozucu şarta bağlanmış ise bu bozucu şartın gerçekleşmesi, belirli bir işlem için verilmiş ise işlemin yapılması veya belirli bir süre boyunca verilmiş ise sürenin bitimiyle birlikte kendiliğinden son bulacağı da izah edilmiştir⁴³¹.

Bu başlık altında, temsil yetkisinin kendiliğinden sona ermesine ilişkin olarak mal sigortaları bakımından özellik arz eden bazı meselelere değinmek faydalı olacaktır. İlk olarak, konumuzu yakından ilgilendirmesi hasebiyle TBK m. 43 sayılan sona erme sebeplerinden herhangi birinin gerçekleşmesine rağmen “*işin özelliği gereği*” temsil yetkisinin sona ermediği hâllerden bahsetmek gerekecektir⁴³². Mal sigortaları, bireylerin özellikle taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki sigortalanabilir menfaatlerinin güvence altına alındığı sigortalardır. Dolayısıyla malvarlığının aktif kısmında bir azalmanın söz konusu olmaması için sigorta ettirenin veya temsilcisinin gerekli mal sigortası sözleşmesini ivedilikle akdederek, sigorta konusu menfaati güvence altına alması beklenir. Söz gelimi, temsilci vasıtasıyla akdedilecek bir mal sigortası sözleşmesinin kurulmasından hemen önce sigorta ettirenin hayatını kaybetmesi durumunda, işin özelliği gereği temsil yetkisinin sona ermediğinin kabul

ile kısıtlama hâli için farklı değerlendirmeler yapılmıştır. İlk olarak, ayırt etme gücünden geçici olarak yoksun kalmanın temsil yetkisini sona erdirmeyeceği; buna karşılık sürekli olarak yoksun kalmanın ise söz konusu yetkiyi sonlandıracağı ifade edilmiştir. Ayrıntılı açıklamalar için bkz. Zäch/Künzle, Art. 35, N. 18; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 699 vd.; Akyol, s. 421. Temsil yetkisinin verildiği sırada tam ehliyeti haiz olan temsilcinin daha sonra kısıtlanması hâlinde kendisine olan güvenin sarsılacağı, bu sebeple söz konusu temsil yetkisinin sona ermesinin icap edeceği savunulmuştur. Ayrıntılı açıklamalar için bkz. Zäch/Künzle, Art. 35, N. 18; Violand, s. 70; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 700; Esener, s. 195 vd.; aksi görüş için bkz. Eren, s. 458.

⁴³¹ Von Tuhr/Peter, s. 365; Violand, s. 63; Becker, Art. 35, N. 1; Zäch/Künzle, Art. 34-35, N. 10-11.

⁴³² Kanun koyucu, vekalet sözleşmesinin sona ermesine ilişkin TBK m. 513/2’de, “*Vekâletin sona ermesi vekâlet verenin menfaatlerini tehlikeye düşürüyorsa, vekâlet veren veya mirasçısı ya da temsilcisi, işleri kendi başına görebilecek duruma gelinceye kadar, vekil veya mirasçısı ya da temsilcisi, vekâleti ifaya devam etmekle yükümlüdür.*” ifadesine yer vermiştir. Bu noktada, TBK m. 513/1’de yer alan vekâlet verenin ölümü, ehliyetini kaybetmesi ya da iflası ile sona ermesi gereken vekalet ilişkisinin geçici bir süre için varlığını devam ettirmesi gündeme gelecektir. Ayrıca öğretilde vekalet konusunda, vekilin temsilci sıfatıyla bazı hukuki işlemleri yapması da yer alıyor ise bahsi geçen geçici süre içerisinde vekilin temsil yetkisinin de devam edeceği kaleme alınmıştır. Her ne kadar temsil yetkisinin sona ermesine ilişkin TBK m. 43’te benzer bir istisnaya yer verilmese de söz konusu durumu, TBK m. 43/1’de yer alan “*işin özelliği*” gereği temsil yetkisinin devam etmesi faraziyesi kapsamında ele almanın yerinde olacağı ifade edilmiştir. Ayrıntılı açıklamalar için bkz. Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 688; Karasu, s. 390.

edilmesi gerekir. Zira temsil yetkisinin ölüm sebebiyle sona erdiğinin kabul edilmesi, hem sigorta ettirenin hem de sigorta ettirenin mirasçılarının menfaatlerini tehlikeye düşürmektedir. Keza sigorta konusu menfaate ilişkin bilgilerin edinilmesi, piyasa araştırmasının yapılması gibi hususlar zaman alacağı için sigorta ettirenin mirasçılarının bahsi geçen mal sigortası sözleşmesini ivedilikle akdetmeleri de çoğu zaman mümkün gözükmemektedir. Oysa temsilci, sigorta ettirenin hayatını kaybetmesinden önce söz konusu hususlar hakkında ayrıntılı bilgiye sahibi olmuş, gereken araştırmaları yapmış; fakat sözleşmenin akdedilmesinden kısa bir süre önce ölüm olayı vuku bulmuştur. Tüm bu gerekçelerle, mal sigortası sözleşmeleri bakımından sigorta ettirenin hayatını kaybetmesi hâlinde TBK m. 43'te düzenlenen işin özelliği gereği temsil yetkisinin devam ettiğinin kabul edilmesi isabetli olacaktır⁴³³. Ancak belirtmek gerekir ki temsil yetkisinin varlığı, sigorta ettirenin mirasçılarının teredeki mallara ilişkin hukuki işlemleri bizzat gerçekleştirebilecek duruma gelmesine kadar kabul edilmelidir⁴³⁴. Zira temsilciye, mirasçılar adına ve hesabına işlem yapılabilmesi için sürekli olarak bahşedilmiş bir temsil yetkisinin varlığından bahsetmek mümkün değildir.

Temsil yetkisinin kendiliğinden sona ermesine ilişkin olarak mal sigortaları açısından özellik arz eden bir başka mesele ise sigorta ettirenin ayırt etme gücünü sürekli olarak kaybetmesi durumunda temsil yetkisinin akıbeti mevzudur. Her ne kadar TBK m. 43/1'den hareketle, sigorta ettirenin ayırt etme gücünü sürekli olarak kaybetmesi hâlinde temsil yetkisinin sona ereceği sonucuna ulaşılsa da mal sigortaları

⁴³³ Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi kararlarında da temsil yetkisini sona erdiren sebeplerin gerçekleşmesi hasebiyle yetkinin sona ermesi temsil olunanın yahut haleflerinin menfaatlerini tehlikeye sokuyorsa yetkinin devam edeceği beyan edilmiştir. Söz gelimi, temsil olunanın ivedilikle yapılması gereken işlemlerinin yerine getirilmesinde temsilcinin temsil yetkisinin devam edeceği yönünde bir yargı kararı için bkz. BGE, T. 10.12.1984, 110 V 389 S. 390 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F110-V-389%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 19.05.2021)]. Temsil olunanın veya haleflerinin başlanan işlemlerin kesintiye uğraması hâlinde menfaatlerinin zarar göreceği ve bu sebeple temsilcinin temsil yetkisinin devam edeceği yönünde bir başka yargı kararı için bkz. BGE, T. 28.01.1971, 97 I 268 S. 275 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F97-I-268%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 19.05.2021)].

⁴³⁴ Yukarıda da belirtildiği üzere, vekalet sözleşmesine ilişkin TBK m. 513/2'de, vekâletin sona ermesi vekâlet verenin menfaatlerini tehlikeye düşürüyorsa, vekâlet veren veya mirasçısı ya da temsilcisi, işleri kendi başına görebilecek duruma gelinceye kadar, vekilin veya mirasçısının ya da temsilcisinin, vekâleti ifaya devam etmekle yükümlü olduğu belirtilmiştir. Görüldüğü üzere, anılan hükümde de vekalet ilişkisinin geçici bir süre varlığını sürdüreceği zikredilmiştir. Temsile ilişkin TBK m. 43/1'de her ne kadar böyle bir istisnaya açıkça yer verilme de sigorta ettirenin ölümü sebebiyle temsil yetkisinin sona ermesi hâlinde sigorta ettirenin ve mirasçılarının menfaatlerinin tehlikeye düştüğü kabul edilmelidir. Dolayısıyla söz konusu durumu, TBK m. 43/1'de bahsedilen işin özelliği gereği temsil yetkisinin devam edeceği istisnasının kapsamına almak ve bu kapsamda değerlendirmek isabetli bir çözüm olacaktır.

özelinde bu durum her zaman için sigorta ettirenin menfaatine sonuç doğurmayacaktır. Zira sigorta ettirenin ayırt etme gücünü sürekli olarak kaybetmesi cihetiyle yetkinin sona erdiğinin kabul edilmesi hâlinde, sigorta ettirene bir kanuni temsilci tayin edilinceye kadar kendisinin bütün işleri ve işlemleri duracaktır. Oysa yukarıda değinildiği üzere, mal sigortalarının kişilerin özellikle taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki sigortalanabilir menfaatlerini güvence altına alması cihetiyle, malvarlığının aktif kısmında bir azalmanın mevzubahis olmaması için sigorta ettirenin veya temsilcisinin gerekli mal sigortası sözleşmesini ivedilikle akdederek, sigorta konusu menfaati güvence altına alması gerekmektedir. Öte yandan, günümüzde rizikonun gerçekleşmesi sonucunu doğuracak kalemlerin artması⁴³⁵ ve ticaret hayatının hızı göz önüne alındığında, temsil yetkisinin sona ermesi sigorta ettiren cenahında olumsuz sonuçlara sebebiyet verecektir. Keza sigorta ettiren, ayırt etme gücünü sürekli olarak kaybetse dahi hukuk güvenliğinin sağlanması amacıyla bir kısıtlama kararının söz konusu olmadığı durumlarda, temsil yetkisinin devam ettiği kabul edilmelidir. Zira hem temsilcinin hem de sigortacının, sigorta ettirenin gerçek manada ayırt etme gücünü kaybedip kaybetmediğini yahut bahsi geçen kaybın süreklilik arz edip etmediğini kesin olarak bilebilmeleri zordur. Örneğin, trafik kazası geçirmesi sebebiyle bilinç kaybı yaşayan sigorta ettirenin ayırt etme gücü kaybının sürekli mi ya da geçici bir durum mu olduğunu kestirmek her zaman kolay olmayabilir. Somut durumda, benzin istasyonunun bitişiğinde yer alan ve sigorta ettirene ait konut hakkında temsilci tarafından yangın sigortası sözleşmesinin akdedilmesi hâlinde sigorta ettirenin bilincinin geri gelmesi yahut kalıcı olarak bitkisel hayata girmesi ayrı sonuçların doğmasına sebep olacaktır. Dolayısıyla hem temsilcinin hem de sigortacının söz konusu sözleşmenin akdedilmesi esnasında temsil yetkisinin devam edip etmediğini nihai olarak bilmeleri son derece elzemdir. Bu noktada, kanaatimizce ayırt etme gücünü sürekli şekilde kaybeden sigorta ettiren hakkında kısıtlama kararı verilmediği müddetçe temsil yetkisinin devam ettiği sonucu kabul edilmelidir. Keza mezkûr durumda, temsil yetkisinin devam ettiğinin kabul edilmesi sigorta ettirenin de menfaatine sonuçlar doğuracaktır. Zira benzin istasyonunun bitişiğinde yer alan

⁴³⁵ Örneğin son yıllarda araç sayısının artmasıyla birlikte trafik kazaları sayısında olağanüstü bir artış yaşanmıştır. Bu sebeple, kasko sigortası daha geniş halk kitlelerinin ilgisini çekmeye başlamış ve bu durum kasko sigortası sözleşmelerinin sayısını oldukça artırmıştır. Bir başka örnek olarak, iklim değişikliği sebebiyle son dönemde yaşanan yangın ve sel felaketleri sonrasında söz konusu felaketlerin sebep olacağı zararların ciddiyeti anlaşılmış ve anılan rizikolarılardan etkilenmemek amacıyla ilgili mal sigortası sözleşmelerinin sayısında önemli bir artış görülmüştür.

konutu açısından yangın sigortası sözleşmesinin akdedilmesi ivedilik ve gereklilik arz etmektedir.

2.3.2. Sona Ermenin Sonuçları

Temsil yetkisi sona eren ve bu yetkinin sona erdiğini bilen temsilci, sigorta ettiren adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesi akdedemeyecektir. Temsilci bu duruma rağmen sigorta ettiren adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesi akdetmiş ise sigorta ettiren söz konusu sözleşme ile bağlı olmayacaktır. Ancak kanun koyucu, iyiniyetli üçüncü kişileri koruma saikiyle söz konusu duruma ilişkin bazı istisnalar öngörmüş ve bu istisnalara TBK m. 45/1'de⁴³⁶ yer vermiştir. Buna göre, bahsi geçen hükümden yola çıkarak, temsil yetkisi sona ermiş olmasına rağmen bu durumdan haberdar olmayan temsilcinin, akdetmiş olduğu mal sigortası sözleşmesinin sigorta ettireni bağlayacağı neticesine varılacaktır. Öte yandan, sigortacı söz konusu yetkinin sona ermiş olduğunu biliyor ise iyiniyetli olduğundan bahsedilemeyecek, bu durumda TBK m. 45/2⁴³⁷ hükmünden hareketle, sigorta ettirenin yapılan mal sigortası sözleşmesi ile bağlı olmadığı sonucuna ulaşılabacaktır.

Alman hukuku kapsamında geri alma beyanından haberdar olmayan temsilcinin yaptığı hukuki işlemlerin geçerli olacağına ilişkin hüküm, temsile ilişkin düzenlemelerde yer almayıp; vekaletle ilişkin düzenlemelerde kendisine yer bulmuştur. Alman kanun koyucusu, ilgili hükme BGB § 674'te yer vermiş ve vekaletin geri alma haricindeki bir sebep dolayısıyla son bulması durumunda, vekilin son bulmayı bilmesine yahut bilmesinin gerekmesine kadar vekalet ilişkisinin devam edeceği belirtilmiştir. Ancak bu durum, BGB § 169 hükmü gereğince sigortacının temsil yetkisinin son bulduğunu bildiği yahut bilmesinin gerektiği hâllerde geçerli olmayacaktır. İsviçre kanun koyucusu ise konuya ilişkin hükme OR Art. 37.1'de yer vermiştir. Bahsedilen hüküm çerçevesinde, geri alma bildiriminin temsilciye varması ile temsilci tarafından bu bildirimin öğrenilmesi arasındaki süreçte yapılan mal sigortası sözleşmelerinin geçerli olacağı sonucuna ulaşılabacaktır. Belirtmek gerekir ki bahsedilen durum, OR Art. 37.2'deki hüküm sebebiyle, Türk ve Alman hukukuna

⁴³⁶ Kanun koyucu, TBK m. 45/1'de, "*Temsilci, yetkisinin sona ermiş olduğunu bilmediği sürece, temsil olunan veya halefleri, temsilcinin yapmış olduğu hukuki işlemlerin sonuçlarıyla bağlıdırlar.*" ifadesine yer vermiştir.

⁴³⁷ Kanun koyucu, TBK m. 45/2'de, "*Bu kural, üçüncü kişilerin yetkinin sona ermiş olduğunu bildikleri durumlarda uygulanmaz.*" ifadesine yer vermiştir.

benzer biçimde sigortacının yetkinin sona erdiğini bilmediği hâllerde gündeme gelecektir.

Bu başlık altında, sigorta ettirenin kendi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdedebilmesi için bir kişiye temsil yetkisi verdiğini sigortacıya bildirmesi hâlinde bu yetkinin geri alınmasıyla birlikte sigorta ettirenden beklenen davranış yükümlerinin ve sigortacıya yapılan bildirimin akıbetinin ele alınması gerekir. Nitekim sigorta ettiren kendi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdedebilmesi için bir kişiye verdiği temsil yetkisi hakkında sigortacıyı “açıkça” bilgilendirmiş⁴³⁸ ise dış temsil yetkisi oluşacak ve yetkinin varlığı konusunda sigortacıda haklı bir güven yaratılacaktır. Bu münasebetle, yetkilendirme işlemini sigortacıya “açıkça” bildiren sigorta ettirenin, temsil yetkisini geri aldığını da sigortacıya bildirmesi gerekir⁴³⁹. Aksi hâlde, TBK m. 42/3⁴⁴⁰ hükmü çerçevesinde, sigorta ettiren temsil yetkisini geri aldığını iyiniyetli sigortacıya karşı ileri süremeyecek ve bu sebeple sigortacının yetkilendirme işleminin devamı konusundaki güveni korunacaktır. Öte yandan, TBK m. 42/3’te, temsil yetkisinin “dolaylı” biçimde bildirilmesinden bahsedilmiştir. Söz konusu bildirim, sigorta ettirenin temsilciye verdiği yetki belgesinin, temsilci tarafından sigortacılara ibraz edilmesiyle gerçekleşecektir. Böyle bir durumda, sigorta ettiren cenahında yetki belgesinin ibraz edildiği sigortacıların tam olarak bilinmesi mümkün değildir. Dolayısıyla yetkinin geri alındığı bildirimini yerine getirmeyen sigorta ettiren hakkında mutlak olarak TBK m. 42/3 hükmünün uygulanacağını söylemek isabetli bir düşünce oluşturmayacaktır. Kanaatimizce sigorta ettirenin yalnızca bildiği ve bilmesi gerektiği sigortacılara karşı temsilcinin elindeki yetki belgesinin işlevini yitirdiğini beyan etmesi yeterli olacaktır. Nitekim yetkinin geri alındığına dair yapılacak aleni bir ilan sigorta ettiren tarafından bilinmeyen ve bilinmesi gerekmeyen sigortacılar nezdinde muadil bir geri alma bildirimi niteliğini taşımadığından⁴⁴¹, yetki belgesinin

⁴³⁸ Yetkinin “açıkça” bildirilmesi ile kastedilen sigorta ettirenin sigortacıları yetkinin varlığından bizzat haberdar etmesidir. Söz gelimi, sigorta ettirenin sözlü veya yazılı biçimde yahut haberci vasıtasıyla belirli bir sigortacıya ya da gazete, sirküler, kamuya aleni bildirim, ticaret siciline tescil ve ilan ile belirli olmayan sigortacılara temsil yetkisini bildirmesi yetkinin açıkça bildirilmesine örnek teşkil etmektedir.

⁴³⁹ Söz konusu durumda, sigorta ettiren tarafından bildirimin muhatabı olan sigortacılar bilinmektedir. Dolayısıyla geri alma bildiriminin kime yöneltileceği de açıktır.

⁴⁴⁰ Kanun koyucu, TBK m. 42/3’te, “Temsil olunan verdiği yetkiyi üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı biçimde bildirmişse, bu yetkiyi tamamen veya kısmen geri aldığını onlara bildirmediği takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez.” ifadesine yer vermiştir.

⁴⁴¹ Ancak Yargıtay, yetki belgesinin temsilci tarafından yapılacak geri alma bildiriminin gazete ilanı ile gerçekleşmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bu görüş ilgili kararda, “... Davacının azil irade beyanı vekile ulaşmış, ayrıca üçüncü kişilere de gazetede ilan yoluyla duyurulmuştur. Azlin bildirimi genellikle

ibraz edildiği sigortacıları bilmeyen ve bilmesi gerekmeyen sigorta ettirenin, sigortacılarda yaratılan hukuki görünüşü giderme imkânı bulunmamaktadır.

Alman hukukunda mal sigortaları özelinde konuya ışık tutacak hükümler, BGB § 170 ve 171’de tahsis edilmiştir. Alman kanun koyucusu, temsil olunanın yetkilendirme işlemini üçüncü kişiye karşı BGB § 170’de belirtildiği üzere açıkça veya özel bildirimle yahut § 171’de ifade edildiği gibi kamuya açık bir ilan yoluyla beyan etmiş ise yetkilendirme işleminin sona erdiğini de üçüncü kişiye ulaştırması gerektiğini, aksi hâlde geri almanın üçüncü kişiye karşı ileri sürülemeyeceğini belirtmiştir⁴⁴². Dolayısıyla sigorta ettiren tarafından sigortacıya karşı temsil yetkisinin bildirildiği hâllerde, sigortacının güveni bahsi geçen hükümler kapsamında korunacaktır. İsviçre hukuku kapsamında da mal sigortası sözleşmesinin kendi adına ve hesabına akdedilebilmesi için bir kişiye temsil yetkisi verdiğini sigortacıya bildiren sigorta ettirenin, söz konusu yetkiyi geri alması hâlinde bu durumu sigortacıya bildirmesi gerektiği; aksi hâlde sigortacının yetkinin devamı hakkındaki güveninin korunacağı söylenebilir. Zira temsile ilişkin düzenlemelerde yer alan OR Art. 34.3’te, temsil olunan yetkilendirme işlemini üçüncü kişilere karşı açıkça veya ilan yoluyla bildirmişse, yetkinin tamamen veya kısmen geri alınması hâlinde söz konusu geri almayı da üçüncü kişilere bildiren temsil olunana karşı üçüncü kişilerin yetkinin varlığı konusunda herhangi bir itirazda bulunamayacakları ifade edilmiştir. Ayrıca öğretide, yetkilendirme işleminin yapıldığına ilişkin bildirim ile yetkinin tamamen veya kısmen geri alındığına dair yapılacak bildirimin eş değerde olması gerektiği de zikredilmiştir⁴⁴³.

Bahsedilmesi gereken bir başka mesele ise yetkilendirmenin geri alınmasından

azilnamenin vekile tebliği ile olur. Üçüncü kişilere vekaletname düzenleme şeklinde bildirimin bağlayıcı olmaması için kabul edilen olağan yol ise gazete ilanı ile azli bildirimdir. Mahkemenin vekaletten azlin gazetede ilanının üçüncü kişiyi bağlamayacağı kabul edilmiş ise de vekaletname kapsamında olan tüm işlerin yapılacağı kurum ve kuruluşlara teker teker bildirim amaçla bağdaşmayan aşırı bir yükümlülüktür. Bu durumda olayda, yukarıda açıklanan "Vekaletten azli bilen vekil ile kendisine müvekkil tarafından bildirilen veya ticaret sicilinde ilan edilen vekaletten azli bilmeyen ve gerekli özeni göstermiş olmasına rağmen bilmesi gerekmeyen üçüncü kişi ile vekilin yaptığı sözleşme vekalet vereni bağlayacaktır..." şeklinde beyan edilmiştir. Yarg. 14. HD, T. 25.10.2005, E. 2005/5926, K. 2005/9546 [(www.kazanci.com), (E. T.: 23.05.2021)]. Anılan kararda, tarafların menfaatlerini korumak ve varolan dengesizliği gidermek amacıyla temsil yetkisinin geri alınmasında gazete ilanı yeterli görülmüştür. Fakat önemle belirtmek gerekir ki temsil yetkisinin geri alınmasını içeren gazete ilanındaki bildirim, başlangıçtaki yetki bildirimine eş değer bir bildirim olmadığından, yetkinin gazete ilanı ile geri alındığını kabul etmek yasal düzenlemeye hâlel getirecektir. Aynı yönde açıklamalar için bkz. Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 709.

⁴⁴² Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Medicus, N. 941.

⁴⁴³ Von Tuhr/Peter, s. 405.

önce yetki belgesinin temsilci tarafından sigortacılara ibraz edilmesi ihtimalinde, sigorta ettirenin bilmediği ve bilmesinin gerekmediği sigortacılara yönelik TBK m. 44/2⁴⁴⁴ hükmü çerçevesinde, herhangi bir sorumluluğunun söz konusu olup olmadığıdır. Önemle belirtmek gerekir ki yetki belgesinin sigortacılara ibraz edildiği esnada temsilci ile sigorta ettiren arasında yetkilendirme işlemi hâlen geçerliliğini sürdürmektedir. Dolayısıyla yetki belgesinin geri alınması hususunda herhangi bir ihmalden bahsedilemeyecektir. Ayrıca yukarıda bahsedildiği üzere⁴⁴⁵, yetki belgesinin sözleşme yapılacak sigortacıya karşı bir kez gösterilmesi yeterlidir. Sigortacı, mal sigortası sözleşmesinin kurulması esnasında yetkinin varlığı noktasında bir tereddüt yaşamıyor ise temsilciden belgeyi tekrar talep etmesi aranmayacaktır. Hâl böyle olunca, kendisine ibraz edilen yetki belgesine güvenerek mal sigortası sözleşmesini akdetmeyi planlayan sigortacı, sözleşmenin kurulması esnasında yetki belgesinin tekrar ibraz edilmesini talep etmek zorunda olmadığı için sigorta ettirenin, bilmediği ve bilmesinin gerekmediği sigortacılar bakımından yetki belgesinin geri alınmaması sebebiyle herhangi bir ihmalinin varlığından bahsedilemeyecektir⁴⁴⁶. Ayrıca söz konusu sigorta sözleşmesi geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracağından, sigortacının TBK m. 44/2 anlamında herhangi bir zararı mevzubahis olmayacaktır.

Alman hukukunda açısından yetki belgesinin geri alınmasına ilişkin durum Türk hukukundan farklı olarak ele alınmış ve ilgili hükme BGB § 172.2’de yer verilmiştir. Bahsi geçen hükümde, yetki belgesinin temsil olunana geri verilmesine veya hükümsüz kılınmasına kadar yetkilendirme işleminin varlığını devam ettireceği belirtilmiştir. Bu münasebetle, sigorta ettiren hakkında temsil yetkisinin geri alındığına dair sigortacıya karşı herhangi bir bildirim yükümlülüğü söz konusu olmayacak, kendisinden yalnızca yetki belgesinin temsilciden geri alınması ya da hükümsüz kılınması noktasındaki davranış yükümlerini yerine getirmesi beklenecektir. Aksi hâlde, temsilin etkisi genişleyecek ve söz konusu temsil yetkisi geçerliliğini sürdürecektir. İsviçre hukuku öğretisinde ise temsil yetkisinin geri alınmasından önce yetki belgesinin temsilci tarafından üçüncü kişilere ibraz edilmesi hâlinde temsil

⁴⁴⁴ Kanun koyucu, TBK m. 44/2’de, “*Temsil olunan veya halefleri, temsilcinin belgeyi geri vermesi için gerekeni yapmazlarsa, bundan dolayı iyiniyetli üçüncü kişilerin zararını gidermekle yükümlüdürler.*” ifadesine yer vermiştir.

⁴⁴⁵ Yetki belgesinin sigortacıya bir defa ibraz edilmesinin yeterli olduğu yönündeki açıklamalar için bkz. 2.1.2.1.

⁴⁴⁶ Ancak bu durum sigorta ettirenin bilmediği veya bilmesinin gerekmediği sigortacılar özelinde söz konusu olup, bildiği veya bilmesinin gerektiği sigortacılar bakımından yetkinin varlığı ve devam ettiği noktasında oluşturulan güvenin sona erdirilmesi gerekecektir.

olunanın bilmediği ve bilmesinin gerekmediği üçüncü şahıslar nezdinde OR Art. 36.2 hükmünden doğan sorumluluğunun gündeme geleceği zikredilmiştir⁴⁴⁷. Dolayısıyla ilgili hüküm uyarınca sigorta ettiren veya halefleri, temsilcinin belgeyi geri vermesi için gerekeni yapmazlarsa, bundan dolayı iyiniyetli sigortacının zararını gidermekle yükümlü olacaklardır. Öte yandan, temsil olunanın yetki belgesini geri almak için gereken özeni göstermesi durumunda, OR Art. 36.2'den kaynaklanan herhangi bir sorumluluğunun söz konusu olmayacağı da ifade edilmiştir⁴⁴⁸.

Kanun koyucu, temsil yetkisinin sona ermesi hâlinde temsilci hakkında da birtakım yükümlülükler öngörmüştür. Nitekim TBK m. 44/1 hükmünden hareketle, temsilciye yetki belgesi verilmişse yetkinin sona ermesi durumunda temsilcinin, bu belgeyi sigorta ettirene geri vermekle veya hâkimin belirleyeceği yere bırakmakla yükümlü olduğu sonucuna varılır. Yetkisi sona ermesine rağmen elinde yetki belgesi bulunan temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesi, sigorta ettireni bağlamayacak ve temsilci hakkında yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 1406 hükümleri tatbik edilecektir.

Alman hukukunda konuyla ilgili olarak BGB § 175 hükmü çerçevesinde, temsil yetkisinin sona ermesinden sonra temsilcinin temsil belgesini sigorta ettirene geri vermekle yükümlü olduğu; geçerli olmayan bir yetki belgesinin ibrazıyla yapılan mal sigortası sözleşmesi hakkında ise yetkisiz temsile ilişkin § 177, 178 ve 179 hükümleri ışığında hareket edileceği söylenebilir. İsviçre hukuku kapsamında ise temsilcinin kendisine verilen yetki belgesini, yetkinin sona ermesinden sonra sigorta ettirene geri vermekle veya hâkimin belirleyeceği yere bırakmakla yükümlü olduğuna ilişkin sonuca OR Art. 36.1 hükmü çerçevesinde ulaşılabacaktır. Ayrıca bahsi geçen yükümlülüğü yerine getirmeyen temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesi hakkında, OR Art. 38 ve 39 hükümlerinden hareketle yetkisiz temsile ilişkin düzenlemelerin tatbik edileceği belirtilmelidir.

⁴⁴⁷ Bernhard Isenring/A. Kessler Martin, *Vertretungswirkung durch den falsus Procurator, Schutz & Verantwortung*, Liber amicorum für Heinrich Honsell, Zürich, 2007, s. 108 vd.; Bucher, s. 612, dn. 49.

⁴⁴⁸ Isenring/Martin, s. 109.

3. BÖLÜM

MAL SİGORTALARINDA TEMSİLİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

3.1. Yetkili Temsilin Hüküm ve Sonuçları

Yetkili bir temsilci tarafından temsil olunan adına ve hesabına gerçekleştirilen hukuki işlem temsil olunanı bağlayacaktır. Bazı istisnai hâller haricinde, her türlü hukuki işlemin ve bu sebeple sigorta sözleşmelerinin de temsilci aracılığıyla akdedilmesi mümkündür. Temsil konusuna ilişkin genel esaslar, TBK m. 40 ile 48 hükümleri arasında düzenlenmiş olmasına rağmen sigorta sözleşmesinin kendisine özgü özelliklerini dikkate alan kanun koyucu, TTK m. 1406 ve 1407’de sigorta ettirenin temsili bakımından bazı özel düzenlemelere yer vermiştir.

3.1.1. Sigorta Ettiren Bakımından

Yetkili bir temsilci aracılığıyla sigorta ettiren adına ve hesabına akdedilen mal sigortası sözleşmesinin hüküm ve sonuçları doğrudan sigorta ettiren üzerinde doğacaktır. Diğer bir deyişle, sigorta ettiren söz konusu sözleşmenin kurulmasıyla birlikte, ayrı bir işleme gerek olmaksızın sözleşmenin tarafı sıfatını kazanacaktır. Taraf sıfatını kazanan sigorta ettirenin, sigortacıya karşı bazı borç ve yükümlülükleri söz konusu olup bunları yerine getirmesi icap edecektir. Söz konusu borç ve yükümlülükler ise TTK m. 1430 vd. hükümlerinde yer alan “*prim ödeme borcu*”⁴⁴⁹, m. 1435 vd. hükümlerinde düzenlenen “*beyan yükümlülüğü*”⁴⁵⁰, m. 1447 hükmünde kendisine yer bulan “*bilgi verme ve araştırma yapılmasına izin verme*

⁴⁴⁹ Sigorta ettirenin prim ödeme borcu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ali Ayli, *Zarar Sigortalarında Prim Ödeme Borcu*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2003, s. 5 (Anılış: Prim); Şaban Kayıhan, *Sigorta Sözleşmesinde Prim Ödeme Borcu*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, s. 94 (Anılış: Prim); İrem Aral Eldeleklioğlu, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Sigorta Ettirenin Prim Ödeme Borcu”, *İTÜSBD*, C. XI, S. 22, Y. 2012, s. 204 (Anılış: Prim); Rayegân Kender, “Zarar Sigortalarında Prim Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları”, *MÜHFHAD*, C. 10, S. 1-3, Y. 1996, s. 753 (Anılış: Prim).

⁴⁵⁰ Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1.4.

yükümlülüğü”⁴⁵¹ ve nihayet m. 1448 hükmünde belirtilen “zararı önleme, azaltma ve sigortacının rücu haklarını koruma yükümlülüğü”⁴⁵²dür.

İlk olarak ifade etmek gerekir ki temsilci vasıtasıyla kurulan mal sigortası sözleşmesinde, “*prim ödeme borcu*” sigorta ettirene ait olup temsilcinin söz konusu sözleşmeden doğan prim borcunun ödenmesine ilişkin sigortacıya karşı herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır⁴⁵³. Zira prim, sigortacının sigorta himayesini üstlenmesine karşılık olmak üzere, sigorta ettiren tarafından sigortacıya peşin olarak veya taksitle ödenen karşı edimdir⁴⁵⁴. Nitekim TTK m. 1430’da da sigorta ettirenin, sözleşmeyle kararlaştırılan primi ödemekle yükümlü olduğu kaleme alınmıştır. Ancak temsilcinin, mal sigortası sözleşmesi kurulurken sigortacıya karşı sigorta ettiren ile birlikte prim ödeme borcundan sorumlu olacağına yönelik taahhütte bulunmasında bir beis görülmemektedir.

Belirtmek gerekir ki temsilciye mal sigortası sözleşmesi akdetme yetkisi verilmiş ise sigortacının sigorta himayesi altına aldığı menfaate ilişkin rizikolardan tam ve kesin bir biçimde bilgi sahibi olabilmesi amacıyla TTK m. 1435/1 ve 1443/1 hükmünde getirilen “*beyan yükümlülüğü*”, hem temsilci hem de sözleşmenin tarafı olması hasebiyle sigorta ettiren üzerinde doğacaktır⁴⁵⁵. Fakat temsilci veya sigorta ettirenden birinin beyan yükümlülüğünü yerine getirmesi yeterli olup aynı bilgilerin her ikisi tarafından da sigortacıya bildirilmesi aranmayacaktır⁴⁵⁶. Nitekim önemli olan unsur, sigortacının söz konusu sözleşme için önem arz eden bilgilere vâkıf olmasıdır. Bu süreçte, bilgilerin temsilci yahut sigorta ettiren tarafından ulaştırılmasının, sigortacı

⁴⁵¹ Sigorta ettirenin bilgi verme ve araştırma yapılmasına izin verme yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Didem Algantürk Light, “Sigorta Sözleşmesi Süresi İçinde Sigorta Ettirenin Yükümlülükleri”, *İTÜSBD*, S. 22, Y. 2012/2, s. 6; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 285 vd.; Ünan, s. 505 vd.; Kender, s. 303 vd.

⁴⁵² Sigorta ettirenin zararı önleme, azaltma ve sigortacının rücu haklarını koruma yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kübra Yetiş Şamlı, “Sigortalının Sigortacının Rücu Haklarını Koruma Yükümlülüğüne İlişkin TTK Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, S. 2, Y. 2017, s. 836 vd. (Anılış: Sigortacının Rücu Hakları); Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 285; Ünan, s. 511 vd.; Kender, s. 304 vd.; Şenocak, Zararı Önleme ve Azaltma Vecibesi, s. 366 vd.

⁴⁵³ Honsell/Andreas Riedler, VVG 1999, § 35, Rn. 24; Kayıhan, Prim, s. 138; Aral Eldeleklioğlu, Prim, s. 207.

⁴⁵⁴ Prölss/Martin/Peter Reiff, VVG 2021, VVG § 33, Rn. 5; Langheid/Wandt/Staudinger, VVG 2022, VVG § 33, Rn. 5; Ayli, Prim, s. 5; Kayıhan, Prim, s. 94; Aral Eldeleklioğlu, Prim, s. 204; Kender, Prim, s. 753.

⁴⁵⁵ Barg, s. 24; Kisch, s. 256.

⁴⁵⁶ Aydın, s. 76; Bora Çınar, s. 126.

nazarında herhangi bir önemi bulunmamaktadır⁴⁵⁷. Ancak önemle belirtmek gerekir ki sigortacıya karşı hem sigorta ettirenin hem de temsilcinin beyan yükümlüsü olması, yalnızca iradi temsilin söz konusu olduğu hâllerde gündeme gelecektir. Zira kanuni temsilin mevzubahis olduğu durumlarda, sigorta ettiren için beyan yükümlülüğü söz konusu olmayıp bu yükümlülük sadece kanuni temsilciye ait olacaktır⁴⁵⁸. Öte yandan, sigorta ettiren de bazı bilgileri sigortacıya beyan etmiş ise mezkûr bilgiler de hüküm ifade edecek⁴⁵⁹, sigortacı ise söz konusu bilgilerin kanuni temsilci tarafından beyan edilmediği esasına dayanarak, beyan yükümlülüğünün yerine getirilmediğini ileri süremeyecektir. Ayrıca sigorta ettirenin vermiş olduğu bilgilerin eksik ya da hatalı olması ihtimalinde sigortacı, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü ihlal ettiği gerekçesiyle, ihlalden kaynaklanan haklarını kullanamayacaktır⁴⁶⁰. Öte yandan, öğretide kısıtlı veya küçüğün sigorta ettiren; veli ya da vasinin kanuni temsilci olduğu hâllerde, kanuni temsilcinin hatalı yahut hileli davranışlarından ötürü kısıtlı veya küçüğün sorumlu tutulmasının, hakkaniyete aykırılık teşkil edeceği zikredilmiştir⁴⁶¹. Bu sebeple sigortacı, ihlalin varlığını sadece rizikonun gerçekleşmesinden önce fark etmişse kısıtlı veya küçüğe karşı ihlalden doğan haklarını kullanabilecek; ihlalin varlığından rizikonun gerçekleşmesinden sonra haberdar olmuşsa ihlalden doğan haklarını kullanamayacaktır⁴⁶². Buradaki amacın, kısıtlı veya küçüğün sigorta tazminatından mahrum kalmasını önlemek olduğu belirtilmiş ve devamında sigortacının ifa ettiği sigorta tazminatını kanuni temsilciye rücu edebileceği savunulmuştur⁴⁶³.

Temsilci, mal sigortası sözleşmesini akdederken TTK m. 1435/1 ve 1443/1 hükümlerinde düzenlenen beyan yükümlülüğünü yerine getirmemiş ise sigortacı, söz konusu ihlal sanki sigorta ettiren tarafından yerine getirilmemiş gibi ihlalden doğan haklarını sigorta ettirene karşı ileri sürebilecektir⁴⁶⁴. Sigorta ettiren, bu süreçte,

⁴⁵⁷ Bununla birlikte, TTK m. 1438/1 gereğince bildirilmeyen veya yanlış bildirilen bir hususun ya da olgunun gerçek durumu sigortacı tarafından biliniyor ise sigortacı beyan yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürerek sözleşmeden cayamaz. Bu konu hakkındaki ispat yükü ise sigorta ettirene ait olacaktır.

⁴⁵⁸ Pierre André Mathey, *Die Anzeigepflicht beim Abschluss des Versicherungsvertrages*, Kommerzdruck und Verlags A.G., Zürich, 1945, s. 44; Öztan, İhbar Görevi, s. 84.

⁴⁵⁹ Öztan, İhbar Görevi, s. 84.

⁴⁶⁰ Mathey, s. 44 vd.; Aydın, s. 76.

⁴⁶¹ Aydın, s. 77.

⁴⁶² Aydın, s. 77.

⁴⁶³ Aydın, s. 77.

⁴⁶⁴ Şeker Ögüz, s.71; Aydın, s. 76 vd.

sözleşmenin henüz akdedilmemiş olması sebebiyle sözleşmenin tarafı sıfatını haiz olmadığını ileri süremeyecektir. Mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesinden sonra ise bu sözleşmenin hüküm ve sonuçları sigorta ettirenin hukuk alanında cereyan edecek, diğer bir deyişle sözleşme devam ederken ve sözleşme sona erdiğinde temsilcinin herhangi bir borç ve yükümlülüğü söz konusu olmayacak, bu süreçlerdeki tüm borç ve yükümlülükler sigorta ettirene ait olacaktır. Dolayısıyla riziko gerçekleştikten sonra gündeme gelen ve TTK m. 1447’de zikredilen “*bilgi verme ve araştırma yapılmasına izin verme yükümlülüğü*” ile riziko gerçekleştiğinde veya gerçekleşme ihtimalinin yüksek olduğu durumlarda mevzubahis olan ve TTK m. 1448’de düzenlenen “*zararı önleme, azaltma ve sigortacının rücu haklarını koruma yükümlülüğü*”nden sigorta ettiren sorumlu olacaktır.

Son olarak, sigorta ettiren sözleşmenin karşı tarafını oluşturan sigortacı karşısında birtakım haklara da sahiptir. Örnek vermek gerekirse, söz konusu sözleşmede belirlenen rizikonun vuku bulması hâlinde TTK m. 1459’da düzenlenen “*sigorta tazminatını talep etme hakkı*”⁴⁶⁵, m. 1413 vd. hükümlerinde yer alan sigorta sözleşmesini “*fesih hakkı*”⁴⁶⁶ ve m. 1415’te hükme kavuşturulan sigorta sözleşmesinden “*cayma hakkı*”⁴⁶⁷ bunlardan bazılarıdır.

Öte yandan kendisi adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesi için bir başkasına temsil yetkisi veren sigorta ettiren ile yetki verdiği bu kişi arasında bir temsil ilişkisi doğacak ve sigorta ettirenin bu ilişki sebebiyle temsilciye karşı da birtakım borç ve yükümlülükleri söz konusu olacaktır.

Mal sigortası sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesinin sigorta ettiren üzerinde doğuracağı etkilerden ilki, beyan yükümlülüğüne ilişkindir. Buna göre, söz konusu sigorta sözleşmesi akdedildiğinde, temsilci tarafından yapılan ya da temsilciye ulaşan beyanlar, bizzat sigorta ettiren tarafından yapılmış ya da sigorta ettirene ulaştırılmış gibi sonuç doğuracaktır⁴⁶⁸. Dolayısıyla beyan yükümlülüğünün temsilci tarafından yerine getirilmesi, sigorta ettiren açısından da sonuç doğuracak ve hukuki

⁴⁶⁵ Sigorta ettirenin sigorta tazminatını talep etme hakkına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Bozer, s. 129; Ünan, Zarar Sigortaları, s. 86 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 255 vd.

⁴⁶⁶ Sigorta ettirenin sigorta sözleşmesini fesih hakkına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Melisa Gülhan, **Sigorta Sözleşmesini Sona Erdiren Haller**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 70 vd.; Ünan, s. 128 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 224.

⁴⁶⁷ Sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinden cayma hakkına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Ünan, s. 133 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 225 vd.; Gülhan, s. 72 vd.

⁴⁶⁸ Şeker Ögüz, s. 69.

sonuç doğuran bazı olguların temsilci tarafından bilindiği ya da bilinmesi gerektiği zaman, sigorta ettirenin de bildiği ya da bilmesi gerektiği kabul edilecektir. Bu sebeple sigorta ettiren, temsilci tarafından bilinen yahut bilinmesi gereken olguların kendisi tarafından bilinmediğini veya bilinmeyeceğini ileri süremeyecektir⁴⁶⁹. Benzer biçimde, sigorta ettirenin bildiği veya bilmesinin gerektiği tüm olgulara da temsilcinin vakıf olduğu kabul edilecektir⁴⁷⁰. Böylece sigorta ettirenin, söz konusu sözleşmeyi temsilci vasıtasıyla akdederek, bildiği hususları sigortacıdan saklaması ve kanun hükümlerini dolanması önlenmiş olacaktır⁴⁷¹.

Değinilmesi gereken bir başka husus, mal sigortası sözleşmesinin kendi adına ve hesabına akdedilmesi için bir başkasına temsil yetkisi veren sigorta ettirenin, yetki verdiği bu kişinin kusurlarından da sorumlu olduğudur⁴⁷². Zikretmek gerekir ki sigorta ettirenin, temsilcinin davranışlarından dolayı sorumluluğu, yalnızca mal sigortası sözleşmesinin kurulmasından önceki dönemle sınırlı olmayıp söz konusu sözleşmenin kurulmasından sonraki dönemi de kapsamaktadır⁴⁷³.

Temsilci vasıtasıyla mal sigortası sözleşmesini akdeden sigorta ettirenin, yetkilendirme işlemine ilişkin bazı hakları da mevcuttur. Örneğin sigorta ettirenin, yetkilendirme işlemi yaparken, iradesi sakatlanmış ise yukarıda zikredildiği üzere, sigorta ettirenin çeşitli ihtimallere göre temsil yetkisini geri alma hakkı yahut söz konusu sözleşmenin iptalini isteme hakkı gündeme gelecektir⁴⁷⁴.

3.1.2. Sigortacı Bakımından

İki taraflı sözleşme niteliğini haiz mal sigortası sözleşmesinin, bir tarafını sigorta ettiren oluştururken, diğer tarafını da sigortacı teşkil etmektedir. Bu münasebetle, sigortacının sigorta ettirene karşı bu sözleşmeden doğan birtakım borçları ve yükümlülükleri bulunmaktadır. Sigortacının borçları TTK m. 1426'da yer

⁴⁶⁹ Şeker Ögüz, s. 71.

⁴⁷⁰ Aydın, s. 77.

⁴⁷¹ Öztan, İhbar Görevi, s. 83.

⁴⁷² Knappmann, s. 3148.

⁴⁷³ Aydın, s. 76.

⁴⁷⁴ Yetkilendirme işlemi yaparken iradesi sakatlanan sigorta ettirenin başvurabileceği hukuki imkânlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2.1.3.2.

alan “giderleri ödeme borcu”⁴⁷⁵ ve m. 1427’de belirtilen “tazminat ödeme borcu”⁴⁷⁶ olup sigortacı söz konusu borçların ifasını sigorta ettirene karşı gerçekleştirecektir. Sigortacının mal sigortası sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden bahsetmek gerekir ise TTK m. 1421’de hüküm altına alınan “rizikoyu taşıma yükümlülüğü”⁴⁷⁷, m. 1423’te belirtilen “aydınlatma yükümlülüğü”⁴⁷⁸ ve m. 1424’te düzenlenen “sigorta poliçesi verme yükümlülüğü”⁴⁷⁹ bunlardan bazılarıdır. Bunlarla birlikte sigortacının, sigorta ettirene karşı söz konusu sözleşmeden doğan bazı hakları da söz konusudur. Söz gelimi TTK m. 1472’de belirtilen kanuni “halefiyet”⁴⁸⁰, m. 1445’te düzenlenen şartların gerçekleşmesi hâlinde sözleşmeyi “feshih veya prim farkı isteme hakkı”⁴⁸¹ örnek olarak sayılabilir.

Sigortacının “rizikoyu taşıma yükümlülüğü”nün, aksine sözleşme yoksa primin veya ilk taksidinin ödenmesi ile başlayacağı; kara ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda ise sigortacının, sözleşmenin yapılmasıyla birlikte sorumlu olacağı TTK m. 1421/1’de kaleme alınmıştır⁴⁸². Sigortacı, rizikoyu taşıma

⁴⁷⁵ Sigortacının giderleri ödeme borcu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ünan, s. 258 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 208.

⁴⁷⁶ Sigortacının tazminat ödeme borcu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İsmail Kök, “Sigortacının Tazminat Ödeme Yükümlülüğü”, *Banka ve Finans Hukuku Dergisi*, C. 5, S. 20, Y. 2016, s. 1493 vd.; Ünan, s. 275 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 205 vd.

⁴⁷⁷ Sigortacının rizikoyu taşıma yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ünan, s. 166 vd.; Kender, s. 311 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 197 vd.

⁴⁷⁸ Sigortacının aydınlatma yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1.3.2.

⁴⁷⁹ Sigortacının sigorta poliçesi verme yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Rayegan Kender, “Poliçe Verme Yükümlülüğüne Aykırılıktan Doğan Hukuki Sonuçlar”, *SHD*, S. 1, Y. 1997, s. 7 (Anılış: Poliçe); Mürsel Başgül, Sigorta Poliçesi, *Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 1983, s. 177; Ünan, s. 244 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 216 vd.

⁴⁸⁰ Sigortacının, sigorta ettirene halef olması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ahmet Mithat Kılıçoğlu, “Özel ve Sosyal Sigortalarda Halefiyet ve Rücu”, *AÜHF*, C. 31, S. 1, Y. 1974, s. 397 (Anılış Halefiyet); Şaban Kayıhan, “Zarar Sigortalarında Sigortacının Halefiyeti”, *MÜHFAD*, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 1598 (Anılış: Halefiyet); Belin Köroğlu Ölmez, Sigorta Hukukunda Zenginleşme Yasağı, *Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2020, s. 116 vd. (Anılış: Halefiyet). Ayrıca sigortacının kanuni halefiyetinin tarihsel gelişimi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Cahit Damar, *Sigortacının Kanuni Halefiyeti ve Rücu Hakkı*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 87 vd.; Oğuzhan Taşdemir, *Sigorta Hukukunda Halefiyet ve Rücu*, Adalet Yayınevi, 2022, s. 31.

⁴⁸¹ Sigortacının fesih veya prim farkı isteme hakkı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ünan, s. 483 vd.; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 222 vd.; Gülhan, s. 54 vd.

⁴⁸² “... Sigortacılık hukukunda ilke olarak sigorta sözleşmesinin meydana gelmiş olması sigortacının sorumluluğunun başlamış olmasını gerektirmez. Sigortacının sorumluluğunun başlaması için TTK.nun 1421 maddesi hükmü gereğince primin veya ilk taksitinin ödenmiş olması zorunludur. TTK.nun taraflar arasında sözleşme ilişkisi kurulmuş olsa bile sigortacının sorumluluğu ancak primin veya ilk taksidinin ödendiği tarihten itibaren başlar...” Yarg. 17. HD, T. 16.04.2018, E. 2017/4980, K. 2018/4154 [(www.legalbank.net.tr), (E. T.: 20.06.2021)]; “... Sigorta şirketinin yetkili acentesi olduğu belirgin olan acentede bu yer çalışanı tarafından poliçe tanzim edilerek, yazılı belge karşılığı prim tahsil edilmiş olması, sigortacının sorumluluğunun başlaması için yeterlidir. Sorumluluğun rizikonun gerçekleşmesinden önce başladığı da gözetildiğinde, sigorta şirketinin sorumluluğu bulunmadığı yönündeki savunmasına itibar edilmemiştir. Diğer taraftan, prim tahsilâtı karşılığı düzenlenecek

yükümlülüğünü yalnızca sözleşmenin diğer tarafını oluşturan sigorta ettirene karşı yerine getirecek; sözleşmenin akdedilmesinde rol oynayan temsilciye karşı bu yükümlülüğün yerine getirilmesi söz konusu olmayacaktır.

Sigortacının, mal sigortası sözleşmesinin kurulmasından önce ve bu sözleşmenin devamı boyunca, sigorta ettirenin iradesini etkileyecek olan sözleşmenin esaslı noktaları, şartları ve kapsamı hakkında sigorta ettirene bilgi vermesi gerekir. Bu duruma ilişkin hükümlere, “*aydınlatma yükümlülüğü*” başlıklı TTK m. 1423’te yer verilmiştir. Anılan hükümde, sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü sigorta ettirene karşı yerine getireceği ifade edilse de sözleşmenin temsilci vasıtasıyla kurulması hâlinde söz konusu yükümlülüğün temsilciye karşı ifa edilmesi, borcun ifası açısından yeterli kabul edilecektir⁴⁸³. Zira temsilci, bizzat sigorta ettirenin adına ve hesabına sözleşmeyi akdedeceği için bahsi geçen yükümlülüğün temsilciye bilgilendirme formu verilerek yerine getirilmesi mümkün ve kâfi sayılacaktır.

