

SİGORTA SÖZLEŞMELERİNİN KURULUŞ SAFHASINDAKİ SİGORTA ETTİRENİN BEYAN YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN CULPA IN CONTRAHENDO SORUMLULUĞU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

THE ASSESSMENT OF NOTIFICATION OBLIGATION OF INSURANT AT THE FORMATION OF INSURANCE AGREEMENT WITH REGARD TO CULPA IN CONTRAHENDO LIABILITY

Arş. Gör. A. Oğuzhan HACIÖMEROĞLU*

ÖZET

Taraflar arasında, sözleşme akdedilmeden önce yani sözleşme görüşmelerinin başlaması ile bir güven ilişkisi kurulur. Zira taraflar bu safhada birbirlerine verecekleri bilgiler ile sözleşmenin akdedilip akdedilmesini sağlayacağı gibi farklı şartlarla kurulmasını da sağlarlar. Bundan dolayı sözleşme taraflarının özellikle de birbirlerinin ekonomik menfaatlerini etkileyebilecek hususları sözleşmenin görüşme safhasında birbirlerine beyan etmeleri gerekir. Tarafların bu beyan yükümlülüğünü kusurlu bir şekilde ihlal etmesi hali için doktrinde “culpa in contrahendo” tabiri kullanılmaktadır. Türk pozitif hukukunda bu sorumluluk türü açıkça düzenlemese de bazı hukukî kurumlara kaynaklık ettiği aşikârdır. Bu hukukî kurumlardan biri de 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun 1435 ilâ 1442 nci maddelerinde düzenlenen sigorta sözleşmesinin kuruluş safhasındaki sigorta ettirenin beyan yükümlülüğüdür. Tıpkı diğer sözleşme ilişkilerinde olduğu gibi sigorta sözleşmesinin kuruluş safhasında taraflar, yani sigorta ettiren ile sigortacı arasında güven ilişkisi kurulmaktadır. Bu güven ilişkisinden dolayı kanun koyucu, sözleşmenin kuruluş safhasında hem sigortacıya hem de sigorta ettirene bir takım yükümlülükler getirmiştir. Çalışmamız sigorta ettirenin yükümlülüğüne ilişkin olduğundan sigortacının yükümlülüklerinden bahsedilmeyecektir. Türk Ticaret Kanunu’nun 1435 nci maddesine göre, “Sigorta ettiren sözleşmenin yapılması sırasında bildiği veya bilmesi gereken tüm önemli hususları sigortacıya bildirmekle yükümlüdür”. Söz konusu yükümlülüğün “culpa in contrahendo” sorumluluğu kapsamında değerlendirilebilir değerlendirilemeyeceği sorusu doktrinde cevabını bulmuş ve hâkim görüş olarak değerlendirilemeyeceği fikri ortaya atılmıştır. Fakat kanaatimizce bu soru doktrinde yüzeysel olarak ele alınmış detaylı bir şekilde irdelenmemiştir. Biz bu çalışmamızda bu soruyu “culpa in contrahendo” sorumluluğunun şartları çerçevesinde detaylı ve farklı bir şekilde ele alacağız.

Anahtar Sözcükler: Culpa in contrahendo, sigorta, beyan yükümlülüğü, güven sorumluluğu.

ABSTRACT

Prior to conclusion of a contract, a trust relationship is established between the parties. In fact, at this stage, information they provide to each other affects the parties decision to conclude or not to conclude the contract and its terms in case of conclusion of the contract. Therefore at the stage of contract negotiations, it is necessary for the parties to declare to each other, especially any information that may affect each other’s economic interests. A faulty breach of the parties of such obligation is named as “culpa in contrahendo”. Although such type of liability is not expressly regulated under Turkish positive law, it is certain that it serves as the source of some legal institutions. One of these institutions is the declaration obligation of the insurer at the conclusion stage of the insurance contract, which is regulated between Articles 1435-1442 of Turkish Commercial Code. As in any other contract, at the stage of contract formation, a trust relationship is established between the parties: insurer and insured. As a result of such trust relationship, the lawmakers brought some obligations to both the insured and the insurer at the stage of contract formation. Since our study is related to the obligation of the insured, obligations of the insurer will not be covered. According to Article 1435 of Turkish Commercial Code, “At the stage of conclusion of the contract, the insured is obliged to declare to the insurer all important issues that he knew or he must have known”. In the doctrine it has been answered if such obligation may be regarded as “culpa in contrahendo” liability and the prevailing opinion asserts that it may not be regarded as such. However in our opinion such question has been studied superficially and it has not been questioned in detail. In this study we will elaborate on this question in a detailed and different way by considering the conditions of “culpa in contrahendo” liability.

Keywords: Culpa in contrahendo, insurance, obligation to declare, trust liability.

* Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi, (oguzhaciomeroglu@gmail.com).

GİRİŞ

Genel olarak, herhangi bir sözleşmenin görüşme safhasında, taraflar, birbirine, sözleşmenin akdedilmesine etki edecek mahiyetteki hususları bildirmelidirler¹. Böyle bir bildirim yapılmaması, sözleşmenin taraflarından birinin sözleşmeden doğan menfaatinin azalmasına veya yok olmasına yol açacaktır. Zira, taraflar, sözleşme görüşmelerine başlamakla birbirlerinin ekonomik menfaatlerine etki edebilecek konuma gelmişlerdir. Doktrinde, bu tarz bildirimlerin yapılmamasında veya yapılmasında bir kusurun bulunması hâli için, “*culpa in contrahendo*” (sözleşme görüşmelerindeki kusur - *Verschulden bei Vertragsverhandlungen*) tabiri kullanılmaktadır².

Kanun koyucu tarafından kanunlarda açıkça düzenlenmiş olmasa da, “*Culpa in contrahendo*” sorumluluğunun bâzı kurumlara kaynaklık ettiği görülmektedir³. Bu düzenlemelerden biri, Türk Ticaret Kanunu’nun sigorta hukuku kitabında yer almaktadır. Sigorta sözleşmesinde, sigortacıya yapılması gereken bâzı beyanlar vardır. Bunlara, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğü denir. Konumuz açısından önemli olan ise, Türk Ticaret Kanunu’nun 1435 ilâ 1442 nci maddelerinde düzenlenen sigorta ettirenin sözleşmenin kuruluşu safhasındaki beyan yükümlülüğüdür.

Bu çalışmamızda, Türk Ticaret Kanunu’nun 1435 ilâ 1442 nci maddelerinin “*culpa in contrahendo*” sorumluluğu çerçevesinde değerlendirilip değerlendirilemeyeceği meselesi üzerinde durula-

caktır. Bu çerçevede, önce “*culpa in contrahendo*” sorumluluğunun ne olduğu genel hatları ile açıklanacak ve daha sonra ise, sigorta ettirenin sözleşmenin kuruluş safhasındaki beyan yükümlülüğünün muhtevasının ve mahiyetinin ne olduğu ve özellikle ihlali hâlinde sigortacı lehine sigorta ettirenden tazminat talep etmek hakkını verip vermeyeceği meselesi üzerinde durulacaktır.

I. CULPA İN CONTRAHENDO SORUMLULUĞU

Sözleşmelerin kurulması, iki tarafın karşılıklı irade beyanlarının uyuşması suretiyle gerçekleşmesine rağmen, genel olarak, irade açıklamalarının öncesinde uzun bir süreç bulunmaktadır. Bu uzun süreç içerisinde taraflar arasında meydana gelen yakınlaşma, korunması gereken özel bir güven duygusu yaratmaktadır⁴. İşte, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğu, bu güven duygusunun, sözleşme veya haksız fiil hükümlerine göre korunmasının getirdiği zorluklar sonucunda ortaya çıkan boşluğun doldurulması için doktrin tarafından ortaya atılmıştır⁵. İlk başlarda, bu sorumluluk türünün bâtil veya kurulmamış olan sözleşmelerin görüşmeleri sırasında meydana gelen zararların tazmini hususuna ilişkin olduğu savunulmuş; daha sonra ise, bu sorumluluğun uygulanabilmesi için sözleşmenin kurulup kurulmadığının veya bâtil olup olmadığının öneminin bulunmadığı belirtilmiştir⁶.

A. Sorumluluğunun Temeli

Sözleşme görüşmelerinin başlaması ile, taraflar arasında birbirlerinin menfaatlerine saygı gösterme ve şahıs veya mal varlığı değerlerini gözetme noktasında güven duygusu meydana gelmektedir. “*Culpa in contrahendo*” sorumluluğunun temeli de bu güven duygusudur⁷.

1 **Ayiter**, Kudret, “Sigorta Ettirenin Mukavele Yapılırken Mevcut İhbar Mükellefiyeti”, Ticaret ve Banka Hukuku Haftası 27 Nisan-3 Mayıs 1959, BTHAE, Ankara, 1960, s. 217.

2 **Gauch**, Peter/ **Schluep**, Walter R./ **Schmid**, Jörg/ **Rey**, Heinz/ **Emmenegger**, Susan, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Auflage 9, Zürich, 2008, s. 204; **Aderhold**, Lutz, “Culpa in Contrahendo beim Unternehmenskauf”, DStR, Heft 26, 1991, s. 844; **Sacker**, Franz Sürgen/ **Rixecker**, Roland, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, München, Auflage 6, 2012, Rn.90; **Hermann**, Herbert Schimansky/ **Hans**, Josef Bunte/ **Lwowski**, Jürgen, Bankrechts-Handbuch, Band I, München, 2011, Rn.46; **Şenocak**, Kemal, “Sigorta Sözleşmesini Kurmaya Yönelik İcâp Beyanının Kabulü veya Reddi Yönünde İrade Beyanı Açıklanmadan Önce Sigortacının, İcaba Bağlılık Süresi İçerisinde Gerçekleşen Riziko’dan Dolayı Culpa In Contrahendo Sorumluluğu Söz Konusu Olabilir mi?”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XI, S.1-2, Ankara, 2007, s.299; **Ayiter**, s. 217; **Özdamar**, Mehmet, Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü, Ankara, 2010, s. 321; **Gezder**, Ümit, Türk/İsviçre Hukukunda Culpa In Contrahendo Sorumluluğu, İstanbul, 2009, s. 10; **Gürpınar**, Damla, Sözleşme Dışı Yanlış Tavsiyede Bulunma, Öğüt Veya Bilgi Vermeden Doğan Hukuki Sorumluluk, İzmir, 2006, s.139.

3 Bu kurumlara, Borçlar Kanunu’nun 35 inci, 44 üncü ve 47 nci maddelerini örnek olarak gösterebiliriz. Yine İsviçre Borçlar Kanunu’nun 26 nci, 36 nci maddesinin ikinci fıkrası ve 39 uncu maddesi, culpa in contrahendo sorumluluğuna örnek olarak gösterilebilir (**Gauch/ Schluep/ Schmid/ Rey/ Emmenegger**, s. 204).

4 **Eren**, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 11. Baskı, İstanbul, 2009, s. 1083; **Oğuztürk**, Burcu Kalkan, Güven Sorumluluğu, İstanbul, 2008, s. 251; **Özdamar**, s. 321.

5 **Özdamar**, s. 322; **Oğuztürk**, s. 251.

6 **Demircioğlu**, Huriye Reyhan, Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumluluğu), Ankara, 2009, s. 191; **Eren**, s. 1084; **Özdamar**, s. 322; **Şenocak**, Sigorta, s. 299.

7 **Hermann/ Hans/ Lwowski**, Rn.46; **Kırca**, Çiğdem, Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiyeye Karşı Sorumluluk, BTHAE, Ankara, 2004, s. 137; **Gürpınar**, s. 141; **Özdamar**, s. 323. Güven sorumluluğu Alman Hukuku’nda önemli bir hâl almaya başlamakla beraber ciddi bir muhalefet ile de karşı karşıyadır (**Hermann/ Hans/ Lwowski**, Rn.46); Güven sorumluluğu ile culpa in contrahendo sorumluluğu arasındaki ilişki için ayrıca bkz: **Eminoğlu**, Cafer, Konzern/Gesellschaftengruppe, İstanbul, 2013, s. 219 vd.

“*Culpa in contrahendo*” sorumluluğu, kaynağını dürüstlük kurallarından ve özellikle Medenî Kanunu’nun 2 nci maddesinden almaktadır⁸. Zira, sözleşme görüşmeleri de dürüstlük kuralı çerçevesinde yapılmalıdır. Sözleşme görüşmelerinin dürüstlük kuralına göre devam edeceğine ve karşı taraftan zarar gelmeyeceğine olan inancın kusurlu şekilde zedelenmesi, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğunu doğurmaktadır⁹. Söz konusu sorumluluk, sözleşme görüşmesi safhasında dürüstlük kurallarından kaynaklan yükümlülüklerini kusurlu bir şekilde ihlal eden tarafı cezalandırmayı ve zarar görenin zararını tazmin etmeyi amaçlamaktadır¹⁰.

B. Sorumluluğunun Hukuki Niteliği

“*Culpa in contrahendo*” sorumluluğunun hukukî niteliği, doktrinde tartışmalıdır¹¹. Tartışma, bu sorumluluk hâlinde uygulanacak hükümlerin tespiti noktasında olmaktadır. Doktrinde, söz konusu sorumluluğun hukukî niteliği, haksız fiil sorumluluğu, sözleşme sorumluluğu ve kendine özgü sorumluluk görüşleri ile açıklanmaya çalışılmaktadır¹².

1. Haksız Fiil Sorumluluğu Görüşü

Haksız fiil sorumluluğu görüşüne göre, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğunun hukukî niteliği, henüz bir sözleşmenin meydana gelmemesi sebebiyle, haksız fiil sorumluluğudur. Buna göre, sözleşme görüşmeleri safhasındaki olaylara sözleşme hükümlerini uygulamak, zaman bakımından sözleşme öncesi ve sözleşmenin devamı tefrikini ortadan kaldırmaktadır. Halbuki, haksız fiil sorumluluğunun kabul edilmesi ile, henüz sözleşmenin kurulmadığı bir zamanda meydana gelen zararın kolaylıkla tazmininin sağlanabileceği belirtilmektedir. Kısacası, bu görüş taraftarları¹³, “*sözleşme olmadan sözleşme sorumluluğu uygulanamaz*”¹⁴ ve “*sözleşme yoksa haksız fiil sorumluluğu vardır*” düşüncelerini ileri sürmektedirler. Ayrıca, “*culpa in contrahendo*” so-

rumluluğunun şartlarının haksız fiil sorumluluğu için gerekli olanlara benzemesi de, bu görüşü savunan taraflarca ortaya konulan diğer bir gerekçedir¹⁵.

Haksız fiil görüşünün fazla savunulmamasının sebebi, onun zarar gören taraf bakımından meydana getirdiği olumsuz sonuçlarıdır¹⁶. Kanaatimizce, zamanlaşımı, ispat ve yardımcıların davranışlarından sorumluluk gibi konularda meydana gelen sonuçlar, haksız fiil görüşünün savunulmasını zorlaştırmaktadır¹⁷. Nitekim, zarar gören, tazminat talebini Borçlar Kanunu’nun 72 nci maddesi uyarınca iki yıl içinde ileri sürmelidir. Ayrıca zarar, görüşmecinin yardımcıları tarafından verilmiş ise, henüz sözleşme kurulmadığından, sorumluluk, Borçlar Kanunu’nun 66 ncı maddesi uyarınca gerçekleşir ve zarar veren, kurtuluş kanıtından yararlanabilir. Son olarak da, kusuru ispat yükü, zarar görene düşmektedir.

2. Sözleşme Sorumluluğu Görüşü

Sözleşme sorumluluğu görüşünü savunanlar, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğunu sözleşme hükümlerine dayandırmaktadır. Bu görüşe göre, görüşmelerin başlaması ile, taraflar arasında sözleşme benzeri bir güven ilişkisi meydana gelir¹⁸ ve taraflara hedeflenen sözleşmeden bağımsız şekilde koruma mükellefiyetleri yükler. Bu yükümlülüklerin kusurlu bir fiil ve tutum ile ihlal edilmesi de, sözleşmenin ihlaline ilişkin bir sorumluluğu doğurur¹⁹.

