

SİGORTA SÖZLEŞMESİNİ KURMAYA YÖNELİK İCAB BEYANININ KABULÜ VEYA REDDİ YÖNÜNDE İRADE BEYANI AÇIKLANMADAN ÖNCE SİGORTACININ, İCABA BAĞLILIK SÜRESİ İÇERİSİNDE GERÇEKLEŞEN RİZİKO'DAN DOLAYI CULPA İN CONRTRAHENDO SORUMLULUĞU SÖZ KONUSU OLABİLİR Mİ?

Doç. Dr. Kemal Şenocak*

ÖZET

Sözleşme ile ilgili görüşmelerin başlamasıyla taraflar arasında birbirlerinin kişilik ve malvarlığı değerlerine zarar vermemek için gerekli özeni göstermek, koruyucu tedbirler almak şeklinde yükümlülükler meydana gelir. Bunların kusurlu ihlali, tazminat yükümlülüğünü doğurur. Bu sorumluluğun sebebi, bir kimseyle sözleşme kurmak amacıyla bir araya gelen ve onun etki alanına giren mağdurun normal hal ve şartlarda bu kişinin kendisine zarar vermeyeceğine olan güvenidir. Sigorta ettirenin başvurusunun hızlı değerlendirilmesi arzusunun fark edilebilir olması da, sigortacının normal ve olağan değerlendirme süresini kısaltarak hızlı bir şekilde karar verme yükümlülüğünü doğurmayacaktır. Buna karşılık, sigorta şirketinin değiştirilmesine sigortacının sebebiyet vermesi halinde, sigortacı, mevcut sigorta sözleşmesinin sona ermesi ile kendisi nezdinde sigorta himayesi elde etmesi arasında koruma boşluğu oluşmamasının ancak zamanında geçici sigorta himayesi başvurusunda bulunması ve bu başvurunun kendisi tarafından kabulüyle mümkün olabileceği hususunda sigorta ettirene hatırlatma yapmakla yükümlüdür. Sigortacı, sigorta ettiren karşısında söz konusu aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmese, sigorta ettirenin zamanında yaptığı başvurusunu, normal prosedürden daha hızlı bir şekilde incelemekle yükümlü olur. Bu yükümlülüğün ihlali de onun *culpa in conrahendo* sorumluluğunu doğurur. Sigortacı veya acentesi, geçici sigorta himayesinin sağlanmasının mümkün ise, bu imkâna işaret etmekle de yükümlüdür. Sigortacının anılan yükümlülüğünü yerine getirmemesi, akit öncesi kusuru olup, onun *culpa in contrahendodan* sorumluluğunu meydana getirecektir.

Anahtar Kelimeler: Culpa in contrahendo, sigorta sözleşmesinin akti, sözleşme görüşmelerinin neden olduğu hukukuki ilişkide sigortacının sorumluluğu

Zusammenfassung

Die tatsächliche Anbahnung von Vertragsbeziehungen und der vorbereitende Geschäftskontakt begründen bereits Schutz- und Obhutspflichten zwischen den

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

Parteien, deren schuldhaftige Verletzung wegen Verschuldens bei Vertragsverhandlungen (*culpa in contrahendo*) Schadensersatzpflichtig machen kann. Dies findet seinen Grund darin, dass sich der Geschädigte zum Zwecke der Vertragsverhandlungen in den Einflussbereich des anderen Teils begeben hat und damit redlicherweise auf eine gesteigerte Sorgfalt seines Verhandlungspartners vertrauen kann. Die bloße Erkennbarkeit des Wunsches nach baldigem Versicherungsschutz verpflichtet den Versicherer nicht, eingehende Versicherungsanträge unter Ankürzung der eigentlich einschlägigen Antragsbindungsfristen zu erledigen. In den Fällen, dass ein Versicherer einem Versicherungsinteressenten zum Wechsel des Versicherungsgebers animiert, verpflichtet aber Neuversicherer, den Wechselkandidaten auf alle mit einem Wechsel verbundenen Risiken hinzuweisen, insbesondere darauf, dass unterbrechungsloser Versicherungsschutz bei Kündigung bestehenden Altverträge ur möglich ist, wenn ein Ausschlussvertrag frühzeitig beantragt und geschlossen wird. Bei der Verletzung dieser Aufklärungspflicht hat der Versicherer die Vertragshandlungen zu beschleunigen. Schadenersatzansprüche aus *culpa in contrahendo* in Höhe der Versicherungsleistung können auch dann entstehen, wenn der Antragssteller pflichtwidrig nicht über die Zusage vorläufiger Deckung informiert.

Schlüsselwörter: *culpa in contrahendo* ; Abschluss des Versicherungsvertrags; die Haftung des Versicherers im Rechtsverhältnis der Vertragsbahnung

Genel Olarak

Türk Ticaret Kanunu'nun 1282 ve 1295'inci maddesinin 2'nci fıkrasına göre, sigortacı, ancak, ilk primin ödenmesinden sonra gerçekleşen rizikolardan sorumludur. Dolayısıyla, sigorta sözleşmesinin kurulmasına yönelik icap beyanında bulunan kişi, sigortacının kabul veya red beyanını açıklamasından önce icaba bağlılık süresi içerisinde gerçekleşen riziko nedeniyle, sigorta sözleşmesine dayalı bir talep hakkı sahibi olmayacaktır. Böyle bir durumda, sigortacının *culpa in contrahendo* sorumluluğuna gidilebilir gidilemeyeceği meselesi doktrin ve yargı kararlarında tartışma konusu olmuştur. İşte bu sorun, aşağıdaki incelemenin ana konusunu oluşturmaktadır. Bu bağlamda ilk önce, *culpa in contrahendo* sorumluluğu hakkında genel açıklamalarda bulunulacaktır.