Sigortacının mal sigortası sözleşmesinden kaynaklanan bir başka yükümlülüğü ise TTK m. 1424’te düzenlenen “*sigorta poliçesini verme yükümlülüğü*”dür. Arz edilen hüküm uyarınca sigortacı, sigorta sözleşmesi kendisi veya acentesi tarafından yapılmışsa sözleşmenin yapılmasından itibaren yirmi dört saat, diğer hâllerde⁴⁸⁴ ise on beş gün içinde yetkililerce imzalanmış bir poliçeyi sigorta ettirene vermekle yükümlüdür. Kanaatimizce poliçe; tek bir sigorta ettiren söz konusuysa sigorta ettirene yahut sigorta ettirene ulaştırması amacıyla temsilcisine, birden fazla sigorta ettiren söz konusuysa ortak temsilcilerine, ortak temsilcilerinin bulunmaması hâlinde ise sigorta ettirenlerin hepsine birlikte verilebilecektir. Zira hükümde açıkça ifade edilmemiş olsa

belgenin şeklini, taşıması gereken özellikleri belirleyen emredici nitelikte bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla, davacı ... ettirence ibraz edilip, imzasına da itiraz edilmeyen yazılı belge primin ilk taksitinin ödendiğini ispata yeterli bir delil olarak kabul edilmelidir...” YHGK, T. 09.05.2007, E. 2007/11-250, K. 2007/250 [(www.legalbank.net.tr), (E. T.: 20.06.2021)].

⁴⁸³ Özdamar, s. 130; Özdamar, Sorumluluk, s. 428.

⁴⁸⁴ Öğretide, TTK m. 1424 hükmünde geçen “*diğer hâllerde*” ibaresiyle neyin kastedildiğinin açık olmadığı; zira sigorta sözleşmesinin sigortacı yahut sözleşme akdetme yetkisine sahip acente dışında sadece sigortacının sözleşme yapmaya yetkili temsilcisi aracılığıyla akdedilebileceği; temsilci aracılığıyla sözleşmenin akdedildiği hâlde de sözleşmenin temsil olunan sigortacı tarafından yapılmış kabul edileceği ve dolayısıyla burada da yirmidört saatlik sürenin geçerli olacağı; diğer sigorta aracıları olan aracı acente ile brokerin ise zaten sözleşme akdetme yetkisinin bulunmadığı ve bu sebeple bahsedilen kişilerin aracı olduğu sigorta sözleşmelerinin bizzat sigortacının kendisi tarafından akdedildiği belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Nurdan Orbay Ortaç, “Sigortacının Poliçe Verme Yükümlülüğü”, **4. Ulusal Sigorta ve Aktüerya Kongresi, 24-25 Haziran 2019**, Ankara, 2019, s. 59 (Anılış: Poliçe); Ünan, Özel Sayı, s. 124 vd.

da önemli olan husus, sigorta poliçesinin götürölüp sigorta ettirene verilmesi ya da sigorta ettirene herhangi bir şekilde ulaştırılmasıdır.

Nihayet sigortacının haklarından bahsetmek gerekirse TTK m. 1472’de ifade edilen kanuni “*halefiyet*” uyarınca sigortacı, sigorta tazminatını ödediğinde hukuken sigortalının yerine geçecektir. Sigortalının, gerçekleşen zarardan dolayı sorumlulara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel kadar sigortacıya intikal edecektir. Dolayısıyla sigorta ettirenin aynı zamanda sigortalı olduğu hâllerde, sigortacı sigorta ettirenin yerini geçerek, sorumlulara karşı başvurabilecektir. Son olarak, TTK m. 1445’te düzenlenen sigortacının sözleşmeyi “*feshetme veya prim farkı isteme hakkı*” da sözleşmenin karşı tarafı olması hasebiyle yalnızca sigorta ettirene karşı yöneltebileceği haklardır.

Bununla birlikte, mal sigortası sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesi hâlinde her ne kadar bu sözleşme sigortacı ile sigorta ettiren arasında hüküm ifade etse de sözleşmenin kurulması aşamasında sigortacının, temsilciye karşı da bazı yükümlülükleri söz konusudur.

İlk olarak izah etmek gerekir ki sözleşmenin temsilci aracılığıyla kurulması esnasında, sigortacı aydınlatma yükümlülüğünü temsilciye karşı da yerine getirebilecektir. Bu durum, yukarıda bahsedilen koruma yükümlülüklerinden kaynaklanmaktadır. Zira işlem temasından itibaren taraflar birbirlerine karşı “*açıklama*”, “*bilgi verme*” ve “*koruma*” yükümlülükleri altında olacaklardır.

Bir diğer mesele ise mal sigortası sözleşmesinin kurulması aşamasında temsilci ile muhatap olan sigortacının, dürüst davranma yükümlülüğü altında olmasıdır. Örneğin, söz konusu sözleşmenin akdedilmesi esnasında sigortacı, temsilci ile muhatap olduğu için temsilcinin iradesinin sakatlanmasına sebebiyet verecek her türlü aldatma ya da korkutma eyleminden kaçınması gerekir. Aksi hâlde, temsilci ile sigortacı arasında cereyan eden aldatma yahut korkutma eylemi, diğer şartların bulunması hâlinde kurulan sözleşmeye de sirayet edecek ve sözleşmenin iptaline yol açacaktır⁴⁸⁵.

Son olarak, sigortacının temsilciye yöneltebileceği bazı taleplerden ve haklardan bahsetmek gerekirse, söz gelimi sigortacı söz konusu sözleşmenin

⁴⁸⁵ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Akyol, s. 224.

kurulması esnasında, temsilcinin beyan yükümlüsü olması sebebiyle, kendisi açısından önem arz eden bilgilerin verilmesini temsilciden talep edebilecektir. Bir başka örnek olarak sigortacı, temsil yetkisini kötüye kullanması cihetiyle temsilciye başvurabilecektir. Nitekim temsilcinin sigortacıya yanlış bilgi vermesi yahut yanlış beyanda bulunması, sigortacının dikkat ve konsantrasyonu dağıtması, sözleşme görüşmelerini yanlış izlenimler uyandırarak etkilemesi, sözleşmenin kurulmasının kendisine bağlı olduğu izlenimi yaratması ve şahsi çıkar gütmesi temsil yetkisinin kötüye kullanıldığını gösterir. Anılan hâllerden birinin varlığı, temsilcinin sözleşme görüşmeleri esnasında “*culpa in contrahendo*” kaynaklı sorumluluğunu bilerek ve isteyerek ihlal ettiğini gösterir ve bu durum, sigortacının temsilciye başvurmasına imkân tanır. Zira temsilci kendi davranışlarıyla sigortacıda güven oluşturmuş, ancak bu ikisi arasındaki güven ilişkisi temsilciye atfedilen bir davranıştan dolayı zarar görmüştür. Ayrıca temsilcinin, kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille sigortacıya karşı zarar vermesi hâlinde haksız fiil sorumluluğu da gündeme gelecektir⁴⁸⁶. Dolayısıyla sigortacının, haksız fiilden doğan zararının tazmini için temsilciye karşı başvuru hakkı da bulunmaktadır.

3.1.3. Temsilci Bakımından

Mal sigortası sözleşmesi akdetmesi için kendisine temsil yetkisi verilen temsilci, öncelikle sigortacıya temsil yetkisinin bulunduğunu ve bu yetkiye dayanarak sigorta ettiren adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesi akdetmek istediğini beyan etmelidir. Mal sigortası sözleşmesi akdetme iradesine sahip olan temsilci ile sigortacının bu temasına “*işlem teması*”⁴⁸⁷ denir. İşlem temasından sonra bahsi geçen sözleşmenin müzakeresi aşamasına geçilecektir. Önemle belirtmek gerekir ki işlem temasından itibaren başlayan ve sözleşme müzakereleri sırasında da devam eden tarafların birbirlerine karşı “*koruma yükümlülükleri*” söz konusudur⁴⁸⁸. Mezkûr yükümlülükler içerisinde “*açıklama*”, “*bilgi verme*” ve “*koruma*” yükümlülükleri yer

⁴⁸⁶ Genel hükümler çerçevesinde, temsilcinin haksız fiilden doğan sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 39, N. 89; Akyol, s. 210.

⁴⁸⁷ Genel hükümler çerçevesinde, “*işlem teması*” hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Çiğdem Kırca, **Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluk**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 2004, s. 171 (Anılış: Sorumluluk); Akyol, s. 207.

⁴⁸⁸ Wilhelm Claus Canaris, “Ansprüche wegen “positiver Vertragsverletzung” und “Schutzwirkung für Dritte” bei nichtigen Verträgen, Zugleich ein Beitrag zur Vereinheitlichung der Regeln über die Schutzpflichtverletzungen”, **Juristische Zeitung**, 1965, s. 475; Süleyman Yalman, **Türk-İsviçre Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk**, Ankara, 2006, s. 49; Akyol, Dürüstlük Kuralı, s. 42; Eren, s. 39 vd.; Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 12; Kırca, Sorumluluk, s. 156.

almaktadır⁴⁸⁹. Koruma yükümlülüklerinin sözleşmeden doğan asli yahut yan edim yükümlülükleri ile hiçbir ilgisi bulunmayıp⁴⁹⁰ bu yükümlülüklerin kaynağı, başlangıçta dürüstlük kuralı ile açıklanmış olsa da daha sonra bunların “*culpa in contrahendo*” sorumluluğundan doğdukları kabul edilmiştir⁴⁹¹. İfade etmek gerekir ki koruma yükümlülükleri, temsilci için de söz konusu olacaktır⁴⁹². Dolayısıyla temsilcinin, sigorta ettiren adına ve hesabına akdedeceği mal sigortası sözleşmesinin müzakeresi aşamasında bu yükümlere uyması gerekecektir. Bu noktada mal sigortası sözleşmesinin akdedilmesi aşamasında koruma yükümlülüklerinin kendisini gösterdiği bir durum olan beyan yükümlülüğünden bahsetmek gerekir⁴⁹³. Yukarıda arz edildiği üzere, temsilci mal sigortası sözleşmesinin kurulması esnasında sigortacıya karşı beyan yükümlülüğü altındadır⁴⁹⁴. İfade etmek gerekir ki burada da temsilci hakkında işlem teması sebebiyle hâsıl olan koruma yükümlülükleri söz konusudur. Zira temsilci için öngörülen beyan yükümlülüğünün kaynağında, “*açıklama*”, “*bilgi verme*” ve “*koruma*” yükümlülükleri yer almaktadır. Bu noktada, bu yükümlülüğün ihlal edilmesi hâlinde TTK m. 1412 hükmü çerçevesinde hareket edilecektir. Bahsi

⁴⁸⁹ Canaris, s. 477; Eren, s. 39; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 12; Akyol, s. 207.

⁴⁹⁰ Eren, s. 41; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 12.

⁴⁹¹ Canaris, s. 476; Cem Baygın, “Culpa in Contrahendo Sorumluluğu ve Amerikan Hukukundaki Uygulaması”, *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. IV, S. 1–2, Y. 2000, s. 356; Özgür Güvenç, “Culpa In Contrahendo Sorumluluğu Bağlamında Sözleşme Görüşmelerinin Kesilmesi”, *AHBVÜHFD*, C. 18, S. 3, Y. 2014, s. 370; Eren, s. 41; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 12; Akyol, Dürüstlük Kuralı, s. 8; Akyol, s. 207.

⁴⁹² Akyol, s. 207.

⁴⁹³ Nitekim öğretide de sigorta sözleşmelerinin kuruluşu sırasındaki sigorta ettiren için öngörülmüş beyan yükümlülüğünün temelinde “*culpa in contrahendo*” sorumluluğunun içerdiği koruma yükümlülüklerinin görünüm biçimlerinden birini teşkil eden bilgi verme yükümlülüğünün yer aldığı ifade edilmiştir. Zira sigorta sözleşmelerinde, sözleşme görüşmelerinin başladığı andan sözleşmenin akdedildiği ana kadar yahut sözleşme görüşmelerinin sona erdiği ana değin taraflar arasında bir güven ilişkisi oluştuğu, güven ilişkisinin ihlal edilmesinin ise “*culpa in contrahendo*” kaynaklı sorumluluğunun doğmasına sebebiyet vereceği belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Huriye Reyhan Demircioğlu, *Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumluluğu)*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 236 vd.; Özdamar, s. 253; Hacıömeroğlu, s. 53.

⁴⁹⁴ Zikretmek gerekir ki temsilcinin beyanlarını yetersiz gören sigortacının sigorta ettirene de başvurması mümkündür. Ayrıca bir kişiye mal sigortası sözleşmesinin yapılması için temsil yetkisinin verilmesi, kural olarak söz konusu sözleşmenin sigorta ettiren tarafından bizzat yapılmasına engel değildir. Bu noktada, yapılan mal sigortası sözleşmesinden dolayı temsilcinin beyan yükümlülüğü kapsamında sorumluluğunun doğup doğmadığının açıklanması gerekir. Kanaatimizce somut durumda, sözleşmenin kurulması esnasında, temsilcinin herhangi bir rolü bulunmadığından, akdedilen bu sözleşmeden haberdar olsa dahi beyan yükümlülüğünün olmadığını söylemek isabetli olacaktır. Zira söz konusu sözleşmenin müzakeresi aşamasını sigorta ettiren yürütmüş ve kendi şahsına yönelik yüksek güven kazanarak sözleşmenin kurulmasında etkili olmuştur. Kendisine mal sigortası sözleşmesinin kurulması için yetki verilen temsilcinin, ne sözleşmenin kurulması aşamasında ne de sözleşme öncesi yükümlülüklerin yerine getirilmesinde sigortacı ile herhangi bir işlem teması olmuştur. Dolayısıyla söz konusu sözleşmenin müzakeresi aşamasında herhangi bir rolü olmayan temsilcinin, beyan yükümlüsü olduğu söylenemeyecektir.

geçen hükümde, TTK’de sigorta ettirenin bilgisine ve davranışına hukuki sonuç bağlanan durumlarda, temsilci söz konusu ise temsilcinin bilgisi ve davranışının da dikkate alınacağı belirtilmiştir. Görüldüğü üzere, anılan hüküm kapsamında temsilcinin bilgisi ve davranışı, sigorta ettirenin hukuk alanında sonuç doğurmaktadır. Ayrıca söz konusu hükümle, temsilci hakkında temsil ilişkisi veya akdedilen sigorta sözleşmesi gereğince öngörölmüş bir yükümlölük söz konusu değildir. Bu sebeple, temsilci tarafından sözleşme öncesi beyan yükümlölüğünün ihlal edilmesi hâlinde, sigortacı söz konusu yükümlölük sigorta ettiren tarafından yerine getirilmemiş gibi ihlalden doğan haklarını sigorta ettirene karşı kullanacaktır⁴⁹⁵.

Bu başlık altında değinilmesi gereken bir başka husus ise temsilcinin, sigorta ettirenin kendisine verdiği temsil yetkisini tamamen onun arzusuna ve iradesine uygun olarak kullanması gerektiğidir. Ancak temsilcinin her ne kadar sigorta ettirenin talimatlarına göre hareket etmesi ve mal sigortası sözleşmesini bu talimatlar doğrultusunda kurması gerekse de uygulamada temsilcinin, kendisine verilen talimatlara aykırı davranarak, temsil yetkisinin sınırlarını aştığı durumlarla da karşılaşmak mümkündür. Bu hâlde, temsil yetkisinin sınırları aşıldığı için yetkisiz temsil gündeme gelecek ve sigorta ettiren söz konusu sözleşmeye icazet vermediği sürece yapılan sözleşme sigorta ettireni bağlamayacaktır⁴⁹⁶.

Öte yandan, temsil yetkisinin sigorta ettiren ile temsilci arasındaki iç ilişkiden bağımsız olması, temsilcinin bu ilişkinin kuralları ve yükümlölükleri dışına çıkmasına ve temsil yetkisini kötüye kullanma tehlikesinin tezahür etmesine neden olmaktadır. Söz gelimi temsilci, sigorta ettireni zarara uğratmak amacıyla sigortacı ile anlaşabilir. Temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı bu durum, “*temsilcinin hileli gizli anlaşması*” olarak adlandırılmaktadır⁴⁹⁷. Öğretide, üçüncü kişiyle temsilci arasında akdedilen

⁴⁹⁵ Temsilcinin kendi kusuruyla eksik ya da hatalı bildirimde bulunması sebebiyle ortaya çıkan zarara sigorta ettirenin katlanmak zorunda olduğu yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Bruck/Möller, Versicherungsvertragsgesetz: Großkommentar, § 19, Rn. 20; Knappmann, s. 3148; Aydın, s. 76; Bora Çınar, s. 125. Alman sigorta hukuku kapsamında, Alm.VVG § 20’de temsilcinin bilgi ve hilesinin, sigorta ettirenin bilgi ve hilesiyle aynı sonucu doğuracağı belirtilmiştir. Buradan hareketle, öğretide temsilcinin bildiği hâlde önemli bir bilgiyi beyan etmemesi yahut hileli davranış sergilemesi hâlinde sigorta ettirenin sözleşme öncesi beyan yükümlölüğünü ihlal etmesine hasredilmiş yaptırımların burada da uygulanacağı; fakat hem sigorta ettirenin hem de temsilcinin beyan yükümlölüğünü ilgili hükme riayet ederek yerine getirmemelerinde kendilerine atfedilecek bir kusur bulunmuyor ise sigortacının beyanın ilgili hükme riayet edilerek yapılmadığını iddia ederek, tazminat ödemekten kurtulamayacağı kaleme alınmıştır. Ayrıntılı açıklamalar için bkz. Ritter/Abraham, s. 326.

⁴⁹⁶ Mal sigortalarında yetkisiz temsil hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3.2.

⁴⁹⁷ Von Tuhr/Peter, s. 363; Larenz/Wolf, § 46, N. 148; Zäch/Künzle, Art. 38, N. 18; Kutlu Sungurbey, s. 18 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 751 vd.; Akyol, s. 380 vd.; İnceoğlu, s. 333.

hileli anlaşma ile temsil olunan adına ve hesabına yapılan sözleşmeye hangi yaptırımların uygulanacağı konusunda fikir birliği bulunmamaktadır⁴⁹⁸. Kanaatimizce söz konusu hâlde, sigorta ettirenin aleyhine sonuç doğuracak şekilde mal sigortası sözleşmesi yapmak amacıyla kurulan hileli ve gizli anlaşmanın ahlâka aykırılık sebebiyle geçersiz olması gerekir. Zira TBK m. 27’de ahlâka aykırı sözleşmelerin kesin olarak hükümsüz olacağı ifade edilmiştir. Temsil yetkisini kötüye kullanan temsilci vasıtasıyla kurulan mal sigortası sözleşmesine uygulanacak yaptırım ise ahlâka aykırılık sebebiyle geçersizlik olmamalıdır. Her ne kadar akdedilen mal sigortası sözleşmesinin, hileli ve gizli anlaşma ile sıkı bir bağ içinde olduğu, dolayısıyla hileli ve gizli anlaşmadaki ahlâka aykırılığın, temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesine de sirayet edeceği akla gelse de bu düşünce isabetli değildir. Zira mevzuatımızda sebebe bağlı tasarruf işlemleri haricinde, bir hukuki işlemde yer alan geçersizlik nedeni, diğer bir hukuki işlemin de geçersiz olması sonucunu doğurmayacaktır. Bu sebeple, temsil yetkisini kötüye kullanan temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesine sigorta hukukuna ilişkin yetkisiz temsil hükümlerinin tatbik edilmesi isabetli olacaktır. Zira hileli ve gizli anlaşma neticesinde zarar görecektir olan sigorta ettirendir. Hileli ve gizli anlaşma sonucunda akdedilmiş olan mal sigortası sözleşmesinin geçersiz addedilmesi yerine bu sözleşmeye yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanması ve sözleşmenin geçerli olup olmayacağının belirlenmesinin sigorta ettirenin iradesine bırakılması yerinde bir uygulama olacaktır.

Yukarıda belirtildiği üzere, temsilci vasıtasıyla akdedilen mal sigortası sözleşmesinde, hem sigorta ettiren hem de temsilci beyan yükümlüsü olduğundan, temsilci kendi bilgisini de sigortacıya bildirmek zorundadır. Fakat sigorta ettirenin, özellikle bildirilmemesini istediği hususların, sigortacıya karşı beyan edilmesi hâlinde temsilcinin temsil yetkisini aşması gündeme gelecektir. Temsilciden temsil yetkisini aşarak, sigorta ettirenin zararına sonuç doğuracak şekilde davranması beklenemeyecektir. Bu sebeple, somut durumda, akdedilen mal sigortası sözleşmesine

⁴⁹⁸ Hâkim görüş, üçüncü kişiyle temsilci arasında akdedilen hileli anlaşmanın ahlâka aykırılık sebebiyle geçersiz olduğunu, bu geçersizliğin hukuki işlemler arasındaki güçlü bağ nedeniyle temsil olunan adına ve hesabına yapılan sözleşmeye de sirayet edeceğini ifade etmiştir. Diğer bir deyişle, söz konusu iki sözleşme de ahlâka aykırılık sebebiyle geçersiz addedilecektir. Von Tuhr/Peter, s. 363; Kutlu Sungurbey, s. 18 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 752. Bir başka görüş ise söz konusu iki sözleşmenin de ilk başta ahlâka aykırılık sebebiyle geçersiz olduğunu, fakat sonrasında temsil olunan adına ve hesabına yapılan sözleşmeye yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin tatbik edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Zäch/Künzle, Art. 38, N. 18. Son olarak, öğretide yer alan bir diğer görüş hileli anlaşmanın söz konusu olduğu durumlarda temsil olunanın aldatma defini ileri sürebileceğini savunmuştur. Akyol, s. 404.

yetkisiz temsil hükümlerinin tatbik edilerek, sözleşmenin akıbetine sigorta ettirenin karar vermesi isabetli bir çözüm olacaktır.

3.2. Yetkisiz Temsilin Hüküm ve Sonuçları

Bir kişinin, temsil yetkisi bulunmadığı hâlde başka bir kişi adına hukuki işlem gerçekleştirmesine “*yetkisiz temsil*”⁴⁹⁹ ve temsil yetkisi olmadan hukuki işlemi gerçekleştiren kişiye ise “*yetkisiz temsilci*”⁵⁰⁰ denir. Yetkisiz temsilcinin, başka bir kişi adına üçüncü kişi ile hukuki işlem gerçekleştirmesi olağan kabul edilmemekte ve ilişkilerin mahiyetine uymamaktadır.

Yetkisiz temsilin mevzubahis olabilmesi için bazı koşulların mevcudiyeti aranmaktadır. İlk olarak, yetkisiz temsilci ile üçüncü kişinin arasında bir hukuki işlemin gerçekleşmesi icap etmekte olup⁵⁰¹, yetkisiz temsilcinin söz konusu hukuki işlemi temsil olunan adına gerçekleştirmesi⁵⁰² gerekmektedir. Aranan diğer koşul ise üçüncü kişi adına hukuki işlem gerçekleştiren kişinin temsil yetkisinin bulunmamasıdır⁵⁰³. Önemle belirtmek gerekir ki yetkisiz temsil yalnızca doğrudan doğruya temsilde gündeme gelebilecektir⁵⁰⁴. Zira dolaylı temsilde, temsilci sıfatıyla

⁴⁹⁹ Von Tuhr/Peter, s. 398; Zäch/Künzler, Art. 38, N. 1; Schwarz, s. 394; Schulze/Heinrich Dörner, BGB 2021, § 177, Rn. 1; Turhan Esener, *Türk-İsviçre Hukuku Bakımından Yetkisiz Temsil*, Ajanstürk Matbaası, Ankara, 1963, s. 115 (Anlış: Yetkisiz Temsil); Hüseyin Hatemi/Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011, s. 105; Şahin Akıncı, *Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler*, B. 5, Konya, 2011, s. 132; Turgut Uygur, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi*, C. I, B. 2, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 391; Gökhan Antalya, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. I, İstanbul, 2012, s. 400; Aydın Zevkliler/Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 17, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017, s. 109; Aydın Aybay, *Borçlar Hukuku Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017, s. 72; Berki, s. 31; Tunçomağ, s. 421; Ayfer Kutlu Sungurbey, s. 25; Akyol, s. 449; İnceoğlu, s. 355; Reisoğlu, s. 126; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 720; Kılıçoğlu, s. 241; Oğuzman/Öz, s. 189; Nomer, s. 147; İnan/Yücel, s. 356.

⁵⁰⁰ Othmar Jauernig/Heinz-Peter Mansel, *Bürgerliches Gesetzbuch: BGB Kommentar*, C. H. Beck, 18. Aufl., München, 2021, § 177, Rn. 3-5; Von Tuhr/Peter, s. 398; Zäch/Künzler, Art. 38, N. 1; Schwarz, s. 394; Esener, Yetkisiz Temsil, s. 115; Hatemi/Gökyayla, s. 105; Uygur, s. 391; Zevkliler/Gökyayla, s. 109; Aybay, s. 72; Kutlu Sungurbey, s. 25; Akyol, s. 449; İnceoğlu, s. 355; Reisoğlu, s. 126; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 720; Kılıçoğlu, s. 241; Oğuzman/Öz, s. 189; Nomer, s. 147; İnan/Yücel, s. 356.

⁵⁰¹ Zäch/Künzler, Art. 38, N. 1; Tunçomağ, s. 421; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 720; Esener, s. 115 vd.; Eren, s. 473.

⁵⁰² Zäch/Künzler, Art. 38, N. 1; Tunçomağ, s. 421; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 720; Esener, s. 116.; Eren, s. 473.

⁵⁰³ Zäch/Künzler, Art. 38, N. 1; Tunçomağ, s. 421; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 720; Esener, s. 117; Eren, s. 473; Akyol, s. 451.

⁵⁰⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 473.

işlem yapan kişi kendi adına fakat başkası hesabına hareket etmektedir. Dolayısıyla dolaylı temsilin mahiyeti gereği yetkisiz temsilin gerçekleşmesi mümkün değildir.

Mal sigortalarında yetkisiz temsil genellikle üç şekilde karşımıza çıkmaktadır. Buna göre, sigorta ettiren tarafından bir kişiye temsil yetkisinin verilmediği yahut daha önce verilen temsil yetkisinin sona erdiği hâllerde, bu kişinin sigorta ettiren adına ve hesabına sözleşme akdetmesiyle birlikte yetkisiz temsil gündeme gelecektir⁵⁰⁵. Keza akdedilen mal sigortası sözleşmesinin, mevcut temsil yetkisi kapsamının dışında kalması da mal sigortalarında yetkisiz temsili doğuran sebeplerden biridir⁵⁰⁶.

Bununla birlikte, temsil yetkisinin genel sona erme sebepleri TBK m. 43/1’de dercedilmiş ve yetkilendirmenin temsil olunanın veya temsilcinin ölümü, gaipliğine karar verilmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi veya iflas etmesi durumlarında sona ereceği zikredilmiştir. Keza temsil yetkisi belirli süre için verilmiş ise sürenin sona ermesi, yetkilendirme bozucu şarta bağlanmış ise bozucu şartın gerçekleşmesi, temsilci vasıtasıyla yapılacak hukuki işlemin imkânsız olması gibi durumlarda da temsilcinin temsil yetkisi sona erecektir. Dolayısıyla mal sigortaları açısından bahsi geçen durumlardan herhangi birinin gerçekleşmesiyle temsilcinin temsil yetkisi sona erecek ve akdettiği mal sigortası sözleşmeleri için yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır.

Kanun koyucu, genel hükümlerdeki yetkisiz temsile ilişkin düzenlemelerin yanı sıra sigorta hukuku özelinde de yetkisiz temsili konu alan hükümler ihdas etmiştir. Belirtmek gerekir ki sigorta hukuku çerçevesinde yetkisiz temsili konu alan hükümler, genel hükümlerde yer alan yetkisiz temsile hasredilmiş düzenlemelere nazaran birçok noktada farklılık arz etmektedir.

Sigorta hukukunda yetkisiz temsili konu alan TTK m. 1406/1’de, bir kişinin başkası adına onu temsilen sigorta sözleşmesi yapabileceği; temsilci yetkisiz ise ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacağı belirtilmiştir. İfade etmek gerekir ki

⁵⁰⁵ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Larenz/Wolf, § 49, N. 1; Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, § 177, N. 3 vd.; Flume, s. 799; Jauernig/Mansel, BGB 2021, § 177, Rn. 3-5; Tunçomağ, s. 421; Eren, s. 473; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 720; Kılıçoğlu, s. 245; Kutlu Sungurbey, s. 11; Akyol, s. 451; İncoğlu, s. 355 vd.; Oğuzman/Öz, s. 189; Hatemi/Gökyayla, s. 105; Uygur, s. 391.

⁵⁰⁶ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Larenz/Wolf, § 49, N. 1; Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, § 177, N. 3 vd.; Flume, s. 799; Jauernig/Mansel, BGB 2021, § 177, Rn. 3-5; Eren, s. 473; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 720; Kılıçoğlu, s. 245; Kutlu Sungurbey, s. 11; Akyol, s. 451; İncoğlu, s. 355 vd.; Oğuzman/Öz, s. 189; Uygur, s. 391.

yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçlarına ilişkin genel hükümler ile sigorta hukukundaki düzenlemeler arasındaki farklardan biri burada ortaya çıkmaktadır. Zira genel hükümler çerçevesinde, temsil olunanın yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği hukuki işleme icazet vermemesi hâlinde yetkisiz temsilciden bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesi istenebilecektir. Oysa mal sigortası sözleşmesi özelinde, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin söz konusu sözleşmeye icazet vermemesi ihtimalinde, yetkisiz temsilci kural olarak ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacaktır.

Türk Ticaret Kanunu m. 1406/2’de ise, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin, rizikonun gerçekleşmesinden önce veya m. 1458 hükmü saklı kalmak kaydıyla, riziko gerçekleştikten sonra da sözleşmeye sonradan icazet verebileceği düzenlenmiştir. Ancak hükümde, ileride ayrıntılı olarak ele alınacağı üzere “*Geçmişe etkili sigorta*” başlıklı TTK m. 1458’e yollama yapılması isabetli bir tercih olarak kabul edilemeyecektir⁵⁰⁷.

Son olarak, TTK m. 1406/3’te, başkasının adına yapıldığı anlaşılmayan veya yetkisiz yapılan sigorta sözleşmesinin, menfaati bulunması şartıyla, temsilci adına yapılmış sayılacağı ifade edilmiştir. Genel hükümler ile sigorta hukukundaki yetkisiz temsile ilişkin düzenlemeler arasındaki bir diğer fark da burada kendisini göstermektedir. Zira genel hükümler kapsamında yetkisiz temsilci hiçbir zaman akdedilen sözleşmenin tarafı sıfatını kazanamazken, sigorta hukuku bakımından yetkisiz temsilci menfaati bulunması koşuluyla akdedilen sigorta sözleşmesinin tarafı sıfatını kazanabilecektir.

İfade etmek gerekir ki kanun koyucu, sigorta sözleşmeleri özelinde yetkisiz temsile ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde tatbik edilecek hükümlere TTK m. 1406’da yer verse de bahsi geçen hükümler, bazı durumlarda sigorta sözleşmelerinde yetkisiz temsile ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde yetersiz kalmaktadır. Bu durumu dikkate alan kanun koyucu, “*Sigorta sözleşmeleri hakkında uygulanacak hükümler*” başlıklı TTK m. 1451’de, TTK’de hüküm bulunmayan hâllerde, sigorta sözleşmeleri hakkında, TBK hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla sigorta sözleşmeleri çerçevesinde, yetkisiz temsile ilişkin bir uyuşmazlığın çözümünde

⁵⁰⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. 3.2.1.3.

TTK’de tatbik edilecek bir hüküm bulunmuyorsa, TBK’de yer alan yetkisiz temsile ilişkin genel hükümler uygulanacaktır.

Karşılaştırmalı hukuk çerçevesinde konunun düzenleniş biçimini ele almak gerekirse Alman kanun koyucusu, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesinin hüküm ve sonuçları hakkında Alm.VVG’de özel bir düzenlemeye yer vermemiş, söz konusu uyuşmazlıkların çözümünde BGB’deki yetkisiz temsile ilişkin genel hükümlerin uygulanmasını yeğlemiştir⁵⁰⁸. BGB’de yetkisiz temsile ilişkin genel hükümler ise, Birinci Kitabı oluşturan “*Genel Bölüm*” kısmının üçüncü alt bölümünde “*Hukuki İşlemler*” başlığının “*Temsil ve Yetki*” alt başlığı altında § 177, 178 ve 179’da düzenlenmiştir.

Alman hukukunda yetkisiz temsile ilişkin BGB § 177 hükmünde, temsil yetkisi olmayan bir kişinin, başkası adına bir sözleşme akdetmesi hâlinde temsil edilen kişinin icazet veya icazetin reddi kararına göre bu sözleşmenin akıbetinin belirleneceğini kaleme alınmıştır⁵⁰⁹. BGB § 178’de ise temsil yetkisi olmayan kişiyle sözleşme akdeden ve sözleşmenin yapıldığı anda bu kişinin temsil yetkisinin bulunmadığını bilmeyen üçüncü kişinin, bu sözleşmeye icazet verilinceye kadar kendisine tanınan sözleşmeden cayma hakkı düzenlenmiştir⁵¹⁰. Son olarak, BGB § 179’da ise yetkisiz olarak akdedilen sözleşmeye, adına sözleşme yapılan kişi tarafından icazet verilmemesi hâlinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ve bu sorumluluğun kapsamına ilişkin hükümler dercedilmiştir⁵¹¹.

Alman sigorta hukukuna benzer biçimde, İsviçre sigorta hukukunda da temsil yetkisi bulunmayan bir kişinin, başkası adına sigorta sözleşmesi akdetmesi hâlinde akdedilen bu sözleşmenin hüküm ve sonuçları hakkında İsv.VVG’de özel bir düzenleme öngörülmemiştir. Dolayısıyla İsv.VVG Art. 100 hükmünden hareketle, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların çözümünde, OR’deki genel hükümlerin tatbik edilmesinin uygun görüldüğü sonucuna

⁵⁰⁸ Jürgen Veith/Jürgen Gräfe/Yvonne Gebert/Michael Brügge, *Der Versicherungsprozess Ansprüche und Verfahren Praxishandbuch*, 4. Aufl., Nomos, Baden, 2020, § 19, Rn. 38; Jürgen Prölss, “Ein Architekt übt seine berufliche Tätigkeit”, *VersR*, Heft 23, 1971, s. 538; Koch, s. 18. Ayrıca sigorta sözleşmelerinde yetkisiz temsile ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde, BGB’deki yetkisiz temsili konu alan hükümlerin uygulama alanı bulacağını gösteren örnek bir Alman Federal Mahkemesi kararı için bkz. BGH, T. 20.11.1970, IV ZR 1188/68 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_1188-68), (E. T.: 01.07.2021)].

⁵⁰⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. 3.2.1.1.

⁵¹⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. 3.2.1.1.

⁵¹¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. 3.2.1.1.

varılacaktır⁵¹². Zira İsv.VVG Art. 100’de, İsv.VVG’de hüküm bulunmayan hâllerde, sigorta sözleşmeleri hakkında OR hükümlerinin uygulanacağı zikredilmiştir⁵¹³. Keza ZGB Art. 7’de yapılan atıf gereği⁵¹⁴, OR’de yer alan genel hükümler, diğer özel hukuk ilişkilerinde de uygulama alanı bulacağından, sigorta sözleşmesinin yetkisiz temsilci tarafından akdedilmesine ilişkin hususlarda OR’nin yetkisiz temsile ilişkin genel hükümlerinin uygulanması muhakkaktır. OR’de yetkisiz temsile ilişkin genel hükümler ise “*Genel Hükümler*” kısmının “*Borç İlişkisinin Kaynakları*” bölümünün “*Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri*” başlığı altındaki Art. 38 ile 39’da kendilerine yer bulmuştur.

İsviçre hukuku çerçevesinde yetkisiz temsile ilişkin genel düzenlemelerden OR Art. 38’de, temsil yetkisi bulunmayan bir kişinin gerçekleştirdiği işleme ilişkin icazet süreci; OR Art. 39’da ise adına işlem yapılan kişinin, yapılan bu işleme açık veya örtülü olarak icazet vermemesinin ortaya çıkardığı sonuçlar hüküm altına alınmıştır⁵¹⁵.

3.2.1. Adına Mal Sigortası Sözleşmesi Yapılan Kişinin Sözleşmeye İcazet Vermesinin Hukuki Sonuçları

3.2.1.1. Alman Hukuku

Alman kanun koyucusu, BGB § 177.1’de, temsil yetkisi bulunmayan bir kişinin, başkası adına bir sözleşme akdetmesi hâlinde akdedilen bu sözleşmenin geçerliliğinin adına sözleşme yapılan kişinin icazetine bağlı olduğunu belirtmiştir. Bu hükümden hareketle, yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesinin askıda hükümsüz olduğu ve bu süreçte söz konusu temsil ilişkisinin adına sözleşme yapılan kişi bakımından herhangi bir sonuç doğurmayacağı söylenecektir⁵¹⁶. Yetkisiz temsilci tarafından akdedilen bu sözleşmenin askıda hükümsüzlük hâli ise adına sözleşme

⁵¹² Sigorta sözleşmelerinde yetkisiz temsile ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde, OR’deki yetkisiz temsili konu alan hükümlerin uygulama alanı bulacağını gösteren örnek bir İsviçre Federal Mahkemesi kararı için bkz. BGE, T. 31.12.1952, 78 II 283, Zivilrecht–Double assurance, S. 283/Nr. 48 Versicherungsvertrag. Kararın tam metni için bkz. [(http://www.servat.unibe.ch/dfr/pdf/c2078283.pdf), (E. T.: 02.07.2021)]. Ayrıca anılan karar hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Zäch/Künzler, Art. 39 N. 14.

⁵¹³ İsv.VVG Art. 100 hükmü ile OR arasındaki ilişki hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. 1.2.2.

⁵¹⁴ ZGB Art. 7 hükmü hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. 1.2.2.

⁵¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. 3.2.2.2.

⁵¹⁶ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Steffen Klumpp/Tilman Repgen/Frank Peters/Florian Jacoby/Eberhard Schilken, *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz*, §§ 164-240, 2. Aufl., Otto Schmidt - De Gruyter, Berlin, 2019, § 177, Rn. 8; Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, BGB 2021, § 177, Rn. 23; Jauernig/Mansel, BGB 2021, § 177, Rn. 6.

yapılan kişinin, sözleşmeye icazet verip vermeme hususundaki nihai kararına kadar devam edecektir. Ayrıca adına sözleşme yapılan kişinin, yetkisiz temsilci tarafından kendi adına akdedilen bu sözleşmeye, icazet verilmesi hususunda da herhangi bir yükümlülüğü söz konusu değildir⁵¹⁷.

Yetkisiz temsilci tarafından adına mal sigortası sözleşmesi yapılan kişinin, bu sözleşmeye icazet vermesi hâlinde askıda hükümsüzlük sona erecek, sözleşme geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Ayrıca BGB § 184.1⁵¹⁸ hükmü çerçevesinde, icazetin aksi öngörülmemişse sigorta sözleşmesinin akdedildiği andan itibaren etkili olacağı sonucuna varılacaktır⁵¹⁹.

Alman kanun koyucusu, icazetin muhatabı hakkında BGB § 182.1’de, icazet iradesinin temsilciye yahut üçüncü kişiye yöneltilmesi gerektiğini⁵²⁰; icazetin şekli hususunda ise § 182.2’de, icazetin herhangi bir şekil şartına tabi olmadığını⁵²¹ belirtmiştir. Dolayısıyla adına sigorta sözleşmesi akdedilen kişi, söz konusu sözleşme hakkındaki icazet beyanını temsilciye yahut sigortacıya, açık veya örtülü olarak gerçekleştirebilecektir. Ancak örtülü icazetin söz konusu olabilmesi için adına sözleşme yapılan kişinin askıda hükümsüz bir sözleşmenin varlığının bilincinde olması, işlem alanının gerektirdiği özeni göstermesi durumunda davranışının dürüstlük ilkesi çerçevesinde bir irade beyanı olarak kabul edilebileceğini anlayabilmesi ve bu durumu önleyebilme imkânına sahip olmasına rağmen hareketsiz kalması lazım gelmektedir⁵²². Bununla birlikte, yetkisiz temsilcinin sözleşme akdettiği sigortacının

⁵¹⁷ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Leipold, s. 293.

⁵¹⁸ Alman kanun koyucusu, aksi öngörülmemişse icazetin hukuki işlemin yapıldığı andan itibaren etkili olacağını BGB § 184.1 hükmünde kaleme almıştır. Madde metni şu şekildedir: “*Die nachträgliche Zustimmung (Genehmigung) wirkt auf den Zeitpunkt der Vornahme des Rechtsgeschäfts zurück, soweit nicht ein anderes bestimmt ist.*”.

⁵¹⁹ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, BGB 2021, § 177, Rn. 23; Jauernig/Mansel, BGB 2021, § 177, Rn. 6.

⁵²⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Larenz/Wolf, § 49, N. 5; Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, § 177, N. 23; Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, BGB 2021, § 177, Rn. 37; Schulze/Dörner, BGB 2021, § 177, Rn. 5.

⁵²¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, BGB 2021, § 177, Rn. 37; Schulze/Dörner, BGB 2021, § 177, Rn. 5; Jauernig/Mansel, BGB 2021, § 177, Rn. 6.

⁵²² Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, § 177, N. 24; Aynı hususa ilişkin yargı kararı için bkz. BGH, T. 16.11.1987, II ZR 92/87 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/II_ZR_92-87), (E. T.: 06.07.2021)].

da adına sözleşme akdedilen kişinin davranışlarının örtülü bir icazet beyanı teşkil ettiğini idrak edebilmesi gerekmektedir⁵²³.

İcazete ilişkin değinilmesi gereken bir başka husus ise yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesine, adına sözleşme akdedilen kişinin ne kadar süre içerisinde icazet verebileceği mevzusudur. Alman kanun koyucusu, icazetin verilebileceği süreye ilişkin herhangi bir düzenleme öngörmemiş, ancak askıda hükümsüzlük durumunun sebep olduğu belirsizlik hâlinin giderilmesi için üçüncü kişiye birtakım hukuki imkânlar tanımıştır. Buna göre, BGB § 177.2⁵²⁴ hükmünden hareketle, sigortacının yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesine icazet verilip verilmeyeceği hususunun belirlenmesini adına sözleşme akdedilen kişiden talep edebileceği; sigortacının söz konusu talebinden önce yetkisiz temsilciye yöneltilen icazet veya icazetin reddi beyanının ise geçersiz addedileceği sonucuna varılacaktır. Ayrıca bahsi geçen hükmün devamından hareketle⁵²⁵, adına sözleşme akdedilen kişinin bahsi geçen talebin kendisine ulaşmasından itibaren iki hafta içerisinde beyanını sigortacıya yönelmesi gerektiği, aksi hâlde icazet vermeyi reddettiği sonucunun çıkarılacağı anlaşılmaktadır⁵²⁶. Öte yandan öğretide, temsil olunanın, yetkisiz temsilcinin akdettiği sözleşmeye ilişkin teyit mektubunun içeriğine iki hafta boyunca sessiz kalmasının, akdedilen bu sözleşmeye icazet verdiği anlamına geleceği ve söz konusu sözleşmenin geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracağı

⁵²³ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Schramm, § 177, N. 27-28. Aynı hususa ilişkin yargı kararı için bkz. BGH, T. 21.06.1999, II ZR 27/98 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/II_ZR_27-98), (E. T.: 07.07.2021)].

⁵²⁴ Alman kanun koyucusu, BGB § 177.2 hükmünde üçüncü kişinin, temsil olunanın yetkisiz işleme icazet verip vermeme hususundaki kararını bildirmesini talep edebileceğini, bu talepten önce temsilciye yöneltilen icazet verip vermeme hususundaki kararın ise geçersiz olacağını zikretmiştir. Madde metni şu şekildedir: *“Fordert der andere Teil den Vertretenen zur Erklärung über die Genehmigung auf, so kann die Erklärung nur ihm gegenüber erfolgen; eine vor der Aufforderung dem Vertreter gegenüber erklärte Genehmigung oder Verweigerung der Genehmigung wird unwirksam.”*.

⁵²⁵ Alman kanun koyucusu, BGB § 177.2 hükmünün devamında temsil olunanın icazet verip vermeme hususundaki kararını, üçüncü kişinin talebinin kendisine ulaşmasından itibaren iki hafta içerisinde üçüncü kişiye bildirmesi gerektiğini, belirtilen süre içerisinde bildirimde bulunmamış ise icazet vermeyi reddettiği sonucuna varılacağını kaleme almıştır. Madde metni şu şekildedir: *“Die Genehmigung kann nur bis zum Ablauf von zwei Wochen nach dem Empfang der Aufforderung erklärt werden; wird sie nicht erklärt, so gilt sie als verweigert.”*.

⁵²⁶ Öğretide bahsi geçen hükümden hareketle, temsil olunan ile üçüncü kişinin birlikte alacakları bir kararla iki haftalık süreyi açıkça ya da örtülü olarak kısaltabilecekleri veya uzatabilecekleri, hatta bir adım öteye giderek tamamen etkisiz kılacakları kaleme alınmıştır. Keza söz konusu süre, esas olarak yetkisiz temsilci ile sözleşme akdeden üçüncü kişinin korunmasına yönelik olduğundan, azami iki hafta olarak belirlenen bu sürenin üçüncü kişi tarafından tek taraflı olarak uzatılabileceği de ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Larenz/Wolf, § 49, N. 12.

zikredilmiştir⁵²⁷. Ancak belirtmek gerekir ki söz konusu durum adına sözleşme akdedilen kişinin tacir sıfatını haiz olduğu hâllerde mümkün olacaktır. Zira teyit mektubunun içeriğine sessiz kalınması ile ilgili kural, BGB § 13⁵²⁸ hükmü anlamında tüketici sayılanlar hakkında uygulama alanı bulamayacaktır⁵²⁹. Dolayısıyla bu kural, temsil yetkisi bulunmayan bir kişinin, tacir sıfatına sahip bir kişi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetmesi ihtimalinde gündeme gelecektir. Buna göre, yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesinin içeriğine ilişkin teyit mektubunu alan tacir sıfatını haiz kişi, iki hafta boyunca sessiz kalmış ise söz konusu sigorta sözleşmesi geçerli olarak kurulmuş addedilecektir.

Bu başlık altında son olarak, adına sözleşme akdedilen kişinin icazet vermesinden önce sigortacıya akdedilen sigorta sözleşmesinden cayma hakkı bahşeden BGB § 178 hükmünden bahsetmek gerekir. Söz konusu düzenlemede, sözleşmenin akdedilmesi esnasında temsil olunan adına ve hesabına sözleşmeyi akdeden kişinin temsil yetkisini haiz olmadığını bilmeyen üçüncü kişinin, temsil olunan tarafından sözleşmeye icazet verilmeye kadar sözleşmeden cayma hakkına sahip olduğu hüküm altına alınmıştır⁵³⁰. Böylece yetkisiz temsilcinin akdetmesi cihetiyle askıda hükümsüz olan sigorta sözleşmesinin sebep olduğu belirsizliğin giderilmesi hususunda sigortacıya önemli bir imkân tanınmış olacak ve bununla birlikte yetkisiz temsilcinin sorumluluğu sona erecektir. İfade etmek gerekir ki üçüncü kişinin, temsil olunan adına ve hesabına işlem yapan kişinin yetkisizliği hususundaki ağır kusuru, cayma hakkından yararlanmasına hâlel getirmeyecektir⁵³¹. Ayrıca bahsi

⁵²⁷ Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, § 177, Rn. 32. Ayrıca temsil olunanın, teyit mektubuna itiraz etmemesi hâlinde yetkisiz temsilcinin akdettiği sözleşmeye icazet verdiğinin kabul edileceği yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Tobias Lettl, “Das Kaufmännische Bestätigungsschreiben”, *Juristische Schulung*, Heft 10, 2008, s. 854. Aynı hususa ilişkin yargı kararları için bkz. BGH, T. 01.10.2007, VIII ZR 380/04 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/VIII_ZR_380-04), (E. T.: 07.07.2021)]; BGH, T. 24.09.1952, II ZR 305/51 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/II_ZR_305-51), (E. T.: 07.07.2021)]; BGH, T. 27.09.1989, VIII ZR 245/88 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/VIII_ZR_245-88), (E. T.: 07.07.2021)]; BGH 28.06.1967, VIII ZR 30/65 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/VIII_ZR_30-65), (E. T.: 07.07.2021)].

⁵²⁸ Alman kanun koyucusu, BGB § 13 hükmünde mesleki ve ticari amaçlar dışında hukuki işlem yapan gerçek kişileri tüketici olarak tanımlamıştır. Madde metni şu şekildedir: “*Verbraucher ist jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu Zwecken abschließt, die überwiegend weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden können.*”.

⁵²⁹ Lettl, s. 851.

⁵³⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Bamberger/Roth/Hau/Poseck/Schäfer, BGB 2019, § 178, Rn. 1-3; Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, § 179, Rn. 5; Flume, s. 802; Schulze/Dörner, BGB 2021, § 179, Rn. 4; Jauernig/Mansel, BGB 2021, § 178, Rn. 1.

⁵³¹ Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, § 178, Rn. 1; Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, BGB 2021, § 178, Rn. 6; Bamberger/Roth/Hau/Poseck/Schäfer, BGB 2019, § 178, Rn. 4.

geçen hükmün ikinci cümlesinden yola çıkarak⁵³², sigortacının cayma hakkını kullandığına ilişkin beyanını muhakkak adına sözleşme akdedilen kişiye karşı yöneltmesi gerekmediği, temsilciye yöneltilen beyanın da aynı sonucu doğuracağı söylenebilir.

3.2.1.2. İsviçre Hukuku

İsviçre kanun koyucusu, OR Art. 38.1’de, yetkisiz temsilcinin üçüncü bir kişi adına sözleşme akdetmesi hâlinde üçüncü kişi akdedilen bu sözleşmeye icazet vermedikçe, kendisi adına hak ve yükümlülüklerin doğmayacağını zikretmiştir. Belirtmek gerekir ki adına sözleşme akdedilen kişinin mezkûr sözleşmeye icazet verip vermeme hususundaki iradesi açığa kavuşuncaya kadar sözleşmenin geçerliliği askıda hükümsüzdür⁵³³. Dolayısıyla adına sigorta sözleşmesi akdedilen kişi tarafından bu sözleşmeye icazet verilinceye kadar askıda hükümsüzlük söz konusu olacak, bu sözleşmeye icazet verilip verilmemesi hususu ise adına sigorta sözleşmesi akdedilen kişinin uhdesine bırakılacaktır.