Sözleşme görüşmelerinin başlaması ile taraflar arasında kurulan güven ilişkisi, özel nitelikli bir ilişkidir. Bu ilişkiye, herkese karşı uygulanan haksız fiil hükümleri uygulanmamalıdır. Zira, haksız fiil hükümleri, hem geneldir ve hem de taraflar arasında önceden kurulan bir ilişkinin varlığını kabul etmez. Dolayısıyla, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğuna kıyas yolu ile sözleşme hükümleri uygulanmalıdır²⁰.

“*Culpa in contrahendo*” sorumluluğu çerçevesinde meydana gelen zararların sözleşme hüküm-

8 **Gauch/ Schlupe/ Schmid/ Rey/ Emmenegger**, s. 204; **Kırca**, s. 142; **Özdamar**, s. 324; **Gezder**, s. 143-144.

9 **Özdamar**, s. 324; **Gezder**, s. 144, **Demircioğlu**, s. 181.

10 **Gauch/ Schlupe/ Schmid/ Rey/ Emmenegger**, s. 204.

11 **Gauch/ Schlupe/ Schmid/ Rey/ Emmenegger**, s. 206.

12 **Gauch/ Schlupe/ Schmid/ Rey/ Emmenegger**, s. 206.

13 **Kılıçoğlu**, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 11. Baskı, Ankara, 2009, s. 59 vd.

14 **Bauer**, Günter/ **Winkler**, Joachim Cornelius/ **Maier**, Karl/ **Stahl**, Peter, Rechtsschutzversicherung ARB-Kommentar, 8. Auflage, München, 2010, Rn.174.

15 Haksız fiil görüşü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Özdamar**, s. 325 vd.; **Demircioğlu**, s. 90 vd.; **Yalman**, Süleyman, Türk-İsviçre Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk, Ankara, 2006, s. 70 vd.; **Gezder**, s. 73 vd.

16 **Gauch/ Schlupe/ Schmid/ Rey/ Emmenegger**, s. 207.

17 **Gezder**, s. 75; **Demircioğlu**, s. 98 vd.; **Özdamar**, s. 326; **Gauch/ Schlupe/ Schmid/ Rey/ Emmenegger**, s. 207.

18 **Filthaut**, Wenner, Haftpflichtgesetz, Auflage 8, München, 2010, Rn. 184.

19 **Eren**, s. 1086; **Demircioğlu**, s. 77 vd.; **Yalman**, s. 73 vd.; **Gezder**, s. 64 vd.

20 **Özdamar**, s. 326; **Eren**, s. 1086; **Demircioğlu**, s. 86 vd.; **Yalman**, s. 82 vd.; **Gezder**, s. 72.

lerine göre tazmin edilmesi, zarar göreni haksız fiil hükümlerine nazaran daha iyi korumaktadır. Nitekim, bu görüş çerçevesinde, zarar görenin tazminat talebi on yıllık genel zamanaşımı süresine tâbi olmakta, ispat yükü zarar veren kişiye geçmekte ve yardımcı kişilerin davranışlarından sorumluluk hakkında Borçlar Kanunu'nun 116 ncı maddesinin uygulanması ile, kurtuluş kanıtı getirme imkânı ortadan kaldırılmaktadır²¹.

3. Kendine Özgü Sorumluluk Görüşü

Doktrinde, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğuna, henüz sözleşmenin kurulmamış olmasından²² ve zarar verenin haksız fiil kapsamına girebilecek bir davranışının bulunmamasından dolayı, sözleşme ve haksız fiil hükümlerinin uygulanamayacağı ileri sürülerek, ortada kendine özgü bir sorumluluğun var olduğu savunulmuştur²³.

Türk Hukukunda savunulan ve çok sayıda taraftarı bulunan diğer bir görüşe göre ise “*culpa in contrahendo*” sorumluluğu, taraflar arasındaki edim ilişkisinden bağımsız olarak sözleşme görüşmeleri ile kurulan ve tarafların birbirlerine karşı uymakla yükümlü buldukları özel davranış yükümlülüklerinin (edim yükümlülüklerinden bağımsız borç ilişkisinin) ihlalden kaynaklanmaktadır. Bahsedilen bağımsız borç ilişkisi, diğer edim yükümlülüklerinden bağımsız olup²⁴, kaynağını Medenî Kanun'un 2 nci maddesindeki dürüstlük kuralından alır. Sözleşme görüşmeleri sırasındaki koruma da, hukukî yönden korunmaya değer bir amaca yönelmiş sosyal temas ile başlamaktadır. Taraflar arasındaki söz konusu bağımsız ilişki sonucunda her iki taraf, birbirlerine karşı kendi iradelerinden bağımsız olarak kanundan kaynaklanan güvene dayalı davranış (koruma) yükümlülüklerine uygun hareket etmek zorundadırlar. Bunların kusurlu fiil ve tutum ile ihlali hâlinde de “*culpa in contrahendo*” sorumluluğu meydana gelir²⁵.

Kanaatimizce de, sözleşme görüşmeleri sırasında taraflar arasında kendiliğinden meydana gelen güven ilişkisi, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğunun temelini teşkil etmektedir. Zira, güven ilişki ile birlikte taraflar, birbirlerine karşı artık genel ve soyut değil de özel ve somut davranış yükümlülükleri (aydınlatma, bilgi verme, ihbar etme gibi yükümlülükler) altına girmektedirler. Söz konusu yükümlülüklerin kusurlu bir şekilde ihlal edilmesi hâli, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğunu doğurur. Taraflar arasında henüz bir sözleşme kurulmamış olmasına rağmen, güven sayesinde kaynağını Medenî Kanun'un 2 nci maddesinden alan bağımsız bir hukukî ilişki meydana gelir ve sorumluluk hakkında, kıyas yolu ile sözleşme hükümleri uygulanır²⁶. Böylece taraflar, herkese karşı ileri sürülebilen genel kuralardan başka, sadece sözleşme görüşmelerine özgü davranış yükümlülükleri altına girerler. Zarar gören de, hakkını artık sözleşme hükümleri kapsamında talep edebilir.

C. Sorumluluğun Şartları

“*Culpa in contrahendo*” sorumluluğunun doğması için aranan şartlar, haksız fiil sorumluluğu için gerekli olan şartlara benzemektedir. Sözleşme görüşmelerindeki davranış yükümünün ihlali, kusur, zarar ve uygun illiyet bağı bulunması, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğu için aranan şartlardır.

Sorumluluğun var olması için gerekli olan ilk şart, sözleşme görüşmelerindeki davranış yükümünün ihlaldir²⁷. Sözleşme görüşmeleri, zaman itibarı ile tarafların sözleşme kurmak maksadı ile ilk temas giriştikleri ândan sözleşmenin kurulmasına veya aralarındaki ilişkinin sona ermesine kadar olan süreçtir²⁸.

İkinci önemli şart ise, kusurdur. Yani, zarar verenin sözleşme görüşmelerindeki kusurlu davranışdır. Kusur, hukuk düzeninin hoş görmediği ve kınadığı davranış biçimidir. Davranış sahibinin, zararlı sonucu bilerek ve isteyerek meydana getirmesi hâlinde, kast ve kendisinden beklenen özen yükümlerine aykırı hareket etmesi neticesinde meydana getirmesi hâlinde ise, ihmal söz konusu olur²⁹. Söz konusu sorumluluğun doğabilmesi için kusurun ihmal derecesinde kalması yeterlidir³⁰.

21 Eren, s. 1086; Demircioğlu, s. 86 vd.; Yalman, s. 82 vd.; Gezder, s. 72; Özdamar, s. 327.

22 Gauch/ Schlupe/ Schmid/ Rey/ Emmenegger, s. 207. İsviçre doktrininde sıradan bir sözleşme görüşme hâlinin sözleşme ilişkisi yaratamayacağından dolayı culpa in contrahendo sorumluluğunun bir sözleşme sorumluluğu olmadığı savunulmuştur (Gauch/ Schlupe/ Schmid/ Rey/ Emmenegger, s. 207).

23 Kırca, s. 143; Oğuztürk, s. 106; Gezder, s. 78; Özdamar, s. 327; Gauch/ Schlupe/ Schmid/ Rey/ Emmenegger, s. 207.

24 Hermann/ Hans/ Lwowski, Rn.46.

25 Oğuztürk, s. 106 vd.; Kırca, s. 143 vd.; Demircioğlu, s. 161 vd.; Özdamar, s. 328-329.

26 Gauch/ Schlupe/ Schmid/ Rey/ Emmenegger, s. 208; Demircioğlu, s. 161 vd.; Özdamar, s.329.

27 Demircioğlu, s. 161 vd.; Oğuztürk, s. 106 vd.; Özdamar, s. 328-329.; Kırca, s. 143 vd.

28 Özdamar, s. 57.

29 Şenocak, Sigorta, s. 300; Yalman, s. 101 vd.; Gezder, s. 129 vd.

30 Gauch/ Schlupe/ Schmid/ Rey/ Emmenegger, s. 205.

“*Culpa in contrahendo*” sorumluluğu için gerekli olan bir diğer şart da, zarardır. Yani, sözleşme görüşmesinin taraflarından birinin zarar görmesidir. Bu zarar, doğrudan mağdurun mal veya şahıs varlığına ilişkin olabileceği gibi, istenmeyen veya farklı şartlarda bir sözleşmenin akdedilmesine yol açmak gibi dolaylı bir şekilde de meydana gelebilir³¹. Pek tabii ki söz konusu hâlde zarar görenin zarar verenenden tazminat talep etmesi mümkündür³².

Son şart ise, kusurlu davranış ile zararlı sonuç arasında bulunması gereken uygun illiyet bağıdır. İlliyet bağının varlığını, zarar görenin ispatlaması gerekmektedir³³.

D. Sorumluluğun Sonuçları

“*Culpa in contrahendo*” sorumluluğunun kanunî düzenlemesi bulunmadığı için, bu sorumluluğa uygulanacak zamanaşımı süresinin ne ispat yükünün hangi tarafta ve yardımcı şahısların davranışlarından sorumluluğunun hangi hükümlere tâbi olduğu hususları tartışmalıdır. Doktrindeki çoğunluk, görüşlerinin temelini zarar görenin mağdur olmaması ve zarar verene nazaran daha avantajlı olmasına dayandırmaktadır. Bu yazarlara göre, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğundan doğan tazminat talepleri, 10 yıllık genel zamanaşımı süresine tâbi olmalıdır. Yardımcı şahısların davranışlarından sorumluluk hâlinde ise, kurtuluş kanıtı getirilemesinden hareketle³⁴, Borçlar Kanunu’nun 116 ncı maddesi uygulanmalıdır. Görüldüğü gibi, doktrinde çoğunluk tarafından savunulan çözüm tarzı, sözleşme hükümlerine paralellik göstermektedir. Aynı şekilde, kusurun ispatı da, sözleşme hükümlerine uygun şekilde çözümlenmeğe çalışılmıştır. Buna göre, kural olarak zarar verenin kusurlu olduğu kabul edilmiş ve kusursuz olduğunu onun ispatlaması istenmiştir. Yani, zarar görenin karşı tarafın kusurlu olduğunu ispat mükellefiyeti bulunmamaktadır³⁵.

31 Özdamar, s. 330; Gezder, s. 116 vd.

32 Sacker/Rixecker, Rn.90.

33 Demircioğlu, s. 254; Özdamar, s. 330; Gezder, s. 126.

34 Zira Borçlar Kanunu’nun 66 ncı maddesinin uygulanması kabul edildiğinde, zarar veren, yardımcısını seçmede, talimat vermede ve onu denetlemede yeterince özenli davrandığını ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabilir. Bu da, pek tabii ki, zarar görenin mağduriyetinin artmasına sebep olur.

35 “*Culpa in contrahendo*” sorumluluğunun sonuçları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Demircioğlu, s. 259 vd.; Yalman, s. 107 vd.; Gezder, s. 204 vd.

II. “*CULPA IN CONTRAHENDO*” SORUMLULUĞUNUN SİGORTA ETTİRENİN SÖZLEŞME KURULURKEN VAR OLAN BEYAN YÜKÜMLÜLÜĞÜ BAKIMINDAN UYGULANMA İMKÂNI

A. Sigorta Sözleşmesinde Güven İlişkisi

Türk Ticaret Kanunu’nun 1401 inci maddesinin birinci fıkrasına göre, “*sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi hâlinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmedir*”³⁶.

Kanunî tanımdan da açıkça anlaşıldığı üzere, sigorta, bir sözleşme ilişkisi meydan getirmektedir. Her sözleşme ilişkisinde olduğu gibi, sigorta sözleşmesinde de tarafların, birbirlerine karşı güven ilkelere çerçevesinde hareket etmeleri gerekir. Bu husus, sözleşme görüşmelerinin başladığı ândan sözleşmenin sona ermesine ve hatta sona ermesinden sonra belli bir âna kadar devam eder. “*Culpa in contrahendo*” sorumluluğunun esasını, sözleşme görüşmelerinin başladığı ândan sözleşmenin kurulduğu veya sözleşme görüşmelerinin sonladığı âna kadar geçen süre içinde taraflar arasındaki güven ilişkisi teşkil etmektedir. Bu güven ilişkisinin ihlali, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğunun ilk şartıdır³⁷.

Güven ilişkisi, tarafların sözleşme kurulurken sözleşmenin konusu ve muhtevası hakkında iradelerini etkileyebilecek konularda birbirlerini aydınlatma veya birbirlerine bilgi verme yükümlülüğünün yerine getirilmemesi hâlinde ihlal edilmiş olur³⁸.

Sigorta sözleşmesinde de, sözleşme kurulurken taraflar arasında bir güven ilişkisinin olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Zira, burada, hukukî menfaatlerini birbirlerine açan iki taraf vardır. Her ikisi de, Medenî Kanun’un 2 nci maddesi çerçevesinde

36 Sigorta sözleşmesinin kanunî tanımı hakkındaki eleştiriler için bkz. Kender, Rayegân, “Sigorta Sözleşmesinin Tanımı ve Kurulması (TTK Tasarısı Hükümlerinin Değerlendirilmesi İle)”, Doç. Dr. Mehmet Somer’in Anısına Armağan, İstanbul, 2006, s. 517 vd. Bu yazar, sözkonusu makalesinde, hem mevcut 6762 sayılı ve hem de 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’ndaki tanımı sert bir şekilde eleştirmiş ve kanun koyucunun sigorta sözleşmesini tanımlamamasını, bu işi doktrine bırakması gerektiğini ileri sürmüştür (Kender, Sözleşme, s. 521-522).

37 Gezder, s. 114; Yalman, s. 87 vd.; Oğuztürk, s. 106 vd.; Kırcı, s. 143 vd.; Demircioğlu, s. 161 vd.; Özdamar, s. 328-329.

38 Yalman, s. 94-95; Demircioğlu, s. 222-223.

sinde, birbirlerinin hukukî menfaatlerine hâle getirmeme konusunda özen göstermelidirler. Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünde bu husus kendisini daha belirgin şekilde göstermektedir. Zira, sigorta sözleşmesi, genellikle sigorta ettirenin beyanlarına göre kurulmaktadır. Bunu öngören kanun koyucu, Türk Ticaret Kanunu'nun 1435 ilâ 1442 nci maddelerinde, sigorta ettirene, sözleşme kurulurken önemli hususları bildirme külfeti yüklemiştir. Sigorta ettirenin sözleşme kurulurken mevcut beyan yükümlülüğüne aykırılık hâli, "*culpa in contrahendo*" sorumluluğunun görünüm şekillerinden biri olan bilgi verme yükümlülüğünün ihlali hâline örnek olarak gösterilebilir³⁹.