I. SÖZLEŞME GÖRÜŞMELERİNDEN DOĞAN SORUMLULUK (CULPA İN CONTRAHENDO)

Sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk (*culpa in contrahendo*), sözleşmenin kurulmasından önceki safhada görüşmecilerden birinin veya yardımcılarının diğer görüşmeciye veya onun koruma alanında bulunan kişilere, aralarında dürüstlük kuralına dayalı olarak kurulmuş bulunan sözleşme benzeri güven ilişkisine aykırı davranarak vermiş olduğu zararlardan sorumluluktur¹. *Culpa in contrahendo* dan sorumluluk kurumuyla korunan değer, sözleşme kurmak amacıyla bir araya gelen tarafların akdi müzakerelere girişmesiyle bağlantılı olarak ortaya çıkan güvendir. Sözleşme ile ilgili görüşmelerin başlamasıyla taraflar arasında kurulan güven ilişkisinin kaynağını dürüstlük kuralı (MK mad. 2/I) oluşturur². Bir kimseyle sözleşme kurmak amacıyla bir araya gelen ve onun etki alanına giren kişi, normal hal ve şartlarda bu kişinin kendisine zarar vermeyeceğine güvenir. Bu vesile ile taraflar arasında sözleşme görüşmelerinin başlamasıyla, birbirlerine karşı artan ölçüde özen yükümlülükleri meydana gelir. Özellikle, diğer tarafı sözleşmeyi kurmak veya belirli şartlarda kurmak konusunda kararlarını etkileyebilecek noktalar hakkında aydınlatmak, birbirlerinin kişilik ve malvarlığı değerlerine zarar vermemek için gerekli özeni göstermek, koruyucu tedbirler almak bu yükümlüklerin başlıcaları arasında sayılabilir³. Görüşmecilerin bu yükümlülüklerini kusurlu olarak ihlal etmeleri, onların *culpa in contrahendo* dan sorumluluğunu doğurmaktadır⁴. Sorumluluğun

¹ Eren, F.: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, İstanbul 2006, sh. 1083.

² Eren, F., sh. 1083; Kocayusufpasaoglu, N.: Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme, İstanbul 2008, sh. 8. Ayrıca bkz. Sommer, U.: Vertrauenshaftung, Anstoss zur Neukonzeption des Haftpflicht- und Obligationenrechts, AJP/PJA 2006, sh. 1033.

³ Eren, F., sh. 1083-1084; Kocayusufpasaoglu, N., sh. 8.

⁴ Eren, F., sh. 1084; İnal, T.: Borca Aykırılık ve Sonuçları, İstanbul 2009, sh. 61.

doğabilmesi için hafif kusur yeterlidir⁵. Birbirleriyle akdi müzakerelere giren kişiler, diğer tarafın kendisine sözleşmenin içeriği ve şartları konusunda gerçeğe uygun bilgi vereceği, kişilik ve malvarlığı değerlerine zarar vermeyeceği hususunda haklı güven duyarlar. *Culpa in contrahendodan* sorumluluk da bu güvenin boşa çıkmasından dolayı sorumluluktur⁶. Sorumluluğun meydana gelmesi, taraflar arasında sözleşme ilişkisinin kurulmuş olup olmamasına bağlı değildir⁷. Gerçekten de, taraflar arasında bu nevi bir kanuni borç ilişkisi tarafların iradesinden bağımsız olarak meydana gelmekte olup; sorumluluğun doğması, arzu edilen sözleşmenin meydana gelmesi veya geçerliliğine bağlı değildir⁸.

Sözleşme öncesi görüşmelerden doğan yükümlülüklerin ilk grubu, sağlık, yaşam, mülkiyet gibi kişilik ve malvarlığı değerlerini himaye etme ve özen yükümlülüğü ile ilgilidir. Bu yükümlülükler, somut olarak akdedilmesi amaçlanan sözleşmenin inikad etmesi, içeriği ve tipinden bağımsız yükümlülükler olup;⁹ doğması için akdi müzakerelere başlanması şart değildir; sosyal temasın meydana gelmesi yeterlidir. Örneğin, sigorta sözleşmesi akdetmek amacıyla sigortacının binasının içine girmek. Söz konusu yükümlülükler, sigorta sözleşmesi yapmak için sigortacıyla temasa geçilmesi halinde de geçerlidir. Dolayısıyla, sigortacıya ait büro, bina ve müştemilata sigorta sözleşmesi akdetmeye yönelik talepte bulunmak için giren kişinin kişisel ve malvarlığı değerlerine verilen zarardan ötürü *culpa in contrahendodan* sorumluluk gündeme gelebilecektir¹⁰. Bu vesile ile vurgulamak gerekirse, sigortacının temsilcisi, sigorta ettirenin işyerinde sigorta sözleşmesi müzakereleri esnasında işçisini ayartırsa sigortacının *culpa in contrahendodan* sorumluluğu gündeme gelebilecektir¹¹. Ancak, broker gibi sigortacının temsilcisi olmayan kişinin ofisinde sigorta yaptırmak isteyen kişinin kişilik veya malvarlığı değerlerinin zarar görmesi

⁵ **Sommer, U.:** AJP/PJA 2006, sh. 1033. **Max Baumann,** Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Art. 2 ZGB, 3. A., Zürich 1998, Art. 2 ZGB, N 154 vd.

⁶ **Hübner, H.:** Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches, Berlin-New York 1996, sh. 455; **Kırca, Ç.:** Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiye Karşı Sorumluluk, Ankara 2004, sh. 138.

⁷ **Eren, F.,** sh. 1084.