Yetkisiz temsilci tarafından kendisi adına sigorta sözleşmesi akdedildiğini öğrenen kişi, sigortacı tarafından kendisine uygun bir süre⁵³⁴ öngörülmesini beklemeden, icazet verip vermeme hususundaki kararını sigortacıya derhal bildirebilir. Bununla birlikte, OR Art. 38.2’de, kendisiyle sözleşme akdedilen üçüncü kişinin, adına sözleşme akdedilen kişiden sözleşmeye uygun bir süre zarfında icazet verilmesini talep edebileceği; belirlenen süre içerisinde icazet verilmemesi hâlinde ise üçüncü kişinin sözleşmeyle bağlı olmaktan kurtulacağı ifade edilmiştir⁵³⁵. Dolayısıyla söz konusu hüküm çerçevesinde, sigortacı sigorta sözleşmesinin özelliklerini dikkate alarak, adına sözleşme akdedilen kişiye icazet verip vermeme konusunda karar

⁵³² Alman kanun koyucusu, BGB § 178 hükmünün ikinci cümlesinde, üçüncü kişinin cayma hakkını kullandığını temsilciye de bildirebileceğini ifade etmiştir. Madde metni şu şekildedir: “*Bis zur Genehmigung des Vertrags ist der andere Teil zum Widerruf berechtigt, es sei denn, dass er den Mangel der Vertretungsmacht bei dem Abschluss des Vertrags gekannt hat. Der Widerruf kann auch dem Vertreter gegenüber erklärt werden.*”.

⁵³³ Jean-Philippe Klein, **Stellvertretung, Art. 32-40 OR**, 3. völlig neu bearbeitete Aufl., Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2020, Rz. 59, s. 376; Zäch/Künzle, Art. 38, N. 33; Bucher, s. 604; Becker, Art. 38, N. 1.

⁵³⁴ Öğretide yetkisiz temsil olunanın, hukuki işlemin özelliklerine ve “*dürüstlük kuralı*”na göre durumu tam olarak değerlendirip, bir neticeye varmasına elverişli bir sürenin uygun olacağı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 38, N. 39; Becker, Art. 38, N. 1; Violand, s. 95; Klein, Rz. 68, s. 378.

⁵³⁵ Öğretide üçüncü kişiye tanınan uygun bir süre öngörme hakkının, yapılan hukuki işlemin geçerliliğine ilişkin belirsizliğe son vereceği, bu sebeple hukuk güvenliği ilkesinin sağlanmasında önemli rol oynayacağı belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Violand, s. 111; Klein, Rz. 66, s. 378.

vermesi için elverişli uygun bir süre tanıyabilir. Bahsi geçen süre içerisinde sözleşmeye icazet verilmesi hâlinde sözleşme akdedildiği andan itibaren geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracak; icazet verilmemesi ihtimâlinde ise askıda hükümsüz niteliğini haiz olan bu sözleşme kesin hükümsüz olarak addedilecektir.

İfade etmek gerekir ki adına sözleşme akdedilen kişi kendisine tanınan süre zarfında herhangi bir irade beyanında bulunmamışsa bu durum ilke olarak icazet verilmediği anlamına gelecektir⁵³⁶. Ancak öğretide, adına sözleşme akdedilen kişinin sözleşmeye icazet vermek istemiyorsa, bazı hâllerde dürüstlük ilkesi uyarınca bu hususu açıkça belirtmesinin kendisinden bekleneyeceği, aksi hâlde akdedilen bu sözleşmeye icazet verildiğinin kabul edileceği ifade edilmiştir⁵³⁷. Bu duruma ilişkin olarak örneğin, ticari hayat içerisinde yer alan bir işlemin yetkisiz temsilci tarafından gerçekleştirilmesi hâlinde teyit yazısı kendisine ulaşan temsil olunanın, işlemin diğer tarafını oluşturan üçüncü kişiye icazet göstermediğini bildirmesi gerektiği zikredilmiştir⁵³⁸. Nitekim, İsviçre Federal Mahkemesi de somut olayın özellikleri uyarınca kendisiyle sözleşme akdedilen üçüncü kişi, sözleşmeye icazet vermek istemeyen temsil olunanın bu durumu açıkça beyan etmesini beklemekte dürüstlük kuralı uyarınca haklı görülebiliyorsa, öngörülen süre boyunca sessiz kalınmasının icazet verildiği anlamına geleceğini belirtmiştir⁵³⁹. Tüm bunlardan hareketle, yetkisiz temsilcinin tacir sıfatını haiz bir kişi adına sigorta sözleşmesi akdetmesi hâlinde, mezkûr sözleşmenin içeriği hakkında teyit mektubunu⁵⁴⁰ alan adına sözleşme akdedilmiş tacir sıfatını haiz kişinin, sessiz kalması ihtimalinde akdedilen bu

⁵³⁶ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 38, N. 38-39; Klein, Rz. 23, s. 406.

⁵³⁷ Bucher, s. 604; Violand, s. 129 vd.; Schwenzer, N. 41.05.

⁵³⁸ Bucher, s. 604; Violand, s. 130; Klein, Rz. 24, s. 406.

⁵³⁹ İsviçre Federal mahkemesinin ilgili kararları için bkz. BGE, T. 21.08.1998, 124 III 355 S. 361 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F124-III-355%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 10.07.2021)]; BGE, T. 20.08.1996, 123 III 35 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F123-III-35%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 10.07.2021)].

⁵⁴⁰ İsviçre hukukunda teyit mektubuna ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Wilhelm Schönenberger/Peter Jäggi/Jäggi, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Art. 1-17, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR)*, 3. Aufl., Zürich, 1973, Art. 6, N. 68 ve 70; Arthur Meier-Hayoz/Ernst A. Kramer/Bruno Schmidlin, *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Allgemeine Einleitung in das schweizerische Obligationenrecht und Kommentar zu Art. 1-18 OR, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen*, Stämpfli, Bern, 1986, Art. 6, N. 81; Andreas Furrer/Anton K. Schnyder/Ahmet Kut, *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, ObligationenrechtAllgemeine Bestimmungen, Art. 1-183 OR*, 3. Aufl., Zürich-Basel-Genf, 2016, Art. 6, N. 17.

sözleşmenin geçerli olarak kurulduğu söylenebilir⁵⁴¹. Nitekim öğretide de ticari işlem hayatında, tacir sıfatını haiz temsil olunanın, dürüstlük ilkesi uyarınca teyit mektubuna itirazı hususunda sessiz kalmaması gerektiği, kendisinden itirazını ivedi olarak ileri sürmesinin beklendiği ifade edilmiştir⁵⁴².

Yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesine, adına sözleşme yapılan kişi tarafından icazet verilmesi kurucu yenilik doğuran bir işlem olup, bu işlemin hüküm ve sonuçlarını doğurmasından sonra geri alınması mevzubahis olmayacaktır⁵⁴³. Ayrıca adına sözleşme akdedilen kişinin, icazet verip vermeme hususundaki beyanını temsilciye yahut sigortacıya yöneltmesi mümkündür⁵⁴⁴. Ancak sigortacının, adına sözleşme yapılan kişiye icazet verip vermeme hususundaki kararını beyan etmesi için bir süre belirlemesi ihtimalinde, söz konusu beyanın sigortacıya yöneltilmesi gerekmektedir⁵⁴⁵.

Bu başlık altında değinilmesi gereken bir başka mesele ise yetkisiz temsilci tarafından adına sigorta sözleşmesi akdedilen kişinin, bu sözleşmeye yönelik icazetini herhangi bir şekle bağlı olmadan yöneltebilmesidir⁵⁴⁶. Keza öğretideki hakim görüş de icazete konu olacak hukuki işlemin geçerliliği hususunda bir şekil şartı öngörülmüş olsa dahi icazetin herhangi bir geçerlilik şartına tabi olmadan verilebileceğini

⁵⁴¹ Belirtmek gerekir ki Sigorta Şirketlerinin Denetlenmesine İlişkin Federal Kanun [“*Bundesgesetz betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen*” (“*Versicherungsaufsichtsgesetz*”-VAG)] “*Rechtsform*” başlıklı Art. 7’de, sigorta şirketlerinin halka açık bir anonim şirketin veya bir kooperatifin yasal biçimine sahip olması gerektiği ifade edilmiştir. Madde metni şu şekildedir: “*Versicherungsunternehmen müssen die Rechtsform der Aktiengesellschaft oder der Genossenschaft haben.*”. Dolayısıyla söz konusu ihtimalde iki taraf da tacir sıfatını haiz olduğundan, sigortacının sözleşmeye icazet vermek istemeyen sigorta ettirenin bu durumu açıkça beyan etmesini beklemekte “*dürüstlük kuralı*” uyarınca haklı bir beklentisi olduğu söylenebilir.

⁵⁴² Violand, s. 130.

⁵⁴³ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 401; Zäch/Künzle, Art. 38, N. 50; Violand, s. 117 ve 134; Klein, Rz. 80, s. 385.

⁵⁴⁴ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/Peter, s. 400; Zäch/Künzle, Art. 38, N. 60; Larenz/Wolf, § 49, N. 5; Künzle, s. 19; Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, vor § 177, N. 23; Becker, Art. 38, N. 4.

⁵⁴⁵ Genel hükümler kapsamında, üçüncü kişinin temsil olunana icazet verip vermeme hususundaki kararını bildirmesi için süre öngörmesi hâlinde temsil olunanın bu konudaki kararını çeşitli gerekçeler sebebiyle mutlaka üçüncü kişiye yöneltilmesi gerektiği ifade edilmiştir. İlk gerekçe olarak, OR Art. 38.2’den hareketle üçüncü kişinin yapmış olduğu bildirimle hem süre öngördüğünü hem de bahsi geçen bildirimin kendisine yöneltilmesi gerektiğini talep ettiği ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 38, N. 59. Bir diğer gerekçe olarak ise söz konusu durumlarda süre öngören üçüncü kişinin, bir de karar hakkındaki sonucu öğrenmek için yetkisiz temsilcinin peşinden koşmasının kendisinden beklenemeyeceği zikredilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Violand, s. 131.

⁵⁴⁶ Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi de verdiği bir kararda yetkisiz temsilci tarafından akdedilen bir sigorta sözleşmesine, adına sözleşme akdedilen kişinin zımni icazet verebileceğini belirtmiş ve zımni icazetin varlığı için aranan koşulları ayrıntılı olarak ele almıştır. Anılan karar için bkz. BGE, T. 31.12.1952, 78 II 283 [(https://entscheide.weblaw.ch/cache.php?link=BGE-78-II-283), (E. T.: 12.07.2021)].

belirtmiştir⁵⁴⁷. Azınlıkta kalan görüş ise tarafların acele karar vermesini engellemek amacıyla geçerlilik şartına tabi tutulmuş bir sözleşmenin akdedilmesi için yapılacak yetkilendirme işlemlerinin de sözleşmeyle aynı geçerlilik şartına tabi tutulacağı doğultusundadır⁵⁴⁸. Ancak belirtmek gerekir ki bu husus sigorta sözleşmeleri özelinde bir özellik arz etmemektedir. Zira İsviçre sigorta hukukunda da sigorta sözleşmelerinin geçerliliği hususunda herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir⁵⁴⁹. Öte yandan İsviçre Federal mahkemesi, bir hukuki işleme ilişkin yetkilendirmenin geçerli olarak yapılabilmesi için bir şekil şartı öngörülmüş ise icazetin de aynı geçerlilik şartına tabi olarak verilebileceğini zikretmiştir⁵⁵⁰. Ancak söz konusu durum da sigorta sözleşmesinin temsilci aracılığıyla akdedilmesinde, temsilcinin yetkilendirilmesi noktasında herhangi bir şekil şartı öngörmeyen İsviçre sigorta hukuku açısından gündeme gelmeyecektir.

Son olarak, ifade etmek gerekir ki İsviçre hukukunda, Alman hukuku kapsamında BGB § 178’de hüküm altına alınan üçüncü kişinin cayma hakkına ilişkin benzer bir düzenleme mevcut değildir. Keza hâkim görüş de üçüncü kişinin cayma hakkına ilişkin OR’de herhangi bir düzenleme bulunmaması hasebiyle İsviçre hukukunda bu hakkın söz konusu olamayacağını savunmuştur⁵⁵¹. Gerekçe olarak ise OR Art. 38.2 hükmünü zikretmişlerdir. Zira bahsi geçen hükümde, üçüncü kişiye, adına işlem yapılan kişinin bu işleme icazet verip vermeme hususundaki kararını bildirmesi için uygun bir süre öngörme hakkı tanınmış ve öngörülen süre içerisinde işleme icazet verilmemesi hâlinde üçüncü kişinin anılan işlemle bağlı olmaktan kurtulacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla yetkisiz temsilcinin bir kişi adına sigorta sözleşmesi akdetmesi hâlinde icazet hususundaki kararın kendisine bildirilmesi için uygun bir süre öngören sigortacının, söz konusu sözleşmeyle bağlı olmaktan

⁵⁴⁷ Von Tuhr/Peter, s. 400 vd.; Zäch/Künzle, Art. 38, N. 53; Bucher, s. 603; Violand, s. 122; Becker, Art. 38, N. 4; Klein, Rz. 83, s. 387.

⁵⁴⁸ Zäch/Künzle, Art. 38, N. 56.

⁵⁴⁹ Walter Fellmann/Stephan Weber/Thierry Luterbacher, *Aspekte der Rechtsschutzversicherung in der Schweiz, VI. Vertragsverhältnis*, Haftpflichtprozess, Helbing Lichtenhahn Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2011, s. 271; Marcel Süsskind, “Bedeutung des Parteienkonsenses für Abschluss und Geltung des Versicherungsvertrages”, *HAVE*, S. 100, 2012, s. 101. Aynı hususa ilişkin yargı kararı için bkz. BGE, T. 16.03.1967, 93 II 111, s. 119 [(https://www.swisslex.ch/de/doc/claw/6c630de0-3f8b-4d3f-99e4-7d8fc8f55982/search/161723741), (E. T.: 13.07.2021)].

⁵⁵⁰ BGE, T. 03.10.1967, 93 II 302, S. 308 [(https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F93-II-302%3Ade&lang=de&zoom=&type=show_document), (E. T.: 14.07.2021)]. Aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 38, N. 56; Violand, s. 122; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 728, dn 30.

⁵⁵¹ Von Tuhr/Peter, s. 402; Becker, Art. 38, N. 3.

kurtulması, süre öngörmesinden sonra adına sözleşme yapılan kişinin sözleşmeye icazet vermediğinin anlaşılması ile birlikte mümkün olacaktır. Bu münasebetle, bundan önceki süreçte sigorta sözleşmesi ile bağlı olan sigortacının serbestçe kullanabileceği bir cayma hakkı mevcut değildir⁵⁵².

3.2.1.3. Türk Hukuku

Yetkisiz temsilci tarafından adına mal sigorta sözleşmesi akdedilen kişi, akdedilen bu sözleşmenin kendi hukuk alanında hüküm ve sonuçlarını doğurmasını istiyor ise sözleşmeye icazet verebilir. Zira kanun koyucu TTK m. 1406/2’de, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin, rizikonun gerçekleşmesinden önce veya m. 1458 hükmü saklı kalmak kaydıyla, riziko gerçekleştikten sonra da sözleşmeye icazet verebileceğini kaleme almıştır.

Belirtmek gerekir ki TTK m. 1406/2 uyarınca adına mal sigorta sözleşmesi yapılan kişi, rizikonun gerçekleşmesinden önce sözleşmeye icazet vererek, sözleşmenin tarafı sıfatını kazanabilecektir. Böylece yetkisiz temsilcinin akdettiği mal sigortası sözleşmesi baştan itibaren geçerli hâle gelecek, hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. İfade etmek gerekir ki TTK m. 1406/2 hükmünün ilk kısmı, genel hükümlere uygun bir şekilde kaleme alınmış olup herhangi bir olumsuz eleştiriye konu olmamıştır.

Öte yandan TTK m. 1406/2 hükmünün son kısmı ise öğretide çeşitli açılardan olumsuz eleştirilere maruz kalmıştır. Söz konusu eleştirilerden ilki, hükümde atıf yapılan TTK m. 1458 düzenlemesi ile bağlantılıdır. “*Geçmişe etkili sigorta*” başlığını taşıyan TTK m. 1458’de, “*Sigorta, sigorta koruması sözleşmenin yapılmasından önceki bir tarihten itibaren sağlanacak şekilde yapılabilir. Ancak, rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin ortadan kalkmış olduğu, sözleşmenin yapılması sırasında, sigortacı ile sigorta ettiren ve sigortadan haberi olmak şartıyla, sigortalı tarafından biliniyorsa sözleşme geçersizdir. Rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin ortadan kalktığından sigorta ettiren veya sigortalı tarafından bilinip sigortacı tarafından bilinmediği durumlarda, sigortacı sözleşme ile bağlı*

⁵⁵² İsviçre hukuku öğretisinde, Alman hukukundaki BGB § 178’e benzer bir düzenlemenin OR’ye de dercedilmesi gerektiği; zira üçüncü kişinin uzun bir süre boyunca temsil olunan icazet verip vermeme hususundaki kararını beklemek zorunda kalabileceği; keza temsilcinin gerçekte yetkisiz olduğunu bilmeyen üçüncü kişinin, en az temsil olunan kadar korunması icap ettiği kaleme alınmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 38, N. 35; Bucher, s. 604 vd.; Violand, s. 114.

olmamakla birlikte, ödenmesi gereken primin tamamına hak kazanır.” ifadesi yer almaktadır. Görüldüğü üzere, kanun koyucu geçmişe etkili sigortada yalnızca sigorta ettirenin bilgisini değil; sigortacının bilgisini de dikkate almış ve hatta sigortacının prime hak kazanıp kazanamayacağı sorununu, sigortacının bilgisine göre çözüme kavuşturmuştur. Dolayısıyla sigortacı, TTK m. 1458 hükmü çerçevesinde geçmişe etkili sigorta sözleşmesinin kurulmasında aktif rol oynamaktadır. Öğretide, TTK m. 1406/2’de yetkisiz temsilci vasıtasıyla yapılan sigorta sözleşmesine sonradan icazet verilmesi hâlinde, TTK m. 1458 hükmüne “*bütünüyle*” atıf yapılması *Taşkın* tarafından eleştirilmiştir⁵⁵³. Şöyle ki TTK m. 1458 hükmünün, geçmişe etkili sigorta sözleşmesinin akdedilmesini düzenlediği göz önünde tutulduğunda, sigorta ettirenin sözleşmeyi akdetme icabını kabul ederek, sözleşmenin akdedilmesinde rol oynayan sigortacının, rizikonun gerçekleştiği konusundaki bilgisine göre prime hak kazanıp kazanamayacağının belirlenmesinin makul görülebileceği zikredilmiştir. Ancak yetkisiz temsilci vasıtasıyla kurulan sigorta sözleşmesinin, sonradan icazet verilerek geçerli hâle getirilmesinde, sigortacının aktif bir rolü bulunmadığı, adına sözleşme akdedilen kişi tarafından verilecek icazetin sigortacıya ulaşmakla sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğuracağı ifade edilmiştir. Buradan hareketle, TTK m. 1406/2 hükmünün uygulanmasında, sigortacının bilgisine bakılmasının ve bilgisine göre sigortacının prime hak kazanıp kazanamayacağının belirlenmesinin anlamsız olduğu, sigortacıyı bu şekilde cezalandırmayı gerektirecek bir durumun oluşmadığı belirtilmiştir. Ayrıca TTK m. 1406/2’nin gerekçesi⁵⁵⁴ incelendiğinde, kanun koyucunun TTK m. 1406/2’de, m. 1458’e atıf yapmakla esasen sadece yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesine icazet veren “*sigorta ettirenin*” rizikonun gerçekleştiğine ilişkin bilgisine sonuç bağlamayı hedeflediği sonucuna ulaşılmaktadır. Buradan yola çıkarak, adına sözleşme akdedilen kişinin vereceği icazetin, sigortacıya ulaşmakla birlikte hükümlerini doğuracağı ve söz konusu hukuki durumda sigortacının herhangi bir rolünün bulunmadığı kaleme alınmıştır. Bu sebeple, TTK m. 1406’da, sigortacının bilgisine de sonuç bağlayan m. 1458 hükmüne atıf yapılmasının gereksiz ve isabetsiz olduğu savunulmuştur. Dolayısıyla yazar, icazetin

⁵⁵³ Taşkın, s. 560 vd.

⁵⁵⁴ TTK m. 1406/2’nin gerekçesinde, “*Maddenin ikinci fıkrası 6762 sayılı Kanunun 1270 inci maddesinin ikinci fıkrasının tekrarı mahiyetinde olmakla gerek Kanunun kendi içinde bir bütünlük sağlayabilmesini gerekse sigorta ettirenin haksız kazanç sağlamasının önüne geçilebilmesini teminen, temsil olunanın rizikonun gerçekleşmesinden sonra sözleşmeye icazet vermesinin ancak, rizikonun gerçekleştiği konusunda bilgi sahibi olmamasına bağlı olduğunu ifade edecek şekilde 1458 inci madde hükmünün saklı olduğu fıkraya eklenmiştir.*” ifadesi yer almaktadır.

rizikonun gerçekleşmesinden sonra verilmesi açısından TTK m. 1406/2’de, m. 1458 hükmüne yollama yapılması yerine, “*de lege ferenda*” çözüm olarak adına sözleşme akdedilen kişi rizikonun gerçekleştiğini biliyor ise sigortacının prime hak kazanacağını ve sigortacının riziko hakkındaki bilgisinin herhangi bir öneminin bulunmadığını öngören bir düzenlemenin sevk edilmesi gerektiğini zikretmiştir.

Öğretide, TTK m. 1406/2’de geçmişe etkili sigortaya hasredilmiş m. 1458 hükmüne atıf yapılmasına yönelik *Yazıcıoğlu* tarafından serdedilen eleştiri ise söz konusu hükmün uygulanma kabiliyetinin bulunmadığına ilişkindir⁵⁵⁵. Yazar, TTK m. 1406/2 hükmünde m. 1458’in saklı tutulmasının, adına sözleşme akdedilen kişinin sigorta sözleşmesinin akdedildiği anda hem temsil yetkisi vermediği bir kişi tarafından adına bir sözleşme yapıldığını hem de bu anda rizikonun gerçekleştiğini veya gerçekleşme ihtimalinin ortadan kalktığını bilmesi ve her iki hususun ispatlanabilmesi durumunda bir anlamı olabileceğini belirtmiştir. Ancak bahsi geçen somut durumun vuku bulmasının hayli güç olması hasebiyle, TTK m. 1458’e atıf yapan m. 1406/2 hükmünün uygulanmasının pek de mümkün olmadığı beyan edilmiştir.

Öğretide *Ünan* ise TTK m. 1406/2 hükmünde, m. 1458’e yapılan atfın gerekçesinden yola çıkarak, hükme ilişkin olumsuz eleştirisini dile getirmiştir. Öncelikle yazar, TTK m. 1406/2 hükmünde m. 1458’e atıf yapılmasının esas gerekçesini, adına sözleşme akdedilen kişi “*icazet verdiği anda*” rizikonun meydana geldiğini biliyor ise onun sigorta himayesinden yararlanmasını engellemek olarak açıklamıştır⁵⁵⁶. Ancak TTK m. 1458 hükmünün lafzında, geçmişe etkili sigortanın geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için adına sözleşme akdedilen kişinin “*sigorta sözleşmesinin kurulduğu anda*” rizikonun meydana geldiğini bilmemesi gerektiğinin arandığı belirtilmiştir. Bu sebeple yazar, TTK m. 1406/2’deki amacı gerçekleştirebilmek için geçmişe etkili sigortayı düzenleyen m. 1458’e atıf yapılmasının hatalı bir tercih olduğunu ve bu hatanın giderilebilmesi için ilgili hükme atıf yapılması yerine, “*Yetkisiz temsil hâlinde, temsil olunan sigorta ettirenin icazet anında dahi rizikonun gerçekleştiğini bilmiyor olması, sigortanın geçerliliği bakımından şarttır.*” şeklindeki yeni bir hükmün tahsis edilmesi gerektiğini kaleme almıştır.

⁵⁵⁵ Yazıcıoğlu, s. 83.

⁵⁵⁶ Ünan, Özel Sayı, s. 115 vd.; Ünan, s. 78 vd.

Öğretide, TTK m. 1406/2 hükmünün son kısmına ilişkin olarak *Sayhan* ise adına sözleşme yapılan kişinin, sözleşmeye sonradan icazet vererek, sigorta himayesinden yararlanabileceğini serdetmiş, ancak söz konusu durumun yalnızca icazetin rizikonun gerçekleşmesinden önce verilmiş olması hâlinde mümkün olabileceğini savunmuştur⁵⁵⁷. Yazar, adına sözleşme yapılan kişinin, rizikonun gerçekleşmesinden sonra icazet vererek, sözleşmeyi geçerli hâle getirmesinin mümkün olmadığını, bu sebeple TTK m. 1406/2 hükmünde, m. 1458'e yapılan atfın isabetli bir tercih olarak kabul edilemeyeceğini beyan etmiştir.

Öte yandan mülga kanun döneminde kaleme aldığı eserinde konuya olumlu yönde eleştiri getiren *İnceoğlu* ise 6762 sayılı TTK m. 1270/2 (TTK m. 1406/2) hükmünün son kısmının hakkaniyet gereğince düzenlendiğini ve mevcut durumun yerinde bir tercih olduğunu ifade etmiştir⁵⁵⁸. Bu görüş, öncelikle 6762 sayılı TTK m. 1270/1 ve 3 (TTK m. 1406/1 ve 3) hükümlerinden yola çıkarak, yetkisiz temsilcinin sigorta menfaatinin bulunmaması hâlinde akdedilen sigorta sözleşmesinin hüküm ve sonuçlarını doğurmayacağını; ancak buna rağmen yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesinden doğan sigorta priminden sorumlu olacağını ve bu durumun sigortacı lehine haksız bir kazanç sağlayacağını zikretmiştir⁵⁵⁹. Bu sebeple yazar, somut durumu hakkaniyete uygun hâle getirebilmek için 6762 sayılı TTK m. 1270/2 (TTK m. 1406/2) hükmünün öngörüldüğünü dile getirmiştir. Böylece riziko gerçekleştikten sonra da adına sözleşme yapılan kişi, sözleşmeye icazet vererek sigorta himayesinden faydalanabilecektir. Nitekim her ne kadar rizikonun gerçekleşmesinden sonra icazet vererek sigorta himayesinden yararlanmak sigortanın amacına aykırılık oluştursa da bunun temelinde yetkisiz temsilcinin sigorta primlerinden sorumlu olmasına rağmen sözleşme dolayısıyla hak kazanamaması yatmaktadır. Anılan görüş, rizikonun gerçekleşmesinden sonra icazet verilemeyeceğinin kabul edilmesi hâlinde, sigortacı lehine haksız bir zenginleşmenin vuku bulacağını beyan etmiştir.

Kanaatimizce TTK m. 1406/2'nin son kısmında yer alan, adına sigorta sözleşmesi akdedilen kişinin, m. 1458 hükmü saklı kalmak üzere, rizikonun

⁵⁵⁷ Sayhan, s. 105.

⁵⁵⁸ İnceoğlu, s. 454 vd.

⁵⁵⁹ Belirtmek gerekir ki söz konusu görüş 6762 sayılı TTK döneminde kaleme alındığı için yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesinden kaynaklanan “sigorta priminden” sorumlu olduğu beyan edilmiştir. Zira 6762 sayılı TTK m. 1270/1’de, “Bir kimse diğer bir kimsenin nam ve hesabına dahi sigorta akdedebilir; şu kadar ki; o kimse, nam ve hesabına hareket ettiği kimseyi temsile salahiyetli değilse sigorta priminden dolayı bizzat mesul olur.” ifadesi yer almaktadır.

gerçekleşmesi hâlinde de sözleşmeye sonradan icazet verebileceği ifadesi isabetsiz bir düzenlemedir. Kanaatimizin teşekkül etmesinde öncelikle temsilen sigortayı konu alan TTK m. 1406/2'nin son kısmı ile geçmişe etkili sigortayı düzenleyen m. 1458'in farklı hususları hüküm altına almaları etkili olmuştur. Şöyle ki TTK m. 1406/2'nin son kısmı uyarınca yetkisiz temsilci tarafından akdedilen ve adına akdedilen kişi tarafından icazet verilinceye kadar askıda hükümsüz olan bir sigorta sözleşmesinin icazet verilerek baştan itibaren hüküm ve sonuçlarını doğurması hâlinde, sigorta himayesi sözleşmenin kurulmasından sonra gerçekleşen rizikolar bakımından söz konusu olacaktır. Diğer bir deyişle, sigorta sözleşmesinin kurulmasından sonra vuku bulacak rizikolar teminat kapsamına alınmış olup bu sözleşmenin kurulmasından önce gerçekleşmiş rizikolar zaman bakımından sigorta himayesinin kapsamı dışında kalmaktadır. Adına sigorta sözleşmesi akdedilen kişi, her ne kadar rizikonun gerçekleşmesinden sonra sözleşmeye icazet verebilse de bu icazetin, söz konusu sözleşmenin kurulmasından sonra vuku bulacak rizikolar bakımından koruma sağladığı gerçeğini değiştirmeyecektir. Oysa TTK m. 1458 hükmünde düzenlenen husus, sigorta sözleşmesinin yapıldığı andan önce gerçekleşmiş rizikolar için sigorta korumasının sağlanmasıdır. Başka bir anlatımla, taraflar sigorta korumasının sigorta sözleşmesinin akdedilmesi anından daha önce başlayacağını kararlaştırabilir. Somut durumda, sigorta sözleşmesi rizikonun gerçekleşmesinden sonra akdedilecek ancak akdedilen bu sözleşme, daha önce gerçekleşen riziko için sigorta koruması sağlayacaktır. Dolayısıyla TTK m. 1406/2'de sigorta himayesi, sözleşmenin yapıldığı andan sonra vuku bulacak rizikolar için mevzubahis olacakken; TTK m. 1458'de sigorta himayesi, sözleşmenin yapıldığı andan önce meydana gelen rizikolar için gündeme gelecektir. Buradan yola çıkarak, söz konusu iki hükmün mahiyetleri itibariyle birbirinden farklı hususları düzenledikleri neticesine varılacaktır.

Sigorta hukukunda temsile hasredilmiş TTK m. 1406/2'de, m. 1458 hükmüne yapılan atfın isabetsiz olduğu yönündeki kanaatimizin bir başka gerekçesi ise ispat hususuna ilişkindir. Şöyle ki geçmişe etkili sigortanın geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinin kurulması esnasında rizikonun gerçekleşmiş olduğunu bilmemesi gerekir. Sigorta ettiren, sigorta sözleşmesinin akdedilmesi esnasında rizikonun meydana geldiğini biliyor ise söz konusu sigorta himayesinden faydalanamayacaktır. Ancak sigorta ettirenin rizikonun gerçekleştiğini bildiği hâllerde, söz konusu durumun ispatı noktasında ispat yükünün

kime ait olacağına ilişkin TTK’de herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Dolayısıyla “*ispat yükü*” başlıklı TMK m. 6’da yer alan ispat kuralı geçerli olacaktır⁵⁶⁰. Bu sebeple, rizikonun gerçekleştiğine ilişkin bilginin sigorta ettiren tarafından bilindiği ve bu duruma rağmen geçmişe etkili sigorta sözleşmesinin akdedildiği sigortacı tarafından ispat edilecektir⁵⁶¹. TTK m. 1406/2’deki atıf sebebiyle, ispat yüküne ilişkin bu durum yetkisiz temsilci tarafından yapılan sigorta sözleşmesine de uygulanacaktır. Diğer bir deyişle, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, rizikonun gerçekleştiğini bilmesine rağmen yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesine icazet vermiş ise söz konusu durumun ispatı yine sigortacı üzerinde olacaktır. Öncelikle belirtmek gerekir ki ispata ilişkin bu durumu, yetkisiz temsilci ile adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin aralarında anlaşarak kötüye kullanılması mümkündür. Öte yandan, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin rizikonun gerçekleştiğini bildiği hususu ispatı hayli güç olan bir durumdur. Dolayısıyla adına sigorta sözleşmesi akdedilen kişinin rizikonun gerçekleştiğini bildiği hâlde söz konusu sözleşmeye icazet verdiği konusundaki ispat yükünün sigortacı üzerinde bırakılması yerinde bir tercih değildir. Kanun koyucu, TTK m. 1406/2’de rizikonun meydana geldiğinden haberdar olup haksız kazanç elde etmek isteyen adına sigorta sözleşmesi akdedilen kişinin cezalandırmasını amaçlarken, ispatı hayli güç olan bu husus hakkındaki ispat yükünün sigortacı üzerinde bırakılması hak ve nesafet ilkesine hâlel getirecektir. Ayrıca geçmişe etkili sigortalar kapsamında, temsilci de sigorta sözleşmesinin akdedildiği esnada rizikonun meydana geldiğini biliyor ise yapılan bu sözleşme yine hüküm ve sonuçlarını doğurmayacaktır. Zira TTK m. 1412’de, sigorta ettirenin bilgisine ve davranışına hukuki sonuç bağlanan durumlarda, temsilcinin bilgisi ve davranışının da

⁵⁶⁰ Temsile ilişkin TBK’de yer alan genel hükümlerde ve sigorta hukukunda temsili konu alan TTK düzenlemelerinde, temsil yetkisinin verildiğine dair ispat yükünün kime ait olacağı konusu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 2.1.2.3.

⁵⁶¹ “*Dava, kasko sigorta poliçesinden kaynaklanan tazminat isteğine ilişkindir. Davaya konu kasko sigorta poliçesi 12.08. 2001 tarihinde düzenlenmiş olup, taraflar arasındaki uyuşmazlık aynı tarihte saat 13.30’da meydana gelen kaza da oluşan hasarın teminat içerisinde kalıp kalmadığı noktasında toplanmaktadır – Davacı vekili, müvekkilinin 11.08.2001 tarihinde davalı acente yetkilileri ile görüşüp, poliçenin düzenlenmesi için gerekli evrakın verildiğini ve ertesi gün aracın yola çıktığında kazanın meydana geldiğini ileri sürmüştür – Davalı her ne kadar poliçenin kazadan sonra düzenlenip, prim makbuzunun da gerçek bir ödemeye dayanmadığını savunmuş ise de, bu savunmasını usulüne uygun ve yeterli delillerle ispatlayabilmiş değildir – Davaya konu sigorta poliçesinin geçerli ve prim peşinatının ödenmiş olması nedeniyle teminat sağladığının kabulü ile işin esasına girilmesi gerekir.*” Yarg. 11. HD, T. 13.03.2006, E. 2005/2645, K. 2006/2508 [(www.kazanci.com), (E. T.: 25.07.2021)]; “... mahkemece, TTK’nun 1279’uncu maddesine dayalı savunması davalı sigortanın kanıtlamadığının kabulü ile uyuşmazlığın tazminat miktarı bakımından esasına geçilmesi, sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamıştır.” Yarg. 11. HD, T. 25.9.2006, E. 2005/8552, K. 2006/9211 [(www.kazanci.com), (E. T.: 25.07.2021)].

dikkate alınacağı belirtilmiştir. Bu sebeple, temsilcinin rizikonun vuku bulunduğunu bildiği hâllerde, sigortacı bu durumun ispatı ile yükümlü olacaktır. TTK m. 1406/2 çerçevesinde konuyu ele almak gerekirse, sigorta sözleşmesinin akdedilmesi sırasında, rizikonun meydana geldiği yetkisiz temsilci tarafından bilinip adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi tarafından bilinmiyorsa ve bu kişi yapılan sözleşmeye sonradan icazet vermişse yetkisiz temsilci yetkili hâle gelecek, onun bilgisi ve davranışı sigorta ettirenin bilgi ve davranışı gibi sonuç doğuracaktır. Dolayısıyla icazet ile birlikte yetkili temsilci sıfatını haiz olan kişinin, sözleşmenin kurulduğu sırada, rizikonun gerçekleştiğini bildiğini ispat yükü yine sigortacı üzerinde olacaktır. Bu durum, başlangıçta yetkisiz olan ve üstelik rizikonun gerçekleştiğini bilerek, başkası adına sigorta sözleşmesi akdeden kişinin cezalandırılması amacına hizmet etmemektedir. Aksine kanıtlanması zor olan bir hususa ilişkin ispat yükünün sigortacı üzerinde bırakılması, sigortacının cezalandırılmasına sebebiyet verecektir.

Nihayet, TTK m. 1406/2’de, m. 1458 hükmüne yapılan atfın isabetsiz olduğu yönündeki görüşümüze ilişkin son gerekçemiz ise TTK m. 1458 düzenlemesinin tüm somut durumlara çözüm üretmekte yetersiz kalmasıdır. Zira rizikonun gerçekleşmesiyle birlikte kısmi zararın meydana geldiği durumlarda, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, kısmi hasarın meydana geldiğini biliyor ve bu duruma rağmen icazet gösteriyorsa m. 1458 gereği yapılan sözleşme bütünüyle geçersiz olacaktır. Kanun koyucu m. 1458 hükmünde “*ya hep ya hiç ilkesi*”⁵⁶² öngörmüş, sözleşmenin ya bütünüyle geçerli olmasını ya da tümüyle geçersiz sayılmasını kabul etmiş, ara çözümlere yer vermemiştir. Oysa sigorta sözleşmelerinde, rizikonun meydana gelmesiyle birlikte sigorta konusu mal kısmen hasar görmüşse, diğer bir deyişle kısmi zarar söz konusu ise kalan menfaat için sigorta sözleşmesi kural olarak devam edecektir⁵⁶³. Yukarıda değinildiği üzere, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta

⁵⁶² “*Ya hep ya hiç ilkesi*”, sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinden doğan borcunu ifa etmesi ve yükümlülüklerini yerine getirmesi hâlinde bu sözleşmeden doğan haklara sahip olmasını, sözleşmeden doğan borcunu ifa etmemesi ve yükümlülüklerini yerine getirmemesi hâlinde ise haklarını kaybetmesini ifade etmektedir. Buna göre, sigorta ettiren borç ve yükümlülükleri hususunda ilgili mevzuata ve sigorta sözleşmesine riayet ederse “*hep*” ilkesi devrede olacak ve sigorta tazminatının tamamını almaya hak kazanacak, bu yükümlülükleri yerine getirmezse “*hiç*” ilkesi uygulama alanı bulacak ve sigorta tazminatını elde etme hakkını bütünüyle kaybedecektir. Şeker Ögüz, s. 183; Aydın, s. 387.

⁵⁶³ Habib Yıldız, “Sigorta Sözleşmesinin Son Bulması ve Zamanaşımı”, *Yorum-Yönetim-Yöntem Uluslararası Yönetim-Ekonomi ve Felsefe Dergisi*, C. 6, S. 2, s. 2; Şaban Kayıhan/Ömer Bağcı, *Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri*, B. 2, Umuttepe Yayınları, Kocaeli, 2017, s. 205. Belirtmek gerekir ki sigorta himayesi kapsamında yer alan rizikonun meydana gelmesi tam hasarın gerçekleşmesine sebep olmuşsa, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin bu sözleşmeye yönelik icazetini sözleşmenin aynı koşullarla yeniden kurulması hususunda yeni bir öneri olarak kabul etmek de mümkün değildir. Zira

sözleşmesi de ileride vuku bulacak rizikolar için sigorta himayesi sağlamaktadır. Dolayısıyla adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, rizikonun gerçekleşmesinin kısmi zarara sebebiyet verdiğini biliyor ve buna rağmen sözleşmeye icazet veriyorsa sigortacının kısmi hasara yol açan rizikoya ilişkin edim yükümlülüğünden kurtulması ve söz konusu sözleşmenin ileride gerçekleşebilecek rizikolar bakımından yürürlükte olması gerekir. Böylece rizikonun gerçekleştiğini bilen adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin, akdedilen bu sözleşmeye icazet vererek varlığını sürdüren menfaatler için sözleşmeden istifade etmesi mümkün kılınmış olacaktır.

3.2.1.4. İcazetin Verilebileceği Süre

Kanun koyucu, TTK m. 1406/2’de yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesine, adına sözleşme akdedilen kişinin sonradan icazet verebileceğini belirtmiştir. Ancak ne sigorta hukukunda temsile hasredilmiş TTK hükümlerinde ne de genel hükümlerde temsil olunanın sözleşmeye ne kadar süre içinde icazet verebileceği konusunda herhangi bir üst süre öngörülmemiştir. Söz konusu sorunun çözümüne ilişkin öğretide bir görüş, adına sözleşme yapılan kişinin sözleşmeye icazet verme hakkının herhangi bir süreye bağlı olmadığını, akdedilen bu sözleşmeye her zaman icazet verilebileceğini zikretmiştir⁵⁶⁴. Bir diğer görüş ise adına sözleşme yapılan kişinin, hareketleriyle sözleşmenin diğer tarafını oluşturan üçüncü kişide sözleşmeye icazet vermeyeceği yönünde haklı bir güven oluşturmuşsa, çelişkili davranış yasağı kapsamında icazet verme hakkının sonradan kullanılamayacağını belirtmiştir⁵⁶⁵. Son olarak, adına sözleşme akdedilen kişinin icazet verip vermeme hakkının sınırsız olarak devam etmesinin kabul edilemeyeceği, bu sebeple üçüncü kişinin akdedilen bu sözleşmeyle bağının azami bir yıl olması gerektiği ve bu sürenin sonunda üçüncü kişinin sözleşme ile bağının sona ereceği savunulmuştur⁵⁶⁶.

Bahsi geçen sorununa ilişkin öncelikle ifade etmek gerekir ki her ne kadar TTK’de icazete ilişkin bir üst süre öngörülmemişse de sigorta sözleşmeleri açısından rizikonun meydana gelmesi olağan bir sona erme sebebi sayılmaktadır. Dolayısıyla yetkisiz temsilci tarafından yapılan bu sözleşme, adına sözleşme akdedilen kişi

rizikonun vuku bulmasıyla birlikte sigorta güvencesini gerektirecek bir durum kalmadığından, sigortacının asli edimi olan rizikoyu taşıma borcunu ifa etmesi de imkânsızlaşacaktır.

⁵⁶⁴ Violand, s. 136; Akyol, s. 499; Kocayusufoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 722.

⁵⁶⁵ Kutlu Sungurbey, s. 87.

⁵⁶⁶ Zäch/Künzle, Art. 38, N. 42.

tarafından icazet verilmeden önce rizikonun gerçekleşmesiyle sona ermiş ise herhangi bir üst süreye ihtiyaç duyulmayacaktır. Zira söz konusu sözleşmenin icazet verilerek, hüküm ve sonuçlarını doğurması mümkün değildir. Bu noktada TTK m. 1406/2 hükmünde, m. 1458'e yapılan atfın ele alınması gerekir. Öncelikle TTK m. 1406/2 ve 1458 hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, kanun koyucunun, rizikonun meydana gelmesiyle sona eren sigorta sözleşmesini, icazetin verildiği anda rizikonun meydana geldiğinin bilinmemesi şartıyla ayakta tutmayı amaçladığı söylenebilecektir. Ancak kanun koyucunun söz konusu amacı borçlar hukukunun genel esasları ile çelişmektedir. Zira rizikonun meydana gelmesinden sonra verilen icazetin sözleşmeyi geçerli hâle getirmesinde her ne kadar rizikonun meydana geldiği konusunda bilgi sahibi olunup olunmamasına bakılsa da aslında bu sözleşme icazet verilmesinden önce sona ermiştir. Diğer bir deyişle, yetkisiz temsilcinin akdettiği sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için adına sözleşme yapılan kişinin icazet verebileceği askıda hükümsüz de olsa bir sözleşmenin varlığı gerekir. Oysa burada icazet verilmeden önce askıda hükümsüz olan sözleşme, rizikonun meydana gelmesi ile sona ermiştir. Ancak rizikonun meydana gelmesi, söz konusu sözleşmenin her durumda sona ermesine sebep olmaz. Nitekim riziko gerçekleşmiş ve sigorta konusu menfaat kısmi hasara uğramış ise sigorta sözleşmesi sona ermeyecektir. Dolayısıyla söz konusu hâlde de yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesine icazet verilebilmesi için öngörülen üst sınırın belirlenmesi gerekecektir.

Konuya ilişkin genel hüküm olan TBK m. 46/2 incelendiğinde, temsil olunanın onay verebileceği süre için bir üst sınır öngörülmemişse de yetkisiz temsilcinin kendisiyle işlem yaptığı diğer tarafın, temsil olunandan uygun bir süre içinde bu hukuki işlemi onayıp onamayacağını bildirmesini isteyebileceği; bu süre içinde işlemin onanmaması durumunda, diğer tarafın bu işlemle bağlı olmaktan kurtulacağı belirtilmiştir. Bu noktada, adına sözleşme yapılan kişinin onayına ilişkin TBK'nin bu hükmünün, yetkisiz temsilci vasıtasıyla yapılan sigorta sözleşmelerine icazet verilmesi konusunda da uygulanması; dolayısıyla sigortacının, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişiye, sözleşmeye icazet verip vermeyeceği hususunu kendisine bildirmesi için bir süre öngörmesi imkânı düşünülebilir. Hatta genel hükümler öğretisinde, TBK m. 46/2'de yer alan uygun sürenin tayini için mahkemeye başvurma daha işlevsel olacağı zikredilmiştir⁵⁶⁷. Ancak sigorta sözleşmesinde, rizikonun her an vuku bulma

⁵⁶⁷ İncoğlu, s. 405 vd.; Akyol, s. 480.

olasılığı mevzubahis olduğundan sürenin mahkemece tayin edilmesi her zaman kullanışlı ve ihtiyaca cevap veren elverişli bir çözüm olarak görülmeyebilir⁵⁶⁸.

Alman kanun koyucusu ise adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin söz konusu sözleşmeye icazet verebileceği süre hususunda açık bir kanun hükmü tahsis etme yoluna gitmiştir. Nitekim BGB § 177.2’de, yetkisiz temsilcinin kendisiyle sözleşme yaptığı üçüncü kişinin, adına sözleşme yapılan kişiden sözleşmeye icazet verip vermeyeceğini açıklamasını isteyebileceği; adına sözleşme yapılan kişinin, söz konusu isteğin kendisine bildirildiği andan itibaren iki hafta içerisinde bu sözleşmeye icazet verebileceği; bahsi geçen süre içerisinde icazet verilmemiş ise sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurmayacağı hükme bağlanmıştır. Böylece Türk sigorta hukukunda yaşanan yetkisiz temsilcinin akdettiği sözleşmenin icazet verilinceye kadar askıda olmasının ortaya çıkardığı hukuki belirsizliğe, Alman sigorta hukuku özelinde rastlanılmamaktadır. İsviçre hukukunda ise bahsi geçen husus OR Art. 38’de hüküm altına alınmış ve yetkisiz temsilcinin kendisiyle sözleşme yaptığı üçüncü kişinin, temsil olunandan uygun bir süre içinde sözleşmeyi onaylamasını isteyebileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla İsviçre sigorta hukukunda da adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin, akdedilen sigorta sözleşmesine icazet verebileceği süreye ilişkin açık bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

“*De lege lata*” bağlamında konuyu ele almak gerekirse, öncelikle sigorta sözleşmesini akdeden yetkisiz temsilcinin, sigorta güvencesine kavuşturulan mal üzerinde sigortalananabilir menfaatinin bulunup bulunmadığının tespiti elzemdir. Zira kanun koyucu, TTK m. 1406/3’te, yetkisiz yapılan sigorta sözleşmesinin, menfaati bulunması şartıyla, temsilci adına yapılmış sayılacağına hükmetmiştir. Yetkisiz temsilcinin sigortalananabilir menfaatinin bulunması hâlinde kanaatimizce bu kişi sözleşme ile o anda bağitlanmamalı, ilk sigorta döneminin sonuna kadar adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin icazeti beklenmelidir. Bu süre içinde adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, sözleşmeye icazet vermez ise sözleşme o andan itibaren yetkisiz temsilci adına ve hesabına hüküm ve sonuçlarını doğurmalıdır. Ancak adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, ilk sigorta dönemi boyunca söz konusu sözleşmeye icazet verip vermeme noktasında sessiz kalmış ise yetkisiz temsilci menfaati bulunsa dahi bu sözleşmenin tarafı sıfatını kazanamamalıdır. Her ne kadar sigortacının ilk

⁵⁶⁸ Aynı yönde bkz. Taşkın, s. 566.

sigorta dönemi boyunca bu sözleşme ile bağlı kalmak zorunda bırakılacağı düşünülse de yetkisiz temsilcinin, sigortalanabilir menfaati olsun veya olmasın her hâlükârda ilk sigorta dönemine ait primden sorumluluğu söz konusudur. Dolayısıyla sigortacının ilk sigorta dönemi kapsamında herhangi bir zararı söz konusu olmayacaktır. Öte yandan, sigorta sözleşmesi iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdedilmiş ise adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, ilk sigorta dönemi boyunca söz konusu sözleşmeye icazet verip vermeme noktasında sessiz kalmışsa, yetkisiz temsilci ikinci sigorta döneminden itibaren sözleşme ile bağlı hâle gelmelidir⁵⁶⁹. Zira TTK m. 1406/3'ün açık ifadesi karşısında bu sonucun kabul edilmesi gerekecektir.

Belirtmek gerekir ki yukarıdaki “*de lege lata*” bağlamındaki görüşümüz, aynı zamanda genel hükümlerdeki yetkisiz temsilin sonuçlarına ilişkin TBK m. 47 düzenlemesiyle de uyumlu olacaktır. Şöyle ki bahsi geçen düzenlemede, temsil olunanın açık veya örtülü olarak hukuki işlemi onamaması hâlinde bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesinin yetkisiz temsilciden istenebileceği zikredilmiştir. Görüşümüz çerçevesinde de yetkisiz temsilci sigorta konusu mal üzerinde sigortalanabilir menfaatin sahibi olsa dahi ilk sigorta döneminde sözleşmenin tarafı hâline gelemeyecek, genel hükümlerde olduğu gibi zararın giderilmesi noktasında bir sorumluluğu söz konusu olacaktır. Keza uygulamada mal sigortası sözleşmelerinin genellikle bir yıl süreli ve tek sigorta dönemi kararlaştırılarak

⁵⁶⁹ Belirtmek gerekir ki “*sigorta süresi*” ile “*sigorta dönemi*” birbirinden farklı kavramlardır. Nitekim kanun koyucu da “*Sigorta dönemi*” başlıklı TTK m. 1411 hükmünün gerekçesinde bu hususa değinmiş ve ilgili farklılığı, “*Sigorta süresi hukuki bir kavramken, sigorta dönemi teknik bir kavram olup primlerin hesap edildiği dönemi ifade eder. Dolayısıyla, bir sigorta süresi içinde birden fazla sigorta dönemi olabilir. Tasarıda sözleşmenin sona ermesi halinde, bazı durumlarda prim iadesine ilişkin olarak sigorta dönemi kıstası kullanıldığından, Alman Sigorta Sözleşmesi Kanununda olduğu gibi sigorta döneminin ne olduğunun da açıklanması ihtiyacı duyulmuştur.*” ifadesiyle kaleme almıştır. Öğretide de sigorta süresi ile sigorta döneminin farklı kavramlar olduğu; zira sigorta süresinin, sözleşmenin akdedilmesinden sona ermesine dek geçen süreyi ifade ederken, sigorta döneminin primin hesap edilmesinde dikkate alınan teknik süreyi ifade ettiği; bu sebeple sigorta süresi ile sigorta dönemi tüm primin tek seferde ödendiği sigorta sözleşmeleri dışında her zaman için birbirini tam olarak karşılamayacağı; nitekim uzun süreli sigorta sözleşmelerinde birden fazla sigorta döneminin mevzu bahis olabileceği ve bu sözleşmelerin süresinden önce son bulduğu bazı hâllerde primin iadesi hakkında sigorta dönemi kriterinin kullanılabileceği; sonuç olarak 6102 sayılı TTK’de sigorta dönemine ilişkin yeni bir hüküm tesis edilmesinin isabetli olduğu ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ali Ayli, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Sigorta Hukukunu Düzenleyen Altıncı Kitabının Genel Hükümlere Ayrılmış Birinci Kısımına İlişkin Bir Değerlendirme”, *SHD*, Y. 2005, Özel Sayı 1, s. 218 (Anılış: Değerlendirme). Nitekim kanun koyucu, TK m. 1445/6’da yer alan “*Sigortacı, rizikonun gerçekleşmesinden önce, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü kasıtlı olarak ihlal ettiğini öğrenince, birinci fıkraya göre sözleşmeyi feshetse bile, değişikliğin meydana geldiği sigorta dönemine ait prime hak kazanır.*” hükmünde, sigorta dönemine göre işlem yapılacağını zikretmiştir. Keza TTK m. 1463/2’deki, “*Sigorta ettirenin, mali çıkar sağlamak amacıyla kötüniyetle yaptığı aşkın sigorta sözleşmesi geçersizdir. Sözleşme yapılırken geçersizliği bilmeyen sigortacı, durumu öğrendiği sigorta döneminin sonuna kadar prime hak kazanır.*” hükmünde de benzer bir durum söz konusudur.

yapıldığı göz önüne alındığında, bu durum görüşümüzü genel hükümlere daha da yaklaştıracak, sigorta konusu mal üzerinde menfaati bulunan yetkisiz temsilci hiçbir zaman sözleşmenin tarafı sıfatını haiz olamayacak ve yetkisiz temsilcinin sigortacıya karşı yalnızca bir tazminat sorumluluğu gündeme gelecektir.