B. Sigorta Ettirenin Beyan Yükümlülüğü

Sigorta sözleşmesi, taraflarına bâzı borçlar ve külfetler yüklemektedir. Sigortacının, aydınlatma yükümlülüğü ile rizikoyu taşıma ve sigorta tazminatını ödeme borcu bulunmaktadır. Sigorta ettirenin ise, beyan yükümlülüğü, prim ödeme borcu ve koruma tedbirlerini alma yükümlülüğü vardır. Çalışma konumuz açısından önemli olan, sigorta ettirenin sözleşme kurulurken var olan beyan yükümlülüğüdür⁴⁰.

Sigorta ettirenin sözleşme kurulurken var olan beyan yükümlülüğü, zarar sigortalarında Türk Ticaret Kanunu'nun 1435 ilâ 1443 üncü maddelerinde; can sigortalarında ise 1497 ve 1498 inci maddelerinde⁴¹ düzenlenmiştir.

Sigorta sözleşmesinde, sigortacı tarafından

prim miktarının tespit edilebilmesi için, rizikonun gerçek durumunun tam anlamı ile bilinmesi gerekir⁴². Zira sigortacı, rizikonun mahiyetine ve gerçekleşip gerçekleşmeme ihtimalinin derecesine göre istediği prim miktarını tayin edecektir. Aksi durum, sigortacıyı gerçekleşme ihtimali çok kolay olan rizikoların sigorta bedellerini, olması gerekenden daha düşük primler alarak, ödemek zorunda bırakacaktır. Bundan dolayı, sigortacının, sigorta konusu rizikonun gerçek durumunu tespit edebilmesi için, ya sigorta konusu malı bizzat incelemesi veya sigorta ettirenin beyanları ile yetinmesi gerekir. Sigortacının malı bizzat incelemesi, çoğu zaman mümkün olmamaktadır⁴³. Bunun sebebi, sigortalanan malın genellikle farklı yerlerde olmasıdır⁴⁴. Sigortacının sigortalanan malı bizzat incelemesi mümkün olsa bile, söz konusu mala ilişkin küçük ayrıntıları sigorta ettirenden daha iyi bilmesi mümkün değildir. Bu sebeple, sigorta ettirenin konu ile ilgili beyanı daha önemli hâle gelmektedir⁴⁵. Bunu öngören kanun koyucu, Türk Ticaret Kanunu'nun 1435 inci maddesinde, sigorta ettirene sigorta sözleşmesinin yapıldığı sırada sözleşmenin yapılmamasını veya daha değişik şartlar ile yapılmasını gerektiren hususları sigortacıya bildirme yükümlülüğü yüklemiştir.

Görüldüğü üzere, sigorta ettirenin sözleşme kurulurken var olan beyan yükümlülüğü, esas itibarı ile sigorta primlerinin tayini açısından önem taşımaktadır. Fakat, bunun tek sebep olduğunu söylemek doğru olmaz. Bunun yanında, sigortacının, sigortalayacağı menfaati tanınması ve onun hakkında detaylı bilgileri tespit edebilmesi açısından da önemli olduğunu söyleyebiliriz. Keza, sigortacı, gerçekleşme riskine karşı belirli bir bedel ödemeyi yüklediği sigorta konusu rizikoyu tam anlamı ile bildiği takdirde, sözleşme yükümlülüğü altına girmek inisiyatifini de gösterebilir. Başka bir ifade ile, böyle bir sözleşmenin ticarî açıdan kendisini zorlayacağını düşünerek, sözleşmeyi imzalayıp akdetmekten imtina edebilir.

39 Demircioğlu, s. 236-237.

40 Keza, kanunkoyucu, beyan yükümlülüğünü sigorta ettiren açısından dörtlü bir tasnife tâbi tutmuştur. Türk Ticaret Kanunu'nun 1435 inci maddesi sözleşme kurulurken, 1443 üncü maddesi teklifin yapılması ile kabulü arasındaki değişiklikler, 1444 üncü maddesi sözleşme devam ederken ve 1446 ncı maddesi rizikonun gerçekleşmesi hâlinde var olan beyan yükümlülüklerini düzenlemiştir. Çalışmamızda kullandığımız "sigorta ettirenin beyan yükümlülüğü" 1435 inci madde anlamında sözleşme kurulurken var olan beyan yükümlülüğüdür.

41 Söz konusu maddeler 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile getirilen yeni düzenlemelerdir. 6762 sayılı Kanun döneminde kanun koyucu, can sigortalarında bu konu ile ilgili herhangi bir düzenleme getirmemiş idi. Bu dönemde, doktrinde ağırlıklı olarak, can sigortalarında da sözleşmenin kuruluş safhasındaki sigorta ettirenin beyan yükümlülüğü ile ilgili olarak Türk Ticaret Kanunu'nun kara sigortaları bahsinde düzenlenmiş bulunan 1290 inci maddesinin uygulanması gerektiği savunulmakta idi (Bozer, Ali, Sigorta Hukuku, BTHAE, Ankara, 1981, s. 118; Ayiter, s. 224; Kender, Rayegân, Türkiye'de Hususî Sigorta Hukuku, 9. Baskı, İstanbul, 2008, s. 216; Can, Mertol, Türk Özel Sigorta Hukuku, 3. Baskı, Ankara, 2009, s. 297). Uygulamada Yargıtay'ın kararlarının da bu yönde olduğu görülmekte idi (YHGK. 06.02.1974 tarih ve E.1973/T-159, K.1974/93. (Kender, Sigorta, s.216, dpnt. 133c)).

42 Ayli, Ali, "Sigorta Ettirenin Sözleşmenin Kuruluşundaki İhbar Yükümlülüğüne İlişkin Hükümlerin Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Yeniden Değerlendirilmesi", Hüseyin Hatemi'ye Armağan, İstanbul, 2006, s. 204-205; Şeker, Zehra, "Sigorta Ettirenin Akit Öncesi İhbar Görevine İlişkin Alman Eyalet Yüksek Mahkemesi Kararının Değerlendirilmesi", Prof. Dr. Hayri DOMANIÇ'e 80. Yaş Günü Armağanı, C.1, Beta Yayınevi, İstanbul, 2001, s. 548.

43 Bozer, Ali, Sigorta Hukuku (Genel Hükümler-Bazı Sigorta Türleri), BTHAE, 2. Baskı, Ankara, 2009, s.86.

44 Ayiter, s. 218.

45 Bozer, Sigorta Hukuku (Sigorta Endüstrisi- Sigorta Hukukunun Genel Prensipleri, Tazminat Sigortası ve Çeşitleri), BTHAE, Ankara, 1965, s. 221; Öztan, Fırat, Sigorta Akdinin İnikadında İhbar Mükellefiyeti, BTHAE, Ankara, 1965, s. 26-28.

C. Sigorta Ettirenin Beyan Yükümlülüğünün Kaynağı ve Hukuki Mahiyeti

Beyan yükümlülüğünün kanundan mı, yoksa sözleşmeden mi doğduğu hususu doktrinde tartışmalıdır. Beyan yükümlülüğünün kanundan doğduğu görüşünü savunan yazarlara⁴⁶ göre, henüz sözleşme kurulmadan sigorta ettirene yüklenmiş bulunan bir yükümlülüğün kaynağı sözleşme olamaz. Bu görüşü savunan yazarlardan bazıları, gerekçelerine 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun sistematüğini de dâhil etmektedirler. 6762 sayılı Kanun'un beşinci kitabının denizcilik rizikolarına karşı sigortalar ile ilgili dördüncü faslının ikinci kısmının başlığı "*mukavelenin yapıldığı sıradaki ihbar mükellefiyeti*" ve üçüncü kısmının başlığı ise "*sigortalının sigorta mukavelesinden doğan borçları*" şeklindedir. Yani, beyan yükümlülüğünün akidden doğduğu fikri, 6762 sayılı Kanun'un sistematüğine aykırıdır. Aksi hâlde, sözleşmenin akdedildiği sıradaki ihbar mükellefiyetinin, sigortalının sigorta sözleşmesinden doğan borçları ile ilgili üçüncü kısımda düzenlemesi gerekirdi⁴⁷. Söz konusu gerekçe, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda kara sigortaları ve denizcilik rizikolarına karşı sigorta tefriki kaldırıldığı için geçerliliğini yitirmiştir. Yine de değerlendirmek gerekirse, 6762 sayılı Kanun'un sistematüğine dayanan bu gerekçe hatalıdır. Zira, kara sigortaları ile ilgili düzenlemelerde, kanun koyucunun böyle bir ayrıma gitmediği ve "*sigorta ettirenin mükellefiyeti ve borçları*" genel başlığı altında düzenlemede bulunduğu görülmektedir.

Görüşlerine katıldığımız bir kısım yazarlara⁴⁸ göre ise, beyan yükümlülüğünün kaynağı sözleşmedir. Bu görüşe göre, beyan yükümlülüğünün sözleşme kurulmadan yerine getirilmesi, sözleşmeden doğmadığının bir delili olamaz. Bu yükümlülük, sözleşmenin hazırlık safhalarına ilişkindir. Sigorta sözleşmesi kurulmayacak olur ise, beyan yükümlülüğünden söz edilemez. Bu durum, beyan yükümlülüğünün sözleşmeden doğduğunu göstermeye kâfidir. Bu görüşü savunan yazarlar, beyan yükümlülüğünün kusurlu bir şekilde ihlali halinde "*culpa in contrahendo*" sorumluluğunun doğacağını kabul

etmektedirler⁴⁹.

Beyan yükümlülüğünün hukukî mahiyeti hakkındaki tartışmalar ise, bunun bir borç mu, yoksa külfet mi olduğu noktasında toplanmaktadır⁵⁰. Tazminat talep etmek imkânı, beyan yükümlülüğünün hukukî mahiyetini açıklamada önem arz etmektedir. Zira, bir borcun ifa edilmemesi, tazminat talebine imkân vermektedir. Külfetin yerine getirilmesi ise, ilgilinin hakkının kaybına engel olmak içindir. Sigorta ettiren, kendisine düşen yükümlülüğü yerine getirmeyen ise, sigorta bedelini istemek hakkını kaybedebilir. Fakat, kendisinden tazminat istenmesi söz konusu olmaz⁵¹. Beyan yükümlülüğünün gereğini yerine getirmeyen sigorta ettirenden tazminat talep edilebileceğini kabul etmek, bu yükümlülüğü borç hâline getirmektedir⁵².

Türk Ticaret Kanunu'nda beyan yükümlülüğünün hukukî mahiyetini ortaya koyacak açık bir hüküm yoktur. Bundan dolayı, Kanun'un sistematüğü ve beyan yükümlülüğüne bağladığı neticeler, önem arz etmektedir.

Beyan yükümlülüğü, Türk Ticaret Kanunu'nun sigorta hukuku kitabının genel hükümler kısmında düzenlenmiştir. Beyan yükümlülüğü ile ilgili 1435 inci maddenin bulunduğu kısmın genel kenar başlığı "*sigorta ettirenin borç ve yükümlülükleri*" şeklindedir. Bu başlık altında, sırasıyla, "*prim ödeme borcu*", "*beyan yükümlülüğü*", "*bilgi ve araştırma yapılmasına izin verme yükümlülüğü*" ve "*zararı önleme, azaltma ve sigortacının rücu haklarını koruma yükümlülüğü*" düzenlenmiştir. Açıkça görülmektedir ki, kanun koyucu, burada "*yükümlülük*" ve "*borç*" kavramlarını birbirinden ayırmıştır⁵³. Nitekim, benzer bir ayırım, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde de benimsenmiştir.

Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün hukukî mahiyetini tespiti yarayacak bir diğer husus ise, yukarıda da kısaca bahsedildiği üzere, beyan yükümlülüğüne aykırılığın ifa davasına ve tazmin talebine imkân verip vermeyeceği meselesidir. Türk

46 **Ayiter**, s.221; **Öztaş**, s. 33; **Arseven**, Haydar, "Ticaret Kanununun Sigortacıya Müteallik Umumi Hükümlerinin Meydana Çıkdığı Bazı Meseleler", Ticaret ve Banka Hukuku Haftası 27 Nisan-3 Mayıs 1959, BTHAE, Ankara, 1960, s. 207.

47 **Öztaş**, s. 35.

48 **Bozer**, Tazminat, s. 221-222. Bu görüşü savunan yabancı yazarlar için bkz. **Bozer**, Tazminat, s. 222.

49 Bu görüşteki yabancı yazarlar için bkz. **Bozer**, Tazminat, s. 221-222. **Bozer**, her ne kadar söz konusu eserinde, sigorta ettirenin sözleşme kurulurken var olan ihbar mükellefiyetinin kaynağının sözleşme olduğunu savunan görüşe katıldığını belirtse de, bu mükellefiyetin kusurlu bir şekilde ihlalinin "*culpa in contrahendo*" sorumluluğuna sebep olmayacağını savunmaktadır.

50 Beyan yükümlülüğünün hukukî mahiyetini açıklayan görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz. **Kender**, Sigorta, s. 209-213.

51 **Ayli**, s. 207; **Bozer**, Tazminat, s. 222.

52 **Öztaş**, s. 29-30.

53 **Öztaş**, s. 31; **Ayli**, s. 207.

Ticaret Kanunu'na göre, beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinde sigorta ettireni aynen ifaya zorlamaya imkân yoktur. Ayrıca Kanun'da, bunun tazminat talebine imkân vereceğine dair bir hüküm de bulunmamaktadır. Bundan dolayı, Türk hukuk doktrininde, beyan yükümlülüğünün borç değil de, külfet olduğu savunulmaktadır⁵⁴. Her ne kadar, bu görüşü iştirak edilebilir görsek de, tazminat talep edilememesinin de bir sınırının olduğunu düşünmekteyiz. Bu konu hakkındaki görüşlerimiz, çalışmamızın sonraki safhalarında açıklanmıştır⁵⁵.

D. Beyan Yükümlülüğünün Muhtevası

Beyan yükümlülüğü, Türk Ticaret Kanunu'nun 1435 inci ve müteakip maddelerinde düzenlenmiştir. Kanun'un 1435 inci maddesine göre, "*sigorta ettiren sözleşmenin yapılması sırasında bildiği veya bilmesi gereken tüm önemli hususları sigortacıya bildirmekle yükümlüdür*".

Bu Maddeden de açıkça anlaşılacağı üzere, sigorta ettirene beyan yükümlülüğü yüklemenin amacı, sigortacının sözleşmeyi akdedip akdetmemek veya isteyeceği primin miktarını belirlemek için en doğru ve uygun kararı vermesidir. Yani, beyan yükümlülüğünün konusu, sigortacının risk ve prim hakkında vereceği karara etkisi olabilecek bütün hususlardır⁵⁶. Kanun koyucu, söz konusu hususları, 1435 inci maddenin ilk cümlesinde "önemli hususlar" kavramı ile ifade etmeye çalışmıştır⁵⁷. Yine aynı Maddede, kanun koyucu, "önemli hususlar" kavramını açıklamıştır. Buna göre, "*sigortacıya bildirilmeyen, eksik veya yanlış bildirilen hususlar, sözleşmenin yapılmamasını veya değişik şartlarda yapılmasını gerektirecek nitelikte ise, önemli kabul edilir*". 6102 sayılı Kanun'da 6762 sayılı Kanun'dan farklı olarak "*daha ağır şartlarla*" tabiri yerine "*değişik şartlarla*" tabiri kullanılmıştır. "*Değişik şartlar*", daha ağır şartlar olabileceği gibi, daha hafif şartlar da olabilir. Bu sebeple, 6102 sayılı Kanun'da 6762 sayılı Kanun'da olduğu gibi "*daha ağır şartlar*" tabirinin kullanılması yerinde olurdu⁵⁸.