⁸ **Nirk, R.:** Culpa in Contrahendo, -eine richterliche Rechtsfortbildung- in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, Festschrift für Philip Möhring, Hrsg. Wolfgang, H./ Nipperdey, H.C., Berlin 1965, Sh. 393

⁹ **Sclossareck, F.:** Ansprüche des Versicherungsnehmers aus culpa in contrahendo, Karlsruhe 1995, sh. 19.

¹⁰ **Köbler, G.:** Culpa in contrahendo und Privatversicherungsrecht, VersR 1969, sh. 775; **Bruck, E./Möller, H.:** Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz und zu den allgemeinen Versicherungsbedingungen unter Einschluss des Versicherungsvermittlerrechtes, Bd. I, Berlin 1961, § 1 Anm. 90; **Sclossareck, F.,** sh. 26.

¹¹ **Köbler, G.,** VersR 1969, sh. 775.

“Sigortanın *Culpa in Contrahendo* Sorunluluğu”

nedeniyle sigortacı *culpa in contrahendo*dan sorumlu tutulamayacaktır¹². Sigorta acentesi, birden çok sigortacı nezdinde akdedilecek sigorta sözleşmelerine aracılık ediyorsa, onun bürosunda sigorta ettirenin uğrayacağı kişilik veya malvarlığı değerleri zararlarından dolayı *culpa in contrahendo*dan sigortacı sorumlu olmayacak; sadece acente sorumlu tutulabilecektir¹³. Buna karşılık, acente tek bir sigortacının temsilcisi olarak faaliyette bulunuyorsa, sigorta ettiren, akit görüşmeleri esnasında akit yapma yetkisine sahip olan bu acentenin bürosunda uğrayacağı kişilik veya malvarlığı değerleri zararlarından dolayı *culpa in contrahendo* sorumluluk için sigortacıya başvurabilecektir¹⁴.

Sözleşme öncesi görüşmelerden doğan yükümlüklerin ikinci gurubu, akdedilmek istenen sözleşme ile doğrudan bağlantısı vardır. Akit öncesi riayet edilmesi gereken bu yükümlükler, kişinin akdetmeyi hedeflediği sözleşme ile ulaşmayı istediği malvarlığına ilişkin planları ve haklı beklentilerini korumaya hizmet eder¹⁵. Söz konusu yükümlülüklerin doğabilmesi için sosyal temas yeterli olmayıp; akdi müzakerelerin başlaması şarttır. Bu yükümlükler, aydınlatma ve bilgi verme yükümlülüğü şeklinde nitelendirilebilir. Böylece, belli bir sözleşmenin inikadından önce muhatabın gerçekleşmesini tasarladığı sözleşmeden özel beklentilerinin olduğu anlayan taraf, diğerine gerçeği açıklamakla, durumun özelliklerini izah etmek ve gereken uyarıları yapmak ve muhatabın aldanmasına yol açabilecek tarzda ihmallerden kaçınmakla yükümlüdür¹⁶. Sigorta hukuku açısından da sigortacı dürüstlük kuralından doğan aydınlatma yükümlülüğünü ihlal ederse, *culpa in contrahendo*dan sorumlu olur. Bunun sonucunda da, sigortacı, sigorta ettirenin amaçladığı sözleşme gerçekleşmiş olsaydı ifa ile yükümlü olacağı edimi tazminat olarak ifa etmek zorunda kalacaktır¹⁷. İsviçre hukukundan örnek vermek gerekirse: İsviçre Federal Mahkemesi'nin 19 Ekim 2000 tarihli kararına göre, sigortalı daha önce hastalığa ilişkin semptomlar tespit edildikten sonra bu semptomların kaybolmasına rağmen, gelecekte sağlığının bozulması ihtimal dahilinde görülüyor, yani geçici süre görülmemesine rağmen gelecekte sağlığının bozulmasına neden olan semptomlar mevcut kalmaya devam

¹² *Deutsch, E.*: Versicherungsvertragsrecht, 5. Aufl., Karlsruhe 2005, sh. 85.

¹³ *Sclossareck, F.*, sh. 27.

¹⁴ *Sclossareck, F.*, sh. 27.

¹⁵ *Sclossareck, F.*, sh. 19.

¹⁶ *İnal, T.*, sh. 318.

¹⁷ *Schaer, R.*: Das alte Leiden,, und die „leidige „ Rückwärtsversicherung, Ein „kränkelndes“ Urteil des Bundesgerichtes, sh. 9., (makale için bkz. <http://www.legalnet.ch/cgi-bin/36ea81326157387788f20e97b86ce9a2.pdf?PHPSESSID=9457b0977c859c89056f2083e18a7863>). Ayrıca bkz. BGH, VersR 1989, sh. 948 vd.; BGH, VersR 1951, sh. 167; BGH, VersR 1963, sh. 769; BGH, VersR 1964, sh. 37; BGH, VersR 1978, sh. 458; BGH, VersR 1986, sh. 330.