Nihayet “*de lege lata*” çerçevesinde sigorta sözleşmesini akdeden yetkisiz temsilcinin, sigortalananabilir menfaatinin bulunmadığı hâllerde de icazet verilmesi için öngörülen sürenin belirlenmesi gerekir. Kanaatimizce kanun koyucu, mezkûr hâllerde yetkisiz temsilciyi ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu tutarak, icazet için bekleme süresini ilk sigorta dönemi olarak zımnen belirlemiştir. Ayrıca bu ihtimalde, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sözleşmenin, ilk sigorta döneminin sonuna kadar askıda hükümsüz olduğu kabul edilmiştir. Başka bir deyişle, sigortacı ilk sigorta döneminin sonuna kadar sözleşme ile bağlı olurken, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi sözleşmeye icazet vermediği sürece bu sözleşme ile bağlı olmayacaktır. TTK m. 1406/1’de ifade edilen ilk sigorta dönemi, kanun koyucunun sözleşmeye icazet verip vermeme konusunda adına sözleşme akdedilen kişiye tanıdığı azami bir süredir. Kanun koyucu sigortacıyı, ilk sigorta döneminin bitiminden sonra da sürekli olarak askıda hükümsüz bir sözleşmeyle bağlı tutmak istememiştir. İlk sigorta döneminin bitiminden itibaren adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi dilerse sigortacı ile yeni bir sigorta sözleşmesi kurabilecektir.

Her ne kadar “*de lege lata*” kapsamındaki yorumumuz bu yönde olsa da kanaatimizce söz konusu belirsizliğe son vermek amacıyla “*de lege ferenda*” çözüm önerisi olarak, tıpkı Alman hukukunda olduğu gibi yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sözleşmelere, temsil olunanca ne kadar süre içinde icazet verilebileceği hususunda azami bir sınırın öngörülmesi faydalı olacaktır. Zira icazetin verilebilmesi için herhangi üst bir sınırın öngörülmemesi, adına sigorta sözleşmesi akdedilen kişinin aşırı şekilde korunmasına zemin hazırlayacaktır. Öte yandan, bu durum TTK m. 1406/2 ve 3’te hüküm altına alınan ve işlerliği yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesine icazet verilmemiş olması şartına bağlanan düzenlemelerin aktif bir biçimde uygulanmasına engel oluşturmaktadır. Söz gelimi, TTK m. 1406/1 gereğince yetkisiz temsilcinin ilk sigorta döneminin primlerinden sorumluluğunun muaccel olması, yahut m. 1406/3’te düzenlenen yetkisiz yapılan sigorta sözleşmesinin menfaati bulunması şartıyla temsilci adına yapılmış sayılması, yetkisiz olarak yapılan sözleşmeye adına sözleşme akdedilen kişi tarafından icazet verilmemesine bağlıdır.

Dolayısıyla icazet verilmesine ilişkin üst bir sınırın düzenlenmesi, sigorta konusu mal üzerinde sigortalanabilir menfaati bulunan yetkisiz temsilcinin, akdettiği sigorta sözleşmesinin ne zaman tarafı olacağı ya da yetkisiz temsilcinin sigortacıya karşı ilk sigorta döneminin primlerinden sorumluluğunun ne zaman başlayacağı sorularının aydınlatılmasına hizmet edecektir.

3.2.1.5. İcazet Verilmesinin Sonuçları

Adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, sözleşmeye icazet verdiğinde taraf sıfatını kazanacak ve sözleşmenin bütün hüküm ve sonuçları kendisi üzerinde doğacaktır. Dolayısıyla sözleşmeden doğan prim borcu da sigorta ettirene ait olacak ve yetkisiz temsilcinin ilk sigorta döneminin primlerinden sorumluluğu da sona erecektir. Aksi hâlde, hem yetkisiz temsilcinin hem de sözleşmenin tarafı hâline gelen kişinin söz konusu primi ödemesi gibi bir sonuç tezahür edecektir. Oysa iki defa prim ödemeyi gerektiren bir düzenleme ya da bu durumu haklı gösteren bir sebep bulunmamaktadır.

İfade etmek gerekir ki adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin sözleşmeye icazet vermesi hâlinde dahi yetkisiz temsilcinin ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacağı akla gelebilir. Ancak sözleşmeye icazet vererek sözleşmenin tarafı hâline gelen sigorta ettirenin, prim ödemeksizin sigorta güvencesinden faydalanması, yetkisiz temsilcinin gereğinden fazla cezalandırılmasına yol açacaktır. Ayrıca sigorta sözleşmelerine ilişkin hükümler incelendiğinde, prim ödeme borcunun sigorta ettirene ait olduğu görülecektir. Nitekim “*Prim ödeme borcu*” başlığını taşıyan TTK m. 1430’da, sigorta ettirenin sözleşmeyle kararlaştırılan primi ödemekle yükümlü olduğu belirtilmiştir.

3.2.2. Adına Sigorta Sözleşmesi Yapılan Kişinin Sözleşmeye İcazet Vermemesinin Hukuki Sonuçları

3.2.2.1. Alman Hukuku

Alman kanun koyucusu, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sözleşmeye temsil olunan tarafından icazet verilmemesi hâlinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin düzenlemelere BGB § 179’da yer vermiştir. Bahsi geçen

hükümde, yetkisiz temsilcinin temsil yetkisini haiz olmadığını bilmesi⁵⁷⁰ yahut bilmemesi⁵⁷¹ ya da sözleşmenin karşı tarafını oluşturan üçüncü kişinin temsilcinin yetkisizliğini bilmesi yahut bilmesinin gerekmesi⁵⁷² hâllerine ilişkin ayrı ayrı düzenlemeler tahsis edilmiştir.

İlk olarak, BGB § 179.1'den hareketle, sigorta sözleşmesinin akdedilmesi esnasında temsil yetkisini haiz olmadığını bildiği hâlde sözleşmeyi sigorta ettiren adına ve hesabına akdeden kişinin, akdedilen bu sözleşmeye icazet verilmemesi ihtimalinde, sigortacının seçimine göre aynen ifa yahut müspet zararın tazmini ile sorumlu olacağı söylenecektir⁵⁷³. Belirtmek gerekir ki sigortacı yetkisiz temsilciden aynen ifa yönünde talepte bulunduğu, sigortacı ile yetkisiz temsilci arasında askıda hükümsüz olan sigorta sözleşmesinin muhteviyatına göre saptanacak bir kanuni borç ilişkisi meydana gelecektir⁵⁷⁴. Saptanacak kanuni borç ise söz konusu sözleşmenin muhteviyatında kararlaştırılan meblağda sigorta priminin ödenmesi olacaktır. Türk hukukunda olduğu gibi, Alman hukukunda da prim ödeme borcu, hukuki niteliği bakımından bir para borcu teşkil etmektedir⁵⁷⁵. Bu münasebetle, sigortacının aynen

⁵⁷⁰ BGB § 179.1 hükmünde yetkisizliğini bilerek hareket eden temsilcinin, yaptığı işleme temsil olunan tarafından icazet verilmemesi hâlinde üçüncü kişinin seçimine göre aynen ifadan ya da müspet zararın tazmininden sorumlu olacağı kaleme alınmıştır. Madde metni şu şekildedir: “*Wer als Vertreter einen Vertrag geschlossen hat, ist, sofern er nicht seine Vertretungsmacht nachweist, dem anderen Teil nach dessen Wahl zur Erfüllung oder zum Schadensersatz verpflichtet, wenn der Vertretene die Genehmigung des Vertrags verweigert.*”.

⁵⁷¹ BGB § 179.2 hükmünde yetkisiz olduğunu bilmeyen temsilcinin, üçüncü kişinin menfi zararlarını gidermekle yükümlü olduğu, ancak üçüncü kişinin talep edebileceği olumsuz zarar miktarının ise ifa menfaatini aşmayacağı zikredilmiştir. Madde metni şu şekildedir: “*Hat der Vertreter den Mangel der Vertretungsmacht nicht gekannt, so ist er nur zum Ersatz desjenigen Schadens verpflichtet, welchen der andere Teil dadurch erleidet, dass er auf die Vertretungsmacht vertraut, jedoch nicht über den Betrag des Interesses hinaus, welches der andere Teil an der Wirksamkeit des Vertrags hat.*”.

⁵⁷² BGB § 179.3 hükmünde üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini bildiği ya da bilmesi gerektiği hâllerde, yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun ortadan kalkacağı ifade edilmiştir. Madde metni şu şekildedir: “*Der Vertreter haftet nicht, wenn der andere Teil den Mangel der Vertretungsmacht kannte oder kennen musste.*”.

⁵⁷³ Carl Ritter/Hans Abraham, s. 747.

⁵⁷⁴ Sigortacının seçimlik hakkını aynen ifa talebi yönünde kullanması hâlinde, seçtiği bu hakkın yetkisiz temsilci ile kendisi arasında kurulan bir sigorta sözleşmesinden kaynaklanmadığı, zira bu hakkın daima kanundan kaynaklandığı hususunda Alman Federal Mahkemesi kararı için bkz. BGH, T. 20. 11. 1970, IV ZR 1188/68 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_1188-68), (E. T.: 30.07.2021)]. Keza genel hükümler çerçevesinde, üçüncü kişinin yetkisiz temsilciye yönelteceği aynen ifa talebinin kanundan doğan bir borç ilişkisi olduğu yönünde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Bamberger/Roth/Hau/Poseck/Schäfer, BGB 2019, § 179, Rn. 20; Jauernig/Mansel, BGB 2021, § 179, Rn. 7; Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, BGB 2021, § 179, Rn. 39; Schulze/Dörner, BGB 2021, § 179, Rn. 6.

⁵⁷⁵ Peter Schimikowski, **Versicherungsvertragsrecht**, C. H. Beck, 6. Aufl., München, 2017, 4. Teil Rn. 146 (Anlış: Versicherungsvertragsrecht); Langheid/Wandt/Staudinger, VVG 2022, VVG § 33, Rn. 5; Prölss/Martin/Peter Reiff, VVG 2021, VVG § 33, Rn. 5; Beckmann/Matusche-Beckmann/Volker Hahn, VVG-HB 2015, § 12, Rn. 5.

ifayı talep etmesi hâlinde yetkisiz temsilcinin sigorta primi tutarında bir parayı sigortacıya ödemesi mevzu bahis olacaktır. Önemle ifade etmek gerekir ki sigortacının yetkisiz temsilciden aynen ifayı talep etmesi hâlinde yetkisiz temsilci her ne kadar sigorta sözleşmesinden doğan prim borcunu ifa etse de hiçbir zaman akdedilen sigorta sözleşmesinin tarafı sıfatını haiz olmayacaktır⁵⁷⁶. Zira sigortacının iradesi, yetkisiz temsilci ile sigorta sözleşmesi akdetmek olmayıp; kendisiyle işlem yapan kişinin temsil yetkisinin varlığına güvenerek sigorta ettiren ile bu sözleşmeyi akdetmektir⁵⁷⁷. Öte yandan sigortacı, BGB § 179.1 hükmünün kendisine seçimlik bir hak bahsetmesi sebebiyle yetkisiz temsilciden aynen ifayı talep etmek yerine müspet zararının tazmin edilmesini de isteyebilir. Nitekim sigortacı, sigorta sözleşmesinde sigorta ettiren için kararlaştırılan edimin yetkisiz temsilci tarafından ifa edileceğine ilişkin güven duymaması ya da kendi edimini yerine getirmek istememesi⁵⁷⁸ gibi sebeplerle seçimlik hakkını tazminat yönünde kullanabilir⁵⁷⁹. Zikretmek gerekir ki sigortacının müspet zararının tazmin edilmesini talep etmesi hâlinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğu nakden tazminle sınırlı olacaktır⁵⁸⁰. Böylece sigortacı, sigorta sözleşmesi geçerli olarak kurulsaydı ve sigorta ettiren de edimini tamamen ifa etseydi içinde bulunacağı

⁵⁷⁶ Yetkisiz temsilci her ne kadar aynen ifadan sorumlu olsa da sigorta ettiren sıfatını kazanamayacağı yönündeki Alman Federal Mahkemesi kararı için bkz. BGH, T. 20.11.1970, IV ZR 1188/68 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/IV_ZR_1188-68), (E. T.: 30.07.2021)]. Keza üçüncü kişinin yetkisiz temsilciden aynen ifayı talep etmesi hâlinde, yetkisiz temsilcinin edimi ifa etmesine rağmen hiçbir zaman sözleşmenin tarafı sıfatını kazanamayacağı yönünde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Klumpp/Repgen/Peters/Jacoby/Schilken, BGB 2019, § 179, Rn. 14; Bamberger/Roth/Hau/Poseck/Schäfer, BGB 2019, § 179, Rn. 20; Jauernig/Mansel, BGB 2021, § 179, Rn. 7; Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, BGB 2021, § 179, Rn. 39; Schulze/Dörner, BGB 2021, § 179, Rn. 6. Aynı hususa ilişkin yargı kararları için bkz. BGH, T. 14. 11. 1969, V ZR 97/66 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/V_ZR_97-66), (E. T.: 31.07.2021)]; BGH, T. 19.11.2003, XII ZR 68/00 [(https://lexetius.com/2003,2956), (E. T.: 31.07.2021)]; BAG, T. 07.04.2003, 5 AZB 2/03 (LAG Sachsen) [(https://www.prinz.law/urteile/BAG_5_AZB_2-03), (E. T.: 31.07.2021)].

⁵⁷⁷ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Schramm, § 179, N. 132; Schulze/Dörner, BGB 2021, § 179, Rn. 1. Aynı hususa ilişkin yargı kararı için bkz. BGH, T. 05.05.1977, III ZR 177/74 [(https://www.prinz.law/urteile/bgh/III_ZR_177-74), (E. T.: 01.08.2021)].

⁵⁷⁸ İfade etmek gerekir ki sigortacı BGB § 179.1’de belirtilen seçimlik hakkını sözleşmenin aynen ifasından yana kullanmış ise sigorta ettiren için taahhüt ettiği edimi yetkisiz temsilciye karşı yerine getirmekle yükümlüdür. Ancak yukarıda açıklandığı üzere, yetkisiz temsilci hiçbir zaman akdedilen sigorta sözleşmesinin tarafı sıfatını haiz olmayacaktır.

⁵⁷⁹ Genel hükümler çerçevesinde, üçüncü kişinin seçimlik hakkını müspet zararın tazmini yönünde kullanmasının altında yatan saikler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Larenz/Wolf, § 49, Rn. 21; Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, § 179, Rn. 17.

⁵⁸⁰ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Larenz/Wolf, § 49, Rn. 21; Flume, s. 806; Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, § 179, Rn. 17; Erman/Palm, § 179, Rn. 9.

farazi konuma getirilmiş olacaktır. Görüldüğü üzere, Alman hukuku kapsamında tazminatın hesaplanmasında “*fark teorisi*”⁵⁸¹ esas alınmaktadır⁵⁸².

Alman kanun koyucusu, yetkisiz temsilcinin temsil yetkisini haiz olmadığını bilmemesine ilişkin hüküm ve sonuçlara ise BGB § 179.2’de değinmiştir. Bahsi geçen düzenlemeyen hareketle, temsil yetkisinin bulunmadığını bilmeyen yetkisiz temsilci, temsil yetkisinin varlığına güvenen sigortacının uğradığı zararı gidermekle yükümlü olacaktır. Söz konusu ihtimalde, yetkisiz temsilci menfi zarardan sorumlu olup, onun bu sorumluluğu kusurdan bağımsızdır⁵⁸³. Ayrıca hükümde, tayin edilecek menfi zarar miktarının, sözleşmenin geçerli olması durumunda elde edilecek ifa menfaatiyle sınırlı olacağı da zikredilmiştir⁵⁸⁴. Belirtmek gerekir ki bahsi geçen sorumluluğun kaynağını, yetkisiz temsilcinin temsil yetkisinin varlığına ilişkin sigortacı nezdinde tesis ettiği güven oluşturmaktadır. Dolayısıyla burada sözleşme görüşmeleri sırasındaki davranış yükümlülüklerini ihlal ederek, sigortacıda uyandırdığı güveni zedeleyen yetkisiz temsilci hakkında bağımsız bir sorumluluk rejimi öngörülmüştür⁵⁸⁵.

Bir başka hüküm olarak, sözleşmenin karşı tarafını oluşturan üçüncü kişinin, temsilcinin yetkisizliğini bildiği yahut bilmesinin gerektiği hâllere ilişkin hüküm ihtiva eden BGB § 179.3’ten bahsetmek gerekir. İlgili hükümde, işlemin gerçekleştirilmesi

⁵⁸¹ “*Fark teorisi*”, malvarlığının fiilî ve farazi durumu arasındaki farkın tespitini konu alır. Anılan teoriye göre tazmin edilecek zarar, malvarlığının zarar verici olay sonrasındaki fiilî durumu ile bu olay hiç vuku bulmasaydı malvarlığının içinde bulunacağı farazî durum arasındaki farktan oluşmaktadır. Alman hukuku çerçevesinde, “*fark teorisi*” hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Josef Esser/Eike Schmidt, **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Band I, Teilband 2, 8. Aufl., C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2000, s. 183; Joachim Gernhuber/Hermann Lange/Gottfried Schiemann, **Handbuch des Schuldrechts in Einzeldarstellungen Schadensersatz**, Band I, 3. Aufl., Mohr Siebeck, Tübingen, 2003, s. 27 vd. [(https://books.google.com.tr/books?id=qSQjzucKy5sC&printsec=frontcover&hl=tr&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false), (E. T.: 01.08.2021)]; Günter Christian Schwarz/Manfred Wandt, **Gesetzliche Schuldverhältnisse: Deliktsrecht-Schadensrecht-Bereicherungsrecht-GoA**, 2. Aufl., Verlag Franz Vahlen, München, 2006, s. 517.

⁵⁸² Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Klumpp/Repgen/Peters/Jacoby/Schilken, BGB 2019, § 179, Rn. 16; Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, BGB 2021, § 179, Rn. 47; Schulze/Dörner, BGB 2021, § 179, Rn. 7.

⁵⁸³ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Medicus, N. 994; Klumpp/Repgen/Peters/Jacoby/Schilken, BGB 2019, § 179, Rn. 17; Bamberger/Roth/Hau/Poseck/Schäfer, BGB 2019, § 179, Rn. 25; Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, BGB 2021, § 179, Rn. 51; Schulze/Dörner, BGB 2021, § 179, Rn. 8. Ayrıca BGB § 179.2 uyarınca yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğu tespit edilirken, kusurunun aranmayacağına ilişkin örnek bir Alman Federal Mahkemesi kararı için bkz. BGH, T. 09.02.1977, VIII ZR 149/75 [(https://research.wolterskluwer-online.de/document/6eb5e35d-60c3-42d3-a8dd-10d63137ea5c), (E. T.: 02.08.2021)].

⁵⁸⁴ Klumpp/Repgen/Peters/Jacoby/Schilken, BGB 2019, § 179, Rn. 17; Schulze/Dörner, BGB 2021, § 179, Rn. 8; Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, BGB 2021, § 179, Rn. 53.

⁵⁸⁵ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Jauernig/Mansel, BGB 2021, § 179, Rn. 4; Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Schubert, BGB 2021, § 179, Rn. 53.

esnasında üçüncü kişinin, temsil yetkisi eksikliğini bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda, temsilcinin sorumluluğunun ortadan kalkacağı düzenlenmiştir. Bahsi geçen hükümden hareketle, sigorta sözleşmesinin akdedilmesi esnasında temsilcinin temsil yetkisini haiz olmadığını bilen yahut bilmesi gereken sigortacının, zararının tazmini için yetkisiz temsilciye başvuramayacağı sonucuna varılacaktır. Keza öğretide, yetkisiz temsilcinin kusurlu olması hâlinde birlikte kusuru konu alan BGB § 254.1⁵⁸⁶ hükmünün burada uygulama alanı bulamayacağı da ifade edilmiştir⁵⁸⁷.

Son olarak, her ne kadar BGB § 179.3 hükmünün tatbik edilebilmesi için üçüncü kişinin, temsil yetkisi eksikliğini bilmesi veya bilmesinin gerekmesi işlemin gerçekleştirilmesi esnasında aransa da Alman Federal mahkemesi, üçüncü kişinin söz konusu eksiklik bilgisine işlemin gerçekleştirilmesinden sonra vakıf olduğu somut bir olayda, birlikte kusura ilişkin BGB § 254 hükmünün uygulanıp uygulanmayacağını değerlendirmiştir⁵⁸⁸. Mahkeme, üçüncü kişi için temsilcinin temsil yetkisini haiz olup olmadığı noktasında genel bir araştırma ve denetim yükümlülüğü öngörülmemesine rağmen; ekonomik hayatın işleyişi dikkate alındığında, somut olayda temsil yetkinin mevcudiyeti ve kapsamı hususunda tereddüt hâsıl olmuşsa yetkinin tespitinin tahkik edilmesi gerektiğini kaleme almıştır. Nitekim mahkeme, özen yükümlülüğünü yerine getirmeyen üçüncü kişinin doğacak sonuçlara katlanmak zorunda olduğu yönünde hüküm tesis etmiştir. Sigorta hukuku açısından sigortacının tacir sıfatını haiz olması hasebiyle⁵⁸⁹ iş ve işlemlerinde basiretli bir tacirin özenini göstermekle yükümlü

⁵⁸⁶ Zarar görenin kusuru hâlinde tazminat talebinin kayıtsız şartsız sona ermeyeceğini konu alan BGB § 254.1 hükmünde zarar görenin kusurunun zararın doğmasında payı bulunuyor ise zarar görenin zararını tazmin yükümlülüğü ile ödenecek tazminat miktarının, zarar görenin yahut karşı tarafın zarara hangi ağırlıkta sebep olduğuna bağlı olarak belirleneceği ifade edilmiştir. Madde metni şu şekildedir: *“Hat bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Beschädigten mitgewirkt, so hängt die Verpflichtung zum Ersatz sowie der Umfang des zu leistenden Ersatzes von den Umständen, insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem anderen Teil verursacht worden ist.”*.

⁵⁸⁷ Soergel/Leptien, Bürgerliches Gesetzbuch, § 179, N. 19.

⁵⁸⁸ BGH, Urteil T. 02.02.2000, VIII ZR 12/99 [(https://lexetius.com/2000,212), (E. T.: 03.08.2021)].

⁵⁸⁹ Alman hukukunda, Sigorta Şirketlerinin Denetlenmesi Hakkında Kanun [*“Gesetz über die Beaufsichtigung der Versicherungsunternehmen”* (*“Versicherungsaufsichtsgesetz”*-VAG)] § 8.2 uyarınca sigortacılık faaliyetleri anonim şirketler ve karşılıklı sigorta şirketleri tarafından yürütülür. Madde metni şu şekildedir: *“Die Erlaubnis darf nur Aktiengesellschaften einschließlich der Europäischen Gesellschaft, Versicherungsvereinen auf Gegenseitigkeit sowie Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts erteilt werden.”*. Ayrıntılı bilgi için bkz. Meinrad Dreher/Erich R. Prölss/Peter Präve, **Versicherungsaufsichtsgesetz mit Nebengesetzen**, 13. Aufl., C. H. Beck, München, 2018, VAG § 8, Rn. 1-3; Beckmann/Matusche-Beckmann/Christian Armbrüster, VVG-HB 2015, § 6, Rn. 2; Möller, Versicherungsvertragsrecht, s. 40. Alman hukukunda bir ticaret şirketi olan anonim şirket, Alman Ticaret Kanunu (*“Handelsgesetzbuch”*-HGB) § 6.1 gereğince tacir sıfatını haizdir. Zira anılan hükümde tacirlere ilişkin hükümlerin ticari şirketleri bağlamında da geçerli olacağı zikredilmiştir. Madde metni şu şekildedir: *“Die in betreff der Kaufleute gegebenen Vorschriften finden auch auf die*

olduğu⁵⁹⁰ söylenecek ve bu sebeple, bir sigorta sözleşmesinin temsilci vasıtasıyla akdedilmesi esnasında temsilcinin yetkisi noktasında kuşku duyan sigortacının yetkinin mevcudiyetini araştırması icap edecektir.

3.2.2.2. İsviçre Hukuku

İsviçre hukuku çerçevesinde, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sözleşmeye temsil olunanın icazet göstermemesi hâlinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğu hakkındaki düzenlemelere OR Art. 39'da yer verilmiştir. Nitekim OR Art. 39.1'de, temsil olunanın açık veya örtülü olarak hukuki işleme icazet vermemesi ihtimalinde, bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesinin yetkisiz temsilciden istenebileceği; fakat yetkisiz temsilcinin, işlemin yapılması esnasında diğer tarafın, kendisinin yetkisiz olduğunu bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispat ettiği durumlarda, kendisinden zararın giderilmesinin istenemeyeceği belirtilmiştir. OR Art. 39.2'de ise hakkaniyet gerektiriyorsa kusurlu yetkisiz temsilciden diğer zararların giderilmesinin de istenebileceği ve son olarak Art. 39.3'te her durumda sebepsiz zenginleşmeden doğan hakların saklı olduğu ifade edilmiştir.

Öncelikle, OR Art. 39.1'den yola çıkarak, yetkisiz temsilci bir kişi adına sigorta sözleşmesi akdetmiş ve adına sözleşme akdedilen kişi mezkûr sözleşmeye açık veya örtülü olarak icazet vermemiş ise sözleşmenin geçersiz olmasından doğan

Handelsgesellschaften Anwendung.”. Öte yandan karşılıklı sigorta şirketleri, Alman VAG § 172 uyarınca tacir sıfatını taşımamaktadır. Madde metni şu şekildedir: “*Soweit dieses Gesetz nichts anderes vorschreibt, gelten die Vorschriften des Ersten und Vierten Buchs des Handelsgesetzbuchs über Kaufleute mit Ausnahme der §§ 1 bis 7 entsprechend auch für Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit.*”. Ancak öğretilerde de belirtildiği üzere, karşılıklı sigorta şirketlerine uygulamada pek rastlanılmamakta, sigorta şirketlerinin çoğunlukla anonim şirket türünde kurulduğu görülmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Johannes Semler/Arndt Stengel/Nina Leonard/André Schwanna, **Umwandlungsgesetz**, 5. Aufl., C. H. Beck, 2021, UmwG § 191, Rn. 7.

⁵⁹⁰ Alman kanun koyucusu, HGB § 347.1'de tedbirli tacir (“*ordentlicher Kaufmann*”) gibi davranma yükümlülüğünü düzenlemiş ve anılan hükümde bir hukuki işlem kendisi için ticari işlem niteliğinde olan bir kişinin, diğerine karşı özenli/basiretli bir tacirin özenini göstermekle yükümlü olduğunu ifade etmiştir. Madde metni şu şekildedir: “*Wer aus einem Geschäft, das auf seiner Seite ein Handelsgeschäft ist, einem anderen zur Sorgfalt verpflichtet ist, hat für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns einzustehen.*”. Dolayısıyla tacirin, ticari işlemlere ilişkin faaliyetlerinde bu durumun gerektirdiği özeni göstermesi gerekir. Alman hukuku kapsamında tedbirli tacir gibi davranma yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Karsten Schmidt/Barbara Grunewald, **Münchener Kommentar zum HGB, Handelsgesetzbuch, Viertes Buch. Handelsgeschäfte, Erster Abschnitt, Allgemeine Vorschriften (§§ 343–406)**, 3. Aufl., C. H. Beck, München, 2013, HGB § 347, Rn. 2; Oetker/Rüdiger Pamp, HGB 2021, § 347, Rn. 1-2; Ingo Koller/Peter Kindler/Wulf-Henning Roth/Klaus-Dieter Drüen/Wulf Henning Roth, **Handelsgesetzbuch-Kommentar**, 9. Aufl., C. H. Beck, München, 2019, § 347, N. 2.

zarardan yetkisiz temsilcinin sorumlu olacağı söylenecektir⁵⁹¹. Belirtmek gerekir ki bahsi geçen hüküm uyarınca sigortacı, akdedilen sigorta sözleşmesinin geçersiz addedilmesi sebebiyle yetkisiz temsilciden menfi zararının giderilmesi noktasında bir talepte bulunabilecektir⁵⁹². Keza yetkisiz temsilcinin, OR Art. 39.1 hükmünden doğan sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için kusurlu olması aranmamaktadır⁵⁹³. Zira bu husus, bahsi geçen hükümde açıkça yer almasa da OR Art. 39.2 hükmünde diğer zararların giderilmesi için yetkisiz temsilcinin kusurlu olması arandığından, Art. 39.1'deki sorumluluğun doğumu için yetkisiz temsilcinin kusurunun aranmadığı sonucuna varılacaktır.

Kanun koyucu, OR Art. 39.2'de, hakkaniyet gerektiriyorsa kusurlu yetkisiz temsilciden diğer zararların giderilmesinin de istenebileceğini zikretmiştir. Öğretide diğer zararlar ifadesiyle müspet zararın kastedildiği kaleme alınmış⁵⁹⁴ ve müspet zararın talep edilebilmesi için öncelikle yetkisiz temsilcinin temsil yetkisini haiz olmadığını bilmesi yahut bilmesi gerekirken yeterli özeni göstermemesi cihetiyle bilmemesi hâlinin mevcudiyeti vurgulanmıştır⁵⁹⁵. İkinci şart olarak ise hakkaniyetin menfi zararı aşan bir zararın tazminini haklı kılması gerektiği zikredilmiş ve bu konudaki kıstaslar belirlenirken yetkisiz temsilcinin kusurunun derecesine, hukuki işlemin diğer tarafını oluşturan üçüncü kişinin uğradığı zarar miktarına ve tarafların ekonomik durumlarına dikkat edileceği ifade edilmiştir⁵⁹⁶. Önemle belirtmek gerekir ki BGB § 179.1'de öngörülen seçim hakkına İsviçre hukukunda yer verilmemiş, tazminatın yalnızca nakden ödenmesine imkân tanınmıştır⁵⁹⁷.

⁵⁹¹ Nitekim İsviçre sigorta hukuku kapsamında yetkisiz temsil hakkındaki bir uyuşmazlığa OR'deki genel hükümlerin uygulandığını gösteren örnek bir yargı kararı için bkz. BGE, T. 31.12.1952, 78 II 283 [(https://entscheide.weblaw.ch/cache.php?link=BGE-78-II-283), (E. T.: 05.08.2021)].

⁵⁹² Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Bucher, s. 644; Klein, Rz. 51, s. 421. Aynı hususa ilişkin yargı kararı için bkz. BGE, T. 10.06.1980, 106 II 131 S. 132 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F106-II-131%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 05.08.2021)].

⁵⁹³ Von Tuhr/Peter, s. 403; Larenz/Wolf, § 49, N. 25; Zäch/Künzle, Art. 39, N. 22; Becker, Art. 39, N. 4; Violand, s. 181; Klein, Rz. 18, s. 404.

⁵⁹⁴ Zäch/Künzle, Art. 39, N. 60; Keller/Schöbi, s. 90; Bucher, s. 644; Becker, Art. 39, N. 7; Violand, s. 183; Klein, Rz. 51, s. 421.

⁵⁹⁵ Von Tuhr/Peter, s. 403; Zäch/Künzle, Art. 39, N. 27; Violand, s. 184 vd.

⁵⁹⁶ Becker, Art. 39, N. 7; Violand, s. 184; Klein, Rz. 20, s. 404. Aynı hususa ilişkin yargı kararı için bkz. BGE, T. 10.06.1980, 106 II 131 [(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F106-II-131%3Ade&lang=de&type=show_document), (E. T.: 06.08.2021)].

⁵⁹⁷ Zäch/Künzle, Art. 39, N. 60 ve N. 85.

Son olarak, OR Art. 39.1'den yola çıkarak, sigortacının kusursuz yetkisiz temsilciden tazminat isteminde bulunabilmesi için iyiniyetli olması gerektiği neticesine ulaşılır⁵⁹⁸. Dolayısıyla sigortacının, temsil yetkisi eksikliğini bildiği yahut bilmesinin gerektiği durumlarda, kusuru bulunmayan yetkisiz temsilcinin sorumluluğu sona erecektir. Öte yandan, kusursuz yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun sona ermesine ilişkin OR Art. 39.1 hükmünün, kusurlu yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğuna ilişkin Art. 39.2 hükmü bakımından da tatbik edilip edilemeyeceği hususunun açığa kavuşturulması gerekir. Öğretide bu konu hakkında farklı görüşler serdedilmiştir. Bir görüş, üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini bildiği yahut bilmesinin gerektiği durumlarda, kusurlu yetkisiz temsilcinin sorumluluktan kurtulacağını savunmuş, gerekçe olarak ise üçüncü kişinin temsil olunanın icazet vermemesi ihtimalini göze aldığını ve bu ihtimalden doğacak zararları kabullendiğini ifade etmiştir⁵⁹⁹. Hâkim görüş ise üçüncü kişinin tazminat hakkının ortadan kalkmasının kusursuz yetkisiz temsilcinin varlığında veya yetkisiz temsilcinin kusuru olsa dahi üçüncü kişinin temsil yetkisi eksikliğini bildiği durumlarda söz konusu olacağını; oysa üçüncü kişinin hafif ihmali sebebiyle temsilcinin yetkisiz olduğunu fark edemediği, yetkisiz temsilcinin kusurunun ise kast yahut ağır ihmal seviyesinde olduğu durumlarda, yetkisiz temsilcinin sorumluluktan kurtulmasının mümkün olmadığını zikretmiştir⁶⁰⁰. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi de verdiği bir kararda hakim görüşle aynı düşünceyi benimsemiş ve üçüncü kişinin hafif ihmali sebebiyle temsilcinin yetkisiz olduğunun fark edemediği durumlarda, zarar görenin kusurunu indirim sebebi olarak gören sorumluluk hukukuna ilişkin OR Art. 44.1⁶⁰¹ hükmünün tatbik edilmesi gerektiğine hükmetmiştir⁶⁰². Tüm bunlardan hareketle, sigorta hukuku bakımından yetkisiz temsilin söz konusu olduğu uyuşmazlıklarda

⁵⁹⁸ Genel hükümler çerçevesinde, aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Zäch/Künzle, Art. 39, N. 18.

⁵⁹⁹ Von Tuhr/Peter, s. 403 vd.; Bucker, s. 644; Violand, s. 151 vd.

⁶⁰⁰ Zäch/Künzle, Art. 39, N. 20; Schwenger, N. 43.09; Klein, Rz. 26, s. 408.

⁶⁰¹ OR Art. 44.1 hükmünde zarar görenin zararı doğuran fiile razı olması veya zararın doğmasında ya da artmasında rol oynaması yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırması hâlinde hâkimin tazminatı indirebileceği veya tamamen ortadan kaldıracabileceği kaleme alınmıştır. Madde metni şu şekildedir: *“Hat der Geschädigte in die schädigende Handlung eingewilligt, oder haben Umstände, für die er eintreten muss, auf die Entstehung oder Verschlimmerung des Schadens eingewirkt oder die Stellung des Ersatzpflichtigen sonst erschwert, so kann der Richter die Ersatzpflicht ermässigen oder gänzlich von ihr entbinden.”*

⁶⁰² BGE, T. 18.12.1990, 116 II 689 S. 692 vd. [http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F116-II689%3Ait&lang=it&type=show_document], (E. T.: 07.08.2021)]. Aynı hususa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Klein, Rz. 26, s. 408.

sorumluluk tayin edilirken hem sigortacının hem de yetkisiz temsilcinin kusur derecesinin değerlendirilmesi icap edecektir.

3.4.2.3. Türk Hukuku

Genel hükümler çerçevesinde, yetkisiz temsilci tarafından adına sözleşme yapılan kişi, akdedilen bu sözleşmeye icazet vermemiş ise yetkisiz temsilci hiçbir zaman yapılan sözleşmenin tarafı sıfatını kazanamayacak ve TBK m. 47/1 uyarınca bu sözleşmenin geçersiz olmasından dolayı üçüncü kişinin uğradığı zararı gidermekle yükümlü olacaktır. Somut durumda üçüncü kişi, yapılan sözleşmenin geçersiz addedilmesi cihetiyle ortaya çıkan menfi zararını talep edecektir⁶⁰³. Yetkisiz temsilcinin bahsi geçen sorumluluğunun kaynağı ise “*culpa in contrahendo*”dan kaynaklanmaktadır⁶⁰⁴. Zira yetkisiz temsilci, temsil yetkisini haiz olduğu ve kurulan sözleşmenin geçerli kabul edileceği yönünde üçüncü kişide haksız bir güven uyandırmıştır. Bununla birlikte, sözleşme görüşmeleri öncesinde uyması gereken özen, aydınlatma ve bilgi verme yükümlülüğünü ihlal etmiştir⁶⁰⁵. Ayrıca TBK m. 47/3’e göre üçüncü kişi, hakkaniyet gerektiriyorsa kusurlu yetkisiz temsilciden diğer zararların giderilmesini de isteyebilecektir⁶⁰⁶.

i. Yetkisiz Temsilcinin Sigortalanabilir Menfaatinin Bulunmaması

Sigorta hukuku kapsamında, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, yetkisiz temsilcinin akdettiği bu sözleşmeye icazet vermemiş ve yetkisiz temsilcinin de sigorta himayesine kavuşturulan mal üzerinde sigortalanabilir menfaati bulunmuyor ise ilk sigorta döneminin primlerinden sorumluluk yetkisiz temsilci üzerinde bırakılacaktır. Zira kanun koyucu, TTK m. 1406/1’de, bir kişinin, diğer bir kişinin adına onu temsilen sigorta sözleşmesi yapabileceğini, ancak temsilci yetkisiz ise ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacağını kaleme almıştır.

Bu başlık altında öncelikle yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin TTK m. 1406/1’in gerekçesinde yer alan “... *temsilcinin yetkisiz olması durumunda sigortacıya karşı sorumlu olacağı miktar sigorta priminin tamamı şeklinde değil de sigorta*

⁶⁰³ Kocayusufoğlu/Hatemi /Serozan/Arpacı, s. 734; Kılıçoğlu, s. 243; Uygur, s. 393; Nomer, s. 107; Akyol, s. 536; İnceoğlu, s. 462; Karasu, s. 350.

⁶⁰⁴ Mehmet Serkan Ergüne, *Olumsuz Zarar*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, s. 201 vd.; Kılıçoğlu, s. 243; Akyol, s. 525; Kutlu Sungurbey, s. 117; Antalya, s. 402; Nomer, s. 107.

⁶⁰⁵ Kutlu Sungurbey, s. 118; Ulsan, s. 289, 292.

⁶⁰⁶ Kılıçoğlu, s. 243 vd.; Akyol, s. 538 vd.; İnceoğlu, s. 462; Karasu, s. 350.

dönemine ait prim olarak belirlenmiştir... Zira, bu düzenleme yetkisiz temsilcinin genel hükümler çerçevesinde “culpa in contrahendo”dan doğan sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır...” ifadesine de dikkat çekmek gerekir. Burada TTK m. 1406/1’deki sorumluluğun, genel hükümlerden doğan sorumluluğa ek bir sorumluluk olarak mı kabul edileceği, ek bir sorumluluk olarak kabul edilir ise kanun koyucunun sigorta hukukunda yetkisiz temsilcinin fiilini bu kadar ağırlaştırmasının haklı gerekçesinin ne olduğu soruları gündeme gelecektir. Bununla birlikte, yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin bir uyuşmazlıkta, sigorta hukuku hükümleri ile genel hükümlerin nasıl tatbik edileceği sorusu da cevaplanmayı beklemektedir.

- *Yetkisiz Temsilcinin Sigortalanabilir Menfaatinin Bulunmaması Hâlinde Ortaya Çıkan Sorunların Çözümü Hakkında Öğretide Yer Alan Görüşler*

Öğretide, yukarıda bahsedilen sorunların çözümlerine ilişkin çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Ünan, sigorta sözleşmesinin yetkisiz temsilci tarafından akdedilmesi hâlinde bu sözleşmenin geçersiz olmasından doğan zararın götürü olarak belirlendiğini, TTK m. 1406/1’deki yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin düzenlemenin, TBK m. 47’nin uygulanmasını dışlayan özel bir hüküm niteliğinde olmadığını, TTK m. 1406’nın gerekçesi incelendiğinde, yetkisiz temsilcinin ilk sigorta dönemine ait primleri giderim borcunun ek bir sorumluluk niteliği taşıdığını; ancak böyle bir ek sorumluluk öngörülmesinin gereksiz olduğunu beyan etmiştir⁶⁰⁷. Ayrıca yazar, yetkisiz temsilcinin sorumluluğu hakkındaki TTK m. 1406/1 hükmünü, TBK m. 47’deki sorumluluğun alt sınırını belirleyen özel ve öncelikli bir düzenleme olarak nitelendirmiştir⁶⁰⁸.

Yazıcıoğlu ve Şeker Ögüz ise sigorta hukukuna hasredilmiş TTK m. 1406/1’deki sorumluluğun, TBK m. 47’de düzenlenen sorumluluktan farklı olduğunu, zira adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdedilen kişinin, sözleşmeye icazet vermediği ya da icazet vermesinin mümkün olmadığı hâllerde, sözleşmenin geçersiz kılınması hasebiyle sigortacı bir zarara uğramamış olsa da yetkisiz temsilcinin ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olduğunu, bu sebeple anılan primleri ifa etmekle yükümlü kılındığını belirtmişlerdir⁶⁰⁹. Öte yandan bu görüşteki yazarlar,

⁶⁰⁷ Ünan, s. 76 vd.

⁶⁰⁸ Ünan, s. 77.

⁶⁰⁹ Yazıcıoğlu/Şeker Ögüz, Sigorta Hukuku, s. 57.

sigortacının daha fazla zarara uğraması ihtimalinde de ödenecek miktarın yine ilk sigorta döneminin primleri ile sınırlı olduğunu; dolayısıyla sigortacının ilk sigorta döneminin primlerini aşan zararını talep etmesinin mümkün olmadığını savunmuşlardır⁶¹⁰. Ayrıca Şeker Öğüz, bahsi geçen görüşe ek olarak, yetkisiz temsilcinin ilk sigorta dönemine ait primleri ifa etmekle yükümlü tutulmasının, ortada hüküm ve sonuç doğurmayan bir sözleşmenin varlığına rağmen sigortacının alacaklı sıfatını kazanması anlamına geleceğini, bu durumun ise isabetli bir sonuç ortaya çıkarmayacağını kaleme almıştır⁶¹¹.

Öğretide Taşkın ise ilk sigorta döneminin primlerinin ve TBK m. 47 çerçevesindeki menfi zararlarının kusur aranmaksızın talep edilebileceğini, ilk sigorta döneminin primleri dışında kalan diğer olumlu zararların tazminini için yetkisiz temsilcinin kusurlu olmasının aranacağını ve kanun koyucunun buradaki amacının yetkisiz temsilciyi cezalandırmak olduğunu zikretmiştir⁶¹². Ayrıca yazar, kanun koyucunun bahsi geçen amacının isabetli olmadığını, sigorta sözleşmelerinde yetkisiz temsilciyi genel hükümlerden farklı şekilde cezalandırmayı gerektiren haklı bir sebebin bulunmadığını da ifade etmiştir⁶¹³.

6762 sayılı TTK ve 818 sayılı TBK döneminde kaleme aldığı eserinde İncoğlu, TTK m. 1270/1 (6102 sayılı TTK m. 1406/1) uyarınca yetkisiz temsilcinin sigorta primlerini ifa etmekle yükümlü olduğunu⁶¹⁴ ve bu sebeple yetkisiz temsilciyi ayrıca TBK m. 39 (6098 sayılı TBK m. 47) kapsamında sorumlu tutmanın söz konusu

⁶¹⁰ Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, Sigorta Hukuku, s. 57.

⁶¹¹ Şeker Öğüz, s.72, dn.148.

⁶¹² Taşkın, s. 568.

⁶¹³ Taşkın, s. 568.

⁶¹⁴ Kanun koyucu, 6762 sayılı TTK m. 1270/1’de, “Bir kimse diğer bir kimsenin nam ve hesabına dahi sigorta akdedebilir; şu kadar ki; o kimse, nam ve hesabına hareket ettiği kimseyi temsile salahiyyetli değilse sigorta priminden dolayı bizzat mesul olur.” ifadesine yer vermiştir. Görüldüğü üzere, 6762 sayılı TTK döneminde sigorta sözleşmesini temsil yetkisi olmaksızın akdeden kişinin, sigorta primlerinin tamamı bakımından sorumluluğu söz konusudur. Nitekim bahsi geçen husus Yargıtay tarafından da vurgulanmış ve şöyle kaleme alınmıştır: “...dava ve hüküm tarihinde yürürlükte bulunan 6762 sayılı TTK’nın 1270/1 (6102 sayılı TTK m. 1406 f. 1) maddesinde “bir kimse diğer bir kimsenin nam ve hesabına dahi sigorta akdedebilir; şu kadar ki; o kimse, nam veya hesabına hareket ettiği kimseyi temsile salahiyyetli değilse sigorta priminden dolayı bizzat mesul olur.” düzenlemesine yer verilmiştir. Dosya kapsamına sunulmuş bulunan belgelerin incelenmesinde, davalı şirket lehine diğer davalı H.. D.. tarafından sigorta yaptırıldığı anlaşılmaktadır. Buna göre, davalı H.. D..’in davalı şirketi temsil yetkisinin bulunup bulunmadığı araştırılarak, şirketi temsil yetkisi bulunduğunun anlaşılması halinde şirketin de ödenmeyen prim alacağından sorumlu olacağı, aksi halde davalı H.. D..’in tek başına dava konusu prim borcundan sorumlu olacağı hususu gözetilmek ve değerlendirilmeksizin yazılı şekilde davalı şirketin sorumluluğuna karar verilmesi doğru görülmemiş, hükmün bozulmasına karar vermek gerekmiştir...” Yarg. 11. HD, T. 09.12.2014, E. 2014/17725, K. 2014/19316 [(www.legalbank.net.tr) (E. T.: 11.08.2021)].

olmayacağını; zira TTK m. 1270/1 hükmü sebebiyle sigortacının ifa menfaatine kavuşmuş sayılacağını belirtmiştir⁶¹⁵. İfade etmek gerekir ki her ne kadar 6762 sayılı TTK döneminde, sigorta sözleşmesini temsil yetkisi olmaksızın akdeden kişi, sigorta primlerinin tamamından sorumlu olsa da günümüz sigortacılık uygulamasında, mal sigortası sözleşmelerinin süresinin genellikle bir yıl olarak belirlenmesi yahut süre kararlaştırılmamış ise bir yıl olarak kabul edilmesi⁶¹⁶ ve bu sözleşmelerin sigorta dönemlerinin de bir yıl olacak şekilde tek dönem olarak kararlaştırılması veya sigorta dönemi kararlaştırılmamış ise TTK m. 1411/1 uyarınca bu dönemlerin bir yıl olarak kabul edilmesi, bu hükmün mer'î hukuk döneminde de geçerliliğini sürdürdüğünü göstermektedir. Nitekim günümüz sigortacılık uygulamasında da yetkisiz temsilcinin, ilk sigorta döneminin primlerini ifa ederek, aslında sigorta primlerinin tamamını ödediği çoğu zaman söylenebilir.

Konuya ilişkin *Demirsatan* ise adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin, yetkisiz temsilcinin akdettiği bu sözleşmeye icazet vermemiş ise bir sigorta dönemi yürürlükte kalacak biçimde sözleşmenin kurulduğunun kabul edilemeyeceğini zikretmiştir⁶¹⁷. Yazara göre, mevcut durumda kanun tarafından yetkisiz temsilcinin üzerinde bırakılmış bir sigorta dönemine ilişkin prim meblağında götürü ve “*culpa in contrahendo*” kökenli bir tazminat söz konusudur⁶¹⁸. Aksi durumda, kanundaki mevcut hâliyle yetkisiz temsilci ile kurulmuş sigorta sözleşmesinin varlığını açıklamanın olanaksız olduğu belirtilmiştir. Zira yazar, yetkisiz temsilci ile kurulmuş sigorta sözleşmesinin varlığında, üçüncü kişi lehine kurulmuş bir sigorta sözleşmesi olmamasına karşın yetkisiz temsilcinin tarafı olmadığı bu sözleşmeden doğan prim ödeme borcunun borçlusu olacağını, adına böyle bir sözleşme kurulduğundan haberi dahi olmayan sigorta ettirenin sözleşmede taraf sıfatını kazanacağını ve sözleşmeden doğan hakları elde edeceğini, prim ödeme borcu haricindeki borç ve külfetlere de katlanacağını belirtmiştir. Anılan durumun ise borçlar hukuku ve sözleşmenin

⁶¹⁵ İncoğlu, s. 452 vd.

⁶¹⁶ Nitekim öğretide de süresi belirlenmemiş sigorta sözleşmeleri bakımından mahkemelerin uygulamayı dikkate alarak, bu süreyi bir yıl olarak belirlediği ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Şaban Kayıhan/Özcan Günergök, *Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri*, B. 5, Umutepe Yayınları, 2020, İstanbul, s. 88.

⁶¹⁷ Barış Demirsatan, “Zarar Sigortalarında Sigorta Ettirenin Prim Ödeme Borcunda Temerrüdü”, *İÜHFEM*, C. LXXV, S. 1, Y. 2017, s. 365.