Türk hukuk doktrininin de savunduğu hâkim fikre göre⁵⁹, ihbar edilebilecek mahiyetteki bir hususun "önemli" olup olmadığının tespiti objektif kriterlere göre yapılmalıdır. Yani, aynı şartlar altında, başka sigortacıların ne yapacakları göz önünde tutularak, bir hususun önemli olup olmadığı tespit edilmelidir. Bildirilmemiş olan hususa rağmen, diğer sigortacıların aynı şartlar ile bir sigorta sözleşmesi akdetmeleri, o hususun objektif olarak, "önemli" olmadığının ölçüsü olarak kabul edilir⁶⁰. Buna karşılık, söz konusu tespitın sübjektif kriterlere göre yapılmasının gerektiği de savunulmuştur⁶¹. Buna göre, bir hususun "önemli" olup olmadığı, sigortacının, yanlış veya eksik olarak verilen bilgiye rağmen sözleşmeyi gene de akdedip etmeyeceğine veyahut akdetme ihtimalinin bulunup bulunmadığına göre belirlenir. Fakat, sübjektif kriterlerin uygulanması bâzı mahzurları da beraberinde getirmektedir. Bunlardan en önemlisi, kendini ispat konusunda gösterir. İhtilâf hâlinde, herhangi bir hususun önemli olup olmadığının ispatına yarayacak deliller, sigortacı tarafından ortaya konulur. Bunun aksini ise, sigorta ettiren ispatlamalıdır. Sigorta ettirene böyle bir görev yüklemek ise, onu zor bir durum içine sokmaktan başka bir şey değildir⁶². Bundan dolayı, "önemli husus"un tespitinde objektif kriterlerden faydalanmak, kanaatimizce de daha uygundur.

Türk Ticaret Kanunu'nun 1435 inci maddesinin son cümlesi "önemli husus"un tespiti için bir karine getirmektedir. Bu cümleye göre, "*sigortacı tarafından yazılı veya sözlü olarak sorulan hususlar, aksi ispat edilinceye kadar önemli sayılır*".

Hayat sigortalarında da, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğü ile ilgili olarak Türk Ticaret Kanunu'nun Sigorta Hukuku kitabının genel hükümler kısmında yer alan 1435 inci maddesi ve devamındaki maddeleri uygulanır. Dolayısı ile, yukarıda anlattığımız "önemli husus" kavramı ile ilgili bilgiler hayat sigortaları için de geçerlidir. Fakat, kanun koyucu, hayat sigortalarının farklı yapısını dikkate alarak, Türk Ticaret Kanunu'nun can sigortaları bölümünde 1497 nci maddede, sigorta ettirenin sözleşmenin yapılması safhasında yaşamı da sigortacıya doğru bildirmesi gerektiğini açıkça belirtmiştir. Yani, hayat sigortalarında sigorta ettirenin yaşamın önemli bir husus olduğu aşikârdır.

54 **Ayli**, s. 207; **Öztañ**, s. 31-32; **Bozer**, Tazminat, s. 222; **Can**, s. 292; **Şenocak**, Kemal, Çifte Sigorta, İstanbul, 2002, s. 200.

55 Bkz. aña. §2. VII. B. 3.

56 **Ulaş**, Işıl, Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuku, 8 Bası, Ankara, 2012, s. 87; **Öztañ**, s. 36; **Bozer**, Sigorta, s. 120; **Ayli**, s. 209; **Bozer**, Genel Hükümler, s. 88.

57 Bu konu, 6762 sayılı Ticaret Kanunu'nda da benzer şekilde düzenlenmekte idi.

58 **Ayli**, s. 211.

59 **Bozer**, Tazminat, s. 223; **Öztañ**, s. 40; **Ayiter**, s. 226-227.

60 **Öztañ**, s. 39-40.

61 **Ayli**, s. 212.

62 **Öztañ**, s.39.

Sigorta ettirenin, sözleşme kurulurken beyan etmesi gereken önemli hususları, “*sigorta primine etki eden*” ve “*sigorta primine etki etmeyen*” önemli hususlar olarak ikiye ayırabiliriz.

Sigorta primine etki edebilecek mahiyetteki hususlar, doğrudan doğruya rizikonun önemli nitelikleri ile ilgilidir⁶³. Bunları, ayrı ayrı tespit etmek mümkün değildir. Bunlar, sigorta türlerine göre çeşitlilik gösterirler. Yine de genel bir ayırım yapılacak olur ise, sigortalı malın veya sigortalı şahsın önemli özellikleri⁶⁴; sigortalı malın kıymeti, kullanım şekli ve bulunduğu yer⁶⁵ ve sigortalının mesleği sigortacıya sözleşme kurulurken bildirilmesi gereken hususlar olarak belirtilebilir.

Sigorta ettirenin beyan edeceği önemli hususlar içinde prime etki etmeyen hususlar da bulunmaktadır⁶⁶. Zira, Türk Ticaret Kanunu’nda, sadece “... sözleşmenin değişik şartlarda yapılmasını gerektirecek...” denmemiş; aynı zamanda “... sözleşmenin yapılmamasını gerektirecek nitelikte ise...” ifadesine de yer verilmiştir. Yani, kanun koyucu prime etki etmeyen ve fakat sadece sigorta sözleşmesinin kurulmasına etki eden hususları da önemli hususlardan saymıştır. Bu konudaki önemli hususları; sigorta ettirenin sözleşmeyi ne sıfatla yaptığı, mali durumu, daha önce maruz kaldığı zararlar, aynı risk ile ilgili diğer sigortalar ve sigorta ettireni sözleşme yapmaya sevkeden saik şeklinde sayabiliriz⁶⁷.

Sigorta ettiren, sigortacıya bildireceği hususların doğruluğunu araştırma külfeti altında değildir. O, her durumu sigortacıya bildirmelidir. Şayet bildireceği hususun doğruluğundan emin değil ise, beyan yükümlülüğünün gereklerini yerine getirirken, emin olmadığı hususunu da beyanında belirtmelidir⁶⁸.

63 Bozer, Tazminat, s. 224; Ayli, s. 209.

64 Sigortalının şahsına ilişkin özellikler, kendisini can sigortalarında daha belirgin şekilde göstermektedir. Türk Ticaret Kanunu’nun 1487 nci maddesine göre, hayat sigortası ile ya bir kimsenin belirli bir süre içinde ölümü veya o kimsenin sözleşme ile tespit edilmiş belli bir süreden sonra hayatta kalmış olması hâlleri sigortalıdır. Şayet bir kimsenin, belirli bir sürenin sonunda hayatta kalması hâli göz önünde tutularak bir sigorta sözleşmesi akdedilmiş ise, sigorta ettirenden bildirmesi istenen şeyler pek fazla değildir. Bu hâlde sigorta ettirenin yaşı son derece önemlidir (Türk Ticaret Kanunu’nun 1497 nci maddesi). Buna karşılık, bir kimsenin belirli bir süre içinde ölümüne karşı sigorta yapılıyor ise, beyan edilecek hususlar çok fazladır. Çünkü burada, sigortacı, sigorta ettirenin sadece yaşını değil, sağlık durumunu da öğrenmek isteyecektir. Riskin gerçekleşme ihtimali ve bu ihtimalin uzaklığının ve yakınlığının bilinmesi, istenecek primlerin tespiti bakımından son derece önemlidir (Öztan, s. 45).

65 Meselâ, hırsızlığa karşı yapılan bir sigortada, sadece çalınması muhtemel malların değil de, aynı zamanda bunların buldukları ve muhafaza edildikleri yerlerin sigortacıya bildirilmesi, sigorta primi açısından önem arz eder.

66 Ayli, s. 209.

67 Öztan, s. 56 vd.

68 Öztan, s. 72-73.

Bir hususun sigorta ettiren tarafından sigortacıya bildirilmesi için, sadece prim miktarını veya sözleşmenin kurulup kurulmaması ile ilgili kararı değiştirmeye matuf olması yeterli değildir. Bunun, aynı zamanda sigorta ettiren tarafından da bilinmesi gerekmektedir⁶⁹. Zira, bir kimsenin bilmediği bir şeyi beyan etmesi mümkün değildir. Bu durum, Türk Ticaret Kanunu’nun 1435 inci maddesinde de ifade edilmiştir. Bu maddeye göre, “*Sigorta ettiren ... bildiği veya bilmesi gereken tüm önemli hususları sigortacıya bildirmekle yükümlüdür*”. Maddede geçen “*bilmesi*” kavramından, bir kişinin somut olarak bildiği hususlar anlaşılmalıdır. Sigorta ettiren tarafından bunların da sigortacıya beyan edilmesi yükümlülüğü, Kanun’un açık ifadesinin bir gereğidir. “*Bilmesi gereken hususlar*” kavramından ise, objektif kriterler ölçüsünde kişinin bilmesi gerektiği, fakat somut olarak bilmediği veya bilemediği hususlar anlaşılmalıdır. Yani, bilmesi gereken hususlar, normal şartlar altında o sigorta ettirence bilinmesi lâzım gelen ve fakat bilinmeyen hususlardır. Kanaatimizce, “*bilmesi gereken hususlar*” kavramının söz konusu maddede yer alması hatalı olmuştur. Zira, söz konusu madde sigorta ettirenin sigortacıya beyan yükümlülüğünü ve neyi beyan etmesi gerektiğini düzenlemektedir. Sigorta ettirenin bilmesi gereken hususlar ise, yukarıda da açıkladığımız üzere, somut olarak sigorta ettirenin bilmediği hususlardır. Bir kimsenin somut olarak bilmediği bir şeyi beyan etmesi ise mümkün değildir. Dolayısı ile, “*sigorta ettiren bilmesi gereken tüm önemli hususları sigortacıya bildirmekle yükümlüdür*” ifadesi, kendi içinde bir tezadı barındırmaktadır. Kanaatimizce, bu kavramın, Türk Ticaret Kanunu’nun beyan yükümlülüğünün ihlaline ilişkin yaptırımını düzenleyen 1439 uncu maddesinde yer alması anlam karmaşasını önlemek adına daha isabetli olurdu. Yani, 1439 uncu maddeye “*sigorta ettiren bilmesi gereken tüm önemli hususları sigortacıya bildirmezse...*” şeklinde bir ibare eklenerek, hem Kanun’un amacına hizmet edilmiş ve hem de anlam karmaşasına yer vermeyen bir ifade kullanılmış olurdu.

E. Beyan Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesi Gereken Zaman

Sigorta ettirenin sözleşmenin kurulması safhasında var olan beyan yükümlülüğü “*culpa in contrahendo*” sorumluluğu açısından değerlendirilir iken dikkat edilmesi gereken ilk husus, beyan yü-

69 Ayli, s. 211; Kender, Sigorta, s. 217; Bozer, Tazminat, s. 223; Öztan, s. 64.

kümlülüğünün zaman bakımından tespitidir. Zira, bu sorumluluk türü açısından yükümlülüğün “*in contrahendo*”, yani sözleşmenin görüşme safhasında mevcut olması gerekmektedir⁷⁰.

Sigorta ettirenin sözleşme kurulur iken var olan beyan yükümlülüğü, sözleşme kurmak hususundaki teklif ile başlar ve sözleşmenin kurulması ânına kadar devam eder⁷¹. Buna göre, beyanların yapıldığı ân ile sözleşmenin kurulduğu ân arasında ortaya çıkan veya yeni öğrenilen ve ayrıca sigortacının sözleşme kurmak konusundaki kararına etki edebilecek mahiyette olan hususların sigortacıya bildirilmesi gerekmektedir. Aynı şekilde, sözleşmenin kurulmasından önce ihbar edilen konularda değişiklik meydana gelmesi hâlinde, bu beyanlar, sigorta ettirence değiştirilmeli veya geri alınmalıdır⁷². Zira bu husus, Türk Ticaret Kanunu'nun 1443 üncü maddesinde net bir şekilde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, sigorta ettiren, teklifin yapılması ile kabulü arasındaki değişiklikleri de sigortacıya beyan etmek ile mükelleftir.

Sigortacıya bildirilmesi gereken yeni durumların ortaya çıkması hâlinde, bunların, sigortacının kabul haberini göndermesinden önce ulaştırılması için, derhal harekete geçmek gerekmektedir. Hiçbir gecikme olmadığı ve sözleşmenin kurulmasından önce gönderildiği hâlde, yeni durumlara sigortacının sözleşmenin kurulmasından sonra vâkif olduğu hâllerde, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün ihlalinden bahsedilemez⁷³.

Yukarıda anlatılanlar, daha çok, sigorta sözleşmesi kurulmasına ilişkin icabın sigorta ettiren tarafından yapılması ile ilgilidir. İcabın sigortacı tarafından yapıldığı hâllerde ise, sigorta ettiren kabul beyanında bulunacak ise, bu beyanı ile birlikte beyan yükümlülüğünü de yerine getirmelidir⁷⁴.

“*Culpa in contrahendo*” sorumluluğu, sözleşme görüşmelerinde tarafların birbirlerine verdikleri zararlara ilişkin bir sorumluluk türüdür. Sözleşme görüşmeleri safhası, tarafların hukukî ilişki kurmak maksadı ile temasa geçtikleri ândan itibaren başlamaktadır. Bu ân, icaba davet veya icap ile başlayabileceği gibi, daha önceki bir safhada da başlayabilir. Sözleşme görüşmeleri safhasının bitiş ânı ise, sözleş-

menin kurulması ve kurulmaması neticesini meydana getiren görüşmelerin kesilmesi ânıdır⁷⁵.

Görüldüğü üzere, sigorta ettirenin sözleşme kurulurken var olan beyan yükümlülüğünün geçerli olduğu zaman aralığı, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğunun bir unsuru olan sözleşme görüşmesi safhasının kapsamına girmektedir. Dolayısı ile, her ikisinin de zaman açısından birbiri ile uyuştuğunu söylemek mümkündür.

F. Beyan Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesinde Usul

Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü yerine getirilmesinde üç farklı usul benimsenmiştir. Bunlar; beyan, liste ve karma usulleridir.

1. Beyan Usulü

Beyan usulü, sigorta ettirenin risk ile ilgili olarak bildiği bütün hususları sigortacıya bildirmesidir. Burada, sigorta ettiren, rizikonun gerçekleşme ihtimali üzerine etki edebilecek hususları sigortacıya bildirmelidir; aksi halde, bunun sonuçlarına katlanmak durumunda kalır⁷⁶.

Beyan usulünün en büyük faydası, her bir riske kolayca uygulanabilir olmasıdır. Zira, sigortacının her biri birbirinden farklı olabilen riskler için ayrı ve teferruatlı soru listesi hazırlaması zordur. Bunun yanında, beyan usulünün bazı mahzurları da mevcuttur. Sigorta ettiren, sigortacıya nazaran genel olarak daha tecrübesiz ve bilgisiz durumdadır. Sigorta ettiren ne kadar iyiniyetli olursa olsun, bazen sigortacının risk, prim ve sözleşmeyi akdedip akdetmeme konularındaki kararına etki edebilecek mahiyetteki hususları tespit edememektedir. Hatta, bazı hâllerde önemli hususları bilseler bile, bunları sigortacıya bildirmeleri gerektiğini düşünmemektedirler. Bu da, onların sigorta himayesinden faydalanma imkânlarının kaybına sebep olmaktadır⁷⁷.

2. Liste Usulü

Liste usulünde, sigorta ettiren, sigortacının verdiği listedeki soruları cevaplandırmaktadır. Bu usul, yukarıda bahsedilen beyan usulünün mahzurlarını gidermek üzere getirilmiştir. Liste usulünde, sigorta

70 Özdamar, s. 329.

71 Bozer, Tazminat, s. 228; Öztan, s. 70; Kender, Sigorta, s. 213; Ayli, s. 212.

72 Ayli, s. 213; Öztan, s. 70-71.

73 Ayiter, s. 229.

74 Öztan, s. 72.

75 Özdamar, s. 57 vd.

76 Öztan, s. 74; Bozer, Tazminat, s. 225.