ediyorsa, hukuki açıdan yeni bir hastalıktan bahsedilemez¹⁸. Gene İsviçre Federal Mahkemesinin anılan kararına göre, bu durumda, mevcut hastalığın devam ettiği kabul edilir ve -TTK mad. 1279'a tekabül eden- İsviçre Sigorta Sözleşmesi Kanunu'nun 9'uncu maddesinin uygulanması gündeme gelir. İsviçre Federal Mahkemesi, 9.7.2004 yılında verdiği kararında, sigortacının geçmişte bir hastalığın varlığını bilmesine rağmen sigorta sözleşmesi akdetmesi halinde, dürüstlük kuralı gereği, TTK mad. 1279'da düzenlenen yasağın varlığına işaret etmek zorunda olduğundan bahisle *culpa in contrahendo*ya dayanan güven sorumluluğunun varlığını kabul ederek, sigortacıyı tazminat ödemeye mahkum etmiştir¹⁹. İsviçre Federal Mahkemesi'ne göre, sigorta şirketi, -TTK mad. 1279'a tekabül eden- İsviçre Sigorta Sözleşmesi Kanunu'nun 9'uncu maddesi uyarınca kısmen geçersiz olan bir sigorta sözleşmesi akdetmek suretiyle sigorta ettirende arzu edilen kapsam ve muhtevada bir sigorta sözleşmesinin akdedilmiş olduğu güveni uyandırmıştır. Daha sonra bu geçersizliği ileri sürmesi ile sigorta ettiren nezdinde yaratılan bu güven boşa çıkmıştır. Sigorta şirketi, bu suretle kısmen geçersiz bir sigorta sözleşmesinin akdedilmiş olduğu hususunda bilgi avantajını kötüye kullanmıştır. Sigortacı, sigorta ettirenin akit öncesi ihbar külfetini ifası ile sağlık sigortası ile güvence altına alınan hastalık rizikolarından birisinin gerçekleşmiş olduğunu öğrenmiştir. Zira, sigorta ettirenin daha önce geçirdiği rahatsızlığın semptomlarının devam etmesi halinde, hastalığın tekrarrününün yeni bir riziko sayılmayacağı hususunda sigortacı bilgi avantajına sahiptir. Binaenaleyh, sigortacı, varlığını devam ettiren sağlık probleminin sigortanın kapsamına sokulması halinde geçmişe etkili sigorta hükümleri uyarınca, bu riziko ile sınırlı olarak sigorta sözleşmesinin kısmen geçersiz olduğunu bilmektedir. Sigortacı mesleki bilgi avantajı sebebiyle sahip olduğu bu bilgi ile ilgili olarak sigorta ettireni aydınlatması gerekirdi. Aydınlatma yükümlülüğüne riayet etmemek sigortacının *culpa in contrahendo* sorumluluğunu gündeme getirir²⁰.

*Culpa in contrahendo*dan kaynaklanan tazminat talepleri, üçüncü şahıs lehine sözleşmelerde üçüncü kişi de ileri sürebilir. Dolayısıyla, başkası hesabına sigortada sigortalı, hayat sigortasında lehtar tayin edilmiş kişi de sigortacıya karşı *culpa in contrahendo*ya dayalı olarak tazminat talebinde bulunabilecektir²¹.

¹⁸ BGE, 127 III, sh. 21.

¹⁹ Bkz. **Schaer, R.**: Modernes Versicherungsrecht, Bern 2007, sh. 334.

²⁰ İsviçre Federal Mahkemesi'nin 09.07.2004 tarih ve 5C.45/2004/zga sayılı kararı için bkz. http://jumpcgi.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=09.07.2004_5C.45/2004

²¹ **Sieg, K.**: Zur Haftung des Versicherers aus culpa in contrahendo, BB 1987, sh. 354; LG Mönchengladbach, VersR 1983, sh. 49.

II. Sigorta Sözleşmesini Kurmaya Yönelik İcap Beyanının Kabulü Veya Reddi Yönünde İrade Beyanı Açıklanmadan Önce Sigortacının, İcaba Bağlılık Süresi İçerisinde Gerçekleşen Riziko’dan Dolayı *Culpa in Contrahendo* Sorumluluğunu Kabul Eden Görüşün Gerekçeleri ve Bu Görüşün Değerlendirilmesi

Doktrinde ileri sürülen bir görüşe göre, sigortacı, sigorta sözleşmesinin akdedilmesinde sigorta ettiren gibi menfaat sahibidir. Zira, sigorta, meydana gelen zararın şirketin sermayesi ve kapasitesi ile değil; akdedilen sigorta sözleşmeleriyle karşılanması esasına dayanır. Zaten bunun içindir ki, sigorta şirketleri reklam ve sigorta aracıları ile sigorta sözleşmeleri akdedilmesi için teşvikte bulunmaktadır. Ayrıca, acentelerinin talep formunu doldurması gibi, icap beyanının bulunulmasında aktif rol oynamaktadırlar. Sigortacılar açısından sigorta ettirenin sigorta himayesine bir an önce kavuşmasının sigorta sözleşmesinin akdedilmesinde belirleyici olduğu aşikar bir durumdur. Bu yüzden sigorta şirketleri sigorta başvurularını hızlı bir şekilde incelemelidir ki, kişiler başvuru aşamasının teminat boşluğunu başka sigortacılar nezdinde akdedeceği sözleşmelerle mümkün olduğu kadar çabuk doldurabilme imkanına sahip olabilsin. Sigorta talep formunda icapla bağlılık süresinin kararlaştırılmış olması, sigortacının sigorta başvurularını hızlı değerlendirme yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Sigorta başvurusunda bulunanlar, icapla bağlılık süresinin geçmesiyle sigortacının hareketsiz kalmaya devam edeceğini düşünmezler; aksine gecikmiş kabul ile²² sigorta sözleşmesinin kurulacağını düşünürler. Aksine düşünce halinde, sigorta yaptırmak isteyenler, sürenin geçmesiyle sigorta himayesi elde etmek için olabildiğince hızlı davranma tehlikesi ile karşı karşıya kalmaktadırlar. Sigortacı bu tehlikeyi, talebi hızlı bir şekilde kabul veya reddetmek suretiyle engellemek zorundadırlar²³. Sigortacının kendisine ulaşan her sigorta başvurusunu incelemekle yükümlü olduğunu kabul eden bu görüşe nazaran, icapla bağlılık süresi geçmesine rağmen sigortacı sigorta teklifi hakkında bir karar vermemişse, başvuru zamanında reddedilmiş olsaydı sigorta ettirenin başka bir sigortacıdan sigorta himayesi elde etmesi mümkün olacaktı ise *culpa in contrahendo*ya dayalı tazminat sorumluluğu kabul edilmelidir²⁴.