⁶¹⁸ Yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun “*culpa in contrahendo*” kökenli bir sorumluluk olmadığı, aksine bu kişinin sigorta priminden dolayı sorumlu olduğu yönündeki görüş için bkz. Işıl Ulaş, *Uygulamalı Sigorta Hukuku Mal ve Sorumluluk Sigortaları*, Turhan Kitabevi, Ankara, 1992, s. 79; Atamer, s. 46.

kurulmasına ilişkin ilkelerle açıklanmasının mümkün olması, bu sebeple TTK m. 1406/1'deki düzenlemenin ifade açısından isabetsiz olduğu, zira mezkûr düzenlemedeki ifadenin sigorta sözleşmesinin kurulduğu izlenimini yarattığı zikredilmiştir.

Sayhan da genel hükümlerden ayrılarak, yetkisiz temsilcinin ilk sigorta dönemine ait primlerden sorumlu tutulmasını farklı gerekçelerle eleştirmiştir. Öncelikle yazar, prim borcunun doğabilmesi için geçerli olarak kurulmuş bir sigorta sözleşmesinin olması gerektiğini belirtmiş ve ardından yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesine, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi tarafından icazet verilmemesi hâlinde bu sözleşmenin geçersiz addedileceğini ve prim ödeme borcunun doğmayacağını; benzer biçimde sigortacının da söz konusu sözleşmeden doğan rizikoyu taşıma ve riziko gerçekleştiğinde zararı giderme yükümlülüğünün mevzubahis olmayacağını beyan etmiştir⁶¹⁹. Bu düşünceden hareketle yazar, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesinin, sorumluluk konusunda diğer sözleşmelerden farklı olmadığını ve bu sebeple aynı şartlardaki diğer sözleşmelerde yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğu söz konusu olduğu hâlde sigorta sözleşmelerinde yetkisiz temsilcinin bir edim yükümü olan sigorta primini ödemekle yükümlü tutulmasını eleştirilmiştir. Nitekim her ne kadar sigorta hukukuna hasredilmiş TTK hükümleri, TBK hükümlerine nazaran özel hüküm niteliğinde olsalar da sigorta sözleşmesine ilişkin düzenlemelerin, genel hükümlerden farklılaşabilmesi için sigorta sözleşmesinin özelliğinin bunu zorunlu kılması gerektiğini, aksi hâlde bu durumun hukuki gerekçesi olmayan bir “*çifte standart*”ın ortaya çıkmasına sebebiyet vereceği zikredilmiştir⁶²⁰. Yazar, hükme ilişkin yukarıda arz edilen eleştirilerini detaylıca açıkladıktan sonra sorunun çözümüne ilişkin iki öneri kaleme almıştır. İlk olarak, yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna konusunda, sigorta hukukuna ilişkin hükümler yerine genel hükümlerin tatbik edilmesi gerektiğini ve dolayısıyla sigortacının yetkisiz temsilciden menfi ve müspet zararının giderilmesini isteyebileceğini ifade etmiştir. Diğer öneri olarak ise yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesini geçersiz addetmeyip, “*başkası hesabına sigorta*”⁶²¹ olarak kabul

⁶¹⁹ Sayhan, s. 107.

⁶²⁰ Sayhan, s. 108.

⁶²¹ Mülga kanun döneminde konuya ilişkin “*başkası hesabına sigorta*” başlıklı TTK m. 1342 hükmü, 6102 sayılı TTK m. 1454’te “*başkası lehine sigorta*” başlığıyla yerini almıştır. Dolayısıyla aşağıdaki açıklamalarda “*başkası lehine sigorta*” kavramı kullanılacaktır.

etmek gerektiğini; böylece menfaat sahibi kişinin, sigorta primi ödenen bu sözleşmeden yararlanmasının sağlanacağını belirtmiştir. Ancak önemle belirtmek gerekir ki “*temsilen sigorta*” kavramı ile “*başkası lehine sigorta*” kavramı farklı anlamları ihtiva etmektedirler.

İki kavram arasındaki farklara ilişkin olarak, öncelikle belirtilmesi gereken husus başkası lehine sigortada üç köşeli bir hukuki ilişki söz konusuyken, temsilen sigortada iki taraflı bir hukuki ilişki gündemdedir. Zira başkası lehine sigorta sözleşmesinde sigorta ettiren, sigortacı ve sigortalı olmak üzere üç katılan mevzubahisken; temsilci vasıtasıyla yapılan sigorta sözleşmesinde sigorta ettiren ile sigortacı arasında bir hukuki ilişki meydana gelir ve temsilci bu ilişkide taraf olarak bir yere sahip değildir. Sigorta ettirene temsilci aracılığıyla kazandırmada bulunulduğunda, sigorta ettiren sözleşmenin tarafı sıfatıyla sözleşmeden doğan haklara sahip olur ve borçları da yerine getirmekle yükümlüdür. Dolayısıyla sigorta ettiren, “*üçüncü kişi*” sayılmaz ve söz konusu sigorta sözleşmesi iki katılıandan oluşmaktadır. Oysa başkası lehine yapılan sigorta sözleşmesinde, mevcut olan alacaklı ve sözleşmenin tarafı olma sıfatı birbirinden ayrılmaktadır. Sigorta ettiren, taraf sıfatıyla sigorta sözleşmesini akdeder ve sigortalıya alacak hakkı kazandırır. Dolayısıyla temsilen sigortada, temsilci sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ederken; başkası lehine sigortada, sigorta ettiren sigorta sözleşmesini akdederken her zaman kendi adına hareket eder. Nitekim başkası lehine sigorta sözleşmesinde, sigorta ettirenin kendi adına hareket etmesi bu sözleşmenin temel unsurunu oluşturmaktadır⁶²². Yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesini, başkası lehine sigorta olarak kabul ederek, yetkisiz temsilciyi taraf olarak sözleşmeye dâhil etmek mümkün değildir. Zira yetkisiz temsilci, sözleşmenin kurulması aşamasında sözleşmeyi kendi adına akdetmediğini; aksine bu sözleşmeyi sigorta ettiren adına akdettiğini açıklamıştır. Önemle belirtmek gerekir ki sigorta ettiren adına sözleşmeyi akdettiğini söyleyen yetkisiz temsilciyi, sonradan sigorta ettiren sıfatıyla sözleşmenin tarafı olarak kabul etmek isabetli olmayacaktır⁶²³. Öte yandan yetkisiz temsilciyi, ilk

⁶²² Baumann/Sandkühler, s. 67.

⁶²³ Nitekim genel hükümler öğretisinde de temsil yetkisi bulunmadığı hâlde başkası adına sözleşme akdeden temsilcinin sözleşmeye taraf olamayacağı; zira karşı tarafa başkası adına sözleşme akdettiğini söyleyen bir kişinin, bu sözleşmeyi kendi adına akdetmesinin mümkün olmadığı; yetkisiz temsilin hükümlerinden birinin de bu husus olduğu kaleme alınmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altın, s. 201.

sigorta döneminin primlerinden sorumlu olması hasebiyle yapılan bu sözleşmenin tarafı olmaya zorlamak sözleşme özgürlüğü ilkesine de hâlel getirecektir.

Temsilen sigorta ile başkası lehine sigorta arasındaki bir diğer fark ise sigorta sözleşmesinden doğan hakların tek taraflı olarak geri alınması noktasında kendisini göstermektedir. Zira başkası lehine sigorta sözleşmesinde, sigortalıya sağlanan yararın, belirli koşulların varlığında sigorta ettiren tarafından tek taraflı olarak geri alınabilmesi mümkündür⁶²⁴. Oysa temsilci vasıtasıyla yapılan sigorta sözleşmesinde, sigorta ettiren ile sigortacı arasında sözleşmesel bir ilişki kurulduğu için kural olarak sigorta ettirene sağlanan yararın, tek taraflı olarak geri alınabilmesi söz konusu olmayacaktır. Buradan yola çıkarak, yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesinin, başkası lehine sigorta sözleşmesi olarak kabul edilmesi hâlinde sigortalıya sağlanan sigorta himayesinin, yetkisiz temsilci tarafından tek taraflı geri alınmasının mümkün olduğu sonucuna varılır. Dolayısıyla yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesi, başkası lehine sigorta sözleşmesi olarak ayakta tutulsa dahi menfaat sahibi sigortalının her durumda sigorta himayesinden yararlanması mümkün olmayabilir. Diğer bir deyişle yazarın, yetkisiz temsilci her durumda belirtilen sigorta primini ödeyeceğinden, menfaat sahibi kişinin bu sözleşmeden yararlanması gerektiği düşüncesi, yetkisiz temsilcinin menfaat sahibi sigortalının alacak hakkını geri alması durumunda işlevsiz kalacaktır. Ayrıca bahsi geçen hâlde, temsil yetkisi olmaksızın başkası adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdettiği için sorumluluğu doğan kişinin, yapılan sözleşmenin başkası lehine sigorta sözleşmesi olarak kabul edilmesi hâlinde menfaat sahibi sigortalıya tanınan alacak hakkı üzerinde

⁶²⁴ Başkası lehine sigorta sözleşmesine ilişkin TTK m. 1454/1'in üçüncü cümlesi uyarınca sigortalı aksine sözleşme yoksa sigorta tazminatının ödenmesini sigortacıdan isteyebilecek ve gerektiğinde onu dava edebilecektir. Ancak aksi sözleşmede kararlaştırılmamış olsa dahi sigorta ettirenin sonradan sigorta teminatını geri alabilmesi de mümkündür. Şöyle ki sigortalı, sigorta ettiren tarafından akdedilmiş sigorta sözleşmesinden doğan hakkını kullanmak istediğini sigortacıya bildirinceye kadar sigorta tazminatı üzerinde kimin tasarruf yetkisine sahip olduğu yönünde TTK'de herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Anılan durumda, TTK m. 1451 hükmü işlerlik kazanacak ve sigorta sözleşmesi hakkında TBK hükümleri uygulanacaktır. Başkası lehine sigorta sözleşmesi, TBK m. 129'da düzenlenen üçüncü kişi yararına sözleşmenin özel bir görünümü olduğundan, bu hüküm sorunun çözümünde tatbik edilecektir. Buna göre, TBK m. 129/2'nin ikinci cümlesi üçüncü kişinin edimin ifasını kullanmak istediğini borçluya bildirdikten sonra alacaklının borçluyu ibra edemeyeceği, borcun nitelik ve kapsamını da değiştiremeyeceği belirtilmiştir. Dolayısıyla sigortalı, sigorta ettiren tarafından akdedilmiş sigorta sözleşmesinden doğan hakkını kullanmak istediğini sigortacıya bildirinceye kadar sigorta ettiren bu sözleşmeden doğan haklar üzerinde tasarruf yetkisine sahiptir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünân, Zarar Sigortaları, s. 32. Ayrıca üçüncü kişi yararına sözleşmeden doğan hakların tek taraflı olarak geri alınması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Schulze/*Fries/Schulze*, BGB 2021, § 328, Rn. 5; Bucher, s. 481; Akyol, Üçüncü Şahıs, s. 61; Çilenti Konuralp, s. 167; Aslan, s. 190.

tasarruf yetkisine sahip konuma getirilmesi isabetli bir tercih olarak kabul edilemeyecektir.

Temsilen sigorta ile başkası lehine sigorta arasındaki bir diğer ayrım ise temsilcinin ve başkası lehine sigorta sözleşmesini akdeden sigorta ettirenin ehliyetine ilişkindir. Başkası adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdeden temsilcinin, bu sözleşmeden doğan herhangi bir borç ve yükümlülüğü söz konusu olmadığı için TMK m. 16/1 anlamında tam ehliyetli olması aranmamış, ayırt etme gücünü haiz olması yeterli sayılmıştır. Oysa sigorta ettiren, başkası lehine sigorta sözleşmesini akdettiğinde, sigorta primini ödemekle yükümlü olacağından malvarlığının pasifinde bir artış meydana gelecek ve TMK m. 16 anlamında kendisinin gerçekleştirdiği bir işlem sebebiyle borç altına girmiş olacaktır. Dolayısıyla sigorta ettirenin, başkası lehine sigorta sözleşmesini akdedebilmesi için tam ehliyetli olması gerekecektir. Aksi hâlde bahsi geçen sözleşme askıda hükümsüz olup sigorta ettirenin yasal temsilcisinin icazetine bağlı olacaktır. Tüm bunlardan yola çıkarak, tam ehliyetli olmayan yetkisiz temsilcinin sigorta sözleşmesi akdetmesi ihtimalinde, sözleşme başkası lehine sigorta olarak kabul edilse dahi, yine geçerli bir sözleşme kurulamayacak ve yazarın başlangıçtaki sözleşmeyi ayakta tutma düşüncesi işlerlik kazanamayacaktır.

Kanaatimizce kanun koyucu da yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesinin, başkası lehine sigorta sözleşmesi olarak kabul edilmesine bilinçli olarak cevaz vermemiştir. Şöyle ki; TTK m. 1454/2 hükmünde, sigorta sözleşmesinde üçüncü kişinin adının belirtildiği durumlarda, tereddüt hâlinde sigorta ettirenin, üçüncü kişinin temsilcisi olarak değil, kendi adına fakat üçüncü kişi lehine hareket ettiği kabul edilmiştir. Bu münasebetle, başkasının adı belirtilerek akdedilen sigorta sözleşmesinin, bahsi geçen kişiyi “*temsilen*” mi yapıldığı, yoksa sözleşmenin o kişi “*lehine*” mi akdedildiği konusunda duraksama mevzubahis olduğu takdirde, sözleşmeyi akdeden kişinin temsilci olarak kabul edilmeyeceği, yapılan sözleşmenin başkası lehine sigorta olarak kabul edileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla temsil yetkisini haiz bir kişi, sigorta ettiren adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetmişse, fakat bu durum açıkça anlaşılamıyorsa, kanun koyucu başkası lehine sigorta sözleşmesine, temsilen sigortaya nazaran üstünlük tanımıştır. Buradan yola çıkarak, kanun koyucunun, temsil ilişkisinde karşılaşılmaması muhtemel sorunları kazuistik olarak ele aldığı ve uygulanacak hükümleri belirlediği sonucuna varılacaktır. Dolayısıyla temsil ilişkisi hususundaki sorunları kazuistik olarak ele alan kanun koyucu, yetkisiz

temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesini, başkası lehine sigortaya tahvil etmek isteseydi, bu hususu konu alan bir hükmü tahsis etme yolunu seçerdi. Ayrıca bahsi geçen ihtimalde, “yetkili temsilci” vasıtasıyla yapılan sigorta sözleşmesinin, başkası lehine sigorta olarak kabul edilmesi gerektiğini kaleme alan kanun koyucunun, sigorta sözleşmesinin “yetkisiz temsilci” tarafından akdedilmesi hâlinde de yapılan bu sözleşmeyi başkası lehine sigorta olarak adlandırmak isteseydi, bu durumu evleviyetle düzenlemesi kendisinden beklenirdi. Oysa kanun koyucu, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesinin, başkası lehine sigorta olarak kabul edilmesine bilinçli olarak sıcak bakmamış ve yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesinin hüküm ve sonuçlarına TTK m. 1406 hükmünde ayrıca yer vermiştir.

- *Yetkisiz Temsilcinin Sigortalabilir Menfaatinin Bulunmaması Hâlinde Ortaya Çıkan Sorunların Çözümü Hakkındaki Kanaatimiz*

Görüldüğü üzere, yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin TTK m. 1406/1 hükmü, öğretide farklı farklı yorumlanmış ve birçok eleştiriye maruz kalmıştır. Bu duruma, kanun koyucunun hükmü ihdas ederken güttüğü amacın tam olarak anlaşılamaması ve bahsi geçen hükmün gerekçesinin açık ifadelere yer vermemesi sebep olmuştur. TTK m. 1406 hükmünün gerekçesinde, yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesine ilişkin “...Maddenin birinci fıkrasında mevcut durumdan farklı olarak temsilcinin yetkisiz olması durumunda sigortacıya karşı sorumlu olacağı miktar sigorta priminin tamamı şeklinde değil de sigorta dönemine ait prim olarak belirlenmiştir. Sigorta priminin tamamından yetkisiz temsilcinin sorumlu tutulmasının çok adilane olmadığı düşünülmüştür. Zira, bu düzenleme yetkisiz temsilcinin genel hükümler çerçevesinde “culpa in contrahendo”dan doğan sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır. ... Maddenin son fıkrasına yenilik olarak yetkisiz temsilci tarafından yapılan sözleşmede, sigortalanan menfaat üzerinde ayrıca yetkisiz temsilcinin de menfaati varsa sözleşmenin yetkisiz temsilci adına kurulmuş sayılacağı hüküm altına alınmıştır. Böylelikle yetkisiz yapılan sözleşmeye hayat verebilmesi olanağı sağlanmıştır.” ifadesi yer almaktadır. Nitekim gerekçe incelendiğinde, yetkisiz temsilcinin sigorta hukukundan doğan sorumluluğunun, genel hükümlerde öngörülen sorumluluk karşısında nerede yer aldığı ve yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin bir uyumsuzlukta, sigorta hukuku hükümleri ile genel hükümlerinin uygulanma sırasının nasıl belirleneceği açıkça belirlenmemiştir.

Bu noktada, kanun koyucunun hükmü ihdas ederken güttüğü amaca ulaşmak için öncelikle sigorta hukuku özelinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun hangi sebeple ilk sigorta döneminin primleri olarak belirlendiğinin yorumlanması gerekir. Kanaatimizce söz konusu sorumluluğun belirlenmesinde, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesine, adına sözleşme akdedilen kişinin icazet verebilmesi için öngörülen süre önemli rol oynamıştır. Zira yukarıda ifade ettiğimiz üzere⁶²⁵, “*de lege lata*” çerçevesinde, kanun koyucu yetkisiz temsilciyi ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu tutarak, icazet için bekleme süresini “*ilk sigorta dönemi*” olarak zımnen belirlemiştir. Dolayısıyla ilk sigorta dönemi boyunca, adına sözleşme akdedilen kişi sözleşmeye icazet verinceye kadar, akdedilen sözleşme askıda hükümsüz kabul edilecektir. Diğer bir anlatımla, sigortacı ilk sigorta döneminin sonuna kadar sözleşme ile bağlı olurken, adına sözleşme akdedilen kişi sözleşmeye icazet vermediği sürece bu sözleşme ile bağlı olmayacaktır. Ayrıca ilk sigorta dönemi için varılan bu sonuç, yetkisiz temsilcinin sigorta himayesine alınan mal üzerinde sigortalabilir menfaatinin bulunup bulunmamasına göre değişmeyecektir. Dolayısıyla yetkisiz temsilcinin, sigortalanan mal üzerinde sigortalabilir menfaati söz konusu olsa dahi ilk sigorta döneminin sonuna kadar akdedilen sözleşme ile bağitlanmayacak, sözleşme iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdedilmişse, bu dönemler bakımından sözleşme ile bağlı olması gündeme gelecektir. Menfaati bulunmayan yetkisiz temsilci ise ilk sigorta dönemin sonuna kadar adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin icazetini bekleyecek, bu süre sonunda icazet verilmemiş ise sözleşme, ister tek isterse iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdedilmiş olsun kesin hükümsüz olarak addedilecektir.

Yukarıdaki açıklamalardan yola çıkarak, yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin TTK m. 1406 hükmü ve bu hükmün gerekçesi dikkate alındığında, kanaatimizce ilk sigorta dönemine ilişkin primler, genel hükümler uyarınca yetkisiz temsilciden istenebilecek olan menfi zararın üst sınırını oluşturmaktadır. Zira aşağıda arz edileceği üzere, sigorta sözleşmesi tek sigorta dönemi için akdedilmiş ise sigortacının bu sözleşmenin geçersiz olmasından dolayı en fazla kaybedeceği ifa menfaati, tek sigorta dönemine ilişkin kararlaştırılan prim miktarı kadardır. Diğer bir deyişle, söz konusu sigorta sözleşmesi herhangi bir yetkisizlik sorunu olmadan geçerli

⁶²⁵ İcazetin verilebileceği süreye ilişkin “*de lege lata*” bağlamındaki görüşümüz hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 3.2.1.4.

bir şekilde akdedilmiş olsaydı, sigortacının elde edeceği edim kararlaştırılan tek sigorta dönemine ait prime eşit olacaktı. Dolayısıyla yetkisiz temsilci tarafından tek sigorta dönemi için akdedilmiş sigorta sözleşmeleri için TTK m. 1406/1’de düzenlenen tazminat miktarı sigortacının zararını tamamen karşılamaktadır. Bu gerekçeye dayanarak, kanun koyucunun sigorta hukuku kapsamında yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin genel hükümlerde yer alan menfi zararın tazminine yönelik düzenleme yerine yeni bir düzenleme ihdas ettiğini ve bu yeni düzenlemede de ilk sigorta dönemine ait primleri, menfi zararın üst sınırı olarak belirlediğini söyleyebiliriz⁶²⁶. Ancak bahsi geçen hükmün gerekçesinde, yetkisiz temsilcinin sigortacıya karşı ilk sigorta dönemine ait prim borcundan sorumlu olduğu ve bu sorumluluğun genel hükümler çerçevesinde “*culpa in contrahendo*”dan doğan sorumluluğu ortadan kaldırmadığı da zikredilmiştir. Dolayısıyla kanun koyucu, yetkisiz temsilcinin ilk sigorta dönemine ait primlerin yanı sıra “*culpa in contrahendo*”dan doğan menfi ve müspet zararın giderilmesi noktasında ek bir sorumluluğunun söz konusu olabileceğini işaret etmiştir. Kanaatimizce hem ilk sigorta dönemine ait primlerden hem de “*culpa in contrahendo*”dan doğan sorumluluk, sigorta sözleşmesinin iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdedildiği ve sigorta himayesine kavuşturulan mal üzerinde yetkisiz temsilcinin menfaatinin bulunmadığı hâllerde söz konusu olacaktır. Şöyle ki sigorta sözleşmesine konu olan mal üzerinde sigortalananabilir menfaati bulunmayan yetkisiz temsilci, bu sözleşmeyi iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdetmiş ise sigortacının hem ilk sigorta dönemine hem de sonraki sigorta dönemlerine ait zararının karşılaması gerekmektedir. Kanun koyucu, sigortacının ilk sigorta dönemine ait zararının karşılanmasına yönelik hükme TTK m. 1406’da açıkça yer vermiş, ancak daha sonraki sigorta dönemlerine ilişkin zararları konusunda herhangi bir hüküm tahsis etmemiştir. Dolayısıyla gerekçedeki ilk sigorta dönemine ait sorumluluğun, genel hükümler çerçevesinde “*culpa in contrahendo*”dan doğan sorumluluğu ortadan kaldırmadığına ilişkin ifade, iki veya daha fazla sigorta dönemi için sigorta sözleşmesi akdedilmesi hâlinde sigortacının bu dönemlere ait müspet zararının karşılanmasına dayanak oluşturmaktadır. Zira yukarıda belirttiğimiz üzere, ilk sigorta dönemine ait primler, yetkisiz temsilciden istenebilecek olan menfi zararın üst sınırını oluşturmaktadır. Dolayısıyla sigorta sözleşmesinin iki veya daha

⁶²⁶ Aksi hâlde, yetkisiz temsilcinin hem ilk sigorta dönemine ait primlerden hem de genel hükümler uyarınca tazmini gereken menfi zarardan sorumluluğu söz konusu olacak ve bu durum yetkisiz temsilcinin aşırı şekilde cezalandırılmasına sebebiyet verecektir.

fazla sigorta dönemi için akdedilmiş olması hâlinde ilk sigorta dönemi için menfi zararın, diğer sigorta dönemleri için müspet zararın giderilmesi söz konusu olacaktır. Ayrıca genel hükümlerden yola çıkarak, menfi zararın üst sınırını oluşturan ilk sigorta dönemine ait primlerin talep edilebilmesi için yetkisiz temsilcinin kusurunun aranmayacağını, ancak diğer sigorta dönemlerine ilişkin müspet zararın giderilmesi noktasında hem kusurunun aranacağını hem de hakkaniyet gereğince kendisinin sorumlu olmasının icap edeceğini söylemek isabetli olacaktır.

Belirtmek gerekir ki yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesi, tek sigorta dönemiyle sınırlandırılmış ise sigortacı, menfi zararının üst sınırını oluşturan ilk sigorta döneminin primlerinin yanı sıra genel hükümler çerçevesinde “*culpa in contrahendo*”dan doğan müspet zararının giderilmesini isteyemeyecektir. Zira tek sigorta dönemi için akdedilen geçerli bir sigorta sözleşmesinde, sigortacının ifa menfaatinin ilk sigorta dönemine ait primler oluşturmaktadır. Dolayısıyla sigortacı, söz konusu sözleşme geçersiz olduğu takdirde de yalnızca ilk sigorta dönemine ait primlerin ifasını talep edebilecektir. Nitekim sigortacı, yetkisiz temsilcinin akdettiği ve tek sigorta döneminden oluşan sigorta sözleşmelerinde, bu sözleşmenin geçersiz olmasından doğan zararını tamamen karşılayacak ve daha fazla bir zararı söz konusu olmayacaktır.

Yetkisiz temsilcinin sigorta güvencesine alınan mal üzerinde sigortalanabilir menfaatinin bulunmadığı ve sigorta sözleşmesini iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdettiği durumlara ilişkin sigortacının, zararını karşılamak maksadıyla yetkisiz temsilciden hangi taleplerde bulunabileceği hususundaki kanaatlerimize yukarıda detaylı olarak yer verildi. Açıklanması gereken bir başka husus ise mal sigortası sözleşmesinin iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdedildiği ve sigorta güvencesine kavuşturulan mal üzerinde yetkisiz temsilcinin sigortalanabilir menfaatinin bulunduğu hâllerde, sigortacının zararının giderilmesi için hangi taleplerde bulunabileceği sorunudur. Kanaatimizce sigorta himayesine alınan mal üzerinde yetkisiz temsilcinin sigortalanabilir menfaati bulunuyorsa ve bu sözleşme iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdedilmiş ise ilk sigorta döneminde adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin icazeti beklenemez ve bu süre içerisinde icazet verilmemiş ise devam eden sigorta dönemleri için yetkisiz temsilci sözleşmenin tarafı sıfatını haiz olacaktır. Dolayısıyla akdedilen sözleşmenin ilk sigorta döneminde, her ne kadar adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin icazeti beklense de sigortacı bu döneme ilişkin ifa

menfaatine her hâlde kavuşmuş olacak⁶²⁷, sözleşmenin diğer dönemlerinde ise yetkisiz temsilci bu sözleşmenin tarafı sıfatını kazanacağından, bu dönemler için sigortacıya tazminat ödemeyi gerektiren herhangi bir durum söz konusu olmayacaktır.

İfade etmek gerekir ki her ne kadar anılan hükmün gerekçesinde “... temsilcinin yetkisiz olması durumunda sigortacıya karşı sorumlu olacağı miktar sigorta priminin tamamı şeklinde değil de sigorta dönemine ait prim olarak belirlenmiştir. Sigorta priminin tamamından yetkisiz temsilcinin sorumlu tutulmasının çok adilane olmadığı düşünülmüştür...” ifadesine yer verilse de kanun koyucu, gerçekte mal sigortaları bakımından uygulamayı gözden kaçırmış, meri kanunda da yine 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda olduğu gibi yetkisiz temsilcinin sigorta primlerinin tamamından sorumluluğu neticesini doğuran bir hüküm dercetmiştir. Şöyle ki uygulamada genellikle mal sigortası sözleşmelerinin süresinin bir yıl olarak kararlaştırıldığı ve bu sözleşmelerin sigorta dönemlerinin de bir yıl olacak şekilde tek dönemlik belirlendiği görülmektedir⁶²⁸. Bu durumda, akdedilen mal sigortası sözleşmesinin süresi ile bu sözleşmenin ilk sigorta döneminin eşitliği mevzubahis olacaktır. Dolayısıyla ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu tutulan yetkisiz temsilci, aslında sigorta priminin tamamından sorumlu olacaktır. Keza yetkisiz

⁶²⁷ Zira akdedilen bu sözleşme, yetkisiz temsilcinin sigortalanabilir menfaati olsun veya olmasın ilk sigorta dönemi boyunca adına sözleşme akdedilen kişinin icazet verip vermeme hususundaki kararını açıklayana kadar askıda hükümsüz olacak, hüküm ve sonuçlarını doğurmayacak, bu dönem boyunca icazet verilmemesi yahut sessiz kalınması hâlinde ise yetkisiz temsilci ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacaktır.

⁶²⁸ Yukarıda ifade edildiği üzere, sigorta süresi ile sigorta döneminin birbirinden farklı kavramlardır. İki kavram arasındaki farklılığı örneklerle açıklamak çalışmanın zenginliği açısından faydalı olacaktır. Buna göre ilk olarak süresinin iki yıl, sigorta dönemlerinin altışar aylık olmak üzere dört dönem ve sigorta priminin 3600 TL olarak kararlaştırıldığı bir sigorta sözleşmesinde, her bir sigorta dönemi için prim miktarı 900 TL olacaktır. Bahsi geçen bu sözleşmenin, kararlaştırılan iki yıllık süreden önce ve varsayalım ki üçüncü sigorta döneminde herhangi bir sebeple son bulması hâlinde sigortacı tarafından primin geri verilmesi söz konusu olacaktır. Bu sebeple, öncelikle sigortacının primin ne kadarında hak sahibi olduğunu saptamak gerekir. İfade etmek gerekir ki primin bölünmezliği ilkesi uyarınca içinde bulunulan sigorta dönemi daha bitmemiş olsa bile bu döneme ait prim bütün olarak dikkate alınır ve sigortacı bu döneme ait primin tamamında hak sahibi olacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünan, s. 118. Dolayısıyla üçüncü sigorta döneminde herhangi bir sebeple sona eren bu sözleşmede, sigortacı yalnızca dördüncü sigorta dönemine ait 900 TL tutarındaki sigorta primini geri ödemek zorunda kalacaktır. Bir diğer örnek olarak süresinin yine iki yıl olarak belirlendiği, ancak sigorta döneminin saptanmadığı ve sigorta priminin 3600 TL olarak kararlaştırıldığı bir sigorta sözleşmesinde, TTK m. 1411 gereğince sigorta dönemleri birer yıl şeklinde sınırlanacak ve her bir sigorta dönemi için prim miktarı 1800 TL olacaktır. Dolayısıyla bu sözleşmenin, ilk sigorta döneminde herhangi bir sebeple son bulması hâlinde sigortacı 1800 TL tutarındaki ilk sigorta dönemine ait prime hak kazanacak, ikinci sigorta dönemine ilişkin 1800 TL tutarındaki sigorta primini ise geri ödeyecektir. Son olarak süresinin yukarıdaki örnekler gibi iki yıl olarak belirlendiği, bu süre içerisinde tek sigorta döneminin kararlaştırıldığı ve sigorta priminin yine 3600 TL olarak tayin edildiği bir sigorta sözleşmesinde, kararlaştırılan tek sigorta dönemi için prim miktarı 3600 TL olacaktır. Nitekim bu sözleşmenin, süresinden önce herhangi bir sebeple sona ermesi durumunda sigortacı 3600 TL tutarındaki tek sigorta dönemine ait primin tamamına hak kazanacaktır.

temsilcinin sigorta primin tamamından sorumluluğu, yalnızca sürelerinin bir yıl kararlaştırıldığı ve sigorta dönemlerinin bir yıl olacak şekilde tek dönemlik belirlendiği mal sigortası sözleşmelerinde değil, aynı zamanda hem süresi kararlaştırılmamış hem de sigorta dönemlerinin belirlenmediği mal sigortası sözleşmelerinde de mevzubahis olacaktır. Sigortacılık uygulamasında, akdedilen bir mal sigorta sözleşmesinin süresi kararlaştırılmamış ise bu süre bir yıl olarak kabul edilmektedir⁶²⁹. Benzer biçimde bir sigorta sözleşmesinde, sigorta dönemleri hakkında herhangi bir süre kararlaştırılmamış ise bu süre de TTK m. 1411/1 hükmü gereğince bir yıl olarak kabul edilecektir. Dolayısıyla akdedilen mal sigortası sözleşmesinde, hem sözleşmenin süresi kararlaştırılmamış hem de sigorta dönemi belirlenmemiş ise yine sözleşmenin süresi ile ilk sigorta döneminin eşitliği gündeme gelecektir. Sonuç olarak, yetkisiz temsilcinin sigorta primlerinin tamamından sorumluluğunu önlemek isteyen kanun koyucu, mal sigortaları bakımından aslında yine aynı neticeyi doğuracak bir hüküm tahsis etmiştir.

“*De lege lata*” bağlamında, kanun koyucunun yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin TTK m. 1406 hükmünü ihdas ederken güttüğü amacı açıklamaya yönelik kanaatlerimizle birlikte; “*de lege ferenda*” çerçevesinde, yetkisiz temsilcinin sorumluluğu konusundaki kanaatlerimize de yer vermek çalışmanın zenginliği açısından faydalı olacaktır. Bu noktada, öncelikle belirtmek gerekir ki kanun koyucunun sigorta hukukunda temsil hususunu TTK m. 1406 ve 1407’de ayrıca ve genel hükümlerden farklı olarak düzenlemesi isabetli bir tercih değildir. Bu sebeple, “*de lege ferenda*” kapsamındaki görüşümüz, TTK’de yer alan sigorta hukukunda temsile ilişkin hükümlerin ilga edilerek, bu konuya ilişkin uyuşmazlıkların çözümünün TBK’nin temsile ilişkin genel hükümlerine bırakılması yönündedir.

“*De lege ferenda*” bağlamındaki görüşümüzün gerekçelerinden ilki, TTK’de sigorta hukukunda temsil mevzusuna hasredilen hükümlerin uygulanmasının son derece güç ve karmaşık olmasıdır. Keza bahsi geçen hükümlerin tatbik edilmesi, sigorta sözleşmesinden doğan prim ödeme yükümlülüğünü yerine getirmeyen sigorta ettirenine göre yetkisiz temsilcinin daha ağır cezalandırılmasına sebebiyet vermektedir. Şöyle ki sigorta ettiren tarafından akdedilen sigorta sözleşmesinde, primin tamamı veya ilk taksit ödenmemiş ise sigortacının sorumluluğu

⁶²⁹ Kayıhan/Günergök, s. 88.

başlamayacaktır⁶³⁰. Uygulamada böyle bir durumda, sigortacıların genellikle hareketsiz kaldığı, diğer bir deyişle primin veya ilk taksidin ifası hususunda sigorta ettirenden herhangi bir talepte bulunmadıkları gözlemlenmektedir. Oysa sigorta hukuku özelinde TTK'nin yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin hükümleri incelendiğinde, sigortacının sigorta sözleşmesinden doğan rizikoyu taşıma yükümlülüğü söz konusu olmamasına rağmen yetkisiz temsilcinin ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu tutulduğu ortadadır. Keza sigorta ettirenin, sigortacının sorumluluğu başlamadan önce kararlaştırılmış primin yarısını ödeyerek sözleşmeden cayabilmesi de mümkündür⁶³¹. Nitekim sigortacılık uygulamasında, sigorta sözleşmesinin süresinin ve sigorta dönemlerinin genellikle eşit ve bir yıl olarak kararlaştırıldığı yahut sigorta sözleşmesinin süresi kararlaştırılmamış ise bu sürenin bir yıl olarak kabul edildiği ve sözleşmede kararlaştırılmayan sigorta dönemi hakkında da TTK m. 1411/1'deki bir yıllık sürenin uygulanması gerektiği göz önüne alındığında, sigorta ettirenin primin yarısını ödeyerek sözleşmeden cayabildiği bir durumda, yetkisiz temsilcinin bütün sigorta primlerinden sorumluluğu gündeme gelecektir. Bu durum, yetkisiz temsilcinin sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmeyen sigorta ettirene göre daha ağır şekilde cezalandırmasına sebebiyet verecek ve mevcut hâl nihayetinde hak ve nesafet ilkelerine hâlel getirecektir

“De lege ferenda” kapsamındaki görüşümüze ilişkin bir diğer gerekçe ise sigorta sözleşmesini yetkisiz olarak akdeden bir kişi ile sigorta sözleşmesi haricindeki diğer sözleşmeleri yetkisi olmaksızın akdeden kişi arasında herhangi bir farkın bulunmamasıdır. Keza yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesini, aynı şekilde akdedilen diğer sözleşmelerden farklı kılan bir durum da söz konusu değildir. Dolayısıyla yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesi haricindeki diğer sözleşmelerde, yetkisiz temsilci hakkında tazminat sorumluluğu öngörülmesine rağmen sigorta sözleşmesinde, yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun bu sözleşmeden doğan edim yükümünün bir kısmı olan ilk sigorta dönemine ait primin belirlenmesi yerinde bir düzenleme değildir. Kaldı ki genel hükümler öğretisinde

⁶³⁰ Kanun koyucu, TTK m. 1421/1'de, *“Aksine sözleşme yoksa, sigortacının sorumluluğu primin veya ilk taksidinin ödenmesi ile başlar; kara ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda, sigortacı, sözleşmenin yapılmasıyla sorumlu olur.”* ifadesine yer vermiştir.

⁶³¹ Kanun koyucu, TTK m. 1430/3'te, *“Sigorta ettiren, sigortacının sorumluluğu başlamadan önce, kararlaştırılmış primin yarısını ödeyerek sözleşmeden cayabilir. Sözleşmeden kısmi cayma hâlinde, sigorta ettirenin ödemekle yükümlü olduğu prim, cayılan kısma ilişkin primin yarısıdır.”* ifadesine yer vermiştir.

yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğuna ilişkin TBK m. 47 hükmünün dahi hakkaniyete uygun sonuçlar doğurmadığı yönünde bir tartışma mevcuttur⁶³². Şöyle ki TBK m. 47/1 uyarınca adına ve hesabına hukuki işlem yapılan kişi, açık veya örtülü olarak yapılan bu işleme onay vermemiş ise yetkisiz temsilci bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararı gidecektir. Daha önce açıklandığı üzere, burada tazmini istenen husus menfî zarar olup bu zararın tazmini için yetkisiz temsilcinin kusurlu olması aranmamaktadır. Bu duruma ilişkin öğretide, yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemde doğan bir menfaatinin bulunmadığı hâllerde, sorumluluk rizikosunun kendisine yükletilmesinin isabetli bir tercih olmadığı serdedilmiş ve yetkisiz temsilcinin yalnızca kusurunun bulunduğu durumlarda sorumlu tutulması gerektiği zikredilmiştir. Benzer biçimde, bir başka görüş de kusuru bulunmayan yetkisiz temsilcinin, bazı istisnai hâllerde hakkaniyet gereği sorumlu tutulmaması gerektiğini kaleme almıştır⁶³³. Nitekim yetkisiz temsilci, hukuki işlemi gerçekleştirdiği esnada hastalık ya da bunama gibi bir sebeple temyiz kudreti zayıflığı yaşıyorsa veya yetki verme işlemi kendisinden kaynaklanmayan ve kendinin de farkında olamayacağı bir sebepten geçersizse, diğer bir deyişle yetkisi olmadığını bilincinde olması kendisinin görüş ve bilgilendirme ufkunun dışındaysa gerçekleştirdiği hukuki işlemde sorumlu tutulması bir hukuk etiği ilkesi olan zayıf olanı koruma esasına hâlel getirecektir. Dolayısıyla modern hukuk öğretisinde, yetkisiz temsilcinin genel hükümler çerçevesindeki tazminat sorumluluğu dahi hakkaniyet ve hukuk etiği ilkeleriyle bağdaşmadığı gerekçesiyle eleştirilirken, genel hükümlere nazaran daha ağır bir yaptırım öngören sigorta hukukunda yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna tahsis edilmiş olan bu hükümlerin çoktan rafa kaldırılması gerekmektedir.

“*De lege ferenda*” çerçevesindeki görüşümüze ilişkin bir başka gerekçenin teşekkül etmesinde ise TMK m. 5 hükmü rol oynamıştır. Şöyle ki kanun koyucu TMK m. 5’te, TBK’nin genel nitelikli hükümlerinin uygun düştüğü ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanacağını belirtmiştir. Bu münasebetle, bir konuyu ilgilendiren düzenlemelere TBK’nin genel hükümler kısmında yer verilmiş ise bu konunun, diğer özel hükümlerde tekrar düzenlenmesini gerektirecek özel bir nitelik taşımayan hukuki ilişkiler bakımından diğer özel hükümlerde tekrar düzenlenmesi yerinde bir tercih

⁶³² Flume, s. 807 vd.; İncoğlu, s. 463 vd.; Akyol, s. 538.

⁶³³ Flume, s. 807 vd.; Canaris, s. 535, Akyol, s. 538.

değildir. Bu noktada, sigorta hukukunda temsil bahsinin, özel hükümlerde tekrar düzenlenmesi gereken özel bir nitelik taşımadığı ve bu sebeple TTK'de ayrıca yer verilmemesi gerektiği; keza TBK'nin genel hükümler kısmında yer alan yetkisiz temsile ilişkin düzenlemelerin, sigorta hukukundaki yetkisiz temsile ilişkin uyuşmazlıkların çözümüne de uygun düştükleri; dolayısıyla burada TMK m. 5 hükmünün bir köprü görevi üstleneceği sonucuna varılacaktır. Ayrıca genel nitelikli bir hükmün, somut bir özel hukuk ilişkisine uygulanıp uygulanamayacağı hususunda değerlendirme yaparken dikkate alınacak dört ölçüt bakımından⁶³⁴, "*de lege ferenda*" bağlamındaki görüşümüz değerlendirildiğinde, sigorta hukuku kapsamındaki yetkisiz temsile ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde, TBK'deki genel hükümlerin tatbik edilmesinin uygun ve uyuşmazlığı çözmeye elverişli oldukları, bu sebeple genel hükümlerin uygulanmasının bir beis yaratmayacağı neticesine ulaşılabilmektedir. Son olarak, TTK m. 1451'de sigorta sözleşmesine ilişkin TTK'de hüküm bulunmayan hâllerde TBK hükümlerinin uygulanacağı zikredilmiştir. Nitekim "*de lege ferenda*" görüşümüz çerçevesinde, sigorta hukuku özelinde yetkisiz temsile ilişkin TTK'deki hükümlerin ilga edilmesi yeterli olacak, genel hükümlerin tatbik edilebilmesi için TTK'de herhangi bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmayacaktır. Böylelikle aynı konuyu ele alan hükümler bakımından borçlar hukuku ile ticaret hukuku alanında yeknesaklık ve bütünlük sağlanacak, aynı soruna ilişkin uyuşmazlıklarda uygulanacak aynı çözümler adalet duygusunu güçlendirecektir.

Son olarak, "*de lege ferenda*" kapsamındaki görüşümüz bağlamında, bu konuya ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde TBK'nin temsile ilişkin genel hükümlerinin uygulanması cihetiyle yetkisiz temsilciden istenilecek zarar kalemlerinden bahsetmek gerekir. Buna göre, öncelikle sigortacı yapılan sözleşmenin geçersiz sayılması sebebiyle ortaya çıkan menfi zararını talep edebilir. Anılan kapsamda, sigortacı sözleşmeyi akdetmek amacıyla yaptığı yazışma, telefon, ulaşım masraflarını isteyebilir. Keza sigortacı sırf bu sözleşme sebebiyle farklı bir sözleşme akdetmek imkânını kaçırmış ise bu sebeple uğranılan zararı da talep edebilir⁶³⁵.

⁶³⁴ Genel nitelikli bir hükmün, somut bir özel hukuk ilişkisine uygulanıp uygulanamayacağı hususunda değerlendirme yapılırken dikkate alınacak dört ölçüt hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1.2.3.

⁶³⁵ Nitekim akdedilen sözleşmenin geçerliliğine güvenerek, başka bir sözleşme yapmamak suretiyle kaçırılan fırsatların da menfi zarar kapsamında değerlendirileceği ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 1084; Oğuzman/Öz, s. 92.

Nihayet sigortacı, hakkaniyet gerektiriyorsa kusurlu yetkisiz temsilciden müspet zararlarının giderilmesini de isteyebilir.

ii. Yetkisiz Temsilcinin Sigortalanabilir Menfaatinin Bulunması

Kanun koyucu, TTK m. 1406/3'te, yetkisiz yapılan sigorta sözleşmesinin menfaati bulunması şartıyla temsilci adına yapılmış sayılacağını zikretmiştir. Belirtmek gerekir ki söz konusu düzenleme, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin, rizikonun gerçekleşmesinden önce veya TTK m. 1458 hükmü saklı kalmak kaydıyla, riziko gerçekleştikten sonra söz konusu sözleşmeye icazet vermediği hâllerde uygulama alanı bulacaktır. Zira adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, sözleşmeye icazet vermiş ise sigorta ettiren sıfatıyla bu sözleşmenin tarafı hâline gelecektir.

Yetkisiz olarak akdedilen sigorta sözleşmesinin, sigortalanabilir menfaati bulunması koşuluyla yetkisiz temsilci adına akdedilmiş kabul edilerek ayakta tutulması, öğretide çeşitli açılardan değerlendirilmiş ve çoğunlukla eleştiriye maruz kalmıştır. Konunun önemine binaen, bahsi geçen hükme ilişkin öğretide yer alan görüşlere ve sonrasında kişisel değerlendirmelerimize yer vermek çalışmaya zenginlik katacaktır.

- *Yetkisiz Temsilcinin Sigortalanabilir Menfaatinin Bulunması Hâline İlişkin Hüküm Hakkında Öğretide Yer Alan Görüşler*

Yetkisiz olarak akdedilen sigorta sözleşmesinin, sigortalanabilir menfaati bulunması şartıyla yetkisiz temsilci adına yapılmış kabul edilerek, geçerlilik kazandırılmasına ilişkin TTK m. 1406/3 hükmüne yönelik ilk görüş, kanun koyucunun sigorta hukuku bakımından yetkisiz temsilcinin sorumluluğunu belirlerken, TTK'nin Üçüncü Kitabında yer alan kıymetli evraka ilişkin hükümleri örnek aldığı yönündedir⁶³⁶. Zira TTK m. 678/1'de, temsile yetkili olmadığı hâlde bir kişinin temsilcisi sıfatıyla bir poliçeye imzasını koyan kişinin, o poliçeden dolayı bizzat sorumlu olduğu, bu poliçeyi ödediği takdirde temsil olunduğu kabul edilen kişinin haiz

⁶³⁶ Tekin Memiş, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın Sigorta Hukukuna Dair 6. Kitabının Genel Hükümlerinin Değerlendirilmesi", *SHD*, Özel Sayı 1, Y. 2005, s. 93 vd. (Anılış: Tasarı).

olabileceği haklara sahip olduğu ve yetkisini aşan temsilci için de aynı hükmün uygulanacağı belirtilmiştir⁶³⁷.

Öğretide, yetkisiz akdedilen sigorta sözleşmesinin, sigortalanabilir menfaati bulunması şartıyla temsilci adına yapılmış sayılacağını öngören TTK m. 1406/3'e yönelik diğer görüşler ise eleştirel boyuttadır. Nitekim hükme yönelik eleştirilerden ilki, TTK m. 1406/3'ün yetkisiz temsile ilişkin genel kuralları tamamen göz ardı ettiği yönündedir⁶³⁸. Zira temsilci yetkisiz olsa bile temsil olunan adına ve hesabına hareket ettiği, yetkisiz temsilcinin kendi adına sözleşme kurma iradesinin bulunmadığı, yetkisiz temsilcinin menfaati olsa bile bu sonucun değişmeyeceği ve yetkisiz temsilcinin temsilin temel ilkelerini ihlal edici şekilde korunmasının doğru bir seçim olmadığı vurgulanmıştır.

İkinci eleştiri ise yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesinin başkası adına yapılmış bir sözleşme olduğu, kural olarak hüküm ve sonuçlarını doğurmayacağı ve yetkisiz temsilci tarafından yapılan bu sözleşmenin mutlaka ayakta tutulmasının gerekmediği cihetindedir⁶³⁹. Zira bu görüş, yetkisiz temsilcinin sigorta konusu mal üzerinde sigortalanabilir menfaati varsa mezkûr menfaatini ayrı bir sözleşme ile sigorta güvencesi altına almasının mümkün olduğunu, ancak kanun koyucunun yetkisiz temsilciyi ilk sigorta döneminin priminden sorumlu tutması sebebiyle sigorta sözleşmesini ayakta tutma gereği duyduğunu, dolayısıyla bu düzenlemenin hatalı bir tercihin devamı sayılacağını serdetmiştir. Ayrıca bahsi geçen hükmün aşırıya kaçan bir seçim olduğu, zira temsilcinin sigorta konusu mal üzerinde sigortalanabilir menfaatinin çoğu zaman bulunmayacağı da belirtilmiştir⁶⁴⁰. Nitekim yetkisiz temsilci nezdinde menfaat şartının gerçekleşmesinin zor bir olasılık olduğu, sigorta konusu mal üzerindeki mülkiyet hakkının genellikle ya sözde temsil olunana ya da yetkisiz temsilciye ait olduğu, kaldı ki ortak mülkiyet söz konusu olsa dahi

⁶³⁷ Kambiyo senetlerinde yetkisiz temsil hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. M. Fatih Arıcı, "Kambiyo Senetlerinde Temsilcinin Yetkisini Aşarak Kambiyo Taahhüdünde Bulunmasından Doğan Sorumluluk", *Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı*, 1999, s. 11 vd.; Muhammed Sulu, "Kambiyo Senetlerinde Yetkisiz Temsil ve Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması Sorunları", *AHBVÜHFD*, C. XXVI, S. 3, Y. 2022, s. 152 vd.

⁶³⁸ Şeker Ögüz, s. 72, dn.148; Yazıcıoğlu, s. 83.

⁶³⁹ Ünan, Özel Sayı, s. 116 vd.; Ünan, s. 80.

⁶⁴⁰ Ünan, s. 80.

akdedilen sözleşmenin TTK m. 1455/1'de⁶⁴¹ düzenlenen “*ortak çıkarların sigortalanması*” kapsamında sayılabileceği, dolayısıyla son durumda TTK m. 1406/3 hükmünün bir anlam ifade etmeyeceği zikredilmiştir⁶⁴².

İfade edilmesi gereken bir başka eleştiri ise kanun koyucunun TTK m. 1406/3'te, TBK m. 40/2'deki temsilcinin sıfatını belirtmeksizin yaptığı hukuki işlemlerin temsilci adına yapılmış sayılacağını düzenleyen genel hükmün, yetkisiz temsilci tarafından kurulan sigorta sözleşmelerine de uygulama amacı taşıdığı; fakat “*yetkisiz temsilci*” ile “*temsil yetkisi bulunduğu hâlde bu sıfatından karşı tarafı haberdar etmeksizin sözleşmeyi akdeden kişinin*” oldukça farklı konumlara sahip olduğu; kanun koyucunun, sigorta hukuku kapsamında TBK m. 40/2'deki durumdan farklı olarak, icazetin verilmemesi nedeniyle geçersiz olan bir sigorta sözleşmesini canlandırmaya çalıştığı; ancak sözleşmenin, TBK m. 1 gereğince tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulacağı; TTK m. 1406/3'te, sözleşmenin kurulmasına ilişkin genel esasa aykırı şekilde karşılıklı ve uygun irade açıklamalarını aramaksızın, yetkisiz temsilcinin sigorta sözleşmesinin tarafı haline getirildiği; nihayetinde bu durumun borçlar hukukunun genel esasları ile uyumsuzluk teşkil edeceği yönündedir⁶⁴³.