77 Öztan, s. 75; Bozer, Tazminat, s. 225.

ettirene, önüne konulan sorulara cevap vermek dışında, ayrıca risk hakkında başka önemli hususları da araştırmak külfeti yüklenmemektedir. Bu, aynı zamanda, liste usulünün sigorta ettiren açısından faydalarından da biridir. Bunun yanında, sorular sigortacı tarafından hazırlandığı ve sigorta ettirene bu sorulara cevap vermek dışında herhangi bir külfetin düşmemesi sebebiyle, sigorta ettiren kendini emniyette hissetmektedir. Zira, sigorta himayesinden faydalanmasını engelleyebilecek olan bir sebep kalmamaktadır⁷⁸.

Liste usulünün sigortacı açısından da faydaları vardır. Beyan usulünde, sigortacının, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün gereğini yeterince yerine getirmediğini ispat etmesi çok zor iken, liste usulünde soru listesi gösterilerek bildirilmeyen veya yanlış bildirilen husus rahatlıkla ispat edilebilir. Fakat, sigorta ettiren tarafından soruların bazıları cevapsız bırakılmasına rağmen sözleşme kurulmuş ise, sigortacı açısından bu cevapsız soruların önemli olmadığı sonucuna varılabilir⁷⁹.

Liste usulünün yukarıda açıklanan faydalarının yanında bazı mahzurları da vardır. Bu usulde, sigorta ettiren, sigortacı tarafından önüne konulan listedeki soruları anlayamamış veya farklı şekilde anlamış olabilir. Hâliyle, sigorta ettirenin verdiği cevaplar da buna göre olacak ve gerçeği tam anlamıyla yansıtmayacaktır. Zira, sigorta ettirenlerin ekseriyeti, meslekî tecrübe ve bilgi itibarı ile sigortacıdan daha zayıf durumdadır. Aynı şekilde, sigorta ettirenin verdiği cevaplar sigortacı tarafından hiç veya gereği gibi anlaşılammış da olabilir⁸⁰.

Liste usulü, beyan usulü gibi her türlü riske karşı sigortaya uygulanabilir mahiyette değildir. Zira, sigortacı bu usulde her durum için yeni ve farklı bir soru listesi hazırlamak zorunda kalabilir⁸¹. Sigortacının her türlü riski kapsayacak şekilde tek bir soru listesi hazırlaması ise mümkün görülmemektedir. İşte bu husus, sigortacının iş yükünü artırmaktadır.

3. Karma Usul

Liste ve beyan usulünün faydaları ve mahzurları, bu iki usulün bir arada uygulanmasını gerektirmiştir. İşte bu usule, “*karma usul*” denmektedir. Nitekim, uygulamada liste ve beyan usulünün çoğunlukla birbirine girdiği görülmektedir. Birbirine

girme, beyan usulünün uygulandığı hâllerde, sigortacının, sigorta ettirenin beyanları ile yetinmeyip ayrıca kendisine bazı hususlarda soru sorması; liste usulünün uygulandığı yerlerde ise, soru listesinde sorulmuş olmasa bile, bildiği önemli hususları bildirmek mecburiyetinin sigorta ettirene yüklenmesi şeklinde olmaktadır⁸².

4. Türk Hukukunda Kabul Edilen Sistem

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre yukarıda bahsedilen üç sistemden hangisinin benimsendiğini tespit etmek oldukça güç idi. Zira, 6762 sayılı Kanun'un 1290 ıncı maddesinin son fıkrasında, “*sigorta sözleşmesinin akdedilmesi* sırasında sigorta ettirene doldurması teklif olunan listede yazılı sorular dışında hiçbir sorumluluk yüklenemez” denilmekte idi. Bu hüküm, liste usulünün benimsenmiş olduğu intibahını uyandırmaktadır. Ayrıca, Kanun'un bu hükmü, listede sorulmamış olan bir hususun sigorta ettirence bilinmesine rağmen, cevap vermek mecburiyetinin olmadığını da ortaya koymaktadır. Fakat, aynı maddenin birinci fıkrasında, sigorta ettirenin, sözleşmenin akdedilmemesini veya daha ağır şartlar ile akdedilmesini icap ettiren “*bütün hususları*” bildirmesi gerektiği şeklindeki ifadesi çelişkiye yol açmaktadır. Zira, “*bütün hususlar*” tabiri ile ifade edilen noktaların hepsi, soru listesinde yer almış olmayabilir. Bu durum karşısında, iki farklı görüş ortaya atılmakta idi.

Bu görüşlerden birine göre, sigorta ettiren, sigortacının verdiği listeyi doğru ve tam bir şekilde cevaplandırmalıdır. Ayrıca, sigorta ettiren de, kendi bildiği önemli hususları sigortacıya bildirmelidir⁸³. Diğer bir görüşe göre ise, sigortacı tarafından sigorta ettirene doldurması için bir liste verilmiş ise, bu listedeki sorular dışında sigorta ettirene bir sorumluluk düşmez. Buna karşılık, liste usulü uygulanmıyor ise, sigorta ettiren, sözleşmenin akdedilmemesini veya daha ağır şartlar ile akdedilmesini gerektiren bütün hususları sigortacıya bildirmelidir⁸⁴. Kanaatimize göre, ikinci görüş uygulama açısından daha yerindedir. Zira, ilk görüşün kabulü, Türk Ticaret Kanunu'nun 1290 ıncı maddesinin son fıkrasının uygulamasını ve konulmasındaki amacı ortadan kaldırmaya matuftur. Şayet, kanun koyucu, sadece beyan usulünü benimsemek yönünde bir iradeye

78 Bozer, Tazminat, s. 225; Öztan, s. 76.

79 Öztan, s. 76-77.

80 Öztan, s. 77; Bozer, Tazminat, s. 225.

81 Öztan, s. 78.

82 Bozer, Tazminat, s. 225; Öztan, s. 78-79.

83 Ayli, s. 216; Bozer, Tazminat, s. 225; Öztan, s. 80.

84 Arseven, s. 215; Kender, Sigorta, s. 215; Can, s. 293.

sahip olsa idi, 1290 ıncı maddesinin son fıkrasını düzenlemeye gerek görmezdi. Çünkü, bu görüş, netice olarak, sigorta ettirenin bildiği önemli hususları sigortacıya bildirmesi gerektiğini savunmaktadır. 1290 ıncı maddenin son fıkrasında bulunan ve sigorta ettireni koruyucu niteliği haiz olan bu açık düzenlemeyi göz ardı etmenin doğru olmadığı kanaatindeyiz.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda beyan yükümlülüğünün usulü 1436 ncı maddede düzenlenmiştir. Bu madde, 6762 sayılı Kanun'daki düzenleme neticesinde ortaya çıkan ve yukarıda bahsedilen tartışmaya son verici mahiyettedir. Zira, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1436 ncı maddesine göre, "sigortacı, sigorta ettirene cevaplaması için bir soru listesi vermiş ise bu listede sorulan hususlar dışında sigorta ettirene sorumluluk yüklenemez". Görüldüğü üzere, kanun koyucu, 6102 sayılı Kanun'da, sigorta ettirenlerin riziko üzerinde etkili olacak önemli hususlar konusunda uzmanlıkları olmadığını dikkate alarak, beyan usulünün liste esasına üzerine kurulu olması ilkesini benimsemiştir. Sigorta ettirene cevaplaması için soru listesi verildiğinde, listede yer alan sorular dışında kalan ve beyan edilmesi gereken diğer önemli hususların akıbetinin ne olacağı ise, yine aynı maddede düzenlenmiştir. Buna göre, kural olarak sigorta ettirene listedeki sorular dışında herhangi bir sorumluluk yüklenemez; fakat, sigorta ettiren bildiği önemli hususları kötü niyetli olarak saklamış ise sorumluluğu söz konusu olacaktır.

Uygulamada, sigortacılar her ne kadar standart teklifnameler kullanmakta ise de, bu durum, sigortacıya standardın dışında soru soramayacağı anlamına gelmez. Riskler özelleştikçe, tabii olarak, sigortacıda değişik sorular sorma ihtiyacı ortaya çıkar. Kanun koyucu bu durumu Türk Ticaret Kanunu'nun 1436 ncı maddesinin ikinci fıkrasında düzenlemiştir. Bu hükme göre, "Sigortacı, liste dışında öğrenmek istediği hususlar varsa bunlar hakkında da soru sorabilir. Söz konusu soruların da yazılı ve açık olması gerekir. Sigorta ettiren bu soruları cevaplamakla yükümlüdür".

Sigortacı, sigorta ettirene cevaplaması için liste vermek zorunda değildir. Bu durum, Türk Ticaret Kanunu'nun 1436 ncı maddesinin ifadesinden açıkça anlaşılmaktadır. Böyle bir durumda ise, sigorta ettiren sigortacıya bütün önemli hususları beyan etmekle yükümlü olacaktır⁸⁵.

G. Beyan Yükümlülüğünün İhlali ve Sonuçları

1. Beyan Yükümlülüğünün İhlali

a. Genel Olarak

Beyan yükümlülüğünün ihlal edilmesi, sigorta ettirence bilinen veya bilinmesi gereken önemli hususlar hakkında hiç bilgi verilmemesi veya eksik veya yanlış bilgi verilmesi hâlidir. Sigorta ettirene cevaplandırması için bir soru listesi sunulduğunda ise, buradaki sorulara hiç cevap verilmemesi veya eksik veya yanlış cevap verilmesi hâli de, beyan yükümlülüğünün ihlali olarak değerlendirilir⁸⁶.

Beyan yükümlülüğünün tespit ederken, öncelikle sigortacı tarafından yöneltilen soruları ve sigorta ettirenin bunlara verdiği cevapları veya doğrudan doğruya sigorta ettiren tarafından yapılan beyanları yoruma tâbi tutmak gerekir. Yorum yapılırken, sorularda, cevaplarda ve beyanlarda geçen kelimeler ile yetinilmeyip, onların gerçek anlamları üzerinde durulmalıdır. Sigortacının sorduğu sorulardaki ifadeler birçok mânâyâ gelecek şekilde ise, sigorta ettirenin kendi anladığı mânâyâ göre cevap vermiş olması neticesinde, sigortacı, sorduğu soruların başka anlama geldiğini iddia ederek sözleşmeden cayma imkânına sahip değildir⁸⁷. Sigorta ettirenin verdiği cevaplar veya yaptığı beyanlar belirsiz veya birçok anlamı ihtiva eder mahiyette olabilir. Bu durum çok açık ise, sigortacının bu belirsizliği gidermesi gerekir. Sigortacı, sigorta ettiren tarafından yapılan beyanı farklı şekilde anlar ve fakat bu anlayış gerçek duruma uygun olur ise, sigortacı beyanın başka bir anlam taşıdığını ve bunun da gerçek duruma uymadığını artık iddia edemez. Aksi düşünce, iyiniyet kurallarına aykırılık teşkil eder⁸⁸.

b. İlliyet Meselesi

Beyan yükümlülüğünün ihlali hâlinde, sigortacının sözleşmeden cayabilmesi için, ihlal ile rizikonun gerçekleşmesi arasında herhangi bir illiyet bağının bulunmasının gerekip gerekmeyeceği meselesi önem arz etmektedir. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda bu husus kara ve deniz sigortaları hakkında farklı şekilde düzenlenmiş idi. Kanun koyucu, kara sigortalarında illiyet prensibine hiç yer vermemekte; yani, illiyet bağının bulunmaması, sigortacının

86 Öztan, s. 97; Kender, Sigorta, s. 218.

87 Öztan, s. 101.

88 Öztan, s. 101.

85 Çeker, Mustafa, Sigorta Hukuku, Adana, 2011, s. 82.

çayma hakkını kullanmasını engellemekte veya bu sonucun hafifletilmesini gerektirmemekte idi. Buna karşılık kanun koyucu, denizcilik rizikolarına karşı sigortalar ile ilgili 1368 inci maddede illiyet prensibine temas etmiştir. Madde'nin üçüncü fıkrasına göre, sigortacı, rizikosunu üzerine aldığı kaza meydana geldikten sonra çayar ise, kendisine bildirilmemiş olan hâlin, kazanın meydana gelmesi ve sigortacının ödeme borcunun kapsamı üzerine bir etkisi olmadığı takdirde, sigortacının tazmin mükellefiyeti devam eder. Bu hükmün uygulanabilmesi için, öncelikle riskin gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Bunun yanında, ihlal ile riskin gerçekleşmesi veya sigortacının tazminat ödeme borcunun kapsamı arasında illiyet bağı aranmamalıdır. Hükümde geçen “ve” bağı “veya” şeklinde anlaşılmalıdır. Çünkü, ihlal ile riskin gerçekleşmesi ve sigortacının tazminat ödeme borcunun kapsamı arasında aynı anda illiyet bağının bulunması her zaman mümkün değildir⁸⁹. Görüldüğü üzere, 6762 sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde, kanun koyucu, bu hüküm ile sigortacının çayma hakkını elinden almakta; sadece bildirilmeyen husus ile gerçekleşen risk ve tazminat borcu arasında ilişkinin olmaması hâlinde, sigortacının tazmin mükellefiyetini devam ettirmektedir.

Sigortacının çayma hakkını kullanmasından önce rizikonun gerçekleşmesi hâlinde, çayma hakkını gerekçe göstererek tazminat ödemekten kaçınıp kaçınamayacağı meselesi 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1437 nci maddesinde illiyet prensibi dikkate alınarak düzenlenmiştir. Söz konusu maddeye göre, “*tazminat ve bedel ödemelerinde, bildirilmeyen veya yanlış bildirilen bir husus ile rizikonun gerçekleşmesi arasındaki bağlantı, 1439 uncu maddede öngörülen kurallar uyarınca dikkate alınır*”. Konuya ilişkin 1439 uncu maddenin ikinci fıkrasına göre ise, “*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*”. Söz konusu iki madde birlikte

değerlendirildiğinde, beyan yükümlülüğünün ihlalinin sigortacının tazminat ödeme borcuna etkisinin sigorta ettirenin kusuruna ve illiyet bağına bağlı olduğu görülmektedir. Beyan yükümlülüğünün ihlalinde sigorta ettirenin kusuru kast derecesinde değil ve bildirilmeyen hususlar ile rizikonun gerçekleşmesine yol açan olay arasında bir bağ yoksa, sigortacı tazminattan indirim yapamaz⁹⁰.

İllyetin önem arz ettiği bir diğer hâl ise, beyan yükümlülüğünün ihlali ile sigortacının bir zararının doğması hâlinde, bunun “*culpa in contrahendo*” sorumluluğu kapsamında ele alınıp alınamayacağı meselesine ilişkindir. Zira, yukarıda⁹¹ da belirtildiği üzere “*culpa in contrahendo*” sorumluluğu için gerekli olan unsurlardan biri de kusurlu davranış ile zarar arasındaki illiyet bağıdır. Bu husus, zarar ve neticesindeki tazminat alacağı ile alakalı olduğu için aşağıda açıklanmış; tekrara mahal vermemek için burada anlatılmamıştır⁹².

c. Kusur Meselesi

Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi hâlinde, bunun Kanun da zikredilen sonuçlarının doğabilmesi için sigorta ettirenin kusurunun olmasının gerekir gerekmediği meselesi ortaya çıkmaktadır.

Konu, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde, kara ve denizcilik rizikolarına karşı sigortalar için ayrı ayrı değerlendirilmekte idi. Söz konusu Kanun'un kara sigortalarına dair 1290 inci maddesinde, kusurlu olma hâli ile ilgili herhangi bir düzenleme bulunmuyordu. Yani, beyan yükümlülüğü, ister kusurlu olarak, isterse kusursuz olarak ihlal edilmiş bulunsun, Kanundaki sonuç ortaya çıkardı. Bunun sigorta ettiren aleyhine sert bir hüküm olduğu ileri sürülmekte idi⁹³. Buna karşılık, aynı Kanun'un denizcilik rizikolarına karşı sigortalar ile ilgili 1365 inci ve 1366 ncı maddelerinin ikinci fıkralarına göre, sigortacının, beyan yükümlülüğünün ihlaline dayanarak sözleşmeden cayabilmesi için, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü kusurlu olarak ihlal etmiş olması gerekliyordu. Kanaatimizce, 6762 sayılı Kanun'un iki ayrı kısmındaki bu iki farklı düzenlemenin bulunması, me'haz kanunların değişik olmasından kaynaklan-

89 Öztan, s. 109.