Buna karşılık, bizim de katıldığımız aksi görüşe göre, sigortacıların sigorta başvurularını mutlaka inceleme yükümlülüğü söz konusu değildir. Uygulamada, sigorta talep formlarında icapla bağlılık süresine işaret edilmesi nadir değildir. Talepte bulunan kişiler, başvurularının kabul edilip edilemeyeceğini bilemeyeceklerinden

²² Gecikmiş kabul, yeni bir icap anlamına geleceğinden, sigorta ettirenin örtülü ya da açık kabul beyanı ile sigorta sözleşmesi kurulur.

²³ *Prölss, J. / Martin, A.*, § 3 Anm. 33, sh. 119.

²⁴ *Frels, H.*, VersR 1969, sh. 778.

icapla bağıllık süresinin sonuna kadar sigorta himayesinin söz konusu olamayacağını hesap etmek zorundadırlar. İcapla bağıllık süresi geçmesine rağmen sigorta başvurusu olumlu sonuçlanmayan kişiler, sigorta konusunda bilgi sahibi olmasalar bile sigorta himayesinin yokluğunun devam ettiğini bilirler. Bu durumda, gecikmesizin başka bir sigortacıya başvuru imkanları vardır. Sigortacılar, kendilerine tanınan değerlendirme süresini sonuna kadar kullanma hakkına sahiptir. Her hangi bir tazminat talebinden korkmaksızın bu süreyi hareketsiz geçirebilirler. Sigorta talebinde bulunan kişilerin sigortacı karşısında başvurularının mutlaka incelenmesi ve karara bağlanması hususunda bir talep hakkı yoktur. İcapla bağıllık süresinin sigorta talebinin herhangi bir incelemeye tabi tutulmadan geçirilmesi sigortacıya kusur olarak atfedilmesi de mümkün değildir²⁵.

Alman hukukunda ileri sürülen bir görüşe göre, sigortacının sigorta ettirenin başvurusunu hızlı bir şekilde değerlendirme yükümlülüğünün söz konusu olduğu durumlarda icapla bağıllık süresi içerisinde gerçekleşen rizikolardan dolayı sigortacının *culpa in contrahendo* sorumluluğuna gitmek mümkündür. Bir başka anlatımla söz konusu görüşe nazaran, sigortacıyı, sigorta sözleşmesinin akdine yönelik icap beyanına kabul ya da ret cevabı vermeden önce gerçekleşen rizikodan dolayı *culpa in contrahendo* nedeniyle sorumlu tutabilmek, onun sigorta talebini en hızlı bir şekilde değerlendirme yükümlülüğünün kabulü halinde mümkün olacaktır²⁶. Her şeyden önce belirtmek gerekirse, sigortacının sigorta sözleşmesinin kurulmasına yönelik her türlü talebi hızlı şekilde değerlendirme ve karara bağlama yükümlülüğü söz konusu değildir. Bu görüşe göre, sigortacının *culpa in contrahendo* sorumluluğu açısından gündeme gelebilecek hızlı değerlendirme ve sonuçlandırma yükümlülüğü, sigorta ettirenin açıkça acilen karar verilmesine işaret ettiği veya acilen değerlendirilmesi gerektiği sigortacı tarafından, anlaşılabilir olan sigorta ettirenin talepleri için söz konusu olabilir²⁷. Bir başka anlatımla, sigorta ettirenin, talep formunda sigorta sözleşmesi kurmaya yönelik teklifinin acilen değerlendirilmesi gerektiğine işaret etmesi veya bu şekilde bir değerlendirme isteğinin sigorta talep formundan sigortacı tarafından anlaşılabilir olması halinde, bu isteğe uyulmamasının sigortacının *culpa in contrahendo* sorumluluğunu gündeme getirebilir. Bu görüş, Alman yargı kararlarında tartışmaya konu edilmiştir.

²⁵ Bu görüş için bkz. **Martin, A.:** Verspätete Annahme von Versicherungsanträgen, ZVersWiss 1976, sh. 558-559.

²⁶ Bu görüş için bkz. BGH, VersR 1975, sh. 1090 vd: OLG Hamm VersR 1978, sh. 1134 vd.

²⁷ **Schlossareck, F.**, sh. 76. Ayrıca bkz. **Schwintowski, H-P/Honsell, H.:** Berliner Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, Kommentar zum deutschen und österreichischen VVG, Berlin-Heidelberg-New York 1998, § 5a Anm. 34, sh. 127.

“Sigortanın *Culpa in Contrahendo* Sorunluluğu”