- *Kanun Koyucunun Ticaret Hukukunu İlgilendiren Bazı Alanlarda Yeknesak Bir Düzenleme Öngörme Amacı*

Yetkisiz temsilcinin sigortalanabilir menfaatinin bulunması hâline ilişkin hüküm hakkındaki değerlendirmelerimizden bahsetmek gerekir ise öncelikle kanun koyucunun, sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 1406/3 hükmünü ihdas ederken, ticaret hukukunu ilgilendiren bazı alanlarda yeknesak bir düzenleme öngörmeyi amaçladığı akla gelebilir. Nitekim aşağıda detaylı olarak açıklanacağı üzere kambiyo senetlerinde, acentelik hukukunda ve adi ortaklık ilişkisinde temsil yetkisi bulunmayan yahut temsil yetkisini aşan kişi, gerçekleştirdiği işlemlerden dolayı bizzat kendisi sorumlu tutulmuştur. Ancak önemle belirtmek gerekir ki kambiyo senetlerinde, acentelik hukukunda ve adi ortaklık ilişkisinde temsil yetkisi

⁶⁴¹ Kanun koyucu, TTK m. 1455/1'de, “*Bir malın veya o mala ilişkin bir hakkın yalnız bir kısmında menfaat sahibi olan kişi, kendisine ait kısımdan fazlasını da sigorta ettirmişse, sigortanın bu fazlaya ilişkin kısmı, sigorta ettirenle aynı menfaati olanlar lehine yapılmış sayılır.*” ifadesine yer vermiştir.

⁶⁴² Ünan, s. 80 vd.; aynı yönde bkz. Taşkın, s. 575.

⁶⁴³ Taşkın, s. 571 vd.

bulunmayan yahut temsil yetkisini aşan kişinin gerçekleştirdiği işlemlerden dolayı bizzat kendisinin sorumlu tutulması, kendi içinde tutarlı birçok haklı sebebi barındırmaktadır. Oysa sigorta hukuku özelinde sigorta ettiren ile temsilci arasındaki ilişki özellik arz etmeyen bir durum olup, bu ilişkideki temsilci TBK m. 40 vd. hükümlerinde düzenlenen temsilcinin niteliklerini taşımaktadır. Konunun önemine istinaden, bahsi geçen her bir alan hakkında ayrıntılı açıklamalara yer vermek ve sonrasında bu alanlardaki temsil ilişkisi ile sigorta hukukundaki temsil ilişkisi arasındaki farklılıklara etraflıca değinmek faydalı olacaktır.

İlk olarak, kambiyo senetlerinde yetkisiz temsile ilişkin hüküm ve sonuçlar ihtiva eden TTK m. 678 hükmü incelendiğinde, kanun koyucunun genel hükümlerde yer alan yetkisiz temsile ilişkin düzenlemelerden ayrıldığı göze çarpmaktadır. Nitekim TTK m. 678’de, temsile yetkili olmadığı hâlde bir kişinin temsilcisi sıfatıyla bir poliçeye imzasını koyan kişinin, o poliçeden dolayı bizzat sorumlu olacağı; bu poliçeyi ödediği takdirde, temsil olunduğu kabul edilen kişinin haiz olabileceği hakları elde edeceği ve yetkisini aşan temsilci için de aynı hükmün uygulanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla kanun koyucunun, yeknesak bir düzenleme öngörme saikiyle sigorta hukuku özelinde de yetkisiz temsilci hakkında aynı sonucu tayin ettiği akla gelebilir.

Önemle belirtmek gerekir ki kambiyo senetleri kamu güvenine mazhar senetlerdir⁶⁴⁴. Bu münasebetle, bu senetlerin tedavül gücünün ve işlem güvenliğinin korunması kamu yararına hizmet etmektedir. Nitekim yetkisiz temsilcinin kambiyo senetlerine imzasını koyması hâlinde tedavül gücünün ve işlem güvenliğinin sağlanması amacıyla kıymetli evraka geçerlilik tanınmıştır. Keza öğretide de kambiyo senetlerinde yetkisiz temsilin söz konusu olduğu hâllerde kıymetli evraka geçerlilik tanınması haklı gerekçelerle açıklanmaya çalışılmıştır. Söz gelimi bir görüş, kambiyo senetlerinin tedavül yeteneğini ve iyiniyetli lehtar ve hamilleri koruma amacı taşıyan TTK m. 678/1 hükmünü, TTK m. 677/1’de yer alan imzaların bağımsızlığı ilkesinin ileri bir türü olarak değerlendirmiştir⁶⁴⁵. Diğer bir görüş ise kanun koyucunun, kambiyo senetleri özelinde yetkisiz temsil hususunda, genel hükümlerden farklı bir

⁶⁴⁴ Yaşar Karayalçın, *Ticari Senetler*, B. 4, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970, s. 22; Hayri Domaniç, *Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi IV*, Temel Yayınları, İstanbul, 1990, s. 116; Reha Poroy/Ünal Tekinalp, *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, B. 21, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s. 48; Hasan Pulaşlı, *Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları*, B. 5, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 118; Arıcı, s. 22.

⁶⁴⁵ Domaniç, s. 116.

düzenleme ihtiva etmesini, yetkisiz temsil sebebiyle hükümsüz kılınan işlem neticesinde ifa edilecek tazminatın kambiyo senetlerindeki ticari hıza yetişemeyeceği gerekçesine dayandırmıştır⁶⁴⁶.

Görüldüğü üzere, kambiyo senetlerinde yetkisiz temsilin mevzubahis olduğu hâllerde kıymetli evraka geçerlilik tanınması kendi içerisinde birtakım haklı gerekçeleri ihtiva etmektedir. Oysa yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesinde, kamu yararı söz konusu olmayıp, sözleşmenin geçerli sayılmasını gerektiren üstün bir amaçtan da bahsedilemeyecektir. Ayrıca nitelikli ve bazı özel usullere tabi olması sebebiyle kambiyo senetleri için öngörülen imzaların bağımsızlığı ilkesinin ve kambiyo senetlerine hasredilmiş tedavül yeteneğinin sigorta hukuku bakımından hiçbir karşılığı bulunmamaktadır. Bu sebeple, sigorta sözleşmelerinde yetkisiz temsil hakkındaki hükümlerin, kambiyo senetlerinde yetkisiz temsile ilişkin düzenlemelerden hareketle tahsis edilmesi isabetli bir tercih olarak kabul edilemeyecektir.

Son olarak, karşılaştırmalı hukuk çerçevesinde konuyu ele alırsak Türk hukukundaki kambiyo senetlerinde yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçlarına ilişkin benzer durum Alman ve İsviçre hukukunda da söz konusudur. Şöyle ki Alman hukukunda kambiyo senetlerinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğu Alman Poliçe Kanunu (Wechselgesetz) Art. 8’de yer almıştır. Anılan hükümde, bir poliçeyi yetkisi olmaksızın bir başkasının temsilcisi olarak imzalayan kişinin, poliçeden dolayı kendisinin sorumlu olacağı, aynı durumun temsil yetkisini aşan bir temsilci için de geçerlilik arz edeceği belirtilmiştir⁶⁴⁷. İsviçre hukukunda ise aynı husus, OR Art. 998 hükmünde kaleme alınmıştır. Belirtmek gerekir ki kambiyo senetlerinde yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 678’in mehazı, OR Art. 998 hükmü olup söz konusu hükümlerin içeriği bakımından herhangi bir farklılığa rastlanılmamaktadır. Dolayısıyla İsviçre hukuku kapsamında da kambiyo senetleri açısından yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemler hasebiyle bizzat kendisinin sorumlu olduğu

⁶⁴⁶ Fırat Öztan, *Kıymetli Evrak Hukuku*, B. 24, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 75 (Anılış: Kıymetli Evrak); Mehmet Özdamar/Kürşat Göktürk/Mehmet Çelebi Can/Esra Kaşak, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020, s. 103 vd.

⁶⁴⁷ Alman hukukunda kambiyo senetlerinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Adolf Baumbach/Wolfgang Hefermehl/Matthias Casper/Casper, *Wechselgesetz, Scheckgesetz, Recht des Zahlungsverkehrs*, Band 26, 24. neubearbeitete und erweiterte Aufl., C. H. Beck, München, 2020, WG Art. 8, Rn. 10.

söylenbilir⁶⁴⁸. Oysa Alman ve İsviçre sigorta hukuku kapsamında yukarıda değinildiği üzere, yetkisiz olarak akdedilen sigorta sözleşmelerinin yetkisiz temsilci adına akdedildiğini kabul etmek ve bu sözleşmelerin yetkisiz temsilcinin hukuk alanında hüküm ve sonularını doğuracağını söylemek mümkün değildir. Dolayısıyla Alman ve İsviçre kambiyo senetlerinde yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemlere ilişkin hüküm ve sonuçlar, sigorta hukuku özelindeki yetkisiz temsilci için öngörülmemiştir. Sonuç olarak, karşılaştırmalı hukuktaki düzenlemelere nazaran haklı bir gerekçe olmaksızın böyle bir farklılık öngören TTK m. 1406/3 hükmünün yerinde bir düzenleme olduğunu söylenemek son derece güçtür.

Sigorta hukuku çerçevesinde yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 1406/3 düzenlemesi ile acentelik hukuku kapsamında yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 108/1 hükmü incelendiğinde, yetkisiz temsilci hakkında benzer bir sorumluluk rejimi ihtiva ettikleri görülmektedir. Nitekim yetkisiz acentenin yaptığı işlemlere ilişkin hükümler içeren TTK m. 108/1’de, acentenin yetkisi olmaksızın veya yetki sınırlarını aşarak, müvekkili adına bir sözleşme akdetmesi hâlinde müvekkilinin bunu haber alır almaz icazet verebileceği; vermediği takdirde acentenin sözleşmeden kendisinin sorumlu olacağı belirtilmiştir⁶⁴⁹. Ancak önemle belirtmek gerekir ki acentelik hukukundaki acente ve müvekkil arasındaki ilişkinin muhteviyatı, sigorta hukukundaki sigorta ettiren ile temsilci arasındaki ilişkinin muhteviyatından farklıdır.

Şöyle ki acente ile müvekkili arasındaki hukuki ilişki bir akte dayanmakta olup, bu akit acentelik sözleşmesi olarak adlandırılmaktadır⁶⁵⁰. Acente ise akdedilen bu sözleşme uyarınca belirli bir yer veya bölge içinde sürekli olarak müvekkilinin ticari işletmesini ilgilendiren sözleşmelerde aracılık etmeyi veya bazı koşulların yerine getirilmesi hâlinde⁶⁵¹ bu sözleşmeleri müvekkili adına yapmayı meslek edinen

⁶⁴⁸ İsviçre hukukunda kambiyo senetlerinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Vito Roberto/Hans Rudolf Trüb/Hans Kuhn, *GmbH Genossenschaft, Handelsregister und Wertpapiere – Bucheffektengesetz Art. 772-1186 OR und BEG*, 3. Aufl., Schulthess Legal Media AG, Zürich, 2016, s. 883, Rn. 1.

⁶⁴⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Arkan, s. 232.

⁶⁵⁰ Naci Kınacıoğlu, *Acente ve Acentelik Sözleşmesi*, Yeni Desen Matbaası, Ankara, 1963, s. 34 vd.; Şaban Kayıhan, *Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi*, B. 4, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2011, s. 83 vd. (Anılış: Acentelik); Mustafa İsmail Kaya, *Acentelik Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 39 vd.

⁶⁵¹ Acentenin müvekkili adına sözleşme akdedebilmesi için kendisine yazılı bir şekilde yetki verilmesi ve verilen bu yetkinin acente adına tescil ve ilan edilmesi gerekir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kaya, s. 13.

kişidir⁶⁵². Acente, TTK m. 113'te belirtildiği üzere, yürüttüğü faaliyeti bir meslek olarak icra ettiği için ücret hakkını haizdir. Öte yandan arada sözleşme olması hasebiyle acente hakkında birtakım yükümlülükler de öngörülmüştür. Bunlardan ilki, TTK m. 109/1'de emredici olarak düzenlenen müvekkilin menfaatlerini koruma yükümlülüğüdür. İfade etmek gerekir ki acentenin sır saklama, müvekkilin işlerini görmek için gerekli organizasyonu kurma, önlem alma, bilgi verme, müvekkil ile rekabet etmeme, sadakat ve bağlılık yükümlülüklerinin kaynağında müvekkilin menfaatlerini koruma yükümlülüğü yatmaktadır⁶⁵³. Keza acente hakkında özen yükümlülüğü de öngörülmüş⁶⁵⁴ ve bu yükümlülük kapsamında acentenin basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerektiği belirtilmiştir⁶⁵⁵. Bu sebeple, acentenin hem müvekkilin işlerini görürken hem de müvekkilin menfaatlerini koruma yükümlülüğü kapsamındaki borçlarını yerine getirirken tedbirli, dikkatli ve öngörülü biçimde davranması kendisinden beklenmektedir. Konuyu yakından ilgilendirmesi cihetiyle acentenin temsil yetkisinin kapsamından da bahsetmek gerekir. TTK m. 105/2 gereğince acente müvekkili adına yalnızca sözleşme akdetme yetkisine değil, müvekkilini mahkemede temsil etme yetkisine de sahiptir⁶⁵⁶. Acente ve müvekkil arasındaki ilişkinin muhteviyatı hakkında son olarak acentelik ilişkisinin tarafların istediği her zaman sona ermeyeceği, bu ilişkinin TTK m. 121 hükmünden hareketle sözleşmede kararlaştırılan sürenin dolması, hükümde sayılan bazı durumların gerçekleşmesi yahut haklı bir sebebebin varlığı hâlinde sona ereceği sonucuna varılacaktır.

⁶⁵² Arslan Kaya, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Birinci Kitap: Ticari İşletme, Yedinci Kısım: Acentelik (TTK m. 102-123)*, B. 2, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2016, TTK m. 102, N. 2a, 2b (Anılış: Şerh); Kınacıoğlu, s. 8; Kayıhan, Acentelik, s. 29; Kaya, s. 1.

⁶⁵³ Kayıhan, Acentelik, s. 85; Kaya, s. 101.

⁶⁵⁴ Kaya, s. 170 vd.

⁶⁵⁵ Alman hukuku kapsamında, HGB § 86.3'te acentenin borçlarını yerine getirirken basiretli bir iş adamı gibi davranması gerektiği ifade edilmiştir. Madde metni şu şekildedir: "*Er hat seine Pflichten mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns wahrzunehmen.*". İsviçre hukuku çerçevesinde ise aynı husus OR Art. 418c.1'de ele alınmış ve acentenin müvekkiline ait menfaatleri basiretli bir iş adamı özeniyle korumakla yükümlü olduğu zikredilmiştir. Madde metni şu şekildedir: "*Der Agent hat die Interessen des Auftraggebers mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes zu wahren.*". TTK'nin acenteyi düzenleyen kısmında her ne kadar bu yönde bir hüküm yer almasa da öğretide Türk hukuku açısından da acentenin özen ölçüsünün basiretli bir iş adamı gibi hareket etmek olduğu beyan edilmiş ve acentenin tacir sıfatını haiz olup olmamasının bu özen ölçüsünün uygulanması bakımından bir fark yaratmayacağı belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kaya, s. 170 vd.

⁶⁵⁶ Acentenin müvekkilini mahkemede temsil etme yetkisine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Sıtkı Anlam Altay, "Acentenin Müvekkilini Davada Temsil Etmesi", *Prof. Dr. Fırat ÖZTAN'a Armağan*, C. I, Ankara, 2010, s. 223 vd.; S. Hilal Üçüncü, "Acentenin Temsil Yetkisinin Usul Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi", *AHBVÜHFD*, C. XVII, S. 1-2, Y. 2013, s. 964 vd.

Acentelik ilişkisine ilişkin yukarıdaki açıklamalardan sonra sigorta hukuku bakımından temsil ilişkisi ele alınacak olursa, ilk olarak sigorta ettiren ile temsilci arasındaki temsil ilişkisinin bir sözleşmeye dayanmadığını, sigorta ettirenin bu konudaki iradesini açıklamasının temsil ilişkisinin varlığı ve temsilcinin sigorta ettiren adına sigorta sözleşmesi akdedebilmesi için yeterli kabul edildiğini belirtmek gerekir. Keza temsilci vasıtasıyla bir sigorta sözleşmesi akdetmek isteyen sigorta ettiren, temsil yetkisini herhangi bir geçerlilik koşuluna bağlı olmaksızın tek taraflı hukuki işlemle verebilecek ve arada bir sözleşme ilişkisi bulunmaması hasebiyle verilen bu yetkinin temsilci tarafından kabulüne ihtiyaç duyulmayacaktır. Ayrıca sigorta ettiren ile temsilci arasındaki temsil ilişkisinin süreklilik arz etmesi ve temsilcinin gerçekleştirdiği işlemi meslek edinmiş olması aranmayacaktır. Sigorta hukukunda temsile ilişkin belirtilmesi gereken bir başka husus ise temsilcinin akdettiği sözleşmelere ilişkin mevzuatta herhangi bir ücret hakkının öngörülmediği, dolayısıyla temsilcinin karşılıksız olarak da bu işlemi gerçekleştirmesinin mümkün olduğudur. Bununla birlikte, temsil ilişkisi sebebiyle temsilciye hiçbir borcun yükletilemeyeceğinin de ifade edilmesi gerekir⁶⁵⁷. Sigorta hukuku bakımından temsil yetkisinin kapsamına değinmek gerekir ise temsilci her ne kadar sigorta ettiren adına sigorta sözleşmesi akdetme yetkisine sahip olsa da sigorta ettiren adına dava açamayak ve kendisine karşı da aynı sıfatla dava açamayacaktır. Nihayet, TTK m. 42/1 hükmü çerçevesinde, temsil ilişkisini geri almak isteyen sigorta ettirenin bunu her zaman gerçekleştirebileceği neticesine ulaşılır.

Görüldüğü üzere, acentelik hukukundaki acente ve müvekkil arasındaki ilişki, sigorta hukukundaki sigorta ettiren ile temsilci arasındaki ilişkiye nazaran daha yoğun olup, acentenin sürekli olarak müvekkilinin menfaatlerine uygun davranması, onun çıkarlarına zarar verecek yahut zarar verme tehlikesi bulunan faaliyetlerden kaçınması gerekir. Bahsi geçen yükümlülükleri ihlal eden acentenin bu davranışları, kanunda emredici olarak düzenlenen hükümlere halel getirecektir. Basiretli iş adamı gibi davranması gereken acentenin bu yükümlülükleri yerine getirme hususunda daha titiz davranması beklenir. Bu noktada, acentenin yetkisi olmaksızın veya yetki sınırlarını aşarak müvekkili adına bir sözleşme akdetmesi, kanunda emredici olarak düzenlenen yükümlülüklerle aykırılık oluşturacak ve aynı zamanda basiretli iş adamından beklenen özenin gösterilmediği anlamını taşıyacaktır. Mevcut durumu dikkate alan kanun

⁶⁵⁷ Eren, s. 460.

koyucu, yetkisi olmaksızın veya yetki sınırlarını aşarak müvekkili adına sözleşme yapan acenteyi, müvekkilinin bu sözleşmeye icazet vermemesi ihtimalinde haklı ve isabetli olarak sözleşmeden dolayı sorumlu tutmuştur. Nitekim acentenin yukarıda bahsedilen yükümlülükleri dikkate alındığında, yetkisiz acentenin, genel hükümlerdeki yetkisiz temsilcinin sorumluluğundan farklı olarak akdettiği sözleşme ile bağitlanması yadırganamayacak bir sonuçtur. Tüm bu açıklamalardan sonra genel hükümlerdeki temsilcinin özelliklerini taşıyan sigorta hukukundaki temsilcinin, yetkisiz olarak akdettiği sigorta sözleşmesinin kendisi adına yapılmış sayılması kabul edilemeyecektir. Zira yukarıda detaylı olarak açıklandığı üzere, sigorta ettiren ile temsilci arasında ilişki, acente ile müvekkili arasındaki ilişkiden daha zayıftır. Dolayısıyla acente gibi haklara, borçlara ve yükümlülüklerle sahip olmayan sigorta hukukundaki temsilcinin, yetkisiz olarak sigorta sözleşmesi akdetmesi hâlinde yetkisiz acenteye benzetilerek, hakkında aynı sonucu doğuran hüküm ve sonuçlar öngörülmesi yerinde bir tercih değildir.

Nihayet karşılaştırmalı hukuk bakımından konuya yaklaşıldığında, acentenin yetkisi olmaksızın veya yetki sınırlarını aşarak müvekkili adına bir sözleşme akdetmesi hâlinde, müvekkilinin bu sözleşmeye icazet vermemesi ihtimalinde sözleşmeden dolayı bizzat kendisinin sorumlu tutulduğu durum Alman hukukunda da söz konusudur. Nitekim Alman kanun koyucusu, HGB § 91a düzenlemesinde acentelik hukukunda yetkisiz temsile ilişkin hüküm ve sonuçlara yer vermiş ve bahsi geçen düzenlemede, yalnızca işlemlere aracılık etmekle görevlendirilen bir acentenin, müvekkil adına bir işlem gerçekleştirmesi hâlinde üçüncü kişinin acentenin temsil yetkisinin bulunmadığından haberdar olmaması koşuluyla, işlemin geçerli olarak yapılmış sayılacağını belirtmiştir. Keza öğretilde HGB § 91a hükmünün, üçüncü kişiye ek bir koruma sağlamayı amaçladığı ifade edilmiştir⁶⁵⁸. Oysa Alman hukuku çerçevesinde, yetkisiz olarak akdedilen sigorta sözleşmesinin hüküm ve sonuçları hiçbir zaman yetkisiz temsilcinin hukuk alanında doğmamaktadır. Görüldüğü üzere, Alman acentelik hukukunda yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği işlemlere ilişkin hüküm ve sonuçlar, sigorta hukuku özelindeki yetkisiz temsilci için öngörülmemiştir. Bu münasebetle, karşılaştırmalı hukuktaki düzenlemelere nazaran haklı bir gerekçe

⁶⁵⁸ Detlev Joost/Lutz Stroh/Gottfried Löwisch, *Handelsgesetzbuch: Kommentar*, 4. Aufl., C. H. Beck, München, 2020, § 91a, Rn. 1; Klaus J. Hopt, *Handelsvertreterrecht §§ 84-92c, 54, 55 HGB mit Materialien: Kommentar*, 6. neubearbeitete Aufl., C. H. Beck, München, 2019, § 91a, Rn. 1-2; Oetker/Jan Busche, HGB 2021, § 91a, Rn. 2.

barındırmaksızın böyle bir farklılık öngören TTK m. 1406/3 hükmünün isabetli bir düzenleme olduğunu söyleyemek mümkün değildir.

Kanun koyucunun, sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 1406/3 hükmünü ihdas ederken, ticaret hukukunu ilgilendiren bazı alanlarda yeknesak bir düzenleme öngörmeyi amaçladığı düşüncesine istinaden bir diğer ele alınması gereken husus ise adi ortaklık ilişkisinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğu mevzudur.

İfade etmek gerekir ki adi ortaklığın tüzel kişiliği haiz olmaması sebebiyle doğrudan doğruya temsilin mevzubahis olduğu hâllerde, ortaklık faaliyetlerinden doğan borçlar ortaklık hakkında değil; bilâkis ortaklar hakkında sonuç doğurmaktadır⁶⁵⁹. Dolayısıyla ortaklığın doğrudan doğruya temsili kapsamında faaliyette bulunan ortağın, yetkisiz olarak veya yetkisinin sınırlarını aşarak bir işlem gerçekleştirdiği durumlarda, diğer ortaklar bu işleme icazet göstermemiş ise yapılan bu işlem, yetkisiz olarak veya yetkisinin sınırlarını aşarak mezkûr işlemi gerçekleştiren ortağın hukuk alanında hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır⁶⁶⁰. Zira ortaklığın doğrudan doğruya temsili kapsamında faaliyette bulunan ortak, yapılan işlemi aynı zamanda kendi adına da gerçekleştirmiştir⁶⁶¹. Diğer bir anlatımla, bahsi geçen ortak hem temsilci hem de temsil olunan konumundadır. Buradaki temsilci, TBK m. 40 ve devamı hükümlerinde düzenlenen temsilci kavramından farklı olup, temsil olunanların bir parçasıdır⁶⁶². Oysa TBK m. 40 ve devamı hükümlerinde tanzim edilen temsilci, temsil olunan konumunda olmayıp, bir hukuki işlemi temsil olunan adına gerçekleştirmekte ve yapılan bu işlem yalnızca temsil olunanın hukuk alanında vücut bulmaktadır.

Adi ortaklığın doğrudan doğruya temsili kapsamında faaliyette bulunan ortağın, temsil yetkisinin bulunmadığı hâllerde, gerçekleştirdiği hukuki işleminden bizzat kendisinin sorumlu tutulmasının gerekçelerinden bir diğerini de ortaklar arasındaki ilişkinin yapısı oluşturmaktadır. Nitekim adi ortaklık ilişkisi, ortaklar

⁶⁵⁹ Oruç Hami Şener, *Adi Ortaklık*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 416 (Anılış: Adi Ortaklık); Nami Barlas, *Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri*, B. 4, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016, s. 88; Reha Poroy/Ünal Tekinalp/(Ersin Çamoğlu), *Ortaklıklar Hukuku I*, B. 13, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 68 vd.

⁶⁶⁰ Şener, *Adi Ortaklık*, s. 409.

⁶⁶¹ İsmail Kırca, “Adi Şirketin Temsili İle İlgili İki Sorun”, *BATİDER*, C. XX, S. 4, Y. 2000, s. 70; Şener, *Adi Ortaklık*, s. 409; Barlas, s. 88.

⁶⁶² Şener, *Adi Ortaklık*, s. 409.

arasında akdedilen bir sözleşmeye istinaden meydana gelmektedir⁶⁶³. Ayrıca ortakların bir sözleşme etrafında toplanmaları hasebiyle haklarında birtakım borçlar öngörülmüştür. Söz gelimi, TBK m. 628/1’de yer alan özen borcu bahsi geçen borçlardan biri olup; bu borç uyarınca her ortak ortaklık işlerinde kendi işlerinde olduğu ölçüde çaba ve özen göstermekle yükümlüdür. Bu noktadan hareketle, adi ortaklıkta her bir ortak için öngörülen özen borcu, ortaklığın doğrudan doğruya temsili kapsamında faaliyette bulunan ortak için evleviyetle uygulanacak ve temsil yetkisine sahip ortak, ortaklığın amacı kapsamındaki faaliyetlerinde özenli davranmakla yükümlü olacaktır. O hâlde ortaklığın doğrudan doğruya temsili kapsamında faaliyette bulunan ortağın, yetkisiz olduğu veya yetkisinin sınırlarını aştığı durumlarda, özen borcunu ihlal ettiği sonucuna varılacaktır. Dolayısıyla mezkûr hâllerde, bahsi geçen ortağın, özen borcuna aykırı hareket etmesi nedeniyle gerçekleştirdiği işlemlerden bizzat kendisinin sorumlu tutulması kabul edilebilir bir neticedir.

Özetle, adi ortaklığın doğrudan doğruya temsili kapsamında faaliyette bulunan ortağın, hem gerçekleştirdiği işlemlerin aynı zamanda kendi hukuk alanında da sonuç doğurması hem de başta özen borcu olmak üzere TBK’de yer alan yükümlülükleri göz önüne alındığında, yetkisiz olarak veya yetkisinin sınırlarını aşarak gerçekleştirdiği bir işlemde kendisinin bizzat sorumlu tutulması pek tabîi mümkündür. Oysa TBK m. 40 ve devamı hükümlerinde düzenlenen temsilci ile aynı hukuki özellikleri taşıyan sigorta hukuku kapsamındaki temsilcinin, sigorta ettiren adına akdettiği sözleşmeden doğan ne bir borcu ne de bir yükümlülüğü söz konusudur. Hâl böyle olmasına rağmen, yetkisiz olarak sigorta sözleşmesi akdeden temsilciyi, adi ortaklık ilişkisindeki söz konusu ortağa benzeterek, bu sözleşme dolayısıyla sorumlu tutmak isabetli ve makul bir çözüm değildir.

Son olarak, karşılaştırmalı hukuk açısından konuyu incelemek gerekir ise adi ortaklığın doğrudan doğruya temsili kapsamında faaliyette bulunan ortağın, temsil yetkisini haiz olmadığı hâllerde, gerçekleştirdiği hukuki işlemde bizzat kendisinin sorumlu olduğu durum İsviçre hukukunda da mevzubahistir. Belirtmek gerekir ki İsviçre hukukunda adi ortaklığın temsiline ilişkin düzenlemeler OR Art. 543’te yer almaktadır. Kanun koyucu, OR Art. 543.2’de ortağın, adi ortaklık adına veya

⁶⁶³ Rıza Ayhan/Hayrettin Çağlar/Mehmet Özdamar, *Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, B. 2, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 70 vd. (Anılış: Şirketler Hukuku); Barlas, s. 58 vd.; Poroy/(Tekinalp/Çamoğlu), s. 50.

ortakların tamamı adına üçüncü bir kişi ile işlem gerçekleştirmesi hâlinde diğer ortakların ancak temsil hükümlerinin gerektirdiği ölçüde üçüncü kişiye karşı hak ve yükümlülüklerle sahip olacağını, Art. 543.3'te ise ortağın yönetimle görevlendirildiği andan itibaren adi ortaklığı veya tüm ortakları üçüncü kişilere karşı temsil etme yetkisi olduğunun varsayılacağını ifade etmiştir. Dolayısıyla burada da adi ortaklığın yönetimiyle görevlendirilen ortağın, temsil yetkisi kapsamında gerçekleştirdiği işlemler bakımından diğer ortakların da hak sahibi olabileceği ve aynı zamanda yükümlülük altına gireceği⁶⁶⁴; ancak söz konusu ortağın temsil yetkisini haiz olmadığı ya da yetkisinin sınırlarını aştığı durumlarda, yapılan işlemin diğer ortaklar açısından herhangi bir hukuki sonuç doğurmayacağı sonucuna varılacaktır⁶⁶⁵. Öğretide de bu husus vurgulanmış ve devamında temsil yetkisi bulunmayan yahut yetkisinin sınırlarını aşan ortağın, gerçekleştirdiği işlemlerin bizzat kendisinin hukuk alanında hüküm ve sonuçlarını doğuracağı kaleme alınmıştır⁶⁶⁶. Görüldüğü üzere, İsviçre hukuku bakımından adi ortaklığın doğrudan doğruya temsili kapsamında faaliyette bulunan ortak, yetkisi olmaksızın yahut yetkisini aşarak gerçekleştirdiği işlemlerden bizzat kendisi sorumludur. Oysa İsviçre sigorta hukukunda yetkisiz olarak akdedilen sigorta sözleşmesinin, yetkisiz temsilci adına yapıldığını varsayarak, bu sözleşmenin hüküm ve sonuçlarının yetkisiz temsilcinin hukuk alanında doğduğunu söylemek mümkün değildir. Dolayısıyla İsviçre hukuku çerçevesinde, adi ortaklık ilişkisinde yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği faaliyetlere ilişkin öngörülen hüküm ve sonuçlar, sigorta hukuku özelindeki yetkisiz temsilci için öngörülmemiştir. Bu sebeple, karşılaştırmalı hukuk bakımından bir karşılığı olmayan TTK m. 1406/3 hükmünü, isabetli bir düzenleme olarak kabul etmek olanaklı değildir.

⁶⁶⁴ Alfred Siegwart, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht Band V, 4. Teil: Die Personengesellschaften (Art. 530 – 619)*, Schulthess & Co Verlag, Zürich, 1938, Art. 543, N. 4 vd.; Alfred Müller, *Die Haftungsverhältnisse bei der ien fachen Gesellschaft*, Bern, 1938, s. 98 vd.; Werner Steiger, *Grundlagen des Handelsrechts; Geschellschaftsrecht - Allgemeiner Teil, Besonderer Teil; Die Personengesellschaften, Schweizerisches Privatrecht VIII/1*, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel-Stuttgart, 1976, s. 431 vd.; Alfred Koller/Anton K. Schnyder/Jean N. Druey/Theo Guhl, *Das Schweizerische Obligationenrecht: Mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts*, 9. Aufl., Zürich, 2000, s. 686 vd.; Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Rolf Watter/Christoph M. Pestalozzi/Suzanne Wettenschwiler, *Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-1186 OR*, 2. Aufl., Helbing & Lichtenhahn, München, 2002, Art. 543, N. 3 vd.

⁶⁶⁵ Aynı hususa ilişkin bir yargı kararı için bkz. BGE, T. 04.02.1969, 95 II 59 S. 62 [(<https://www.servat.unibe.ch/dfr/bge/c2095059.html>), (E. T.: 01.09.2021)]

⁶⁶⁶ Siegwart, Art. 543, N. 16; Müller, s. 115; Steiger, s. 437; Koller/Schnyder/Druey/Guhl, OR 2000, s. 685; Honsell/Vogt/Watter/Pestalozzi/Wettenschwiler, OR 2002, Art. 543, N. 12.

- *Hükme İlişkin “De Lege Lata” ve “De Lege Ferenda” Bağlamındaki Kanaatimiz*

Kanaatimizce genel hükümlerden ayrılarak, TTK m. 1406/3 hükmünü tahsis eden kanun koyucunun amacı yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesini ayakta tutmaktır. Ancak her ne kadar yetkisiz temsilcinin sigorta himayesine kavuşturulan mal üzerinde sigortalanabilir menfaati bulunsa da kendisini akdedilen sigorta sözleşmesinin tarafı olmaya zorlamak sözleşme özgürlüğü ilkesine halel getirecektir. Kanun koyucunun, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesini genel ilkeleri ihlal ederek ısrarla ayakta tutma amacı anlaşılamamaktadır. Yetkisiz temsilcinin ilk sigorta döneminin priminden sorumlu tutulması karşılığında söz konusu sigorta sözleşmesini ayakta tutma gereği duyduğunu söylemek de isabetli değildir. Zira yetkisiz temsilcinin bahsi geçen primden sorumluluğu, sigortacının uğradığı zararı karşılamak için öngörülmüş bir tazminattır.

Öte yandan kanun koyucunun, yetkisiz temsilcinin yararını gözeterek bu hükmü ihdas ettiği düşünülse de gerçekte söz konusu hüküm yetkisiz temsilci aleyhine sonuç doğurmaktadır. Şöyle ki kanun koyucu sigorta sözleşmesinin kurulmasından sonra bu sözleşme ile bağlı kalmak istemeyen sigorta ettirene bazı imkânlar sunmuştur. Keza yetkisiz temsilci, sigortalanabilir menfaatine ilişkin olarak doğrudan kendi adına bir sigorta sözleşmesi akdetmesi hâlinde de aşağıda bahsedilecek imkânlardan faydalanabilecektir. Ancak sigorta sözleşmesinin, sigortalanabilir menfaati bulunması sebebiyle yetkisiz temsilci adına yapılmış sayılması durumunda, kanaatimizce yetkisiz temsilcinin bu imkânlardan faydalanması çoğu zaman mümkün olmayacaktır.

Buna göre ilk olarak, sigorta sözleşmesinin kurulmasından sonra bu sözleşme ile bağlı kalmak istemeyen sigorta ettirenin faydalanacağı imkânın düzenlendiği TTK m. 1430/3 hükmünden bahsetmek gerekir. Söz konusu hüküm uyarınca sigorta ettiren, sigortacının sorumluluğu başlamadan önce, kararlaştırılmış primin yarısını ödeyerek sözleşmeden cayabilecektir. Hâl böyle olsa da tek sigorta dönemi kararlaştırılarak yetkisiz temsilci tarafından akdedilen ve adına sözleşme akdedilen kişi tarafından icazet verilmeyen bir sigorta sözleşmesinde, yetkisiz temsilcinin sigortalanabilir menfaatinin bulunması sebebiyle adına yapılmış sayılan bu sözleşmeden kararlaştırılmış primin yarısını ödeyerek, cayma hakkını kullanması kanaatimizce pek mümkün gözükmemektedir. Zira TTK m. 1406/1 uyarınca ilk sigorta döneminin

primlerinden sorumlu tutulan yetkisiz temsilcinin, tek sigorta dönemi kararlaştırılmış bir sigorta sözleşmesinde tüm sigorta priminden sorumluluğu söz konusu olacaktır. Dolayısıyla sigortalanabilir menfaati bulunması sebebiyle bu sözleşmenin yetkisiz temsilci adına yapılmış sayılması durumunda, sözleşme ile bağlı kalmak istemeyen yetkisiz temsilcinin, sigorta priminin tamamını ödemek yerine yarısını ödeyerek sözleşmeden cayması, TTK m. 1406/1’de öngörülen sorumluluğu dolanmak anlamına gelecektir. Öte yandan, tek sigorta dönemi kararlaştırılarak yetkisiz temsilci tarafından akdedilen ve adına sözleşme akdedilen kişi tarafından icazet verilip verilemeyeceği henüz kesinleşmemiş bir sigorta sözleşmesinde, sigortalanabilir menfaati bulunan yetkisiz temsilcinin cayma hakkını haiz olup olmadığının da açığa kavuşturulması gerekir. Belirtmek gerekir ki “*de lege lata*” çerçevesindeki yorumumuz uyarınca⁶⁶⁷, tek sigorta dönemi belirlenmiş sigorta sözleşmelerinde, sigorta döneminin sonuna kadar temsil olunanın icazet verip vermeme hususundaki kararı bekleneceğinden, sigortalanabilir menfaati bulunan yetkisiz temsilci akdedilen bu sözleşme ile bağlı olmayacak ve sigorta priminin tamamından sorumlu olacaktır. Nitekim, bu ihtimalde de yetkisiz temsilcinin, TTK m. 1430/3 hükmünden faydalanarak, akdedilen sigorta sözleşmesinden cayması mevzubahis olmayacaktır.

Bununla birlikte, iki veya daha fazla sigorta dönemi kararlaştırılarak yetkisiz temsilci tarafından akdedilen ve adına sözleşme akdedilen kişi tarafından icazet verilmeyen bir sigorta sözleşmesinde, yetkisiz temsilcinin sigortalanabilir menfaati bulunması sebebiyle adına yapılmış sayılan bu sözleşmeden kararlaştırılmış primin yarısını ödeyerek, cayma hakkını haiz olup olmadığının da değerlendirilmesi gerekir. Belirtmek gerekir ki mezkûr hallerde, sözleşmede kararlaştırılan sigorta priminin yarısı meblağı ile ilk sigorta döneminin primleri meblağı ya birbirine eşit⁶⁶⁸ ya da sigorta primlerinin yarısı meblağı, ilk sigorta döneminin primleri meblağından daha yüksek⁶⁶⁹ olacaktır. Bu münasebetle, adına yapılmış sayılan söz konusu sözleşmeden

⁶⁶⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. 3.2.1.4.

⁶⁶⁸ Söz gelimi süresinin bir yıl, sigorta dönemlerinin altışar aylık olmak üzere iki dönem ve sigorta priminin 3600 TL olarak kararlaştırıldığı bir sigorta sözleşmesinde, her bir sigorta dönemi için prim miktarı 1800 TL olacaktır. Bahsi geçen sözleşmede kararlaştırılan sigorta priminin yarısı meblağı da yine 1800 TL olacaktır. Görüldüğü üzere, iki sigorta dönemi kararlaştırılarak akdedilen sigorta sözleşmelerinde, sözleşmede kararlaştırılan sigorta priminin yarısı meblağı ile ilk sigorta döneminin primleri meblağı birbirine eşit olacaktır.

⁶⁶⁹ Söz gelimi süresinin bir yıl, sigorta dönemlerinin üçer aylık olmak üzere dört dönem ve sigorta priminin 3600 TL olarak kararlaştırıldığı bir sigorta sözleşmesinde, her bir sigorta dönemi için prim miktarı 900 TL olacaktır. Bahsi geçen sözleşmede kararlaştırılan sigorta priminin yarısı meblağı ise 1800 TL olacaktır. Görüldüğü üzere, ikiden daha fazla sigorta dönemi kararlaştırılarak akdedilen sigorta

yetkisiz temsilcinin sigorta primlerinin yarısı meblağını ödeyerek, sözleşmeden cayması mümkündür. Ayrıca iki veya daha fazla sigorta dönemi kararlaştırılarak yetkisiz temsilci tarafından akdedilen ve adına sözleşme akdedilen kişi tarafından icazet verilip verilemeyeceği henüz kesinleşmemiş bir sigorta sözleşmesinde, menfaati bulunan yetkisiz temsilciye cayma hakkının tanınıp tanınmayacağının da değerlendirilmesi gerekir. İfade etmek gerekir ki “*de lege lata*” kapsamındaki görüşümüze göre, yetkisiz temsilcinin, TTK m. 1430/3 hükmünde düzenlenen cayma hakkından faydalanması ancak sözleşmenin ikinci sigorta döneminden itibaren söz konusu olacaktır. Zira ilk sigorta döneminin sonuna kadar adına sözleşme akdedilen kişinin icazet verip vermeme hususundaki kararı bekleneceğinden, yetkisiz temsilci ilk sigorta döneminde akdedilen bu sözleşme ile bağlı olmayacaktır. Bu noktada, menfaati bulunması sebebiyle ikinci sigorta döneminden itibaren sözleşmenin tarafı sıfatını kazanan yetkisiz temsilcinin, cayma hakkını kullanabilmesinin koşullarının belirlenmesi icap edecektir. Kanaatimizce burada da sözleşmede kararlaştırılan sigorta priminin yarısı meblağı ile ilk sigorta döneminin primleri meblağı ya birbirine eşit ya da sigorta primlerinin yarısı meblağı, ilk sigorta döneminin primleri meblağından daha yüksek olacağından, yetkisiz temsilcinin sigorta primlerinin yarısı meblağını ödeyerek sözleşmeden cayması imkân dahilindedir.

Yetkisiz temsilci için uygulanması gündeme gelmeyecek imkânlardan ikincisi ise sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurmasını engellemek amacıyla TTK m. 1434/2 hükmünden faydalanmaktır. Söz konusu hükümde, ilk taksiti veya tamamı bir defada ödenmesi gereken primin, zamanında ödenmemesi durumunda, sigortacının, ödeme yapılmadığı sürece, sözleşmeden üç ay içinde cayabileceği belirtilmiştir. Ayrıca hükümde prim alacağının, muacceliyet gününden itibaren üç ay içinde dava veya takip yoluyla istenmemiş olması hâlinde sözleşmeden cayılmış olunacağı ifade edilmiştir. Belirtmek gerekir ki mal sigortaları bakımından uygulamada sigortacının söz konusu üç ay içinde prim alacağı için dava veya takip yoluna başvurduğu pek görülmemektedir. Dolayısıyla sigorta ettiren, hiç prim ödemediği üç ay geçtikten sonra sözleşmenin kendiliğinden sona ermesini bekleyebilir. Fakat sigortalanabilir menfaati bulunması cihetiyle yetkisiz temsilci adına yapılmış sayılan anılan sözleşmenin, TTK m. 1434/2 hükmü sebebiyle sona ermesi mümkün gözükmemektedir. Zira sözleşmenin

sözleşmelerinde, sözleşmede kararlaştırılan sigorta priminin yarısı meblağı, ilk sigorta döneminin primleri meblağından daha yüksek olacaktır.

tarafı sıfatını kazanan yetkisiz temsilcinin, TTK m. 1434/2 hükmü sebebiyle ilk sigorta döneminin primlerine ilişkin sorumluluğunu bertaraf etmesi kabul edilemez. Aksi hâlde, yetkisiz temsilci ne primin ilk taksitinden veya bir defada ödenmesi kararlaştırılmış ise primin tamamından ne de ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacaktır. Oysa temsil yetkisini haiz olmadığı hâlde başkası adına sigorta sözleşmesi akdeden kişinin, sigortacının zararını karşılaması zorunludur.

Yetkisiz temsilcinin faydalanamayacağı son imkân ise sigortalanabilir menfaati bulunması sebebiyle tarafı haline geldiği sigorta sözleşmesiyle olan bağı, TTK m. 1434/3 hükmü çerçevesinde sona erdirmektir. Nitekim sigorta ettiren, primin taksitler hâlinde ödenmesini kararlaştırıp, ilk taksiti ödeyerek sigortacının sorumluluğunu başlatmayı⁶⁷⁰ ve daha sonraki taksitleri ödemeyip, TTK m. 1434/3 uyarınca sigortacının sözleşmeyi feshetmesini bekleyebilir⁶⁷¹. Burada da sigorta ettiren, ilk sigorta dönemine ait primlerin tamamını ödemek zorunda kalmayıp, primin ilk taksitini ödeyerek, yapılan sözleşme ile bağı sona erdirmeye imkânına sahiptir. Ancak tek sigorta dönemi kararlaştırılarak yetkisiz temsilci tarafından akdedilen ve adına sözleşme akdedilen kişi tarafından icazet verilmeyen bir sigorta sözleşmesinde, yetkisiz temsilcinin, menfaati bulunması cihetiyle adına yapılmış sayılan bu sözleşmeden, primin taksitler hâlinde ödenmesi kararlaştırılmış olsa da, ilk taksiti ödeyerek sigortacının sorumluluğunu başlatmayı ve daha sonraki taksitleri ödemeyip, TTK m. 1434/3 uyarınca sigortacının sözleşmeyi feshetmesini beklemesi kanaatimizce mümkün değildir. Zira TTK m. 1406/1 gereğince ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu tutulan yetkisiz temsilcinin, tek sigorta dönemi kararlaştırılmış bir sigorta sözleşmesinde, tüm sigorta priminden sorumluluğu mevzubahis olacaktır. Dolayısıyla sigorta priminin tamamından sorumluluğu söz konusu olan yetkisiz temsilciye, ilk taksidi ödeyerek bu sözleşmeden kurtulma imkânı tanımak hem kanunu dolanmaya sebebiyet verecek hem de sigortacı aleyhine bir durumun oluşmasına yol açacaktır. Ayrıca tek sigorta dönemi kararlaştırılarak yetkisiz temsilci tarafından akdedilen ve adına sözleşme akdedilen kişi tarafından icazet verilip verilemeyeceği henüz

⁶⁷⁰ Kanun koyucu, TTK m. 1421/1’de, “*Aksine sözleşme yoksa, sigortacının sorumluluğu primin veya ilk taksidinin ödenmesi ile başlar; kara ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda, sigortacı, sözleşmenin yapılmasıyla sorumlu olur.*” ifadesine yer vermiştir.

⁶⁷¹ İfade etmek gerekir ki TTK m. 1421/1’de, kara ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda, sigortacının sorumluluğunun sözleşmenin yapılmasıyla başlayacağı belirtildiğinden, mal sigortaları içerisinde yer alan nakliyat sigortaları bakımından sigorta ettirenin TTK m. 1434/3 hükmünden faydalanarak, sözleşme ilişkisini sona erdirmesi için primin taksitler hâlinde ödenmesini kararlaştırmasına ve ilk taksidi ödemesine gerek bulunmamaktadır.

kesinleşmemiş bir sigorta sözleşmesinde, menfaati bulunan yetkisiz temsilcinin ilk taksidi ödeyip, diğer taksitleri ödemeyerek sigortacının sözleşmeyi feshetmesini sağlayıp, bu sözleşme ile ilişkisini sona erdirmeye imkân olup olmadığının da izah edilmesi gerekir. Yukarıda belirtildiği üzere, “*de lege lata*” bağlamındaki yorumumuz gereğince tek sigorta dönemi belirlenmiş sigorta sözleşmelerinde, sigorta döneminin sonuna kadar temsil olunanın icazet verip vermeme hususundaki kararı bekleneneğinden, menfaati bulunan yetkisiz temsilci akdedilen bu sözleşme ile bağlı olmayacak ve sigorta priminin tamamından sorumlu olacaktır. Sonuç olarak, bahsi geçen ihtimalde de yetkisiz temsilcinin, TTK m. 1434/3 düzenlemesinden faydalanarak, akdedilen sigorta sözleşmesi ile ilişkisini sona erdirmesi kabul edilemeyecektir.

Bununla beraber, iki veya daha fazla sigorta dönemi kararlaştırılarak yetkisiz temsilci tarafından akdedilen ve adına sözleşme akdedilen kişi tarafından icazet verilmeyen bir sigorta sözleşmesinde, yetkisiz temsilcinin, menfaati bulunması sebebiyle adına yapılmış sayılan bu sözleşmeden, TTK m. 1434/3 hükmünden faydalanarak, sözleşme ile bağını kopartıp kopartamayacağının da irdelenmesi gerekir. Kanaatimizce yukarıda olduğu gibi, burada da yol gösterecek husus bu sözleşmede kararlaştırılan sigorta priminin ilk taksit meblağı ile ilk sigorta döneminin primleri meblağının mukayese edilmesidir. Nitekim sigorta priminin ilk taksit meblağının, ilk sigorta döneminin primleri meblağından yüksek olması ihtimalinde, sözleşmenin tarafı sayılan yetkisiz temsilcinin TTK m. 1434/3 hükmünden faydalanması imkân dâhilindedir. Fakat sigorta priminin ilk taksit meblağının, ilk sigorta döneminin primleri meblağından düşük olması ihtimalinde, sözleşmenin tarafı hâline gelen yetkisiz temsilcinin, ilk sigorta döneminin primlerinden sorumluluğu devam edecek ve TTK m. 1434/3 hükmünden faydalanabilmesi için ilk sigorta döneminin primleri meblağını ödemesi icap edecektir. Önemle belirtmek gerekir ki söz konusu ihtimalde, sigorta priminin ilk taksitini ödeyen yetkisiz temsilciye, TTK m. 1434/3 hükmünden faydalanarak sözleşmeden kurtulma imkânının tanınması, yukarıda olduğu gibi TTK m. 1406/1’de öngörülen sorumluluğu dolanmak anlamına gelecektir. Son olarak, iki veya daha fazla sigorta dönemi kararlaştırılarak yetkisiz temsilci tarafından akdedilen ve adına sözleşme akdedilen kişi tarafından icazet verilip verilemeyeceği gayrimuayyen olan bir sigorta sözleşmesinde, menfaati bulunan yetkisiz temsilcinin ilk taksiti ödeyerek, sigortacının sorumluluğunu başlatmayı ve daha sonraki taksitleri

ödemeyerek, TTK m. 1434/3 uyarınca sigortacının sözleşmeyi feshetmesini beklemesi imkânının olup olmadığının da incelenmesi gerekir. İfade etmek gerekir ki yukarıda açıklandığı üzere, “*de lege lata*” kapsamındaki görüşümüze göre, yetkisiz temsilcinin, TTK m. 1434/3 hükmünden faydalanarak, sözleşme ile ilişkisini sona erdirmesi yalnızca sözleşmenin ikinci sigorta döneminden itibaren söz konusu olacaktır. Zira ilk sigorta döneminin sonuna kadar adına sözleşme akdedilen kişinin icazet verip vermeme hususundaki kararı bekleneceğinden, yetkisiz temsilci ilk sigorta döneminde akdedilen bu sözleşmenin tarafı sıfatını haiz olmayacaktır. Öte yandan, menfaati bulunması sebebiyle ikinci sigorta döneminden itibaren sözleşmenin tarafı sıfatını kazanan yetkisiz temsilcinin, TTK m. 1434/3 hükmünden faydalanarak, sigortacının sözleşmeyi feshetmesini beklemesinin mümkün olup olmadığının saptanmasında ise kanaatimizce sigorta priminin ilk taksit meblağı ile ilk sigorta döneminin primleri meblağının kıyaslanması gerekecektir. Buna göre yetkisiz temsilci, sigorta priminin ilk taksit meblağı, ilk sigorta döneminin primleri meblağından yüksek ise sigorta priminin ilk taksitini ödeyerek, sigortacının sözleşmeyi feshetmesini bekleyebilecek; ancak sigorta priminin ilk taksit meblağı, ilk sigorta döneminin primleri meblağından düşük ise ilk sigorta döneminin primleri meblağını ödeyerek, TTK m. 1434/3 hükmünden faydalanabilecektir.