90 Çeker, s.84.

91 Bkz. yuk.Ş1. III.

92 Bkz. aşa.Ş2. VII. B. 2.

93 Öztan, s. 102.

maktadır⁹⁴. Doktrinde, bunu kanun koyucunun dik-katsizliğine ve unutkanlığına bağlayanlar da bulun-maktadır⁹⁵.

6762 sayılı Kanun'daki bu farklılık, 6102 sayılı Kanun'da kara ve denizcilik rizikolarına karşı sigor-ta tefriki kaldırılarak giderilmiş⁹⁶ ve kusur meselesi 1439 uncu maddede düzenlenmiştir. Bu Madde'ye göre, riskin gerçekleşmesinden önce sigortacının sözleşmeden cayabilmesi için sigorta ettirenin kusu-runun herhangi bir önemi yoktur. Sigortacı önemli bir hususun kendisine bildirilmediğini veya yanlış bildirildiğini, risk gerçekleştikten sonra öğrenir ve bu husus ile gerçekleşen risk veya ortaya çıkardığı zarar arasında illiyet bağlantısı bulunuyor ise, sigorta ettirenin kusurunun derecesine göre taz-minat miktarı belirlenir. Sigorta ettirenin kusuru kast derecesinde ise, beyan yükümlülüğünün ihlali ile gerçekleşen riziko arasında bağlantı bulunduğu takdirde, sigortacının tazminat veya bedel ödeme borcu ortadan kalkar; böyle bir bağlantı bulunma-dığı takdirde ise, sigortacı ödenen primle ödenmesi gereken prim arasındaki oranı dikkate alarak sigorta tazminatını veya bedelini ödemek durumunda kalır.

Kusurun söz konusu olduğu hâllerde, bunun bir de ispatı meselesi ortaya çıkmaktadır. Sigorta-cı, beyan yükümlülüğünün gereklerinin yerine ge-tirilmediğini ispat etmekle yetinir. Meselâ, sigorta ettirenin primlere etki edebilecek önemli hususları açıklamadığını ispat edecektir. Sigorta ettirenin ih-lalinin kusura dayandığını ispat külfeti sigortacıya yüklenmemiştir. Artık, sigorta ettiren, kendisinin kusurlu olmadığını ispat edecektir⁹⁷.

94 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndaki kara sigortalılarına ilişkin düzenlemelerin me'haz kanun ülkesi olan Belçika'nın hukukunda sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü kusursuz olarak ihlal etmesi hâlinde dahî sigortacının sözleşmeden cayabileceği kabul edilmiştir. Fakat Belçika hukukunda, 1992 yılında yapılan değişik-lik ile, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü kusurlu ve kusursuz olarak ihlal etmesi hâlleri farklı şekillerde düzenlenmiştir. Buna karşılık, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun denizcilik rizikolarına karşı sigortalılar ile ilgili hükümlerinin me'haz kanun ülkesi olan Almanya'nın hukukunda, sigortacının sözleşmeden cayabilmesi için sigorta ettirenin kusuru şarttır. İsviçre hukukunda da düzen-lemenin benzer şekilde olduğu görülmektedir. Fransız hukukunda ise, caymanın söz konusu olabilmesi için, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü kötü niyetli olarak yerine getirmemiş olması ge-rekmektedir. Diğer devletlerin sigorta hukuku uygulamalarında da, genellikle sigortacının sözleşmeden cayabilmesi için, sigorta ettirenin kusuru aranmaktadır. Pozitif düzenlemeleri bu şekilde olmayan devletler bile kanunlarını bu şekilde değiştirme çalış-ması içindedirler (Ayrıntılı bilgi için bkz. **Kender**, Sigorta, s. 220, dpnt.142).

95 **Ayiter**, s. 233; **Öztaş**, s. 103.

96 Bu tefrikin kaldırılması, doktrinde 6102 sayılı Kanun'un bir eksikliği olarak değerlendirilmiştir (**Kender**, Rayegân/**Çetingil**, Ergon, Den-iz Ticareti Hukuku, 11. Baskı, İstanbul, 2009, s.252, dn. 1).

97 **Öztaş**, s. 105.

“*Culpa in contrahendo*” sorumluluğunun un-surlarından biri, yukarıda da bahsedildiği üzere, ku-surdur. Keza, sorumluluğu adlandırırken kullanılan “*culpa*” kavramı, bunu çok açıkça ortaya koymak-tadır. Yani, bu sorumluluk bir kusurlu sorumluluk türüdür. Sözleşme görüşmelerinin tarafları, bir-birlerine kusurları ile verdikleri zararlardan dolayı sorumludurlar. Doktrinde, kanunun açıkça öngör-mesi şartı ile, “*culpa in contrahendo*” bakımından da kusursuz sorumluluk hâlinin doğabileceği savunul-maktadır⁹⁸.

Kusur objektif esaslara göre tespit edilmelidir. Yani, zarara sebebiyet veren şahsın içinde bulundu-ğu sosyal ve meslekî çevreye ilişkin ortalama, makul ve dürüst, objektif bir borçlu tipinin davranışından ayrılan her davranışı, kusurlu olarak kabul edilir⁹⁹. Bu şahsın, tecrübesizliği, yetenek zayıflığı gibi şah-sî özellikleri dikkate alınmaz. Kusurun tespitinde kullanılan tek sübjektif unsur ise, zarar veren şahsın temyiz kudretini haiz olmasıdır¹⁰⁰.

“*Culpa in contrahendo*” sorumluluğunda kusur, kast ve ihmâl derecesinde ortaya çıkabilir. Kusurun mutlaka kast derecesinde olması gibi bir gereklilik söz konusu değildir¹⁰¹.

Bu anlatılanlar ışığında, Türk Ticaret Kanu-nu'nun 1439 uncu maddesine göre sözleşmeden cayması hâlinde, sigorta ettireni “*culpa in contra-hendo*” sorumluluğuna göre takip edebilmesi için sigorta ettirenin ihlalinin kusura dayanması gerekir. Yani, burada beyan yükümlülüğünün ihlali, kusurlu ve kusursuz ihlal şeklinde ikiye ayrılmalıdır. Keza, Alman hukukunda bu ayırım kabul edilmektedir¹⁰². Sigorta ettirenin kusursuz olması hâli ise, yukarıda ifade edilen şekilde, “*culpa in contrahendo*” sorum-luluğu bakımından bir kusursuz sorumluluk hâli olarak değerlendirilmemelidir. Zira, burada kanun koyucunun beyan yükümlülüğünün ihlaline ilişkin olarak açıkça düzenlediği bir tazminat sorumluluğu yoktur.

Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün ihla-linde, sigortacının da kusurunun bulunması müm-

98 **Demircioğlu**, s. 249-250.

99 **Yalman**, s. 101; **Demircioğlu**, s. 250-251.

100 **Eren**, s. 1019.

101 **Demircioğlu**, s. 253; **Gezder**, s. 133; **Yalman**, s. 103-104.

102 **Öztaş**, s. 103.

kündür. Bu durum ise, Borçlar Kanunu'nun 52 nci maddesinin birinci fıkrası çerçevesinde değerlendirilmelidir¹⁰³. Yani, hâkim, sigorta ettirenin “*culpa in contrahendo*” sorumluluğuna göre sigortacıya tazminat ödemesi gerektiğine hükmedecek ise, bu tazminattan indirimde bulunmalıdır.

d. İhlâlin Şekilleri

Türk Ticaret Kanunu'nda sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün ihlalinin şekilleri, Kanun'un 1435 inci maddesinde yer almaktadır. Bu maddeye göre, beyan yükümlülüğünün ihlali, hiç beyanda bulunmama, eksik veya yanlış beyanda bulunma şeklinde ortaya çıkabilir¹⁰⁴.

Susmak, sigorta ettirenin ihbarı gereken hususları bildirmemesi hâlidir. Bu ihlal şekli, beyanın yapılmasında hangi usulün uygulandığına göre tespit edilir. Liste usulü uygulanmış ise, listenin boş bırakılması hâli, susmaktır. Beyan usulü uygulanmış ise, beyanın yapılamaması hâli, susmaktır. Birden fazla önemli hususun bulunması hâlinde, bir kısmının bildirilip bir kısmının bildirilmemesi hâlini de susmak olarak değerlendirebiliriz¹⁰⁵.

Yanlış beyan ise, doğru olmayan bir şeyi söylemek veya doğru olmayan bir şeyi doğru imiş gibi göstermek şeklinde karşımıza çıkar¹⁰⁶. Yanlış beyan, aktif bir durumdur ve genellikle kast unsurunu da içinde barındırmaktadır. Noksan beyan ise, bildirilmesi gereken önemli bir hususun bütün şeffaflığı ile ortaya konulmaması hâlidir. Meselâ, bir kaza neticesine bağlı olarak arabasının motor aksamı tamamen değiştirilen sigorta ettiren, sigortacıya arabasının kazalı olduğunu bildirip de kazanın motor aksamının değişikliğine yol açacak mahiyette büyük olduğunu ifade etmez ise, noksan beyanda bulunmuş sayılır.

Beyan yükümlülüğünün ihlalinin şekillerinin pratik açıdan herhangi bir farkı olmadığı için, doktrinde üzerlerinde fazla durulmamıştır.

2. Beyan Yükümlülüğünün İhlâlinin Sonuçları

Sigorta ettirenin sözleşme kurulur iken var olan beyan yükümlülüğünün ihlalinin “*culpa in contrahendo*” kapsamında değerlendirilmesi bahsi, esas itibarı ile bu kısımda halledilmektedir. Zira, beyan yükümlülüğünün ihlalinin ne gibi sonuçlar doğuracağı, özellikle tazmin sorumluluğuna sebebiyet verip vermeyeceği meselesi bu kısımda incelenmiştir.

a. Cayma

aa. Genel Olarak

Türk Ticaret Kanunu'nun 1439 uncu maddesine göre, sigorta ettiren sözleşme kurulurken beyan yükümlülüğünün gereklerini yerine getirmeyen ise, sigortacı sözleşmeden cayabilir. Doktrinde, söz konusu hükümde kullanılan “*cayma*” ifadesinin “*sözleşmeden dönme*”, yani sözleşmenin geçmişe etkili olarak ortadan kaldırılması olduğu savunulmaktadır¹⁰⁷. Konuyu, ilk önce tarihçesi çerçevesinde değerlendirmek doğru olur. Zira, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndan önce yürürlükte olan Kanun'un 950 nci maddesinde, aynı hüküm ile ilgili olarak “*cayma*” yerine “*fesih*” kavramının kullanıldığı görülmektedir. “*Fesih*” kavramı, rizikonun gerçekleşmesinden sonra sigortacının menfaatini sağlamak bakımından yeterli değildir¹⁰⁸. Bunu gören kanun koyucu, hem 6762 sayılı ve hem de 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda “*fesih*” yerine “*cayma*” kavramını kullanmıştır. Kanun koyucunun iradesi burada çok açıktır. Farklı bir yorum tarzı getirerek “*cayma*”nın “*fesh*”i ifade ettiğini ileri sürmek, kanun koyucunun irade etmediği bir şeyi var saymaktır ki, bu kabul edilemez.

Türk Ticaret Kanunu'nun 1441 inci maddesinde, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün kasıtlı olarak ihlal etmesi hâlinde sigortacının prime hak kazanacağı düzenlenmiştir. Yani, sigorta ettiren ihlalinde kasıtlı değil ise, herhangi bir prim borcu yoktur. Bu hüküm de, söz konusu maddede geçen “*cayma*” kavramının dönme anlamında kullanıldığını açıkça göstermektedir. Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü kasıtlı olarak ihlal etmesi hâlinde ise, sigortacı prime hak kazanmaktadır. Fakat 1441 inci maddeye göre, böyle bir durumda sigortacının talep edebileceği prim, rizikoyu taşıdığı süreye ilişkin prim ile sınırlıdır.

103 Demircioğlu, s. 253-254.

104 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1365 inci ve 1366 nci maddelere göre ise, deniz sigortalarında ihlal, susmak veya yanlış beyanda bulunma şeklinde ortaya çıkabilirdi. Deniz sigortalarında eksik beyanda bulunma hâlinin düzenlenmemiş olmasını, kanun koyucunun bu konudaki özel bir iradesine bağlamak doğru değildir. Bunun sebebi, dikkatsizliktir. Noksan beyanda bulunma hâlini bir nevi yanlış beyanda bulunma hâli gibi yorumlayarak, söz konusu eksiklik müsbet olarak bertaraf edilebilir (Aynı fikir için bkz. Öztan, s. 114).

105 Ayiter, s. 234; Öztan, s. 111.

106 Öztan, s. 114.

107 Ayli, s. 220; Kender, Sigorta, s. 218-220; Arseven, s. 212; Ayiter, s. 234.

108 Arseven, s. 212.

Hayat sigortalarının genelde uzun vadeli sözleşmeler olduğu hususu göz önünde bulundurularak, gerek yaş ve gerekse diğer önemli hususlar ile ilgili beyan yükümlülüğü ihlallerinde, kanun koyucu mümkün olduğu kadar yapılmış sözleşmelerin devamının sağlanmasına yönelik düzenlemelere gitmiştir. Türk Ticaret Kanunu'nun 1497 nci maddesine göre, "sigortalının sözleşmenin yapılması sırasında yaşının yanlış bildirilmesi sonucu prim düşük belirlenmişse, sigorta bedeli, gerçek yaşa göre alınması gereken primin, belirlenen prime olan oranına göre ödenir. İndirimden önce riziko gerçekleşip sigorta bedeli ödenmiş ise sigortacı ödediği fazla kısmın geriye verilmesini faiziyle birlikte isteyebilir. Sigortacı, yanlış yaş bildirim sebebiyle sadece gerçek yaşın, sözleşmenin yapıldığı sırada teknik esaslara göre belirlenen sınırlar dışında kalması hâlinde, sözleşmeden cayabilir". Aynı Kanun'un 1498 inci maddesine göre ise "Sigortacı, yenilemeler de dâhil olmak üzere, sözleşmenin yapılmasından itibaren beş yıl geçmişse, sigorta ettirenin sözleşmenin yapılması sırasında beyan yükümlülüğünü ihlal etmiş olması nedeniyle sözleşmeden cayamaz, sadece prim farkı isteyebilir; meğerki, beyan yükümlülüğü kasıtlı bir şekilde ihlal edilmiş olsun. Sigorta ettiren, prim farkını ödemeyi kabul etmezse sigortacı, riziko gerçekleştiğinde ödenen primle ödenmesi gereken prim arasındaki oranı dikkate alarak sigorta bedelini öder. Ancak, risk artışı beyan yükümlülüğünün ihlali nedeniyle sigortacının teknik esaslarına göre saptanan sınırlarının dışında kalmışsa, sigortacı sözleşmeden cayabilir". Görüldüğü üzere kanun koyucu, hayat sigortalarında sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü ihlal etmesi hâlinde sigortacıya kural olarak sözleşmeden cayma hakkı vermemiştir. Böyle bir durumda sigortacı, ya prim farkı talep edebilir veya sigorta bedelini olması gereken prime göre öder. Sigortacı, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü ihlalinde kasıtlı olması veya sigortanın ihlal neticesinde teknik esasların dışında kalması hâllerinde sözleşmeden cayabilir.