Örneğin, Alman Federal Mahkemesi'nin 01.10.1975 tarihli kararına konu teşkil etmiş olayda²⁸, bir hastanede doktor olarak çalışmakta olan davacının eşi H.H., Aralık 1970 tarihinde 150.000 DM sigorta bedelli riziko hayat sigortası akdetmek istemişti. Davacının eşi, söz konusu sözleşmeyi, aldığı kredinin teminatı olması amacıyla akdetmek niyetindeydi. Bu amaçla gerekli araştırma yapması için kardeşi G.H.'yi tevkil etmişti. Kardeşi de Aralık ayı başlarında davalı sigorta şirketinin bölge müdürünü aramış ve yapılmak istenen sigorta için aylık ödemesi gereken prim hakkında bilgi edinmiş ve gerekli belgelerin kendisine gönderilmesini ondan rica etmişti. H.H., 9.12.1970 tarihinde hastanede meslektaşına gerekli tıbbi tetkikleri yaptırmıştı. G.H., 17.12.1970 tarihinde sigorta talep formunu davalının bölge müdürlüğünde denetçi olarak çalışan şahsa teslim etmişti. Davalı çalışanına aynı zamanda kapalı zarf içerisinde tıbbi tetkik sonuçlarına ilişkin doktor raporu ve sigorta priminin ilk aylık taksiti olan 246, 45 DM bedelli mahsup çeki de teslim edilmişti. Davalı söz konusu çeki daha sonra tahsil etmişti. Sigorta talep formunda sigortanın başlangıcı olarak 1.12.1970 tarihi gösterilmiş; sigorta süresi olarak da beş yıl talep edilmişti. H.H., talep formunda lehtar olarak da davacıyı atamıştı. Davacı eşi tarafından doldurulan ve imzalanan talep formunda matbu olarak, 6 haftalık icapla bağlılık süresi öngörülmüştü. Bölge müdürlüğü de sigorta talep formunu sigorta şirketinin merkezine iletmişti. Davalı sigorta şirketine belgelerin ulaşma tarihi, 21 veya 22 Aralık 1970'dir. G.H., 22.12.1970 tarihinde, bölge müdürünü arayarak, poliçenin 1971 yılına sarkmadan gönderilip gönderilmeyeceğini sormuştu. Bölge müdürü de davalı sigorta şirketinin merkezi ile görüştüğünden sonra, yıl sonunda değerlendirilmesi gereken sigorta taleplerinin fazlalığı nedeniyle poliçenin 1970 sonuna kadar gönderilmesinin mümkün olmadığını, en erken 1971 Ocak ayı başında düzenlenebileceğini belirtmişti. Bu konuşmadan sonra, davalı sigorta şirketi, H.H.'nin ölümünden önce sigorta talebiyle ilgili olarak herhangi bir inceleme yapmamış ve poliçe düzenlenmemişti. H.H. de 6.1.1971 tarihinde 53 yaşında iken vefat etmişti.

Alman Federal Mahkemesi yukarıda özetlenen somut olayla ilgili olarak H.H. ile davalı sigorta şirketi arasında sözleşme ilişkisinin kurulmadığını kabul ettikten sonra sigortacının *culpa in contrahendo*'dan dolayı sorumlu olup olmadığını incelemiştir. Alman Federal Mahkemesi'ne göre, akdi müzakerelere başlanmasıyla taraflar arasında bir güven ilişkisinin kurulacağına ve bu ilişki kapsamında kusurlu ihlali tazminat yükümlülüğünü doğuran özen yükümlülüğünün meydana gelebileceğine dair genel ilke, sigorta işlemlerinde de geçerlidir. Sigorta sözleşmesinin kurulmaması nedeniyle H.H.'nin şahsında herhangi bir zararın doğmadığından bahisle davacının tazminat talebi reddedilemez. Yüksek mahkeme, bu kararında, *culpa in contrahendo*

²⁸ Karar için bkz. BGH, VersR 1975, sh. 1090.

sorumluluk açısından sigorta yaptırmak isteyen kişinin sigorta talebinin özel olarak hızlı bir şekilde değerlendirilip karara bağlanması arzusunun sigortacı tarafından bilinebilir olup olmadığını araştırmıştır. Bu bağlamda sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinin mutlaka belirlediği tarihte kurularak sigorta himayesinin işlemeye başlamasını şart koşan arzusunun sigortacı tarafından anlaşılabilir olmasının, talebin kararlaştırılan icapla bağlılık süresinden daha kısa sürede değerlendirilmesi yükümlülüğünü doğuracağı görüşünden hareket etmiştir. Yüksek mahkeme, bu görüşünü somut ihtilafta özetle şu şekilde uygulamıştır: Sigortacı, H.H.'nin sigorta talep formunda sigortanın başlangıcı olarak 1.12.1970'i göstermesi ve ilk primi hemen ödemesinden onun sigorta sözleşmesinin 1970 Aralık ayında kurulmasına yönelik arzusunun anlayabilir. Bununla birlikte, sigortacının, H.H.'nin sözleşmenin Aralık 1970'de kurulmasını şart koştuğu sonucunu çıkarması mümkün değildir. Zira, 17 Aralık 1979 ile 1.1.1971 tarihleri arasında Cumartesi, Pazar ve 8 günlük Noel tatili bulunmaktadır. Buna ilaveten yıl sonrası iş yoğunluğunun artması tecrübelerle sabittir. Dolayısıyla hiç kimse, 17.12 1970 tarihinde yapılan sigorta başvurusunun normal bir işletmede yılın sonuna kadar kesin olarak değerlendirilip neticelendirileceğine güvenmeye hakkı yoktur. Aksine bir değerlendirme, ancak, H.H.'nin veya kardeşinin sigorta sözleşmesinin Aralık 1970 tarihinde akdedilmiş olmasına büyük bir önem verdiğini açıkça vurgulamaları halinde haklılık kazanırdı. Adı geçen kişiler, sigortacı karşısında hayat sigorta sözleşmesinin alınacak kredinin güvencesi olduğunu; bu manada kredinin alınmasının şartı olduğunu açıkça vurgulasalardı, sigortacıdan kendisine yöneltilen bu talebin acilen değerlendirilip sonuçlandırılması sonucunu çıkarması haklı olarak beklenebilirdi²⁹.