Kanun koyucu, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesinin ayakta tutulmasının, yetkisiz temsilcinin lehine olacağını düşünmekteyse de görüldüğü üzere, TTK m. 1406/3 uyarınca akdedilen sözleşmenin tarafı olmaya zorlanan yetkisiz temsilcinin durumu, doğrudan kendi adına ve hesabına sigorta sözleşmesini kurması hâline göre daha ağırdır. Keza yetkisiz olarak akdedilen sözleşmenin sigortalanabilir menfaati bulunması kaydıyla temsilci adına yapılmış sayılması, TTK’de sigorta ettiren ve sigortacı için öngörülen hakların ve imkânların her durumda uygulanmasını engellemekte, kanunun sistemine uymayan sonuçlara sebebiyet vermektedir. Ayrıca yukarıda, “*de lege lata*” çerçevesinde kanun koyucunun amacından yola çıkarak, sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin belirtilen hususları her ne kadar açıklamaya çalışsak da görüldüğü üzere TTK m. 1406 hükmü son derece karışık, anlaşılması güç ve uygulanması pek mümkün olmayacak şekilde kaleme alınmıştır. Dolayısıyla sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin “*de lege ferenda*” bakımından ivedi olarak bir çözümün öngörülmesi lüzumu doğmaktadır. Kanaatimizce sigorta hukukunda temsil konusunun TTK’de ayrıca ve genel hükümlerden farklı olarak

düzenlenmesi yerine bu konuya TTK’de hiç yer verilmeden, TBK’deki temsile ilişkin genel hükümlerin uygulanmasını öngörmek daha isabetli bir çözüm olacaktır. Bahsi geçen varsayımda, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesinde, adına sözleşme akdedilen kişinin açık veya örtülü olarak sözleşmeye icazet vermemesi hâlinde, yetkisiz temsilci yalnızca bu sözleşmenin geçersiz olmasından doğan zarardan sorumlu olacaktır. Keza yetkisiz temsilcinin, sigorta güvencesine kavuşturulan mal üzerinde sigortalananabilir menfaatinin bulunması, yapılan sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için hiçbir etkiye sahip olmayacaktır. Zira yetkisiz temsilcinin zararı karşılaması şartıyla sorumluluğunu sona erdirmek yerine yetkisiz temsilciyi ısrarla sözleşmenin tarafı olmaya zorlamak, bu kişinin daha çok cezalandırmasına sebebiyet verecek ve sözleşme özgürlüğü ilkesine hâlel getirecektir.

SONUÇ

Bir sigorta sözleşmesinin temsilci tarafından sigorta ettiren adına ve hesabına akdedilmesi ve akdedilen bu sözleşmenin hukuki sonuçlarının sigorta ettiren üzerinde doğması temsilen sigorta kavramı vasıtasıyla olabilmektedir.

Mal sigortalarında “*temsil*” kavramı, mal sigortası sözleşmesinin temsilci tarafından sigorta ettiren adına ve hesabına akdedilmesini ve akdedilen bu sözleşmenin hukuki sonuçlarının adına ve hesabına işlem yapılan sigorta ettiren üzerinde doğmasını ifade etmektedir. Kanun koyucu, mal sigortalarında temsile izin veren hükmü TTK m. 1406/1’de kaleme almış ve hükümde bir kişinin, diğer bir kişinin adına onu temsilen sigorta sözleşmesi akdedebileceğini zikretmiştir. Önemle belirtmek gerekir ki her ne kadar TTK m. 1406/1’de mal sigortalarında temsile izin veren bir hüküm tahsis edilmiş olsa da bir kişinin, diğer bir kişinin adına onu temsilen sigorta sözleşmesi akdedebilmesi, temsile ilişkin TBK’deki genel hükümler uyarınca da mümkündür. İfade etmek gerekir ki sigorta sözleşmesinin sigorta ettireni temsilen akdedilmesi hususu, TBK’deki temsile ilişkin genel hükümlerden bağımsız olarak, TTK’de ayrıca düzenlenmesi gereken özel bir nitelik arz etmemektedir. Bu münasebetle, sigorta sözleşmesinin sigorta ettireni temsilen akdedilmesi hususunu konu alan TTK m. 1406 ve 1407 hükümlerinin ilga edilerek, söz konusu sigorta sözleşmeleri hakkında, TTK m. 1451/1 hükmünde yapılan atıf gereği, temsile ilişkin TBK’deki genel hükümlerin uygulanması isabetli olacaktır.

Öte yandan, anılan çözüm sigorta hukuku çerçevesinde temsil konusuna ilişkin sorunların giderilmesinde tamamen yeterli değildir. Zira sigorta hukuku çerçevesinde, TTK’de “*temsilci*” kavramını da ilgilendiren hükümlere rastlanılmaktadır. Bahsi geçen hükümlerdeki temsilci kavramının, TBK’de yer alan genel hükümler çerçevesindeki temsilci kavramının anlamı ve kapsamıyla eş tutulması hâlinde bu hükümleri karşılamadığı ve temsilci kavramının kapsamının belirlenmesinde yetersiz kaldığı görülmektedir.

Belirtmek gerekir ki kanun koyucu, TTK’de sigorta hukuku kapsamında temsilci kavramını özel olarak tanımlamamış, TTK m. 1406/1’de bir kişinin diğer bir kişi adına onu temsilen sigorta sözleşmesi akdedebileceğini belirtmiştir. Dolayısıyla mezkûr hükümde, sigorta hukuku kapsamında temsilci kavramından, bir sigorta sözleşmesini sigorta ettiren adına ve hesabına akdeden kişinin anlaşılması gerektiği dolaylı olarak ortaya koyulmuştur. Anılan hüküm incelendiğinde, sigorta hukukundaki temsilci kavramının, TBK’de yer alan genel hükümler anlamındaki temsilci kavramıyla aynı anlamı ve kapsamı ifade ettiği sonucuna ulaşılabacaktır. Ancak sigorta hukukundaki temsilci kavramının, genel hükümler anlamındaki temsilci kavramıyla eş tutulması hâlinde bu kavram temsilciye ilişkin bazı TTK hükümlerini karşılamamakta ve bu kavramın kapsamının belirlenmesi konusunda yetersiz kalmaktadır.

“*De lege lata*” bağlamında, TBK’de yer alan genel hükümler kapsamındaki alışılmış anlamdaki temsilci kavramının, sigorta hukuku çerçevesindeki temsilci kavramını karşılamakta yetersiz kaldığı ve bu sebeple sigorta hukuku bakımından temsilci kavramının tanımının yapılması ve bu kavramın kapsamının belirlenmesi gerektiği yönündeki görüşümüze dayanak olarak, öncelikle TTK m. 1412 hükmünden bahsetmek gerekir. Kanun koyucu, TTK m. 1412’de, TTK’de sigorta ettirenin bilgisine ve davranışına hukuki sonuç bağlanan durumlarda, temsilci söz konusu ise temsilcinin bilgisinin ve davranışının da dikkate alınacağını zikretmiştir. İfade etmek gerekir ki alışılmış anlamdaki temsilci, mal sigortası sözleşmesinin sigorta ettiren adına ve hesabına kurulmasında rol oynar, bazı bildirimlere muhatap olur yahut bazı bildirimleri yerine getirir. Bahsi geçen temsilcinin, riziko gerçekleştikten sonra zararı önleme ve azaltma bakımından sigorta ettirene veya sigortacıya karşı herhangi bir gözetim ve koruma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Zira TBK’nin genel hükümler kısmında yer alan temsilci hakkında, temsil ilişkisi sebebiyle hiçbir borç yükletilemez. Dolayısıyla alışılmış anlamdaki temsilcinin, riziko gerçekleştikten sonra zararı önlememesi veya azaltmaması hâlinde temsilcinin bu davranışları TTK m. 1412 kapsamında değerlendirilmeyecek ve sigorta ettirenin sigorta hukuku çerçevesinde kendisine yüklenen sorumluluklardan kurtulma imkânının önü açılmış olacaktır. Bu nedenle, kanaatimizce TTK m. 1412’deki “*temsilci*” kavramı ile TBK’nin genel hükümler kısmında yer alan alışılmış anlamdaki temsilci kavramının birbirinden farklı anlamları ihtiva ettiğinin kabul edilmesi gerekir.

Borçlar hukuku kapsamındaki alışılmış anlamdaki temsilci kavramının, sigorta hukuku özelindeki temsilci kavramını karşılamakta yetersiz kaldığı ve bu sebeple sigorta hukuku açısından temsilci kavramının tanımının yapılması ve bu kavramın kapsamının belirlenmesi gerektiği yönündeki kanaatimizin şekillenmesinde rol oynayan bir diğer hüküm ise TTK m. 1429/1’de yer almaktadır. Bahsi geçen hükmün amacı, sigorta sözleşmesinde belirtilen riskin sigorta ettiren veya sigortalı tarafından ya da bunlarla belli bir bağı olan üçüncü kişilerce gerçekleştirilmesi hâlinde sigortacının hangi durumlarda sigorta tazminatı ödeyeceğini tayin etmektir. Bu münasebetle, hükümde yer alan *“bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin”* belirlenmesinde, bu amaç doğrultusunda hareket edilmesi lüzumu doğar. Belirtmek gerekir ki hükümde sigorta ettiren, sigortalı veya lehtar tarafından rizikonun gerçekleşmesine kasten sebebiyet verilmişse sigorta tazminatının ödenmeyeceği; rizikonun gerçekleşmesine ihmalle sebebiyet verilmesi hâlindeyse sigorta tazminatının ödeneceği zikredilmiştir. Ayrıca mezkûr hükümde, *“bunların hukuken fiillerinden sorumlu bulundukları kişilerin”* rizikoyu ihmalle gerçekleştirmeleri hâlinde de aynı sonuç öngörülmüştür. Dolayısıyla sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar bakımından söz konusu üçüncü kişilerin fiilleri, tıpkı kendi fiilleriymiş gibi sonuç doğuracaktır. Kanaatimizce üçüncü kişinin fiilinin; sigorta ettirenin, sigortalının ya da lehtarın fiili gibi kabul edilebilmesi için sayılanlar ile bu kişi arasında önemli ölçüde yakın bir bağ ve/veya bağımlı bir ilişkinin bulunması gerekir. Bu noktada, önemli ölçüde yakın bir bağ ve/veya bağımlı bir ilişki içerisinde olan kişilerin tamamını karşılamak ve sigorta hukuku çerçevesinde temsilcinin tanımı ve kapsamıyla yakından ilgili olan TTK hükümlerindeki yeknesaklığı sağlamak için tek bir ifade kullanılmalı ve bu ifade *“temsilci”* kavramı olmalıdır. Diğer bir deyişle, TTK m. 1429/1’de geçen *“bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişilerin”* ifadesi yerine *“bunların temsilcilerinin”* ifadesinin kullanılması isabetli olacaktır. Ancak alışılmış anlamdaki temsilci kavramı; davranışı sigorta ettirenin, sigortalının ya da lehtarın fiili gibi kabul edilebilecek üçüncü kişileri karşılamada yetersiz kalmaktadır. Nitekim alışılmış anlamdaki temsilci, yalnızca sigorta sözleşmesinin sigorta ettiren adına ve hesabına kurulması konusunda yetki verilen kişidir. Ayrıca TTK m. 1429/1 hükmündeki *“bunların hukuken fiillerinden sorumlu bulundukları kişilerin”*, yalnızca alışılmış anlamdaki temsilci olarak kabul edilmesi ihtimalinde, sigorta ettiren ile önemli ölçüde yakın bir bağ ve/veya bağımlı bir ilişki içerisinde olan diğer kişilerin, rizikonun

gerçekleşmesine kasten sebep olmaları hâlinde sigortacı tazminat ödeme borcundan kurtulamayacaktır.

Tüm bunlardan hareketle, “*de lege ferenda*” bağlamında, öncelikle sigorta hukukuna ilişkin hükümlerin yer aldığı TTK’nin Altıncı Kitabında, temsilci kavramının tanımının yapıldığı ve bu kavramın kapsamının belirlendiği bir hüküm tahsis edilmesi gereği hâsıl olmuştur. Kanaatimizce bu hüküm, “*Temsilci, sigorta sözleşmesinde öngörülen rizikonun ilgili bulunduğu alan bakımından temsil veya benzeri bir ilişki sebebiyle sigorta ettirenin veya sigortalının yerini alan ve önemsiz sayılamayacak bir ölçüde sigorta ettiren veya sigortalı gibi davranmaya yetkili kılınan kişidir.*” ifadesiyle kaleme alınmalıdır. Dolayısıyla sigorta ettirenin iradesiyle fiilen devrede olan ve sigorta himayesine kavuşturulan menfaatin ilişkin olduğu mal kendisine bırakılan kişi temsilci kapsamında değerlendirilecektir. Bununla birlikte, TTK’nin Altıncı Kitabında yer alan hükümlerde geçen “*temsilci*” ibaresinden, “*de lege ferenda*” olarak TTK’ye dercedilecek olan hükümde belirtilen kişinin anlaşılması gerektiği de ayrı bir düzenlemeyle belirtilmelidir. Kanaatimizce TTK’nin Altıncı Kitabına dercedilecek bu düzenleme ise “*Bu Kitap hükümlerinde geçen temsilci ibaresi, sigorta sözleşmesinde öngörülen rizikonun ilgili bulunduğu alan bakımından temsil veya benzeri bir ilişki sebebiyle sigorta ettirenin veya sigortalının yerini alan ve önemsiz sayılamayacak bir ölçüde sigorta ettiren veya sigortalı gibi davranmaya yetkili kılınan kişiyi ifade etmektedir.*” şeklinde yahut sözcük tekrarından kaçınmak ve kanun maddeleri arasında bütünlük sağlamak için “*de lege ferenda*” bağlamında, TTK’nin Altıncı Kitabında temsilci kavramının tanımının yapıldığı ve bu kavramın kapsamının belirlendiği hükmün madde numarası belirtilerek, “*Bu Kitap hükümlerinde geçen temsilci ifadesiyle ... maddede/fıkırada belirtilen kişiler kastedilmektedir.*” ifadesiyle kaleme alınmalıdır. Böylece sigorta hukukuna ilişkin TTK hükümleri bakımından yeknesak bir temsilci kavramı tanımlanmış ve bu kavramın kapsamı belirlenmiş olacaktır.

Mal sigortaları bakımından temsilcinin sigorta ettiren adına ve hesabına hareket ettiğini sigortacıya açıklaması, “*sigorta ettiren adına ve hesabına hareket edildiğinin sigortacıya bildirilmesi*” ve “*sigorta ettirenin kimin olduğunun sigortacıya karşı açıklanması*” şeklinde iki unsuru içermektedir. Kanun koyucu, söz konusu unsurların yerine getirilmemesi hâlinde genel hükümlerin tatbik edilmesini tercih etmemiş ve bu duruma ilişkin düzenlemeye ayrıca TTK m. 1406/3’te yer vermiştir.

Anılan düzenlemede, başkasının adına yapıldığı anlaşılmayan sigorta sözleşmesinin, menfaati bulunması şartıyla, temsilci adına yapılmış sayılacağı ifade edilmiştir. Ancak TTK'nin bahsedilen bu hükmünün, kaleme alınış biçimi itibariyle isabetli olduğu söylenemeyecektir. İfade etmek gerekir ki bir mal üzerinde birden fazla kişinin hukukten korunan aynı veya farklı menfaatleri olabilir. Bu bağlamda, sigorta ettirenin sigortalanabilir menfaatinin bulunduğu bir mal üzerinde temsilcinin de sigortalanabilir menfaatinin bulunması mümkündür. Bahsi geçen bu ihtimalde, temsilci açıklama ilkesi gereğince yapması gereken bildirimleri sigortacıya karşı yerine getirmemişse kurulan sigorta sözleşmesinin hüküm ve sonuçları kendi hukuk alanında doğacaktır. Önemle ifade etmek gerekir ki temsilci, bu ihtimalde temsilci sıfatıyla değil, sigorta ettiren vasfıyla bizzat kendi adına ve hesabına mal sigortası sözleşmesini akdetmiş olacaktır. Zira temsilcinin sigortalanabilir menfaati bulunuyorsa, mal sigortası sözleşmesi temsilen yapılmış sayılmayacak, temsilci bizzat sigorta ettiren sıfatını haiz olacaktır. Bu sebeple, temsilcinin söz konusu mala ilişkin sigortalanabilir menfaatinin bulunması ihtimalinde, TTK m. 1406/3 hükmündeki “*temsilci adına yapılmış sayılır*” ifadesi somut durumun açıklanmasında hatalı bir söyleyiş oluşturmaktadır.

Çalışmada ele alınan bir başka husus, brokerin temsil yetkisini haiz olup olmadığı sorunudur. Sorunun çözümüne ilişkin olarak, öncelikle mevzuatta brokeri ilgilendiren hükümlerde geçen “*temsil*” ibaresine neden yer verildiği ve bu ibarenin aslında neyi anlatmak istediği üzerinde durulmalıdır. Kanaatimizce anılan hükümlerde geçen “*temsil*” ibaresi, TBK m. 40 vd. hükümlerinde düzenlenen temsil kavramını ifade etmek için kullanılmamış; bu ibare brokerin, aracılık faaliyetlerini yürütürken sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyen kişilerle yakın ilişki içinde olduğunu; onların yararına aracılık faaliyetlerini yürüttüğünü kastetme saikiyle kullanılmıştır. Keza hem SK m. 2/1-d bendinde hem de SRBY m. 15/1’de zikredilen brokerlik yetkisinin kapsamına giren faaliyetler incelendiğinde, bu faaliyetlerin TBK m. 40 vd. hükümlerinde düzenlenen temsil kavramını karşılamadıkları görülür.

Kanaatimizce sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyen kişiler, brokerin kendi adlarına ve hesaplarına sigorta sözleşmesi akdetmesini istiyorlarsa brokere bu konuda ayrıca yetki vermeleri gerekir. Arz ettiğimiz görüşümüzün gerekçelerinden ilki, SRBY m. 17/4 hükmüne dayanmaktadır. Mezkûr hükümde, brokerin “*müvekkili adına akit yapma yetkisine sahip Broker*” ifadesi kullanılmış, brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi yapabilmesi için bu yetkinin

ayrıca verilmesi gerektiğine dikkat çekilmiştir. Zira mevzuatta brokere ilişkin hükümlerde geçen “*temsil*” ibaresinden brokerin temsilci sıfatıyla müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi yapabileceği kastedilmiş olsaydı, anılan hükümde ayrıca “*müvekkili adına akit yapma yetkisine sahip Broker*” ibaresinin kullanılmaması gerekirdi. Keza söz konusu hükmün ikinci cümlesinde yer alan “*temsil edilen tarafın*” ifadesindeki temsilin, müşterisi adına ve hesabına brokere sözleşme akdetme yetkisini bahsettiği kabul edilirse, hükmün ilk cümlesinde niçin özel olarak yetkilendirme şartına vurgu yapıldığı anlaşılamamaktadır. Brokerin müşterisini temsil yetkisinin mevcudiyeti kabul edildiğinde, anılan hükmün birinci ve ikinci cümleleri arasında tutarsızlığın hâsıl olacağı şüphe götürmez bir gerçektir. Oysa yukarıda ifade ettiğimiz kanaatimiz çerçevesinde konuya yaklaşıldığında, söz konusu iki cümle arasında tutarsızlık mevzubahis olmayacaktır.

Brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme hususunda temsil yetkisine sahip olmadığı cihetindeki kanaatimizin bir diğer gerekçesini ise 29.04.2022 tarihli Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından hazırlanan 2022/14 sayılı Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmeliğin Uygulanmasına Dair Genelge m. 4/2 ve 5/3 hükümleri teşkil etmektedir. Buna göre, anılan Genelge’nin m. 4/2 hükmünde, brokerin sigorta ettiren adına akit yapma yetkisine sahip olup olmadığı ayrımı yapılmıştır. Dolayısıyla bu ayrımdan brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme hususunda kendiliğinden bir temsil yetkisine sahip olmadığı, brokerin müşterisini temsilen sigorta sözleşmesi akdedebilmesi için bu yetkinin kendisine özel olarak verilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır. Zira brokerin, müşterisini kendiliğinden temsil etme yetkisini haiz olduğunun kabulü hâlinde, bahsi geçen hükümde yapılan ayrımın sebebi anlaşılamayacaktır. Keza aynı durum, Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmeliğin Uygulanmasına Dair Genelge m. 5/3 hükmü çerçevesinde de söz konusudur.

Brokerin müşterisi adına ve hesabına sigorta sözleşmesi akdetme yetkisi bulunmadığı, broker vasıtasıyla sigorta sözleşmesi akdetmek isteyen müşterinin brokere bu konuda özel olarak yetki vermesi gerektiği yönündeki görüşümüzün tezahür etmesinde etkili olan bir diğer unsur ise pazarlamacı ve acenteye ilişkin özelliklerdir. Şöyle ki bağlı olduğu tacir yararına aracılık faaliyetlerini yürüten pazarlamacının, tacir adına ve hesabına işlem yapma yetkisi bulunmayıp, bu yetkinin

özel olarak verilmesi gerekir. Kanun koyucu burada ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gereken tacirin, temsil yetkisinin verilmesine ilişkin hukuki sonuçlar hakkında tabiri caizse dikkatini çekmiş, aslında bir nevi tacirde bu konuda farkındalık yaratmıştır. Bu noktada, kanun koyucu ticari faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gereken tacir için bile bu yetkinin özel olarak verilmesini aramışken; tacir lehine aracılık faaliyetlerini yürütmesi zorunlu olmayan, diğer bir anlatımla herhangi bir gerçek veya tüzel kişi hatta tüketici lehine aracılık faaliyetlerini yürüten brokerin, herhangi bir yekilendirme işlemi olmaksızın, kendiliğinden temsil yetkisine sahip olduğunu kabul etmek, belki de bu yetkinin ne anlama geldiğini bilmeyen müşterileri aleyhine sonuç doğuracaktır. Keza tacir ile pazarlamacı arasında yakın bir ilişki olmasına karşın, pazarlamacının temsil konusunda özel olarak yetkilendirilmesi aranmışken; müşterisiyle olan ilişkisi tacir ile pazarlamacı seviyesinde olmayan brokerin, kendiliğinden bir temsil yetkisine sahip olduğunu söylemek kanunun mantığına hâlel getirecektir. Keza acente için de benzer durum söz konusudur. Acentenin, müvekkiline ait ticari işletmeyi ilgilendiren sözleşmeleri onun adına ve hesabına yapabilmesi ise özel bir yetkiyi gerektirmektedir. Zikretmek gerekir ki sigorta acentesi, sigorta şirketleri lehine aracılık faaliyetlerini yürütürken; brokerler ise mutlaka tacir olması gerekmeyip, herhangi bir gerçek veya tüzel kişi hatta yukarıda belirtildiği üzere tüketiciler yararına aracılık işlemlerini icra ederler. Bu noktada, her hâlükârda tacir sıfatına sahip olan ve ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gereken sigorta şirketinin, kendisi adına ve hesabına sözleşme yapabilmesi için acentesine bu konuda özel ve yazılı bir yetki vermesi aranmış, âdetâ tacir sıfatını haiz sigorta şirketinde yetkilendirme işleminin hüküm ve sonuçları hakkında bilinç oluşturulmaya çalışılmıştır. Oysa tacir yararına aracılık faaliyetlerini yürütmesi zorunlu olmayan, diğer bir deyişle herhangi bir gerçek veya tüzel kişi hatta yukarıda arz edildiği üzere tüketici lehine aracılık faaliyetlerini yürüten brokerin, müşterisi tarafından verilecek bir temsil yetkisine ihtiyaç olmaksızın, kendiliğinden müşterisini temsil etme yetkisini haiz olduğunu kabul etmek, yukarıda belirtildiği üzere bu yetkinin hukuki sonuçlarını bir tacir seviyesinde bilmeyen müşteri için olumsuz neticelerin doğmasına sebep olacaktır. Dolayısıyla tacir sıfatını haiz müvekkilin acentesine temsil yetkisi vermesi özel olarak hüküm altına alınmışsa, tacir lehine aracılık faaliyetlerini yürütmesi zorunlu olmayan, diğer bir anlatımla herhangi bir gerçek veya tüzel kişi hatta tüketici

lehine aracılık faaliyetlerini yürüten brokere verilecek temsil yetkisinin evleviyetle düzenlenmesi icap eder.

Yukarıda anlatılanlardan yola çıkarak, brokerin müşterisini temsil yetkisine sahip olup olmadığı sorununun çözümüne ilişkin “*de lege ferenda*” bağlamındaki görüşümüz, broker hakkında düzenlemeler ihtiva eden SK m. 2/1-d bendindeki ve SRBY m. 15/1 hükmündeki “*temsil*” ibaresinin kaldırılması ve yerine broker ile müşterisi arasındaki yakın ilişkiyi ifade eden, ancak TBK m. 40 vd. hükümlerindeki temsil kavramını çağrıştırmayan bir ifadeye yer verilmesidir. Söz gelimi, SK m. 2/1-d bendinde geçen “*Sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyenleri temsil ederek*” ibaresi yerine “*Sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyenlerin aracısı olarak*” ifadesi; SRBY m. 15/1 hükmünde yer alan “*temsil edilecek tarafça*” ibaresi yerine “*aracılık yapılacak tarafça*” ifadesi kullanılabilir. Önemle belirtmek gerekir ki bu reformun yapılmasıyla birlikte, anılan düzenlemelerin lâfzından TBK’deki genel hükümler kapsamında düzenlenen ve özel bir anlam yüklenen temsil kavramının akla gelmesi önlenecek, böylelikle kavram karmaşası giderilmiş olacaktır. Keza söz konusu reformun gerçekleşmesi, brokerin temsil yetkisinin bulunup bulunmadığına ilişkin yargı kararlarının daha net bir yaklaşımla kaleme alınmasını sağlayacak, nihayetinde verilen kararlar arasında geçmişte yaşanan yahut ileride yaşanabilecek olan çelişkiler son bulacaktır.

Çalışmanın kapsamı bakımından “*mal sigortalarında yetkisiz temsil*” mevzusunun büyük bir önem arz etmesi sebebiyle, çalışmada bahsedilen konuya ilişkin sorunlara detaylı olarak yer verilmiş ve anılan sorunların çözümüne yönelik ilgili kanaatlere etraflıca değinilmiştir.

Kanun koyucu, TBK’de yer alan genel hükümlerdeki yetkisiz temsile ilişkin düzenlemelerin yanı sıra sigorta hukuku özelinde de yetkisiz temsili konu alan hükümler ihdas etmiştir. Belirtmek gerekir ki sigorta hukuku çerçevesinde yetkisiz temsili konu alan hükümler, genel hükümlerde yer alan yetkisiz temsile hasredilmiş düzenlemelere nazaran birçok noktada farklılık arz etmektedir.

Sigorta hukukunda yetkisiz temsili konu alan TTK m. 1406/1’de, bir kişinin başkası adına onu temsilen sigorta sözleşmesi yapabileceği, temsilci yetkisiz ise ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacağı belirtilmiştir. İfade etmek gerekir ki yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçlarına ilişkin TBK’de yer alan genel hükümler ile

aynı hususa ilişkin sigorta hukukundaki düzenlemeler arasında var olan farklardan biri burada ortaya çıkmaktadır. Zira genel hükümler çerçevesinde, temsil olunanın yetkisiz temsilcinin gerçekleştirdiği hukuki işleme icazet vermemesi hâlinde yetkisiz temsilciden bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesi talep edilecektir. Oysa mal sigortası sözleşmesi özelinde, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin söz konusu sözleşmeye icazet göstermemesi ihtimalinde, yetkisiz temsilci kural olarak ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacaktır.

Kanun koyucu, TTK m. 1406/2’de ise adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin, rizikonun gerçekleşmesinden önce veya TTK m. 1458 hükmü saklı kalmak kaydıyla, riziko gerçekleştikten sonra da sözleşmeye sonradan icazet verebileceğini ifade etmiştir. Dolayısıyla adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, riziko gerçekleşmeden önce sözleşmeye icazet verir ise işlemin tarafı sıfatını kazanacak ve sigorta primlerinden kendisi sorumlu olacaktır. İfade etmek gerekir ki TTK m. 1406/2 hükmünün bu kısmı, genel hükümlere uygun bir şekilde kaleme alınmıştır. Ancak TTK m. 1406/2 hükmünün son kısmında “*Geçmişe etkili sigorta*” başlıklı TTK m. 1458’e yollama yapılması isabetli bir tercih olarak kabul edilemeyecektir.

Yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 1406/2 hükmü kapsamında çözülmesi gereken bir başka sorun ise adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin, akdedilen bu sözleşmeye ne kadar süre içinde icazet verebileceği meselesidir. Zira ne sigorta hukukunda temsile hasredilmiş TTK hükümlerinde ne de TBK’de yer alan genel hükümlerde temsil olunanın sözleşmeye ne kadar süre içinde icazet verebileceği konusunda herhangi bir üst süre öngörülmemiştir.

“*De lege lata*” bağlamında konuyu ele almak gerekirse, öncelikle sigorta sözleşmesini akdeden yetkisiz temsilcinin, sigorta güvencesine kavuşturulan mal üzerinde sigortalananabilir menfaatinin bulunup bulunmadığının tespiti elzemdir. Zira kanun koyucu, TTK m. 1406/3’te, yetkisiz yapılan sigorta sözleşmesinin, menfaati bulunması şartıyla, temsilci adına yapılmış sayılacağına hükmetmiştir. Yetkisiz temsilcinin sigortalananabilir menfaatinin bulunması hâlinde kanaatimizce bu kişi sözleşme ile o anda bağitlanmamalı, ilk sigorta döneminin sonuna kadar adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin icazeti beklenmelidir. Bu süre içinde adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, sözleşmeye icazet vermez ise sözleşme o andan itibaren yetkisiz temsilci adına ve hesabına hüküm ve sonuçlarını doğurmalıdır. Ancak adına

sigorta sözleşmesi yapılan kişi, ilk sigorta dönemi boyunca söz konusu sözleşmeye icazet verip vermeme noktasında sessiz kalmış ise yetkisiz temsilci menfaati bulunsa dahi bu sözleşmenin tarafı sıfatını kazanamamalıdır. Her ne kadar sigortacının ilk sigorta dönemi boyunca bu sözleşme ile bağlı kalmak zorunda bırakılacağı düşünülse de yetkisiz temsilcinin sigortalanabilir menfaati olsun veya olmasın her hâlükârda ilk sigorta dönemine ait primden sorumluluğu söz konusudur. Dolayısıyla sigortacının ilk sigorta dönemi kapsamında herhangi bir zararı söz konusu olmayacaktır. Öte yandan, sigorta sözleşmesi iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdedilmiş ise adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, ilk sigorta dönemi boyunca söz konusu sözleşmeye icazet verip vermeme noktasında sessiz kalmışsa, yetkisiz temsilci ikinci sigorta döneminden itibaren sözleşme ile bağlı hâle gelmelidir. Zira TTK m. 1406/3'ün açık ifadesi karşısında bu sonucun kabul edilmesi gerekecektir. Belirtmek gerekir ki “*de lege lata*” bağlamındaki görüşümüz, aynı zamanda genel hükümlerdeki yetkisiz temsilin sonuçlarına ilişkin TBK m. 47 düzenlemesiyle de uyumlu olacaktır. Şöyle ki bahsi geçen düzenlemede, temsil olunanın açık veya örtülü olarak hukuki işlemi onamaması hâlinde bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararın giderilmesinin yetkisiz temsilciden istenebileceği zikredilmiştir. Görüşümüz çerçevesinde de yetkisiz temsilci sigorta konusu mal üzerinde sigortalanabilir menfaat sahibi olsa dahi ilk sigorta döneminde sözleşmenin tarafı hâline gelemeyecek, genel hükümlerde olduğu gibi zararın giderilmesi noktasında bir sorumluluğu söz konusu olacaktır. Keza uygulamada mal sigortası sözleşmelerinin genellikle bir yıl süreli ve tek sigorta dönemi kararlaştırılarak yapıldığı göz önüne alındığında, bu durum görüşümüzü genel hükümlere daha da yaklaştıracak, sigorta konusu mal üzerinde menfaati bulunan yetkisiz temsilci hiçbir zaman sözleşmenin tarafı sıfatını haiz olamayacak ve yetkisiz temsilcinin sigortacıya karşı yalnızca bir tazminat sorumluluğu gündeme gelecektir.

Öte yandan “*de lege lata*” çerçevesinde sigorta sözleşmesini akdeden yetkisiz temsilcinin, sigortalanabilir menfaatinin bulunmadığı hâllerde de icazet verilmesi için öngörülen sürenin belirlenmesi gerekir. Kanaatimizce kanun koyucu, mezkûr hâllerde yetkisiz temsilciyi ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu tutarak, icazet için bekleme süresini ilk sigorta dönemi olarak zımnen belirlemiştir. İlk sigorta döneminin bitiminden itibaren adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi dilerse sigortacı ile yeni bir sigorta sözleşmesi akdedebilecektir.

Mal sigortalarında temsilen sigorta kapsamında çözülmeyi bekleyen sorunları barındıran bir diğer başlık ise adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin sözleşmeye icazet vermemesinin ortaya çıkardığı hukuki sonuçlardır. Öncelikle bu başlık ele alınırken temsilcin sigorta himayesine kavuşturulan mal üzerinde sigortalanabilir menfaatin bulunup bulunmamasına göre ikili bir ayırım yapılmalıdır. Sigorta hukuku kapsamında, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, yetkisiz temsilcinin akdettiği bu sözleşmeye icazet vermemiş ve yetkisiz temsilcinin de sigorta himayesine kavuşturulan mal üzerinde sigortalanabilir menfaati bulunmuyor ise TTK m. 1406/1 uyarınca ilk sigorta döneminin primlerinden sorumluluk yetkisiz temsilci üzerinde bırakılacaktır. Ancak hüküm incelendiğinde, yetkisiz temsilcinin sigorta hukukundan doğan sorumluluğunun, TBK'nin genel hükümler kısmında dercedilen yetkisiz temsilcinin sorumluluğu karşısında nerede yer alacağı ve yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin bir uyumsuzlukta, sigorta hukuku hükümleri ile genel hükümlerin uygulanma sırasının nasıl belirleneceği açıkça zikredilmemiştir.

Bu noktada, kanun koyucunun hükmü ihdas ederken güttüğü amaca ulaşmak için öncelikle sigorta hukuku özelinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun hangi sebeple ilk sigorta döneminin primleri olarak belirlendiğinin yorumlanması gerekir. Kanaatimizce söz konusu sorumluluğun belirlenmesinde, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesine, adına sözleşme akdedilen kişinin icazet verebilmesi için öngörülen süre önemli rol oynamıştır. Zira yukarıda arz edildiği üzere, “*de lege lata*” çerçevesinde, kanun koyucu yetkisiz temsilciyi ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu tutarak, icazet için bekleme süresini “*ilk sigorta dönemi*” olarak zımnen belirlemiştir. Dolayısıyla ilk sigorta dönemi boyunca, adına sözleşme akdedilen kişi sözleşmeye icazet verinceye kadar akdedilen sözleşme askıda hükümsüz kabul edilecektir. Ayrıca ilk sigorta dönemine ilişkin primler, genel hükümler uyarınca yetkisiz temsilciden istenebilecek olan menfi zararın üst sınırını oluşturmaktadır. Zira sigorta sözleşmesi, tek sigorta dönemi için akdedilmiş ise sigortacının bu sözleşmenin geçersiz olmasından dolayı en fazla uğrayacağı zarar, tek sigorta dönemine ilişkin kararlaştırılan prim miktarı kadardır. Dolayısıyla yetkisiz temsilci tarafından tek sigorta dönemi için akdedilmiş sigorta sözleşmeleri için TTK m. 1406/1’de düzenlenen tazminat miktarı sigortacının zararını tamamen karşılamaktadır. Ancak bahsi geçen hükmün gerekçesinde, yetkisiz temsilcinin sigortacıya karşı ilk sigorta dönemine ait prim borcundan sorumlu olduğu ve bu

sorumluluğun genel hükümler çerçevesinde yer alan “*culpa in contrahendo*”dan doğan sorumluluğu ortadan kaldırmadığı da zikredilmiştir. Dolayısıyla kanun koyucu, yetkisiz temsilcinin ilk sigorta dönemine ait primlerin yanı sıra “*culpa in contrahendo*”dan doğan menfi ve müspet zararın giderilmesi noktasında ek bir sorumluluğunun söz konusu olabileceğini işaret etmiştir. Kanaatimizce hem ilk sigorta dönemine ait primlerden hem de “*culpa in contrahendo*”dan doğan sorumluluk, sigorta sözleşmesinin iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdedildiği ve sigorta himayesine kavuşturulan mal üzerinde yetkisiz temsilcinin menfaatinin bulunmadığı hâllerde söz konusu olacaktır. Şöyle ki sigorta sözleşmesine konu olan mal üzerinde sigortalananabilir menfaati bulunmayan yetkisiz temsilci, bu sözleşmeyi iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdetmiş ise sigortacının hem ilk sigorta dönemine hem de sonraki sigorta dönemlerine ait zararının karşılaması gerekmektedir. Kanun koyucu, sigortacının ilk sigorta dönemine ait zararının karşılanmasına yönelik hükme TTK m. 1406’da açıkça yer vermiş, ancak daha sonraki sigorta dönemlerine ilişkin zararları konusunda herhangi bir hüküm tahsis etmemiştir. Dolayısıyla gerekçedeki ilk sigorta dönemine ait sorumluluğun, genel hükümler çerçevesinde “*culpa in contrahendo*”dan doğan sorumluluğu ortadan kaldırmadığına ilişkin ifade, iki veya daha fazla sigorta dönemi için sigorta sözleşmesi akdedilmesi hâlinde sigortacının bu dönemlere ait müspet zararının karşılanmasına dayanak oluşturmaktadır. Ayrıca genel hükümlerden yola çıkarak, menfi zararın üst sınırını oluşturan ilk sigorta dönemine ait primlerin talep edilebilmesi için yetkisiz temsilcinin kusurunun aranmayacağını, ancak diğer sigorta dönemlerine ilişkin müspet zararın giderilmesi noktasında hem kusurunun aranacağını hem de hakkaniyet gereğince kendisinin sorumlu olmasının icap edeceğini söylemek isabetli olacaktır.

Açıklanması gereken bir başka husus ise mal sigortası sözleşmesinin iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdedildiği ve sigorta güvencesine kavuşturulan mal üzerinde yetkisiz temsilcinin sigortalananabilir menfaatinin bulunduğu hâllerde, sigortacının zararının giderilmesi için hangi taleplerde bulunabileceği sorunudur. Kanaatimizce sigorta himayesine alınan mal üzerinde yetkisiz temsilcinin sigortalananabilir menfaati bulunuyorsa ve bu sözleşme iki veya daha fazla sigorta dönemi için akdedilmiş ise ilk sigorta döneminde adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin icazeti beklenecek ve bu süre içerisinde icazet verilmemiş ise devam eden sigorta dönemleri için yetkisiz temsilci sözleşmenin tarafı sıfatını haiz olacaktır.

Dolayısıyla akdedilen sözleşmenin ilk sigorta döneminde, her ne kadar adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin icazeti beklense de sigortacı bu döneme ilişkin ifa menfaatine her hâlde kavuşmuş olacak, sözleşmenin diğer dönemlerinde ise yetkisiz temsilci bu sözleşmenin tarafı sıfatını kazanacağından, bu dönemler için sigortacıya tazminat ödemeyi gerektiren herhangi bir durum söz konusu olmayacaktır.

Zikretmek gerekir ki kanun koyucu, gerçekte mal sigortaları bakımından uygulamayı gözden kaçırmış, meri kanunda da yine 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda olduğu gibi yetkisiz temsilcinin sigorta primlerinin tamamından sorumluluğu neticesini doğuran bir hüküm dercetmiştir. Şöyle ki uygulamada genellikle mal sigortası sözleşmelerinin süresinin bir yıl olarak kararlaştırıldığı ve bu sözleşmelerin sigorta dönemlerinin de bir yıl olacak şekilde tek dönemlik belirlendiği görülmektedir. Bu durumda, akdedilen mal sigortası sözleşmesinin süresi ile bu sözleşmenin ilk sigorta döneminin eşitliği mevzubahis olacaktır. Dolayısıyla ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu tutulan yetkisiz temsilci, aslında sigorta priminin tamamından sorumlu olacaktır. Keza yetkisiz temsilcinin sigorta primin tamamından sorumluluğu, yalnızca sürelerinin bir yıl kararlaştırıldığı ve sigorta dönemlerinin bir yıl olacak şekilde tek dönemlik belirlendiği mal sigortası sözleşmelerinde değil, aynı zamanda hem süresi kararlaştırılmamış hem de sigorta dönemlerinin belirlenmediği mal sigortası sözleşmelerinde de mevzubahis olacaktır

Çalışmada “*de lege lata*” bağlamında kanun koyucunun yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin TTK m. 1406 hükmünü ihdas ederken güttüğü amacı açıklamaya yönelik kanaatlerimizle birlikte, “*de lege ferenda*” çerçevesinde yetkisiz temsilcinin sorumluluğu konusundaki kanaatlerimize de yer verilmiştir. Buna göre, kanun koyucunun sigorta hukukunda temsil hususunu TTK m. 1406 ve 1407’de ayrıca ve genel hükümlerden farklı olarak düzenlemesi isabetli bir tercih değildir. Dolayısıyla “*de lege ferenda*” kapsamındaki görüşümüz, TTK’de yer alan sigorta hukukunda temsile ilişkin hükümlerin ilga edilerek, bu konuya ilişkin uyuşmazlıkların çözümünün TBK’nin temsile ilişkin genel hükümlerine bırakılması yönündedir. Zira TTK’de sigorta hukukunda temsil mevzusuna hasredilen hükümler son derece karmaşık olup, bu hükümlerin uygulanması oldukça güçtür. Keza bahsi geçen hükümlerin tatbik edilmesi, sigorta sözleşmesinden doğan prim ödeme yükümlülüğünü yerine getirmeyen sigorta ettirenine göre yetkisiz temsilcinin daha ağır cezalandırılmasına sebebiyet vermektedir. Ayrıca sigorta sözleşmesini yetkisiz olarak akdeden bir kişi ile

sigorta sözleşmesi haricindeki diğer sözleşmeleri yetkisi olmaksızın akdeden kişi arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. Benzer biçimde, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesini, aynı şekilde akdedilen diğer sözleşmelerden farklı kılan bir durum da söz konusu değildir. Bu sebeple, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesi haricindeki diğer sözleşmelerde, yetkisiz temsilci hakkında tazminat sorumluluğu öngörülmesine rağmen; sigorta sözleşmesinde, yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun bu sözleşmeden doğan edim yükümünün bir kısmı olan ilk sigorta dönemine ait primin belirlenmesi yerinde bir tercih değildir. Kaldı ki genel hükümler öğretisinde yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğuna ilişkin TBK m. 47 hükmünün dahi hakkaniyete uygun sonuçlar doğurmadığı yönünde bir eğilim mevcuttur. Dolayısıyla modern hukuk öğretisinde, yetkisiz temsilcinin genel hükümler çerçevesindeki tazminat sorumluluğu dahi hakkaniyet ve hukuk etiği ilkeleriyle bağdaşmadığı gerekçesiyle eleştirilirken, genel hükümlere nazaran daha ağır bir yaptırım öngören sigorta hukukunda yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna tahsis edilmiş olan bu hükümlerin çoktan rafa kaldırılması gerekmektedir.

Çalışmada son olarak, sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 1406/3 hükmünün yarattığı sorunlara ve bu sorunların çözümüne yönelik kanaatlere yer verilmiştir. Anılan hükümde, başkasının adına yapıldığı anlaşılmayan veya yetkisiz yapılan sigorta sözleşmesinin, menfaati bulunması şartıyla, temsilci adına yapılmış sayılacağı ifade edilmiştir. TBK’de yer alan genel hükümler ile sigorta hukukundaki yetkisiz temsile ilişkin düzenlemeler arasındaki bir diğer fark da burada kendisini göstermektedir. Zira genel hükümler kapsamında yetkisiz temsilci hiçbir zaman akdedilen sözleşmenin tarafı sıfatını kazanamazken, sigorta hukuku bakımından yetkisiz temsilci sigortalananabilir menfaati bulunması koşuluyla akdedilen sigorta sözleşmesinin tarafı sıfatını kazanabilecektir. Kanaatimizce yetkisiz olarak akdedilen sigorta sözleşmesinin, sigortalananabilir menfaati bulunması koşuluyla yetkisiz temsilci adına akdedilmiş kabul edilerek ayakta tutulması yerinde bir seçim değildir.

Bu noktada, öncelikle kanun koyucunun sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 1406/3 hükmünü ihdas ederken, ticaret hukukunu ilgilendiren bazı alanlarda yeknesak bir düzenleme öngörmeyi amaçladığı akla gelebilir. Nitekim kambiyo senetlerinde, acentelik hukukunda ve adi ortaklık ilişkisinde temsil yetkisi bulunmayan yahut temsil yetkisini aşan kişi, gerçekleştirdiği işlemlerden dolayı bizzat

kendisi sorumlu tutulmuştur. Ancak önemle zikretmek gerekir ki kambiyo senetlerinde, acentelik hukukunda ve adi ortaklık ilişkisinde temsil yetkisi bulunmayan yahut temsil yetkisini aşan kişinin gerçekleştirdiği işlemlerden dolayı bizzat kendisinin sorumlu tutulması, kendi içinde tutarlı birçok haklı sebebi barındırmaktadır. Oysa sigorta hukuku özelinde sigorta ettiren ile temsilci arasındaki ilişki özellik arz etmeyen bir durum olup, bu ilişkideki temsilci TBK m. 40 vd. hükümlerinde düzenlenen temsilcinin niteliklerini taşımaktadır.

Kanaatimizce genel hükümlerden ayrılarak, TTK m. 1406/3 hükmünü tahsis eden kanun koyucunun amacı yetkisiz temsilcinin akdettiği sigorta sözleşmesini ayakta tutmaktır. Ancak her ne kadar yetkisiz temsilcinin sigorta himayesine kavuşturulan mal üzerinde sigortalanabilir menfaati bulunsa da kendisini akdedilen bu sözleşmenin tarafı olmaya zorlamak sözleşme özgürlüğü ilkesine hâlel getirecektir.

Öte yandan kanun koyucunun, yetkisiz temsilcinin yararını gözeterek bu hükmü ihdas ettiği düşünülse de gerçekte söz konusu hüküm yetkisiz temsilci aleyhine sonuç doğurmaktadır. Şöyle ki kanun koyucu, sigorta sözleşmesinin kurulmasından sonra bu sözleşme ile bağlı kalmak istemeyen sigorta ettirene bazı imkânlar sunmuştur. Keza yetkisiz temsilci, sigortalanabilir menfaatine ilişkin olarak doğrudan kendi adına ve hesabına bir sigorta sözleşmesi akdetmesi hâlinde de söz konusu imkânlardan faydalanabilecektir. Ancak sigorta sözleşmesinin, sigortalanabilir menfaati bulunması sebebiyle yetkisiz temsilci adına yapılmış sayılması durumunda, kanaatimizce yetkisiz temsilcinin bu imkânlardan faydalanması çoğu zaman mümkün olmayacaktır. Yetkisiz temsilci için uygulanması mevzu bahis olmayacak imkânlardan ilki, TTK m. 1430/3'te yer alan sigorta ettirenin, sigortacının sorumluluğu başlamadan önce, kararlaştırılmış primin yarısını ödeyerek sözleşmeden cayma hakkıdır. Yetkisiz temsilcinin yararlanamayacağı diğer imkan ise TTK m. 1434/2 hükmü vasıtasıyla sigortacının, akdedilen sigorta sözleşmesinden caymasını sağlamaktır. Nihayet, TTK m. 1434/3 hükmü çerçevesinde sigortacının sözleşmeyi feshetmesini beklemek ise akdedilen sigorta sözleşmesi ile bağlı kalmak istemeyen yetkisiz temsilcinin istifade edemeyeceği son imkândır.

Çalışmada, “*de lege lata*” çerçevesinde kanun koyucunun amacından yola çıkarak, sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin hükümleri her ne kadar açıklamaya çalışsak da görüldüğü üzere TTK m. 1406 hükmü son derece karışık, anlaşılması güç

ve uygulanması pek mümkün olmayacak şekilde kaleme alınmıştır. Bu münasebetle, sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin sorunların giderilmesinde “*de lege ferenda*” olarak bir çözümün öngörülmesi zarureti icap etmektedir.

Kanaatimizce “*de lege ferenda*” olarak öngörülecek bu çözüm, sigorta hukukunda temsil konusunun TTK’de ayrıca ve genel hükümlerden farklı olarak düzenlenmesi yerine anılan konuya, TTK’de hiç yer verilmeden TBK’de yer alan temsile ilişkin genel hükümlerin uygulanması olacaktır. Bahsi geçen varsayımda, yetkisiz temsilci tarafından akdedilen sigorta sözleşmesinde, adına sözleşme akdedilen kişinin açık veya örtülü olarak sözleşmeye icazet vermemesi hâlinde, yetkisiz temsilci yalnızca bu sözleşmenin geçersiz olmasından doğan zarardan sorumlu olacaktır. Keza yetkisiz temsilcinin, sigorta güvencesine kavuşturulan mal üzerinde sigortalanabilir menfaatinin bulunması, yapılan sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için hiçbir etkiye sahip olmayacaktır. Zira yetkisiz temsilcinin zararı karşılaması şartıyla sorumluluğunu sona erdirmek yerine yetkisiz temsilciyi ısrarla sözleşmenin tarafı olmaya zorlamak, bu kişinin daha çok cezalandırmasına sebebiyet verecek ve sözleşme özgürlüğü ilkesine hâlel getirecektir.

KAYNAKÇA

Abegg, M., *Das Dreiecksverhältnis im Haftpflichtversicherungsrecht*, Schulthess Verlag, Zürich, 2021.

Ağsakal, İ., *Sigorta Sözleşmesinde Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğüne Aykırılık ve Sonuçları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

Akdağ Güney, N., “6552 Sayılı Torba Kanun ile TTK md. 371’e Eklenen Yedinci Fıkra ile İlişkin Değerlendirmeler”, *Arslanlı Bilim Arşivi*, s. 1-25. (Anılış: Torba Kanun)

Akdağ Güney, N., *Anonim Şirket Yönetim Kurulu*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.

Akıncı, Ş., *Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler*, B. 5, Konya, 2011.

Akıntürk, T./Ateş Karaman, D., *Medeni Hukuk*, B. 17, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2012.