Cayma, yenilik doğuran bir işlemdir. Bundan dolayı, karşı tarafa ulaşması gereken bir irade beyanıdır. Sigorta ettirenin hukukî sahasına vardıktan sonra hüküm ifade eder. Sigorta ettirenin öğrenmesine gerek yoktur¹⁰⁹.

Cayma beyanı, sigortacı tarafından belirli bir süre içerisinde kullanılmalıdır. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda bu süre kara ve deniz sigorta-

ları için farklı şekilde düzenlenmiştir¹¹⁰. 6762 sayılı Kanun'daki cayma süresi ile ilgili olan bu farklılık, 6102 sayılı Kanun ile ortadan kaldırılmıştır. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1440 ıncı maddesinin ikinci fıkrasına göre, "cayma, 15 gün içinde sigorta ettirene bildirilir". Yani, cayma süresi 15 gündür. Bu süre, Borçlar Kanunu'nun 92 nci maddesine göre hesaplanır¹¹¹. Cayma süresi belirli bir ândan itibaren başlar. Bu ân, Türk Ticaret Kanunu'nun 1440 ıncı maddesinde, "sigortacının bildirim yükümlülüğünün ihlal edilmiş olduğunu öğrendiği tarih" olarak belirlenmiştir. Yani, sigortacı cayma hakkını, beyan yükümlülüğünün ihlal edildiğini öğrendiği ândan itibaren kullanmaya başlayacaktır¹¹². 6762 sayılı Kanun döneminde cayma süresinin hak düşürücü bir süre olduğu aşikâr idi. Zira, Kanun'un 1290 ıncı maddesinde, "bir ay içinde cayma hakkı kullanılmaz ise, bu hakkın düşüleceği" açıkça ifade edilmiş idi. 6102 sayılı Kanun'da ise, bu konuya ilişkin açık bir hüküm yer almamaktadır. Kanaatimizce, açık bir hüküm yer almasa da, cayma hakkının kullanılması için kanun koyucu tarafından tayin edilen bu 15 günlük süre, hak düşürücü süredir. Bundan dolayı sigortacı, beyan yükümlülüğünün ihlal edildiğini öğrendiği ândan itibaren 15 gün içinde sözleşmeden caymaz ise, bu hakkını bir daha kullanamaz¹¹³.

ab. Caymanın Sonuçları

Caymanın ilk sonucu, sigorta sözleşmesinin sona ermesidir. Böylece, sigortacı, sigorta tazminatını ödemekten kurtulmuş olacaktır.

Caymanın diğer sonucu ise, tahsil edilen primlerin ne olacağı meselesine ilişkindir. Türk Ticaret Kanunu'nda "cayma", yukarıda da ifade edildiği gibi, "dönme" anlamında kullanılmış; yani, sonuçları geçmişe etkili olacak şekilde düzenlenmiştir. Bundan dolayı, sigortacı tahsil ettiği primleri iade etmek zorundadır¹¹⁴.

110 Kanun'un 1290 ıncı maddesine göre, kara sigortalarında bu süre bir aydır. Denizcilik rizikolarına karşı sigortalar ile ilgili 1368 inci maddeye göre ise, bu süre bir haftadır.

111 Borçlar Kanunu'nun 92 nci maddesine göre, süre haftalar ile belirlenmiş ise, borç, son haftanın sözleşmenin kurulduğu güne ismen denk gelen gününde muaccel olur. Yine aynı maddeye göre, süre ay ile belirlendiğinde, borç, sözleşmenin kurulduğu gün ayın kaçınıcı günü ise, son ayın buna tekabül eden günü muaccel olur

112 Kender, Sigorta, s. 226; Ayiter, s. 232; Öztan, s. 121.

113 Aynı görüş için bkz. Çeker, s.84.

114 Kender, Sigorta, s. 218-220; Arseven, s. 212; Ayiter, s. 234. Aksi görüş için bkz. Öztan, s. 124; Bozer, Tazminat, s. 226 vd.

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1290 ıncı maddesinde, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü kötünietli olarak ihlal etmesi hâlinde, sigortacının prime hak kazanacağı ifade edilmekte idi. Kötüniet kavramı ile anlatılmak istenen şey, sigorta ettirenin bilerek beyan yükümlülüğüne aykırı davranması hâlidir. Bu husus, doktrinde kast olarak kabul ediliyordu¹¹⁵. Yani, sigorta ettiren beyan yükümlülüğünün gereklerini kasdı olarak yerine getirmeyip, sigortacı hem sözleşmeden cayabilecek ve hem de prime hak kazanabilecek idi. Sigortacının prime ne kadar hak kazanacağı ise 1290 ıncı maddede düzenleniyordu. Bu husus, denizcilik rizikolarına karşı sigorta ile ilgili 1368 inci maddenin ikinci fıkrasında hükme bağlanmış idi. Bu hükme göre, sigortacı primin tamamını almaya hak kazanmaktadır. Doktrinde, bu hükmün kıyas yolu ile kara sigortaları için de uygulanabileceği söylenmekte idi¹¹⁶. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun denizcilik rizikolarına karşı sigortalar ile ilgili 1368 inci maddesinde ise, sigorta ettirenin iyünietli ve kötünietli hâli farklı düzenlemelere tâbi kılınmamış; sigortacının, sözleşmeden cayması hâlinde prime hak kazanacağı ifade edilmiş bulunmaktadır.

Bu husus, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1441 inci maddesinde daha farklı şekilde düzenlenmiştir. Bu hükme göre, sigorta ettiren beyan yükümlülüğünü ihlalinde kasıtlı ise, sigortacı cayma beyanı ile birlikte, rizikoyu taşıdığı süreye ilişkin sigorta primine de hak kazanır. 6762 sayılı Kanun'dan farklı olarak, sigortacı, primin tamamına değil de, cayma beyanı ile sözleşmeyi sonlandırdığı ana kadar olan süreye ilişkin kısmına hak kazanır.

Sigortacının bu şekilde prime hak kazanmasının hukukî mahiyeti nedir? Bu konuda ilk olarak, bunun bir cezaî şart olduğu akla gelebilir. Yani, primlerin sigortacıda kalması, kötünietli sigorta ettiren aleyhine kanunun sigortacı lehine kabul ettiği bir cezaî şart şeklinde açıklanabilir. Fakat, cezaî şartın hukukî bir işleme dayanması, genellikle sözleşme ile düzenlenmesi ve miktarının önceden tespit olunması hususları göz önüne alındığında¹¹⁷, bunun kabulünün mümkün olmadığı görülmektedir¹¹⁸.

Sigortacının prime hak kazanması, çalışma konumuzun esasını teşkil eden "*culpa in contrahendo*" sorumluluğu ile açıklanabilir mi? Şayet bu soruya

olumlu cevap verilebiliyor ise, sigorta ettirenin sözleşme kurulurken var olan beyan yükümlülüğünün ihlali hâlinin tipik bir "*culpa in contrahendo*" sorumluluğu olduğu söylenebilir mi?

"*Culpa in contrahendo*" sorumluluğunda esas olan, sözleşme ve haksız fiil sorumluluklarında da olduğu gibi, mevcut zararın tamamen tazmin edilmesidir. Bu açıdan bakıldığında, sigortacıda kalan primlerin sigortacının zararlarını tamamen karşıladığını söylemek her zaman mümkün olmaz¹¹⁹. Zira, taraflar primi tespit ederken, ileride gerçekleşme ihtimali olan zararın bu prim ile tazmin edileceğini göz önüne almazlar; kendilerinden böyle bir şey beklemek de mümkün değildir. Bundan dolayı, sigortacının prime hak kazanması hâli, "*culpa in contrahendo*" sorumluluğu ile açıklanamaz¹²⁰. Keza, sigortacıda kalan prim sigortacının zararını tamamen karşılıyor olsa bile, bu düşüncenin değişmemesi gerekir. Çünkü, sigortacının prime hak kazanmasındaki amaç, onun zararının tazmini değildir. Aksini düşünmek, sigortacının zararının olmaması hâlinde prime hak kazanmasını açıklamakta güçlük doğuracaktır.

Doktrinde, sigorta sözleşmesinin kendisine özgü bir sözleşme olduğu belirtilerek, primlerin sigortacıda kalması hâlinin özel hukuk kavramları içine sıkıştırılmasının gereksiz olduğu ifade edilmiştir. Bu görüşte olan yazarlar¹²¹, primlerin sigortacıda kalması hâlini, özel nitelikte bir ceza olarak tanımlamaktadırlar. Bildirilmeyen veya yanlış bildirilen bir hususun riskin gerçekleşmesine herhangi bir etkisi olmamasına rağmen sigortacının sözleşmeden cayabilmesi, bu müeyyidenin cezaî karakterini açıkça göstermektedir. Primlerin sigortacıda kalması, bu cezaî karakteri daha etkili hâle getirmektedir¹²².

b. Prim Farkı Talep Etmek

Türk Ticaret Kanunu'nun 1439 uncu maddesine göre, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü ihlal etmesi hâlinde, sigortacı, sözleşmeden cayabileceği gibi, prim farkını da talep edebilir. Yani, sigortacı sözleşmeyi ayakta tutarak, önemli olan hususlar kendisine bildirilmesi hâlinde talep edeceği prim ile sözleşme kurulur iken talep ettiği prim arasındaki farkı isteyebilir.

115 Bozer, Tazminat, s. 228; Öztan, s. 127; Arseven, s. 213.

116 Bozer, Tazminat, s. 228; Öztan, s. 128.

117 Kılıçoğlu, s. 533 vd.

118 Öztan, s. 132.

119 Öztan, s. 133.

120 Aynı görüş için bkz. Öztan, s. 133.

121 Öztan, s. 133; Bozer, Tazminat, s. 229.

122 Öztan, s. 134.

Türk Ticaret Kanunu'nun 1439 uncu maddesinin yollaması ile 1440 ıncı maddesine göre, sigortacı bu hakkını kullanacak ise, beyan yükümlülüğünün ihlal edildiğini öğrendiği tarihten itibaren 15 gün içinde kullanmalıdır.

Bu talebin sigorta ettiren tarafından kabul edilmesi hâlinde, yukarıda anlatılan caymanın sonuçları doğmayacak, sözleşme varlığını devam ettirecektir. Pek tabiidir ki, sigorta ettiren sigortacının prim farkı talebini kabul etmek zorunda değildir. Böyle bir durumda, Türk Ticaret Kanunu'nun 1439 uncu maddesi uyarınca, sigortacının sözleşmeden caydığı kabul olunur.

Kanun koyucu, sigorta ettirenin sigortacının prim farkı talebine karşı cevap vermesi gereken süreyi de yine 1439 uncu maddede düzenlemiştir. Söz konusu hükme göre, "istenilen prim farkının on gün içinde kabul edilmesi" gerekmektedir. Şayet sigorta ettiren bunu on gün içinde kabul etmez ise, sigortacı sözleşmeden caymış sayılır.

c. Sigortacı Lehine Tazminat Sorumluluğuna Sebepiyet Verip Vermeyeceği Meselesi

Türk hukuk doktrinde hâkim görüş¹²³, sigorta ettirenin sözleşme kurulur iken mevcut olan beyan yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi hâlinde, sigortacının herhangi bir tazminat alacağını doğmayacağı yönündedir. Bu görüşü savunan yazarların gerekçesi, daha önce de ifade edildiği gibi¹²⁴, beyan yükümlülüğünün hukukî mahiyetinin külfet olmasıdır. Külfetin gereğinin yerine getirilmemesi, tazminat sorumluluğuna yol açmamakta; sadece, yerine getirmeyenin hakkını kaybetmesine sebep olmaktadır. Dolayısı ile, bu yazarlar, sigorta ettiren aleyhine herhangi bir tazmin sorumluluğunun doğmayacağından hareketle, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğüne aykırılığının "culpa in contrahendo" sorumluluğu hâli olmadığını ileri sürmektedirler¹²⁵. Yabancı hukuk sistemlerinde de hâkim görüş bu yönde olmakla beraber, sadece İsviçre hukukunda

beyan yükümlülüğünün kusurlu fiil ve tutum ile ihlali hâlinin "culpa in contrahendo" sorumluluğu doğuracağı, yani sigortacının tazminat talep edebileceği kabul edilmektedir¹²⁶.

Kanaatimize göre, doktrinde, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğüne aykırılığının tazmin sorumluluğuna sebep olup olmayacağı meselesi yeterince incelenmemiştir. Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün özel hüküm ile düzenlenmiş olması sebebiyle, borçlar hukukunun genel hükümlerine tâbi "culpa in contrahendo" sorumluluğunun uygulamasına gidilemeyeceğini savunmak¹²⁷ da doğru değildir. Zira, Türk Ticaret Kanunu'nun 1451 inci maddesinin birinci fıkrasına göre, sigorta hukuku kitabında hüküm bulunmayan hâllerde, sigorta sözleşmesi hakkında Borçlar Kanunu'nun hükümleri uygulanır. Her ne kadar, kanun koyucu, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü Türk Ticaret Kanunu'nda özel olarak düzenlemiş olsa da, bunun ihlali sebebiyle meydana gelebilecek olan zararlara ilişkin herhangi bir düzenleme getirmemiştir. Dolayısı ile, bu konuda genel hükümlere gitmeye herhangi bir hukukî engel bulunmamaktadır.

Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi hâlinde sigortacının herhangi bir zararı doğar mı? Doğar ise bu zararın türü nedir?

Daha önce de ifade edildiği gibi, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi hâlinde sigortacı, Türk Ticaret Kanunu'nun 1439 uncu maddesine göre, sözleşmeden cayabilmekte, yani sözleşmeden dönebilmektedir. Cayma ile, taraflar arasında kurulduğu var sayılan sözleşme sona ermekte, hiç kurulmamış gibi bir hâle gelmektedir. Dolayısı ile, sigorta ettirenin ihlali, sigortacının sözleşmenin kurulduğuna ve geçerli olduğuna olan güvenini boşa çıkarmaktadır. Bu husus, bizi menfi zarar kavramına götürmektedir.

Menfi zarar, kurulamayan veya geçersiz olan bir sözleşmenin geçerli olacağına duyulan güvenin boşa çıkması hâlinde meydana gelen zarardır¹²⁸. Sözleşmeden dönme hâlinde talep edilebilecek zarar da menfi zarardır¹²⁹. Sözleşmenin kurulamaması ve geçersiz olması ile illiyet bağı bulunan her türlü zararlar menfi zarar kavramının içine girer. Bunlar, sözleşmeyi kurmak maksadı ile yapılan masraflar

123 Öztan, s.129; Bozer, Tazminat s. 222; Kender, Sigorta, s. 217; Ayiter, s. 220; Can, s. 292.

124 Bkz. yuk. S2. III.

125 Alman doktrinde bazı yazarlar tarafından, sigorta ettirenin sözleşmenin kuruluş safhasındaki beyan yükümlülüğünün culpa in contrahendo sorumluluğunun özel bir şekli olduğunu savunmuş ve bunun gerekçesinin de VVG'nin 19 ilâ 22 nci maddeleri olduğu belirtilmiştir (Sacker/Rixecker, Rn.90). Fakat söz konusu maddelere bakıldığında sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde sigortacı lehine tazminat talep etme hakkına ilişkin bir hüküm olmadığı görülmektedir.

126 Öztan, s. 129.

127 Bu görüş hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kender, Sigorta, s. 215.

128 Eren, s. 1014; Kılıçoğlu, s. 538; Yalman, s.124.

129 Yalman, s. 124.

olabileceği gibi, daha uygun şartlar altında sözleşme akdetmek fırsatının kaçırılması da olabilir. Çalışma konumuz açısından örneklendirmek gerekirse, sigortacı dönmek zorunda kaldığı¹³⁰ sözleşmenin kurulması safhasında yazışma, telefon ve hatta seyahat masrafı yapmış veya sırf bu sözleşme uğruna başka sözleşme akdetmek fırsatlarını kaçırmış olabilir. Söz konusu masraflar, sigortacının sözleşmeden dönmesi hâlinde menfi zararlarını teşkil eder. Ayrıca, sigortacının sözleşmenin ifası için yaptığı masrafları da menfi zarar kapsamında değerlendirmek gerekir¹³¹. Meselâ, sigortacı, sözleşme konusu riskin meydana gelmesi hâlinde sigorta ettirenin zararını hemen tazmin etmek üzere kredi çekmiş olabilir. Bu kredinin faizi de sigortacının menfi zararıdır¹³².