Sigorta ettiren, sigorta sözleşmesinin akdine yönelik talepte bulunurken, başvurusunun mümkün olduğu kadar hızlı bir şekilde değerlendirilmesi isteğini ortaya koyması nadiren karşılaşılan bir durum değildir. Böyle durumlarda, sadece sigorta ettirenin bu arzusunun fark edilebilirliği nedeniyle sigortacının normal ve olağan değerlendirme süresini kısaltarak hızlı bir şekilde karar verme yükümlülüğünün söz konusu olduğunun kabulünü haklı kılan bir nedenden söz edilemez³⁰. Sigorta yaptırmak isteyen kişinin evinin geçimini sağlayacak yegane kişi olması, ailesiyle oturmak için kredi ile bir ev satın alması ve bu yüzden ölümünden sonra alacaklıların kapıya dayanıp eşi ve çocuklarını cebri icra ile tehdit etmesine karşı korumak arzusunda olması sigortacıyı normal süreden daha kısa sürede sigorta talebini değerlendirmeye zorlamak için haklı sebep teşkil etmeyecektir³¹. Aynı şekilde,

²⁹ BGH, VersR 1970, sh. 1092-1093.

³⁰ *Schlossareck, F.*, sh. 86.

³¹ *Schlossareck, F.*, sh. 87.

“Sigortanın *Culpa in Contrahendo* Sorunluluğu”

hayat sigortası yaptırmak isteyen kişinin yakın bir zamanda başlayacağı işin veya gideceği seyahatin ölüm tehlikesini barındırması nedeniyle kısa bir süre içerisinde sigorta himayesine kavuşma ihtiyacının bulunması durumunda, sigortacının bu tür riskler için hemen sigorta teminatı sağlamaya hazır olduğunu söylemek de güçtür³². Şüphesiz herkes kendisini tehdit eden rizikoyu bizzat taşımak zorundadır. Kişi, bu rizikoyu sigorta şirketinin sırtına yüklemek istiyorsa, bu kişinin rizikoyu üstlenme veya üstlenmeme kararını rizikoyu analiz ettikten sonra karar vereceğini hesap etmek zorundadır³³. Rizikonun sigortacı tarafından üstlenilmesi mutlaka belirli bir tarihe kadar gerçekleşmesi elzem ise, onun bu tarihten önce olağan bir inceleme sonucunda karar vereceğini dikkate alarak süresinde başvuru yapması gerekir. Dolayısıyla, başvuru yapmada gecikmenin sorumluluğu sigortacının değil, sigorta ettirenindir³⁴. Bir başka anlatımla, sigorta himayesinin istenildiği tarihte elde edilmesi için zamanında başvuru yapmak tamamen sigorta için başvuruda bulunan kişinin riziko sahasına ait bir külfettir. Şüphesiz, sigorta ettiren ile sigortacının sigorta talebinin daha kısa süre içerisinde değerlendirilip karara bağlanması hususunda anlaşmasına bir engel yoktur. Aksi takdirde, tekrar vurgulamak gerekirse, sigortacı, sigorta başvurusunun âciliyetini fark etse bile normal inceleme prosedürünü kısaltarak değerlendirme yapmak zorunda değildir³⁵. Aynı gerekçe ile sigorta ettirenin kırsal bölgede yaşaması veya iş hayatı açısından tamamen tecrübesiz olması halinde sigortacının sigorta başvurularını hızlı bir şekilde değerlendirme yükümlülüğünün söz konusu olacağını savunan görüşe de katılmak da mümkün değildir³⁶. Ancak, sigortacının, sigorta ettirenin şahsında sigorta başvurusunu kabul edeceği şekilde bir intiba uyandırmış olması, onun talebi hızlı bir şekilde değerlendirme yükümlülüğünü doğurabilecektir³⁷.

Sigortacının *culpa in contrahendo* sorumluluğu açısından tartışılması gereken diğer bir durum, sigorta ettirenin sigortacı nezdinde devam eden sigorta sözleşmesini sona erdirip başka bir sigorta şirketinde sigorta sözleşmesi akdetmesi hâlidir.

Sigorta ettiren mevcut sigorta ilişkisini kendisi nezdinde yeni bir sigorta sözleşmesinin akdi için talep bulunduğu sigortacının herhangi bir etkisi olmaksızın feshetmesi durumunda, bu sigortacının sigorta başvurusunu normal prosedürden

³² *Schlossareck, F.*, sh. 87.

³³ *Schlossareck, F.*, sh. 87-88.

³⁴ *Schlossareck, F.*, sh. 88.

³⁵ *Schlossareck, F.*, sh. 88.

³⁶ *Bruck, E./Möller, H.*, age., Bd.I, § 1 Anm. 90; *Frels, H.*, VersR 1969, sh. 777.

³⁷ *Schwintowski, H-P/Honsell, H.*: Berliner Kommentar § 5a Anm. 35, sh. 128. Ayrıca bkz. OLG Karlsruhe, r+s 1988, sh. 5.

daha hızlı bir şekilde değerlendirme yükümlülüğü meydana gelmez. Zira, kendi şahsi işlerinin düzene girmesi için zamanında ilgilenmeye başlamak tamamen sigorta ettirenin meselesidir³⁸. Dolayısıyla, mevcut sigorta ilişkisinin sona ermesinden önce, başka bir sigortacı nezdinde yapacağı talebin değerlendirilip karar bağlanabileceği süreyi göz önüne alarak başvuruda bulunması gerekir. Sigortacının, başka bir sigortacı ile olan sigorta ilişkisinin sigorta ettiren tarafından sona erdirilmiş olduğundan haberdar olması sonucu değiştirmez ve sigortacıya kendisine yapılan başvuruyu en süratli bir şekilde değerlendirme yükümlülüğü yüklemes. Sigorta yaptırma isteyen kişi, sigortacının, sigorta sözleşmesi kurulmasına yönelik sigorta teklifini kabul edip etmemek hususunda tamamen serbest olduğunu bilmelidir. Sigortacı, daha önce başka sigortacı nezdinde mevcut bir sigorta ilişkisinin sona erdirilmesinden sonra kendisine yöneltilmiş sigorta isteğini kabul etmek zorunda değildir ki, bu başvuruyu hızlı bir şekilde değerlendirip en kısa sürede sigorta himayesi sağlamak yükümlülüğü altında olsun³⁹.