Akipek, J. G./Akıntürk, T., *Eşya Hukuku*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2009.

Akipek, J. G./Akıntürk, T./Ateş Karaman, D., *Türk Medeni Hukuku-Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku*, C. I, B. 10, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2013.

Akipek, Ş., *Alt Vekalet*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003.

Akkanat, H., *Türk Medeni Hukukunda İyiniyetin Korunması*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2010.

Akünel, T., *Türk - İsviçre Borçlar Kanununda İlgili için İşlem Teorisi*, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1975.

Akyol, Ş., *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasası*, B. 2, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2006. (Anılış: Dürüstlük Kuralı)

Akyol, Ş., *Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008. (Anılış: Üçüncü Şahıs)

Akyol, Ş., *Türk Medeni Hukukunda Temsil*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009.

Algantürk Light, D., “Sigorta Sözleşmesi Süresi İçinde Sigorta Ettirenin Yükümlülükleri”, *İTÜSBD*, S. 22, Y. 2012/2, s. 1-8.

Altaş, H., *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri (TMK m. 1-7)*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.

Altay, S. A., “Acentenin Müvekkilini Davada Temsil Etmesi”, *Prof. Dr. Fırat ÖZTAN’a Armağan*, C. I, Ankara, 2010, s. 223-273.

Antalya, G., *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. I, İstanbul, 2012.

Antalya, O. G./Topuz, M., *Medeni Hukuk Giriş Temel Kavramlar Başlangıç Hükümleri*, Legal Yayınevi, B. 2, İstanbul, 2015.

Aral Eldeleklioğlu, İ., “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Sigorta Ettirenin Sözleşme Yapılmasında Beyan Yükümlülüğü”, *MÜHFHAD*, C. XVIII, S. 2, Y. 2012, s. 725-732. (Anılış: Beyan Yükümlülüğü)

Aral Eldeleklioğlu, İ., “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Sigorta Ettirenin Prim Ödeme Borcu”, *İTÜSBD*, C. XI, S. 22, Y. 2012, s. 203-222. (Anılış: Prim)

Aral Eldeleklioğlu, İ., “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ve Sigortacılık Mevzuatı Uyarınca Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğü”, *MÜHFHAD*, C. 18, S. 1, Y. 2012, s. 383-402.

Aral, F./Ayrancı, H., *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.

Arıcı, M. F., “Kambiyo Senetlerinde Temsilcinin Yetkisini Aşarak Kambiyo Taahhüdünde Bulunmasından Doğan Sorumluluk”, *Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı*, 1999, s. 11-28.

Arkan, S., *Ticari İşletme Hukuku*, B. 24, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Ankara, 2018.

Arseven, H., “Ticaret Kanunu’nun Sigortaya Müteallik Umumî Hükümlerinin Meydana Çıkardığı Bazı Meseleler”, *Ticaret ve Banka Hukuku Haftası*, Ankara 1960, s. 183-215.

Arslan, R., *Medeni Usul Hukukunda Dürüstlük Kuralı*, S Yayınları, Ankara, 1989.

Arslan, R./Yılmaz, E./Taşpınar Ayvaz, S./Hanağası, E., *Medeni Usul Hukuku*, B. 4, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018.

Aslan, Y. C., *Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

Atamer, K., “Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca ‘Zarar Sigortaları’na Giriş”, *BATİDER*, C. XXVII, S. 1, Y. 2011.

Ateş, D., “Özel Hukukun Bütünlüğü İlkesi ve Medeni Kanunun 5 inci Maddesinin Aile Hukukundaki Uygulaması”, *İÜHFİM*, C. 77, S. 2, Y. 2019, s. 669-697.

Avcı, Z., “Sigorta Sözleşmesinde Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğü”, *THD*, C. 14, S. 155, Y. 2019, s. 1338-1351.

Avcı, Z., *Rizikonun Gerçekleşmesinde Kusurun Sigorta Tazminatı ve Sigorta Bedelinin Ödenmesine Etkisi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021. (Anılış: Sigorta Tazminatı)

Ayan, M., *Eşya Hukuku II, Mülkiyet*, B. 9, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.

Aybay, A., *Borçlar Hukuku Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017.

Aydın, S., *Sigorta Ettirenin Sözleşme Öncesi Beyan Yükümlülüğünün İhlali ve İhlal Halinde Sigortacının Hakları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.

Ayhan, R./Çağlar, H./Özdamar, M., *Sigorta Hukuku*, B. 3, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.

Ayhan, R./Çağlar, H./Özdamar, M., *Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, B. 2, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020. (Anılış: Şirketler Hukuku)

Ayhan, R./Çağlar, H./Özdamar, M., *Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar*, B. 12, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019. (Anılış: Ticari İşletme Hukuku)

Ayli, A., “Sigorta Ettirenin Sözleşmenin Kuruluşundaki İhbar Yükümlülüğüne İlişkin Hükümlerin Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Yeniden Değerlendirilmesi”, *Hüseyin Hatemi’ye Armağan*, İstanbul, 2006, s. 204-237.

Ayli, A., “Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Sigorta Hukukunu Düzenleyen Altıncı Kitabının Genel Hükümlere Ayrılmış Birinci Kısımına İlişkin Bir Değerlendirme”, *SHD*, Y. 2005, Özel Sayı 1, s. 215-237. (Anılış: Değerlendirme)

Ayli, A., *Zarar Sigortalarında Prim Ödeme Borcu*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2003. (Anılış: Prim)

Bamberger, H. G./Roth, H./Hau, W./Poseck, R. (Hrsg.), *Bürgerliches Gesetzbuch: BGB*, 4. Aufl., Verlag C. H. Beck, München, 2019. (Bamberger/Roth/Hau/Poseck/İlgili Yazar, BGB 2019)

Barg, E. S., *Die Vorvertragliche Anzeigepflicht des Versicherungsnehmers im VVG 2008*, Berlin, 2008.

Barlas, N., *Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri*, B. 4, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016.

Başgöl, M., Sigorta Poliçesi, *Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, Yayımlanmamış Doktora Tezi, 1983.

Baumann, F./Sandkühler, H. L., *Das neue Versicherungsvertragsgesetz*, Mit allen Änderungen ab 1.1.2008, Haufe Mediengruppe, Freiburg Berlin München, 2008.

Baumbach, A./Hefermehl, W./Casper, M., **Wechselgesetz, Scheckgesetz, Recht des Zahlungsverkehrs**, Band 26, 24. neubearbeitete und erweiterte Aufl., C. H. Beck, München, 2020. (Baumbach/Hefermehl/Casper/*İlgili Yazar*, WG 2020)

Baygın, C., “Culpa in Contrahendo Sorumluluğu ve Amerikan Hukukundaki Uygulaması”, **Atatürk Üniversitesi Erzurum Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. IV, S. 1–2, Y. 2000, s. 345-377.

Baysal, P., “6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Bakımından Zarar Sigortalarında Sigorta Ettirenin Beyan Yükümlülükleri ve Bu Yükümlülüklerinin İhlaline İlişkin Yaptırımlar”, **LHD**, S. 105, Y. 2011, s. 3517-3541.

Becker, H., **Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Art. 1-183 OR**, 2. Aufl., Bern, 1945.

Beckmann, R. M./Matusche-Beckmann, A. (Hrsg.), **Versicherungsrechts-Handbuch**, 3. vollständig überarbeitete Aufl., C. H. Beck, Münih, 2015. (Beckmann/Matusche-Beckmann/*İlgili Yazar*, VVG-HB 2015)

Berki, Ş., “Türk Borçlar Kanununda Temsil”, **BATİDER**, C. VIII, S. 1, Y. 1975, s. 15-32.

Bilgen, M., **Öğreti ve Uygulamada Sigorta Hukuku**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

Birsel, M., “Ticari Mümessilin Tarifinde Şahsi Unsur”, **BATİDER**, C. II, S. 1, 1963, s. 1-13.

Bora Çınar, S., **Sigorta Sözleşmesinde Anonim Şirketin Beyan Yükümlülüğü**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.

Bozer, A., **Sigorta Hukuku**, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Olgaç Matbaası, Ankara, 1981.

Bozkurt, T., **Türk Hukukunda ve Uygulamada Tellâllık**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007.

Bruck, E./Möller, H., **Versicherungsvertragsgesetz: Großkommentar, §§ 74-99**, Band III, 9. völlig neu bearbeitete Aufl., Verlag De Gruyter, Berlin, 2009. (Anılış: Versicherungsvertragsgesetz: Großkommentar)

Brulhart, V., **Droit des assurances privées**, 2. Aufl., Stämpfli, 2017.

Bucher, E., **Schweizerisches Obligationenrecht**, Allgemeiner Teil (ohne Deliktsrecht). 2. Aufl., Zürich, 1988.

Buck, P., **Wissen und Juristische Person**, Mohr Siebeck, Tübingen, 2001.

Burmann, M./Heß, R./Hühnermann, K./Jahnke, J., **Straßenverkehrsrecht: StVR**, 27. Aufl., C. H. Beck, 2022. (Burmann/Heß/Hühnermann/Jahnke/*İlgili Yazar*, StVR 2022)

Can, M., *Türk Özel Sigorta Hukuku*, C. I, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

Can, O., *Basiretli Tacir (Basiretli İş İnsanı) Gibi Hareket Etme Yükümlülüğü*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022. (Anılış: Basiretli Tacir)

Canaris, W. C., “Ansprüche wegen “positiver Vertragsverletzung” und “Schutzwirkung für Dritte” bei nichtigen Verträgen, Zugleich ein Beitrag zur Vereinheitlichung der Regeln über die Schutzpflichtverletzungen”, *Juristische Zeitung*, 1965, s. 475-482.

Çilenti Konuralp, A., *Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

Damar, C., *Sigortacının Kanuni Halefiyeti ve Rücu Hakkı*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.

Demircioğlu, H. R., *Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumluluğu)*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.

Demirkapı, E., “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Ticari Temsilciye İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, *DEÜHFD*, C. XII, Özel Sayı, Y. 2010, s. 795-872.

Demirsatan, B., “Zarar Sigortalarında Sigorta Ettirenin Prim Ödeme Borcunda Temerrüdü”, *İÜHFM*, C. LXXV, S. 1, Y. 2017, s. 359-391.

Deutsch, E., *Versicherungsvertragsrecht*, VVW Verlag Versicherungswirtschaft, Karlsruhe, 1984.

Domaniç, H., *Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi IV*, Temel Yayınları, İstanbul, 1990.

Dreher, M./Prölss, E. R., *Versicherungsaufsichtsgesetz mit Nebengesetzen*, 13. Aufl., C. H. Beck, München, 2018. (Dreher/Prölss/İlgili Yazar, Versicherungsaufsichtsgesetz 2018)

Dural, M./Öğüz, T., *Türk Özel Hukuku, Kişiler Hukuku*, C. II, B. 14, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013.

Dural, M./Sarı, S., *Türk Özel Hukuku Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri*, C. I, B. 6, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2011.

Edis, S., “Özel Hukukun Bütünlüğü Üstüne”, *AÜHFD*, C. XXXII, S. 1-4, Y. 1975, s. 155-172.

Edis, S., *Medenî Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri*, B. 3, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, Ankara, 1987. (Anılış: Medeni Hukuk)

- Eichler, H., **Versicherungsrecht**, Verlag Versicherungs-wirtschaft, Karlsruhe, 1965.
- Eisner-Kiefer, A., “Die Prämie – alles beim Alten?”, *Versicherungsvertragsgesetz: Rückblick und Zukunftsperspektiven*, **HAVE**, 2015, s. 109-125.
- Eren, F., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Yayınları, B. 22, 2017.
- Eren, F., **Mülkiyet Hukuku**, B. 4, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016. (Anılış: Mülkiyet Hukuku)
- Ergün, Ö., **Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinin Ehliyet Durumu**, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2010.
- Ergüne, M. S., **Olumsuz Zarar**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008.
- Eriş, G., **Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Sigorta Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020.
- Erman, W./Palm, H., **Bürgerliches Gesetzbuch: Handkommentar**, Band I, 12. Aufl., Köln, 2008.
- Eroğlu, S., **Hastalık Sigortası Sözleşmesinin Kurulmasında İhbar Külfeti**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005.
- Esener, T., “Ait Olacağı Kimse Namına Mukaveleler”, **Ahmet Esat Arsebük’e Armağan**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, N. 124, Y. 1958, s. 619-637. (Anılış: Ait Olacağı Kimse Namına Mukaveleler)
- Esener, T., **Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk - İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müstenit Temsil**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1961.
- Esener, T., **Türk-İsviçre Hukuku Bakımından Yetkisiz Temsil**, Ajanstürk Matbaası, Ankara, 1963. (Anılış: Yetkisiz Temsil)
- Esser, J./Schmidt, E., **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Band I, Teilband 2, 8. Aufl., C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2000.
- Eujen, H./Frank, R., “Anfechtung der Bevollmächtigung nach Abschluß des Vertretergeschäfts?”, **JuristenZeitung**, 1973, s. 232-238.
- Fellmann, W., **Berner Kommentar, 2. Abteilung: Die Einzelnen Vertragsverhältnisse, Der Einfache Auftrag (Art. 394-406 OR)**, 4. Teilband, Band VI: Obligationenrecht, Bern, 1992.
- Fellmann, W./Weber, S., **Aspekte der Rechtsschutzversicherung in der Schweiz, VI. Vertragsverhältnis**, Haftpflichtprozess, Helbing Lichtenhahn Verlag, Zürich-Basel-Genf, 2011. (Fellmann/Weber/ *İlgili Yazar*, Vertragsverhältnis 2011)

Feyzioğlu, F. N., “Ticari Mümessiller ve Diğer Ticari Vekiller”, *Halil Arslanlı’nın Anısına Armağan*, İstanbul, 1978, s. 405-443.

Feyzioğlu, F. N., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. I, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1977. (Anılış: Borçlar Hukuku)

Flume, W., *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, Zweiter Band: Das Rechtsgeschäft, Springer Verlag, Berlin, 1992.

Forstmoser, P./Meier-Hayoz, A./Nobel, P., *Schweizerisches Aktienrecht*, Stämpfli, Bern, 1996.

Friedrich, H. P., *Berner Kommentar, Kommentar Zum Schweizerischen Privatrecht*, Einleitung (Art. 1-10 ZGB), Band I, Nachdruck Der Ausgabe Von, Stämpfli & Ci, Bern, 1966.

Furrer, A./Schnyder, A. K., *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht Allgemeine Bestimmungen, Art. 1-183 OR*, 3. Aufl., Zürich-Basel-Genf, 2016. (Furrer/Schnyder/İlgili Yazar, OR 2016)

Gauch, P./Schluep, W., R., *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne ausservertragliches Haftpflichtrecht*, Schulthess, Zürich, 1995.

Gautschi, G., *Berner Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, 2. Abteilung, Die einzelnen Vertragsverhältnisse, 4. Teilband, Der einfache Auftrag, Art. 394-406 OR*, Band VI, 2. Aufl., Bern, 1960.

Gernhuber, J., *Handbuch des Schuldrechts in Einzeldarstellungen Schadensersatz*, Band I, 3. Aufl., Mohr Siebeck, Tübingen, 2003. (Joachim Gernhuber/İlgili Yazar, Schadensersatz 2003)

Gierke, J., *Versicherungsrecht unter Ausschuß der Sozialversicherung*, 2. Hälfte, Stuttgart, 1947.

Görgün, L. Ş./Börü, L./Toraman, B./Kodakoğlu, M., *Medeni Usul Hukuku*, B. 6, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.

Gründl, H./Schirmer, H./Schwintowski, H. P., *Gefahrerhöhung im deutschen Privatversicherungswirtschaft, Die VVG-Reform zwischen der Lösung alter Probleme und neuen Fragen*, Karlsruhe Verlag Versicherungswirtschaft, 2015. (Gründl/Schirmer/Schwintowski/İlgili Yazar, VVG-Reform 2015)

Guhl, T./Merz, H./Kummer, M., *Das Schweizerische Obligationenrecht*, 7. Aufl., Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, 1980.

Gülhan, M., *Sigorta Sözleşmesini Sona Erdiren Haller*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020.

Gümüş, M. A., “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m.18/II’de Yer Alan “Basiretli İş Adamı (Tacir) Davranışı” Ölçütünün İyiniyetin (TMK m.3) Varlığının

Belirlenmesindeki İşlevi”, *MÜHFHAD*, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 1221-1240. (Anılış: Tacir)

Gümüş, M. A., *Türk Medeni Hukukunda Kayımlık*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2006.

Gürzumar, O. B., “Türk Medeni Kanunu’nun 5’inci Maddesi ve Özel Hukuk Uygulamasındaki Yeri”, Prof. Dr. Erden Kuntalp’e Armağan, *GAÜHFD*, S. I, Y. 2004, s. 105-161.

Güvel, E. A./Güvel, A., *Sigortacılık*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015

Güvenç, Ö., “Culpa In Contrahendo Sorumluluğu Bağlamında Sözleşme Görüşmelerinin Kesilmesi”, *AHBVÜHFD*, C. 18, S. 3, Y. 2014, s. 363-406.

Hacıömeroğlu, A. O., “Sigorta Sözleşmelerinin Kuruluş Safhasındaki Sigorta Ettirenin Beyan Yükümlülüğünün Culpa in Contrahendo Sorumluluğu Açısından Değerlendirilmesi”, *TFMD*, S. 2, Y. 2015, s. 49-70.

Harms, E., *Die Gefahrerhöhung im Versicherungsvertrag*, Sauerländer Verlag, Zürich, 1956.

Hartmann, S., *Die Vorvertraglichen Informationspflichten und ihre Verletzung: Klassisches Vertragsrecht und Modernes Konsumentenschutzrecht*, Schweiz: Univ-Verlag, Freiburg, 2001.

Hatemi, H./Gökyayla, E., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011.

Hausheer, H./Jaun, M., *Die Einleitungsartikel des ZGB, Art.1-10 ZGB*, Bern, 2003.

Hofmann, E., *Privatversicherungsrecht (Juristische Kurzlehrbücher für Studium und Praxis)*, 3. Aufl., C. H. Beck, München, 1991.

Honsell, H., *Berliner Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz*, Volume III, Springer Verlag, Berlin Heidelberg, 1999. (Honsell/İlgili Yazar, VVG 1999)

Honsell, H./Vogt N. P./Geiser, T., *Basler Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB*, 4. Aufl., Basel und Frankfurt am Main, 2011. (Honsell/Vogt/Geiser/İlgili Yazar, ZGB 2011)

Honsell, H./Vogt, N. P./Watter, R., *Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-1186 OR*, 2. Aufl., Helbing & Lichtenhahn, München, 2002. (Honsell/Vogt/Watter/İlgili Yazar, OR 2002)

Hopt, K. J., *Handelsvertreterrecht §§ 84-92c, 54, 55 HGB mit Materialien: Kommentar*, 6., neubearbeitete Aufl., C. H. Beck, München, 2019.

Höra, K./Schubach, A. (Hrsg.), *Münchener Anwaltshandbuch Versicherungsrecht*, 5. überarbeitete und erweiterte Aufl., C. H. Beck, 2022. (Höra, K./Schubach, A./İlgili Yazar, VVG 2022)

Ihle, J., *Der Informationsschutz des Versicherungsnehmers*, Verlag Dr. Kovac, Hamburg, 2006.

Isenring, B./Martin, A. K., *Vertretungswirkung durch den falsus Procurator, Schutz & Verantwortung*, Liber amicorum für Heinrich Honsell, Zürich, 2007.

İnan, A. N./Yücel, Ö., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 4, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.

İnceoğlu, M. M., *Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2009.

Jauernig, O., *Bürgerliches Gesetzbuch: BGB Kommentar*, C. H. Beck, 18. Aufl., München, 2021. (Jauernig/İlgili Yazar, BGB 2021)

Joost, D./Strohn, L., *Handelsgesetzbuch: Kommentar*, 4. Aufl., C. H. Beck, München, 2020. (Joost/Strohn/İlgili Yazar, HGB 2020)

Kara, H., *Sigorta Hukuku*, B. 2, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2021.

Karasu, B., *Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Doğrudan ve Dolaylı Temsil*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2018.

Karayalçın, Y., *Ticari Senetler*, B. 4, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970.

Karl Larenz, K./Wolf, M., *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, Verlag C. H. Beck, München, 2004.

Kaspar, G., “Schadenminderung und Mitwirkung: Was können private Versicherungen verlangen?”, *HAVE*, 2018, S. 129-136.

Kaya, A., *Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Birinci Kitap: Ticari İşletme, Yedinci Kısım: Acentelik (TTK m. 102-123)*, B. 2, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2016. (Anılış: Şerh)

Kaya, M. İ., *Acentelik Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

Kayıhan, Ş., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 2, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010.

Kayıhan, Ş., *Sigorta Sözleşmesinde Prim Ödeme Borcu*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004. (Anılış: Prim)

Kayıhan, Ş., *Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi*, B. 4, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2011. (Anılış: Acentelik)

Kayıhan, Ş., “Zarar Sigortalarında Sigortacının Halefiyeti”, *MÜHFHAD*, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 1595-1624. (Anılış: Halefiyet)

Kayıhan, Ş./Bağcı, Ö., *Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri*, B. 2, Umuttepe Yayınları, Kocaeli, 2017.

Kayıhan, Ş./Günergök, Ö., *Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri*, B. 5, Umuttepe Yayınları, 2020.

Kender, R., “Police Verme Yükümlülüğüne Aykırılıktan Doğan Hukuki Sonuçlar”, *SHD*, S. 1, Y. 1997, s. 7-14. (Anılış: Police)

Kender, R., “Türk Ticaret Kanunu Taslağı’nın Sigorta Hukukuna İlişkin Hükümleri Hakkında Düşünceler”, *SHD*, Özel Sayı 1, Y. 2005, s. 7-28. (Anılış: Taslak)

Kender, R., “Zarar Sigortalarında Prim Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları”, *MÜHFHAD*, C. 10, S. 1-3, Y. 1996, s. 753-767. (Anılış: Prim)

Kender, R., *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku, Sigorta Müessesesi-Sigorta Sözleşmesi*, Onikilevha Yayıncılık, B. 16, İstanbul, 2017.

Keser, Y., *Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Paylı Mülkiyette Yönetim*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2006.

Kılıçoğlu Yılmaz, K., “Tam Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme”, *MÜHFHAD*, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 1759-1771.

Kılıçoğlu Yılmaz, K., “Temsil Yetkisinin Açıklanması”, *AÜHFD*, C. 70, S. 2, Y. 2021, s. 361-388. (Anılış: Açıklama)

Kılıçoğlu, A. M., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 15, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012.

Kılıçoğlu, A. M., “Özel ve Sosyal Sigortalarda Halefiyet ve Rücu”, *AÜHFD*, C. 31, S. 1, Y. 1974, s. 395-446. (Anılış: Halefiyet)

Kınacıoğlu, N., *Acente ve Acentelik Sözleşmesi*, Yeni Desen Matbaası, Ankara, 1963.

Kırca, Ç., *Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluk*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 2004. (Anılış: Sorumluluk)

Kırca, İ., “Adi Şirketin Temsili İle İlgili İki Sorun”, *BATİDER*, C. XX, S. 4, Y. 2000, s. 63-71.

Kırca, İ., *Ticarî Mümessillik*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996.

Kisch, W., *Handbuch des Versicherungsrechtes*, Band II: Die Lehre von der Versicherungsgefahr, München-Berlin-Leipzig, 1920.

Klein, J. P., **Stellvertretung, Art. 32-40 OR**, 3. völlig neu bearbeitete Aufl., Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2020.

Klump, S./Repgen, T./Peters, F./Jacoby, F., **J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz, §§ 164-240**, 2. Aufl., Otto Schmidt - De Gruyter, Berlin, 2019. (Klump/Repgen/Peters/Jacoby/İlgili Yazar, BGB 2019)

Knappmann, U., “Zurechnung des Verhaltens Dritter im Privatversicherungsrecht”, **NJW**, Heft 48, 1994, s. 3147–3149.

Kocayusufpaşaoğlu, N./Hatemi, H./Serozan, R./Arpacı, A., **Borçlar Hukukuna Giriş-Hukuki İşlem-Sözleşme**, B. 6, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014.

Koch, R., **Das Synallagma des Versicherungsvertrages**, Neue Folge, Heft 213, Verlag H. R. Sauerländer & Co. Aarau, 1958.

Koenig, W., **Schweizerisches Privatversicherungsrecht**, 3. Aufl., Verlag Herbert Lang & Cie, Bern, 1967.

Koller, A./Schnyder, A. K./Druey, J. N., **Das Schweizerische Obligationenrecht: Mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts**, 9. Aufl., Zürich, 2000. (Koller/Schnyder/Druey/İlgili Yazar, OR 2000)

Koller, I./Kindler, P./Roth, W. H./Drüen, K. D., **Handelsgesetzbuch-Kommentar**, 9. Aufl., C. H. Beck, München, 2019. (Koller/Kindler/Roth/Drüen/İlgili Yazar, HGB 2019)

Konuralp, H./Tercan, E., “Türk Medeni Kanunu’nun Başlangıç Hükümleri ile Kişiler Hukuku Hükümlerinin Medeni Usul ve İcra İflas Açısından Değerlendirilmesi”, **Medeni Usul ve İcra-İflas Hukukçuları Toplantısı-1**, Eskişehir, 2002-2003, s. 3-37.

Köhler, H., **BGB Allgemeiner Teil**, 25. Aufl., Verlag C. H. Beck, München, 2009.

Kök, İ., “Sigortacının Tazminat Ödeme Yükümlülüğü”, **Banka ve Finans Hukuku Dergisi**, C. 5, S. 20, Y. 2016, s. 1493-1510.

Köroğlu Ölmez, B., “Sigorta Ettirenin Beyan Yükümlülüğü”, **ÇÜHFD**, C. 1, S. 2, Y. 2016, s. 265-291.

Köroğlu Ölmez, B., Sigorta Hukukunda Zenginleşme Yasağı, **Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2020. (Anılış: Halefiyet)

Kraus, M., **Die Versicherung für fremde Rechnung: Versicherungsrecht – Versicherungspraxis**, LexisNexis, Linz, 2017.

Kutlu Sungurbey, A., **Yetkisiz Temsil: Özellikle Culpa in Contrahendo (Sözleşmenin Görüşülmesinde Kusur ve Olumsuz Zarar)**, Yasa Yayınları, İstanbul, 1988.

Küçük, D., “Kara Taşıtları Kasko Sigortası Bağlamında, Türk Ticaret Kanunu’nun 1429/1. maddesinde Geçen “Sigorta Ettiren veya Sigortalının Fiilinden Sorumlu Olduğu Kişiler” Kavramına İlişkin Kısa Bir Değerlendirme”, *İNÜHFD*, C. 11, S. 1, Y. 2020, s. 39-55.

Künzle, H. R., *Der direkte Anwendungsbereich des Stellvertretungsrechts (OR Art. 32-40)*, Bern, 1986.

Langheid, T./Rixecker, R., *Versicherungsvertragsgesetz*, 7. Aufl., C. H. Beck, Münih, 2022. (Langheid/Rixecker/İlgili Yazar, VVG 2022)

Langheid, T./Wandt, M. (Hrsg.), *Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz*, 3. Aufl., Verlag C. H. Beck, München, 2022. (Langheid/Wandt/İlgili Yazar, VVG 2022)

Leipold, D., *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) I: Einführung und Allgemeiner Teil, Ein Lehrbuch mit Fällen und Kontrollfragen*, 3. Aufl., Mohr Siebeck, Tübingen, 2004.

Lettl, T., “Das Kaufmännische Bestätigungsschreiben”, *Juristische Schulung*, Heft 10, 2008, s. 849-854.

Looschelders, D., “Der Dritte im Versicherungsvertragsrecht”, *Recht und Schaden*, Heft 12, 2015, s. 589.

Mathey, P. A., *Die Anzeigepflicht beim Abschluss des Versicherungsvertrages*, Kommerzdruck und Verlags A.G., Zürich, 1945.

Matthias-Christoph, H., “Versicherung eigener und fremder Interessen”, *HAVE*, Heft 4, Zürich, 2017, s. 461-465.

Max Keller, M./Schöbi, C., *Das Schweizerische Schuldrecht*, Band I: Allgemeine Lehren des Vertragsrechts, 3. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 1988.

Medicus, D., *Allgemeiner Teil des BGB Bürgerliches Gesetzbuch*, 9. Neu bearbeitete, Müller C. F., Heidelberg, 2006.

Meier-Hayoz, A., *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Allgemeine Einleitung in das schweizerische Obligationenrecht und Kommentar zu Art. 1-18 OR, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen*, Stämpfli, Bern, 1986. (Meier-Hayoz/İlgili Yazar, OR 1986)

Memiş, T., “Avrupa Birliği ve Türk Hukuku’nda Sigorta Aracıları”, *Reasürör*, S. 34, Y. 1999, s. 7-20.

Memiş, T., “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın Sigorta Hukukuna Dair 6. Kitabının Genel Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, *SHD*, Özel Sayı 1, Y. 2005, s. 88-108. (Anılış: Tasarı)

Möller, H., “Menfaat ve Değerlendirilmesi”, (Çeviren: Fırat Öztan), **BATİDER**, C. 4, S. 2, Y. 1967, s. 255-273.

Möller, H., **Versicherungsvertragsrecht**, Band 10, Gabler Verlag, Wiesbaden, 1971. (Anılış: Versicherungsvertragsrecht)

Müller, A., **Die Haftungsverhältnisse bei der ien fachen Gesellschaft**, Bern, 1938.

Müller-Freienfels, W., **Die Vertretung beim Rechtsgeschäft**, Mohr Siebeck, Tübingen, 1955.

Müller-Studer, R. L./Eckert, M. K. (Hrsg.), **Privatversicherungsrecht**, 3. Aufl., Schulthess Verlag, Zürich, 2010. (Müller-Studer/Eckert/İlgili Yazar, Privatversicherungsrecht)

Niessen, N., **Die Rechtswirkungen der Versicherung für fremde Rechnung unter besonderer Berücksichtigung des Innenverhältnisses zwischen Versichertem und Versicherungsnehmer**, VVW GmbH, Karlsruhe, 2004.

Nomer, H. N., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, B. 15, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2017.

Oetker, H., **Handelsgesetzbuch–Kommentar**, 7. Aufl., C. H. Beck, München, 2021. (Oetker/İlgili Yazar, HGB 2021)

Oğuzman, M. K./Barlas, N., **Medenî Hukuk, Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar**, B. 19, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.

Oğuzman, M. K./Öz, M. T., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, B. 8, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010.

Orbay Ortaç, N., “Sigortacının Poliçe Verme Yükümlülüğü”, **4. Ulusal Sigorta ve Aktüerya Kongresi, 24-25 Haziran 2019**, Ankara, 2019. (Anılış: Poliçe)

Orbay Ortaç, N., “Sigortalanan Olaya Kusur ile Sebebiyet Verilmesinin Sigorta Teminatına Etkisi”, **EÜHFD**, C. 16, S. 2, Y. 2021, s. 81-138.

Orbay Ortaç, N./Akdeniz, U., “Türk Ticaret Kanunu’na Göre “Fiili Taşıyıcı”nın Tâbi Olduğu Hukuki Esaslar”, **THD**, C. 12, S. 132, Y. 2017, s. 14-29.

Özbolat, M., **Temel Sigortacılık**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

Özdamar, M., “Sigorta Brokeri ve Hukukî Niteliği”, **AÜHFD**, C. 57, S. 3, Y. 2008, s. 525-559. (Anılış: Broker)

Özdamar, M., “Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğünden Doğan Sorumluluğu”, **Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu (Ankara 28-29 Mayıs 2009)**, Ankara, 2009. (Anılış: Sorumluluk)

Özdamar, M., **Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.

Özdamar, M./Doğan, B., **Sigorta Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020.

Özdamar, M./Göktürk, K./Can, M. Ç./Kaşak, E., **Kıymetli Evrak Hukuku**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.

Özsunay, E., **Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler**, Sulhi Garan Matbaası, B. 5, İstanbul, 1982.

Öztan, B., **Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1970.

Öztan, B., **Medeni Hukuk'un Temel Kavramları**, B. 42, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017. (Anılış: Medeni Hukuk)

Öztan, F., **Kıymetli Evrak Hukuku**, B. 24, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020. (Anılış: Kıymetli Evrak)

Öztan, F., **Sigorta Akdinin İnikadında İhbar Mükellefiyeti**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1965. (Anılış: İhbar Görevi)

Öztaş, İ., **Paylı Mülkiyette Paydaşın Kullanma ve Yararlanma Hakkı**, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2011.

Poroy, R./Tekinalp, Ü., **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları**, B. 21, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.

Poroy, R./Tekinalp, Ü./Çamoğlu, E., **Ortaklıklar Hukuku I**, B. 13, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

Prölss, E. R./Martin, A., **Versicherungsvertragsgesetz**, 31. Aufl., C. H. Beck, München, 2021. (Prölss/Martin/İlgili Yazar, VVG 2021)

Prölss, J., “Ein Architekt übt seine berufliche Tätigkeit”, **VersR**, Heft 23, 1971, s. 538.

Pulaşlı, H., **Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları**, B. 5, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

Reisoğlu, S., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2011.

Ritter, C./Abraham, H. J., **Das Recht der Seeversicherung**, Kommentar, Band I-II, 2. Aufl., De Gruyter, Hamburg, 1967.

Roberto, V./Trüeb, H. R., **GmbH Genossenschaft, Handelsregister und Wertpapiere – Bucheffektengesetz Art. 772-1186 OR und BEG**, 3. Aufl., Schulthess Legal Media AG, Zürich, 2016. (Roberto/Trüeb/İlgili Yazar, WG 2016)

Roelli, H./Keller, M./Tännler, K., **Kommentar zum Schweiz Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag**, Band I, 2. Aufl., Bern, 1968.

Roos R./Schmitz-Gagnon S., **Kommentar zur Bauleistungsversicherung**, (ABN/ABU 2008), VVW Karlsruhe, Köln, 2009.

Römer, W., “Die Haftung des Versicherungsnehmers für seinen Repräsentanten”, **Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht**, Heft 7, 1993, s. 249-253.

Rüffer, W./Halbach, D./Schimikowski, P. (Hrsg.), **Versicherungsvertragsgesetz**, 4. Aufl., Nomos Verlag, Baden, 2020. (Rüffer/Halbach/Schimikowski/*İlgili Yazar*, VVG 2020)

Säcker, F. S./Rixecker, R./Oetker, H./Limperg, B. (Hrsg.), **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, §§1-240**, Band 1, 9. Aufl., Verlag C. H. Beck, München, 2021. (Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg/*İlgili Yazar*, BGB 2021)

Sarbach, M., “Vertragsrechtliche Folgen der betrügerischen Begründung des Versicherungsanspruchs gemäss Art. 40 VVG: Gedanken zu Natur und Wirkung der Vertragsauflösung aus aktuellem Anlass”, **Recht- Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis-**, 2006, s. 180-185.

Sayhan, İ., **Sigorta Sözleşmelerinin Konusu**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.

Saymen, F. H./Elbir, H., K., **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1958.

Schaer, R., **Modernes Versicherungsrecht, Das Privatversicherungsrecht und seine Schnittstellen zum Sozialversicherungs- und Haftpflichtrecht**, Stämpfli Verlag AG Bern, 2007.

Schmidt, S., **Münchener Kommentar zum HGB, Handelsgesetzbuch, Viertes Buch. Handelsgeschäfte, Erster Abschnitt, Allgemeine Vorschriften (§§ 343–406)**, 3. Aufl., C. H. Beck, München, 2013. (Schmidt/*İlgili Yazar*, HGB 2013)

Schimikowski, P., “VVG-Reform: Die Vorvertraglichen Informationspflichten des Versicherers und das Rechtzeitigkeitserfordernis”, **Recht+Schaden**, Heft 4, 2007, s. 133-137.

Schimikowski, P., **Versicherungsvertragsrecht**, C. H. Beck, 6. Aufl., München, 2017. (Anlİş: Versicherungsvertragsrecht)

Schmidt, H. D., “Der Rücktritt wegen Anzeigepflichtverletzung in der privaten Krankenversicherung”, **VersR**, 1986, s. 511–518.

Schönenberger, W./Jäggi, P., **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Art. 1-17, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR)**, 3. Aufl., Zürich, 1973. (Schönenberger/Jäggi/*İlgili Yazar*, OR 1973)

Schramm, K. H., **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, § 1-240**, Band I, 5. Aufl., C. H. Beck, München, 2006.

Schubert, J. G., **Anscheinsvollmacht und Privatautonomie, Ein Beitrag zur Zurechnungslehre im Rechtsgeschäftlichen Bereich unter Besonderer**

Berücksichtigung der Lehre von der Scheinvollmacht, Dissertation, Hamburg, 1970.
(Anlış: Anscheinsvollmacht und Privatautonomie)

Schulze, R., **Bürgerliches Gesetzbuch**, 11. Aufl., Nomos Verlag, Baden, 2021.
(Schulze/İlgili Yazar, BGB 2021)

Schwarz, A. B., **Borçlar Hukuku Dersleri**, (Çeviren: Bülent Davran), C. I, Kardeşler Basımevi, İstanbul, 1948.

Schwarz, G. C./Wandt, M., **Gesetzliche Schuldverhältnisse: Deliktsrecht-Schadensrecht-Bereicherungsrecht-GoA**, 2. Aufl., Verlag Franz Vahlen, München, 2006.

Schwenzer, I., **Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil**, 4. Aufl., Stämpfli, Bern, 2006.

Selçuk, A. U., “Başkası Hesabına Sigorta Sözleşmesi & Üçüncü Kişi Lehine Hayat Sigortası Sözleşmesi”, **THD**, C. 6, S. 60, Y. 2011, s. 25-30.

Semler, J./Stengel, A./Leonard, N., **Umwandlungsgesetz**, 5. Aufl., C. H. Beck, 2021.
(Semler/Stengel/Leonard/İlgili Yazar, Umwandlungsgesetz 2021)

Serozan, R., **Sözleşmeden Dönme**, Vedat Kitapçılık, B. 2, İstanbul, 2007.

Siebeck, W., **Die Schadenabwendungs-und Minderungspflicht des Versicherungsnehmers**, Rechtswiss. F., Karlsruhe, 1963.

Sieber, P./Hüsser, H., **Kommentar zu den schweizerischen Haftpflichtbestimmungen**, Dike Verlag AG, 2016.

Sieg, K., **Allgemeines Versicherungsvertragsrecht**, 3. Aufl., Verlag Gabler, Wiesbaden, 1994.

Siegenthaler, T./Werro, F./Pradervand-Kernen, M., **Weitere Verträge und Haftpflichtrecht**, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2021.

Sieger, J., **Die Rechtstellung des englischen Versicherungsmaklers (insurance broker)**, Karlsruhe, 1983.

Sieewart, A., **Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht Band V, 4. Teil: Die Personengesellschaften (Art. 530 – 619)**, Schulthess & Co Verlag, Zürich, 1938.

Soergel, H. T., **Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen**, Band 2, Allgemeiner Teil 2, § 104-240, 13. Aufl., Kohlhammer, Stuttgart, 1999.
(Soergel/İlgili Yazar, Bürgerliches Gesetzbuch)

Somer, M., Türk Hukukunda Başkası Hesabına Sigorta Sözleşmesi, **Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Yayınlanmamış Doçentlik Tezi, İstanbul, 2000.

Sopacı Öztuna, B., “Sigorta Konusu Menfaatin Yokluğunun ve Menfaat Sahibi Değişikliğinin Sözleşmeye Etkisi”, *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 107-136.

Sönmez, L., “Uluslararası Sigorta Pazarlarındaki Gelişmeler ve Denizcilik Sigortaları 4, Türkiye’de Yeni Bir Sistem, Brokerlik ve Olası Etkileri”, *SHD*, S. 428, Y. 1996, s. 30-31.

Stäubli, A. P., *Die Regelung über die vorvertragliche Anzeigepflicht des Versicherungsnehmers nach Art. 4 ff. VVG und ihr Verhältnis zum allgemeinen Zivilrecht*, Dike Verlag AG, 2019.

Steiger, W., *Grundlagen des Handelsrechts; Gesellschaftsrecht - Allgemeiner Teil, Besonderer Teil; Die Personengesellschaften, Schweizerisches Privatrecht VIII/1*, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel-Stuttgart, 1976.

Stephan, F., “Vom Gegenstand der Versicherung”, *Festschrift SGHVR*, Zürich, 2010, s. 133-144.

Studer, H., *Die Rechtstellung des Versicherungsbrokers in der Schweiz*, Stämpfli, Bern, 2000.

Stürmer, U., “Ist der Ehepartner des Versicherungsnehmers Repräsentant des Versicherungsnehmers ? Ein Beitrag zum Recht der Obliegenheiten in der Sachversicherung”, *VersR.*, Heft 13, 1983, s. 310-312.

Sulu, M., “Kambiyo Senetlerinde Yetkisiz Temsil ve Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması Sorunları”, *AHBVÜHFD*, C. XXVI, S. 3, Y. 2022, s. 145-182.

Süsskind, M., “Bedeutung des Parteienkonsenses für Abschluss und Geltung des Versicherungsvertrages”, *HAVE*, S. 100, 2012.

Şeker Öğüz, Z., *Sigorta Sözleşmelerinde Sözleşme Öncesi İhbar Görevi*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2010.

Şeker Öğüz, Z./Sevinç Kuyucu, A., *Yeni Türk Ticaret Kanununda Sigorta Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2011.

Şener, O. H., *Adi Ortaklık*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008. (Anılış: Adi Ortaklık)

Şener, O. H., *Ticari Temsilci ve Ticari Temsil Yetkisi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

Şenocak, K., “Kimin Olacaksa Onun Lehine Sigorta”, *Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan*, C. II, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010, s. 2001-2011.

Şenocak, K., “Mal Sigortalarında Sigorta Ettirenin Zararı Önleme ve Azaltma Vecibesi”, *AÜHFD*, C. 44, S. 1, Y. 1995, s. 365-424. (Anılış: Zararı Önleme ve Azaltma Vecibesi)

Şenocak, K., “TTK m 1412 Anlamında Sigorta Ettirenin Temsilcileri”, **Sigorta Hukuku Sempozyumları**, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 193-199. (Anılış: Temsilci)

Tandoğan, H., **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, C. II, B. 3, Ankara, 1988.

Taşdemir, O., **Sigorta Hukukunda Halefiyet ve Rücu**, Adalet Yayınevi, 2022.

Taşkın, M., “Sigorta Sözleşmesinde Yetkisiz Temsile İlişkin TTK m. 1406 Hakkında Değerlendirmeler”, **ABÜHFD**, C. VII, S. 14, Y. 2019, s. 551-581.

Taşkın, M., “Zarar Sigortalarında Menfaat Eksikliği”, **BATİDER**, C. 33, S. 1, Y. 2017, s. 261-289. (Anılış: Menfaat Eksikliği)

Tekinay, S. S./Akman, S./Burcuoğlu, H./Altop, A., **Tekinay Borçlar Genel Hükümler**, B. 7, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993.

Tok, O./Koltaş, H., “Senetle İspat Kuralının Tesis Ediliş Amacı Bakımından Bazı Vakıaların İspatına İlişkin Değerlendirmeler”, **MÜHFHAD**, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 2693-2719.

Tunçomağ, K., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, B. 6, Sermet Yayınları, İstanbul, 1976.

Ulaş, I., **Uygulamalı Sigorta Hukuku Mal ve Sorumluluk Sigortaları**, Turhan Kitabevi, Ankara, 1992.

Ulusan, İ., “İsviçre Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak Alman Hukukunda Prokurist”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi-Halil Arslanlı'nın Anısına Armağan**, İstanbul, 1978, s. 625-675.

Umar, B./Yılmaz, E., **İsbat Yükü**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1980.

Uyar, T., “Yargıtay Kararlarında “Dürüstlük (Objektif İyiniyet) Kuralı” (MK. m. 2/I) ve “Hakkın Kötüye Kullanılması Yasası” (MK. m. 2/II)”, **Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan**, İzmir, 2000, s. 439-467.

Uygur, T., **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi**, C. I, B. 2, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.

Üçüncü, S. H., “Acentenin Temsil Yetkisinin Usul Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi”, **AHBVÜHFD**, C. XVII, S. 1-2, Y. 2013, s. 961-996.

Ülgen, H., “Başkası Lehine Sigorta ve Bu Sigortada Sigortalının ve Sigorta Ettirenin Talep ve Dava Hakkı”, **MÜHFHAD**, S. 22, Y. 2016, s. 2827-2838.

Ünan, S., “Mal Sigortalarında Başkası Hesabına Sigorta”, **AkÜHFD**, C. 2, S. 2, Y. 2012, s. 11-29. (Anılış: Başkası Hesabına Sigorta)

Ünan, S., “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın Sigorta Hukukuna Dair 6. Kitabının Genel Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **SHD**, Özel Sayı 1, Y. 2005, s. 109-196. (Anılış: Özel Sayı)

Ünan, S., “539 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Sigorta Aracılarına ilişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, **SHD**, S. 1, Y. 1996, s. 68-91. (Anılış: Sigorta Aracıları)

Ünan, S., **Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku Genel Hükümler**, C. I, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

Ünan, S., **Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku Zarar Sigortaları**, C. II, Onikilevha Yayıncılık, 2018. (Anılış: Zarar Sigortaları)

Veith, J./Gräfe, J./Gebert, Y., **Der Versicherungsprozess Ansprüche und Verfahren Praxishandbuch**, 4. Aufl., Nomos, Baden, 2020. (Veith/Gräfe/Gebert/İlgili Yazar, Praxishandbuch 2020)

Villard, A., **Versicherung und M&A**, Die Auswirkungen von Unternehmenstransaktionen auf den Versicherungsschutz unter besonderer Berücksichtigung der VVG-Revision, HAVE/REAS Schriftenreihe 4, Schulthess Verlag, Zürich, 2012.

Violand, G., **Die Stellvertretung ohne Ermächtigung, OR Art. 38 und 39**, Bern und Stuttgart, 1988.

Von der Schulenburg, J. M./Spindler, G., **Die Gefahrerhöhung im deutschen und Usamerikanischen Versicherungsvertragsrecht**, Verlag Versicherungswirtschaft, Karlsruhe, 2010. (von der Schulenburg/Spindler/İlgili Yazar, VVG 2010)

Von Gierke, J., **Versicherungsrecht**, Zweite Haelfte, Ferdinand Enke Verlag, Stuttgart, 1947.

Von Thur, A./Siegwart, A., **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, Band I-II, 2. Aufl., Verlag A. G., Zürich, 1942.

Von Tuhr, A., **Borçlar Hukuku (İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi - Genel Hükümler)**, (Çeviren: Cevat Edege), Yargıtay Yayınları, Ankara, 1983.

Von Tuhr, A./Peter, H., **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, Band I, 3. Aufl., Zürich, 1979.

Von Zedtwitz, C., “Die vorvertragliche Anzeigepflicht”, **HAVE**, 2011, s. 427-431.

Wall, F., **Das Valutaverhältnis des Vertrags zugunsten Dritter auf den Todesfall - ein Forderungsvermächtnis**, Mohr Siebeck, Tübingen, 2010.

Wandt, M., **Versicherungsrecht**, 6. Aufl., Verlag Franz Vahlen, München, 2016.

Wolf, M./Neuner, J., *Allgemeiner Teil Des Bürgerlichen Rechts*, 11. Aufl., München, 2016.

Halm, W./Kreuter-Lange, A./Schwab, H. J., *AKB - Allgemeine Bedingungen für die Kraftfahrtversicherung: Kommentar*, Hermann Luchterhand Verlag, 2. Aufl., 2015.

Yalman, S., *Türk-İsviçre Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006.

Yavaş, M., “Medeni Yargılamanın Amacı Bağlamında İspat Yükü Kavramı”, *MÜHFHAD*, C. 21, S. 2, Y. 2016, s. 741-762.

Yavuz, C., *Türk İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1983.

Yazıcıoğlu, E., “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın “Sigorta Hukuku” Kitabındaki Hükümler Hakkında Bazı Değerlendirmeler”, *SHD*, Özel Sayı 1, Y. 2005, s. 79-87.

Yazıcıoğlu, E., *Sigorta Aracıları Hukuku I*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2010. (Anılış: Sigorta Aracıları)

Yazıcıoğlu, E./Atamer, K., *Sigorta Hukuku Ders Notları*, İstanbul, 2012.

Yazıcıoğlu, E./Şeker Öğüz, Z., *Sigorta Hukuku*, B. 2, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2019.

Yetiş Şamlı, K., “Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğünü Düzenleyen TTK m. 1423 Hükümüne İlişkin Bazı Değerlendirmeler”, *MÜHFHAD*, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 2977-3004.

Yetiş Şamlı, K., “Sigortalının Sigortacının Rücu Haklarını Koruma Yükümlülüğüne İlişkin TTK Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, S. 2, Y. 2017, s. 829-849. (Anılış: Sigortacının Rücu Hakları)

Yıldız, H., “Sigorta Sözleşmesinin Son Bulması ve Zamanaşımı”, *Yorum-Yönetim-Yöntem Uluslararası Yönetim-Ekonomi ve Felsefe Dergisi*, C. 6, S. 2, 2018, s. 1-8.

Zäch, R./Künzle, H. R., *Berner Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, 1. Abteilung: Allgemeine Bestimmungen, 2. Teilband, 2. Unterteilband: Stellvertretung, Kommentar zu Art. 32-40 OR*, Band VI, Bern, 1990.

Zäch, R./Künzler, A., *Berner Kommentar, Stellvertretung, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Art. 32-40 OR*, 2. Aufl, Bern, 2014.

Zevkliler, A./Gökyayla, E., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 17, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017.

İnternet Kaynakları

www.beck-online.beck.de

www.books.google.com.tr

www.sozluk.gov.tr

www.dergipark.org.tr

www.arslanlibilimarsivi.com

www.kazanci.com.tr

www.legalbank.net

www.mevzuat.gov.tr

www.swisslex.ch

www.ticaretkanunu.net



ÖZGEÇMİŞ

Adı Soyadı : Ayşe COŞAR

EĞİTİM

DERECE	ÜNİVERSİTE-FAKÜLTE-BÖLÜM/ANABİLİM DALI	YIL
Lisans	Marmara Üniversitesi/Hukuk Fakültesi	2013
Yüksek Lisans	Kırıkkale Üniversitesi/Sosyal Bilimler Enstitüsü/Özel Hukuk	2017
Doktora	Kırıkkale Üniversitesi/Sosyal Bilimler Enstitüsü/Özel Hukuk	2023

UZMANLIK ALANI: Ticaret Hukuku

YAYINLAR

Çakır A. “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketlerde Bağlı Nama Yazılı Payların Devri”, The Journal of Social Science, 5(19), s. 391-413 (2018).

Çakır A. “İki Ortaklı Limited Şirkette Ortağın Çıkarılmasında Genel Kurul Kararının Aranması Problemi”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 9(36), 227-249 (2018).

Coşar A. “Sigorta Hukukunda Yetkisiz Temsile İlişkin Sorunlar”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 11(42), s. 295-306 (2020).

Coşar A. “Anonim Şirketin “Kaçış Klozu” Vasıtasıyla Kendi Paylarını İktisap Ederken TTK m. 379’daki Yüzde Onluk Sınır ile Bağlı Olup Olmadığı Sorunu”, Terazi Hukuk Dergisi, 15(164), s. 720-731 (2020).