Bu açıdan bakıldığında, Kanun'un kendisine tanıdığı cayma hakkını kullanan sigortacının, sözleşmenin bu şekilde sonlanmasına kusuru ile sebep olan sigorta ettirenden, sözleşme hiç akdedilmemiş olsa idi uğramayacak olduğu zararları tazmin etmesini istemesi mümkündür¹³³. Yani, sigortacı, sözleşmenin kurulamaması veya geçersiz olması ile illiyet bağı bulunan bütün zararlarının tazminini sigorta ettirenden isteyebilecektir. Aksini düşünmek, hakkaniyet ilkesine aykırı olabileceği gibi, sigorta sözleşmesinin iş veya tüketici sözleşmeleri gibi sosyal muhtevalı sözleşmelerden olduğu yorumlarına da yol açabilecektir. Fakat, sigorta sözleşmesinde sigorta ettiren, her zaman işçi veya tüketici gibi zayıf konumda değildir. Hatta, özellikle denizcilik rizikolarına karşı sigortalarda olduğu gibi, sigortacıya nazaran daha üstün konumda olabilmektedir. Dolayısı ile, sigorta sözleşmelerini sosyal muhtevalı sözleşmelerden biri gibi düşünmek doğru değildir.

Sigortacının sözleşmeden cayması şart değildir. Sözleşmenin devamı tamamen onun isteğine bağlıdır. Şayet, sigortacı cayma hakkını kullanmaz ise, onun sigorta sözleşmesini mevcut şartlar altında devam ettirmek istediği kabul olunur¹³⁴. Bu durumdaki sigortacının, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü ihlal ettiği gerekçesi ile zararının tazminini istemesi mümkün değildir.

130 Sigortacı, masraf yaptığı, emek harcadığı bir sigorta sözleşmesini devam ettirmek ister. Fakat sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinin şartlarına etki edebilecek nitelikteki önemli hususları bildirmemesi neticesinde, ticarî hayatın olağan akışı içerisinde masraf, kâr ve risk analizi yapar ve artık sözleşmenin devamının kendisi için herhangi bir faydası olmayacağı kanaatini edinirse sözleşmeden cayar. Sigortacının beyanının, kendisinin istemediği bir neticeyi meydana getirdiği için "zorunda kaldığı" ifadesini kullandık.

131 Eren, s. 1014; Kılıçoğlu, s. 538.

132 Yalman, s. 126.

133 Aynı görüş için bkz. Demircioğlu, s. 236-237.

134 Öztan, s. 142-143.

Sigortacı, sözleşmeden cayma neticesinde meydana gelen zararının tazminini sigorta ettirenden hangi süre içinde talep edebilir? "*Culpa in contrahendo*" sorumluluğunun sonuçları hakkında değindiğimiz gibi, burada da 10 yıllık genel zamanasını süresi kabul edilmeli midir? Kanaatimizce, bu sorular, Türk Ticaret Kanunu'nun 1420 nci maddesi çerçevesinde değerlendirilmelidir. Bu Madd'e göre, sigorta sözleşmesinden doğan bütün talepler iki yılda zamanasına uğrar. Sigorta sözleşmesinin sona erdirilmesi neticesinde doğan bir talep hakkı için öngörülen sürenin, sözleşmeden doğan talepler için öngörülen süre ile orantılı olması gerekmektedir. Sözleşmenin sona erdirilmesi neticesinde doğan bir talep hakkının zamanasını süresini 10 yıl olarak kabul edip, sözleşmeden doğan talebi 2 yıllık zamanasını süresine tâbi tutmak isabetli değildir. Bu açıdan bakıldığında, "*culpa in contrahendo*" sorumluluğunun genel sonuçlarından ayrılmak gerekir. Dolayısı ile, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi neticesinde, sigortacının herhangi bir zararı meydana gelmiş ise, sigortacı, bunun tazminini sigorta ettirenden 2 yıllık süre içinde talep etmelidir.

SONUÇ

Sigorta ettirenin sözleşme kurulur iken var olan beyan yükümlülüğü, "*culpa in contrahendo*" sorumluluğu açısından doktrinde yeterince değerlendirilmemiştir. Yazarlar, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün hukukî mahiyetinin gerçek anlamda bir borç olmadığı, bir külfet olduğu noktasında fikir birliği içerisindeyler. Külfetin gereğinin yerine getirilmemesinin aynen ifaya ve tazmin sorumluluğuna sebebiyet vermeyecek olmasından dolayı, bu yazarlar, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün ihlal edilmesinin "*culpa in contrahendo*" sorumluluğuna yol açmayacağını savunmaktadırlar. Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünün hukukî mahiyetinin külfet olduğuna iştirak edilmekle beraber, bu külfetin ihlalinin hiçbir zaman tazmin sorumluluğuna sebebiyet vermeyeceğini iddia etmenin isabetli olmadığı kanaatindeyiz.

"*Culpa in contrahendo*" sorumluluğunun doğması için gerekli olan şartlar; sözleşme görüşmelerindeki davranış yükümlülüğünün ihlali, kusur, zarar ve uygun illiyet bağıdır. Sigorta ettirenin sözleşme kurulur iken var olan beyan yükümlülüğünün, "*culpa in contrahendo*" sorumluluğuna sebebiyet verip vermediği sonucuna varmak için, bu mükellefiyetin

“*culpa in contrahendo*” sorumluluğunun şartları ile birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir.

Türk Ticaret Kanunu’nun 1401 inci maddesindeki sigorta tanımından da açıkça anlaşıldığı üzere, sigorta, taraflar arasında bir sözleşme ilişkisi meydana getirmektedir. Her sözleşme ilişkisinde var olduğu gibi, sigorta sözleşmesinde de tarafların, birbirlerine karşı güven ilkesi çerçevesinde hareket etmesi gerekmektedir. Bu gereklilik, sözleşme görüşmeleri ile birlikte başlar. Sözleşmenin kuruluşu safhasında ki bu güven ilişkisi, tarafların sözleşmenin konusu ve muhtevası hakkında iradelerini etkileyebilecek hususlarda birbirlerini aydınlatma veya birbirlerine bilgi verme yükümlülüklerinin yerine getirilmemesi hâlinde ihlal edilmiş sayılır. Sigorta ettirenin, sözleşmenin kuruluş safhasında var olan beyan yükümlülüğünün konusu, sigortacının sözleşmeyi yapmamasını veya daha ağır şartlar ile yapmasını gerektirecek bütün önemli hususların sigortacıya bildirilmesidir. İşte bu yükümlülüğün ihlali hâli, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğunun görünüm şekillerinden biri olan bilgi verme yükümlülüğüne aykırılık hâline örnek teşkil edebilir.

Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğü, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğu gibi, sözleşmenin görüşme safhaları ile ilgilidir. Sigorta ettirenin bu yükümlülüğü, sözleşme kurmak hususundaki teklif ile başlar ve sözleşmenin kurulması ânına kadar devam eder.

Sigorta ettiren, beyan yükümlülüğünü, önemli hususlar hakkında bilgi vermemesi veya yanlış ya da eksik bilgi vermesi hâllerinde ihlal etmiş sayılır. Sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü ihlal ederken kusurlu olması şart değildir. “*Culpa in contrahendo*” sorumluluğu, adından da açıkça anlaşıldığı üzere, bir kusurlu sorumluluk hâlidir. Yani, sigorta ettirenin sözleşmenin kurulduğu sırada var olan beyan yükümlülüğüne aykırılık hâlinin, “*culpa in contrahendo*” sorumluluğuna sebebiyet verdiği savunulacak ise, bu, kesinlikle, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü kusurlu fiilleri ve tutumları ile ihlal ettiği hâller olacaktır.

Türk Ticaret Kanunu’na göre, sigorta ettiren beyan yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi hâlinde, sigortacı bunu öğrendikten sonra on beş gün içinde sözleşmeden cayabilir. Kanundaki “cayma” ifadesi, “sözleşmeden dönme” anlamında kullanılmıştır. Sigortacının, bu şekilde sözleşmeden döndüğü takdirde, sözleşmenin geçerli bir şekilde kurulacağına duyduğu güvenin boşa çıkması neticesinde oluşan menfi zararı ne olacaktır? Doktrindeki hâkim görüşün savunduğu şekilde, sigorta ettirenden herhangi bir tazminat almak mümkün olmayacak mıdır? Kanaatimizce, böyle bir durumda sigortacıya tazminat talep etmek hakkı tanımamak, hakkaniyet ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Bununla birlikte, sigortacının aydınlatma yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi hâlinde sigorta ettirene tazminat talep etmek hakkı tanırken, benzer mahiyetteki bir ihlalden dolayı sigortacı lehine böyle bir hak tanımamak, eşitlik ilkelerine de ters düşmektedir. Dolayısı ile, sigortacı, menfi zararlarını beyan yükümlülüğünü ihlal eden sigorta ettirenden talep edebilir.

Türk Ticaret Kanunu, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğünü kasıtlı olarak ihlal etmesi hâlinde, sigortacının sigorta primlerine hak kazanacağını düzenlemiştir. Sigortacıya bahsedilen bu hak, sigortacının doğması muhtemel zararlarının tazminine matuf değildir. Bu, kanun koyucu tarafından, beyan yükümlülüğünü ihlal eden sigorta ettiren aleyhine öngörülmüş olan özel nitelikteki bir cezadır.

Yukarıda anlatılanlar çerçevesinde bakıldığında, sigorta ettirenin sözleşme kurulur iken var olan beyan yükümlülüğünü kusurlu fiilleri ve tutumları ile ihlal etmesi hâlinde, sigortacı sözleşmeden cayar ve bunun neticesinde menfi zararı doğar ise, bu zararını sigorta ettirenden talep etmek hakkına sahiptir. Bu durum, sigorta ettirenin sözleşme görüşmelerindeki bilgi verme yükümlülüğüne aykırı hareket etmesinden kaynaklanmıştır. Dolayısı ile, sigorta ettirenin bu sorumluluğunu tipik bir “*culpa in contrahendo*” sorumluluğu olarak nitelendirebiliriz.

KAYNAKÇA

Aderhold, Lutz, “*Culpa in Contrahendo beim Unternehmenskauf*”, DStr, Heft 26, München, 1991, s. 844-847.

Arseven, Haydar, “*Ticaret Kanununun Sigortacıya Müteallik Umumi Hükümlerinin Meydana Çıkardığı Bazı Meseleler*”, Ticaret ve Banka Hukuku Haftası 27 Nisan-3 Mayıs 1959, BTHAE, Ankara, 1960, s. 183-216.

Ayiter, Kudret, “*Sigorta Ettirenin Mukavele Yapılırken Mevcut İhbar Mükellefiyeti*”, Ticaret ve Banka Hukuku Haftası 27 Nisan-3 Mayıs 1959, BTHAE, Ankara, 1960, s. 217-237.

Ayli, Ali, “*Sigorta Ettirenin Sözleşmenin Kuruluşundaki İhbar Yükümlülüğüne İlişkin Hükümlerin Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Yeniden Değerlendirilmesi*”, Hüseyin HATEMİ’ye Armağan, İstanbul, 2006, s. 204-231.

Bauer, Günter/ **Winkler**, Joachim Cornelius/ **Maier**, Karl/ **Stahl**, Peter, Rechtsschutzversicherung ARB-Kommentar, 8. Auflage, München, 2010.

Bozer, Ali, Sigorta Hukuku (Sigorta Endüstri-Sigorta Hukukunun Genel Prensipleri, Tazminat Sigortası ve Çeşitleri, BTHAE, Ankara, 1965 (Tazminat).

Bozer, Ali, Sigorta Hukuku, BTHAE, Ankara, 1981 (Sigorta).

Bozer, Ali, Sigorta Hukuku (Genel Hükümler-Bazı Sigorta Türleri), BTHAE, 2. Baskı, Ankara, 2009 (Genel Hükümler).

Can, Mertol, Türk Özel Sigorta Hukuku, 3. Baskı, Ankara, 2009.

Çeker, Mustafa, Sigorta Hukuku, Adana, 2011.

Demircioğlu, Huriye Reyhan, Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumluluğu), Ankara, 2009.

Eminoğlu, Cafer, Konzern/Gesellschaftengruppe, İstanbul, 2013.

Eren, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 11. Baskı, İstanbul, 2009.

Filthaut, Wenrer, Haftpflichtgesetz, Auflage 8, München, 2010.

Gauch, Peter/ **Schlupe**, Walter R./ **Schmid**, Jörg/ **Rey**, Heinz/ **Emmenegger**, Susan, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Auflage 9, Zürich, 2008.

Gezder, Ümit, Türk/İsviçre Hukukunda Culpa In Contrahendo Sorumluluğu, İstanbul, 2009.

Gürpınar, Damla, Sözleşme Dışı Yanlış Tavsiyede Bulunma, Ögüt veya Bilgi Vermeden Doğan Hukukî Sorumluluk, İzmir, 2006.

Hermann, Herbert Schimansky/ **Hans**, Josef Bunte/ **Lwowski**, Jürgen, Bankrechts-Handbuch, Band I, München, 2011.

Kender, Rayegân, “*Sigorta Sözleşmesinin Tanımı ve Kurulması (TTK Tasarısı Hükümlerinin Değerlendirilmesi İle)*”, Doç. Dr. Mehmet SOMER’in Anısına Armağan, İstanbul, 2006, s. 517-528 (Sözleşme).

Kender, Rayegân, Türkiye’de Hususî Sigorta Hukuku, 9. Baskı, İstanbul, 2008 (Sigorta).

Kender, Rayegân/ Çetingil, Ergon, Deniz Ticareti Hukuku, 11. Baskı, İstanbul, 2009.

Kılıçoğlu, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 11. Baskı, Ankara, 2009.

Kırca, Çiğdem, Bilgi Vermeden Dolaylı Üçüncü Kişiyi Karşı Sorumluluk, BTHAE, Ankara, 2004.

Oğuztürk, Burcu Kalkan, Güven Sorumluluğu, İstanbul, 2008.

Özdamar, Mehmet, Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü, Ankara, 2010.

Öztan, Fırat, Sigorta Akdinin İnikadında İhbar Mükellefiyeti, BTHAE, Ankara, 1965.

Sacker, Franz Sürgen/ **Rixecker**, Roland, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Auflage 6, München, 2012.

Şeker, Zehra, “*Sigorta Ettirenin Akit Öncesi İhbar Görevine İlişkin Alman Eyalet Yüksek Mahkemesi Kararının Değerlendirilmesi*”, Prof. Dr. Hayri DOMANIÇ’e 80. Yaş Günü Armağanı, C.1, İstanbul, 2001, s. 547-554.

Şenocak, Kemal, Çifte Sigorta, İstanbul, 2002.

Şenocak, Kemal, “*Sigorta Sözleşmesini Kurmaya Yönelik İcaç Beyanının Kabulü veya Reddi Yönünde İrade Beyanı Açıklanmadan Önce Sigortacının, İcaba Bağlılık Süresi İçerisinde Gerçekleşen Riziko’dan Dolayı CulpaInContrahendo Sorumluluğu Söz Konusu Olabilir mi?*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XI, S.1-2, Ankara, 2007, s.299 (Sigorta).

Ulaş, Işıl, Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuğu, 8 Bası, Ankara, 2012.

Yalman, Süleyman, Türk-İsviçre Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk, Ankara, 2006.