Buna karşılık, sigorta şirketinin değiştirilmesine sigortacının sebebiyet vermesi, farklı bir değerlendirmeyi gerekli kılmaktadır. Böyle bir durumda, sigortacı, en azından, kesintisiz sigorta himayesi elde edebilmesinin ancak, sigorta sözleşmesine yönelik başvurunun, icapla bağlılık süresi dikkate alınarak erken yapılması halinde mümkün olacağına işaret etmesi zorunludur⁴⁰. Keza, mevcut sigorta sözleşmesinin sona ermesi ile kendisi nezdinde sigorta himayesi elde etmesi arasında güvence boşluğunun oluşmaması için zamanında geçici sigorta himayesi başvurusunda bulunulması gereğini de hatırlatmakla yükümlüdür. Bu bağlamda, sırf geçici sigorta himayesi başvurusu yapılmakla otomatikman sigorta güvencesi sağlanmadığını; bu başvurunun da kendisi tarafından kabulünün zorunlu olduğunu ayrıca bildirmelidir. Sigortacı, sigorta ettiren karşısında, bu muhtevadaki aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmezse, sigorta ettirenin zamanında yaptığı başvurusunu, normal prosedürden daha hızlı bir şekilde incelemekle yükümlü hale gelir. Söz konusu yükümlülüğün ihlali de onun *culpa in contrahendo* sorumluluğunu doğurur⁴¹.

Bu bağlamda, Alman Federal Mahkemesi'nin 30.05.1979 tarihli kararını zikretmekte fayda vardır⁴². Karara konu teşkil eden olay şu şekilde cereyan etmişti.

³⁸ *Schlossareck, F.*, sh. 89.

³⁹ *Schlossareck, F.*, sh. 89.

⁴⁰ *Schlossareck, F.*, sh. 90.

⁴¹ Bkz. BGH, VersR 1979, sh. 710_ BGH, VersR MDR 1979, sh. 1005; *Ehrenzweig, A.*: Deutsches (österreichisches) Versicherungsrechtsrecht, Wien 1952, sh. 66-67; *Schwintowski, H-P/Honsell, H.*: Berliner Kommentar, § 5a Anm. 34, sh. 127. Aksi görüş için bkz. *Schlossareck, F.*, sh. 90.

⁴² BGH, VersR 1979, sh. 709 vd.

“Sigortanın Culpa in Contrahendo Sorunluluğu”

Davacı, işletmesini, ilk önce X sigorta şirketi nezdinde yangın rizikosuna karşı 150.000 DM sigorta bedeli üzerinden yıllık 120 DM sigorta primi mukabilinde sigortalatmıştı. Davacı bu sigortayı 30.09.1975 tarihinde feshetmişti. Davacı söz konusu sigortayı feshetmeden önce 05.09.1975 tarihinde davalının genel acentesi ile akdetmek istediği sigorta ile ilgili görüşme yapmış ve aynı gün davalı acentesi tarafından doldurulmuş olan sigorta talep formunu imzalayarak, işletmesini yangın ve şebeke suyu zararlarına karşı güvence altına alacak sigorta başvurusunu yapmıştı. Sigorta talep formunda, sigorta bedeli 60.000 DM; prim oranı, sigorta bedelinin % 8; sigorta başlangıcı 1.10.1975 ve nihayet sigortanın sona erme tarihi 1.10.1985 olarak öngörülmüştü. Davacının işletmesi, davalı yetkilisi tarafından 26.9.1975 tarihinde incelenmişti. İncelemeyi takip eden günlerde davalı acentesi G aracılığı ile davacıdan % 2,08 prim oranı talep edilmişti. Bu oran üzerinden yeni bir talep formu hazırlanmış ve davacı tarafından imzalaması için acenteye gönderilmişti. Talep formunda sözleşmenin başlangıç ve sona erme tarihi olarak davacının ilk talebindeki tarih öngörülmüştü. Aralık ayının başlarında davalı acentesi, davacıya bu yeni talep formunu imzalaması için iki defa ulaşmaya çalışmış; fakat başarısız olmuştu. Davacı, söz konusu talep formunu 5.1.1976 tarihinde imzalamış ve başvuru formu ertesi gün davalıya gönderilmişti. Bu başvuru formunda davacı, ilk talep formundan farklı olarak ilaveten işletme durma rizikosuna karşı sigorta himayesi de talep etmişti. 8.1.1976 tarihinde de davacının işletmesi, çıkan yangın sonucu tamamen yanmıştı. Bu tarihe kadar sigorta primi ne davalı tarafından talep edilmiş ne de davacı tarafından ödenmişti. Davalı sigorta şirketi, ikinci talep formunun kendisine 9.1.1976 tarihinde ulaşması ve davacıya geçici sigorta himayesi de bahşedilmemiş olduğunu gerekçe göstererek sigorta tazminatını ödemeyi reddetmişti. Alman Federal Mahkemesi, yukarıda özetlenen somut ihtilafta, sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinin kurulmamış olmasından bahisle sözleşmeden doğan tazminat hakkını reddetmiş; buna karşılık aşağıdaki gerekçelere dayanarak sigortacının *culpa in contrahendo*dan sorumluluğunu kabul etmiştir. Alman Yüksek Mahkemesi’ne göre, sigortacı, sigorta ettireni ayartarak başka sigortacı ile ilişkisini sona erdirip kendisiyle sigorta sözleşmesini akdetmesi için teşvik ederse, mevcut sigorta ilişkisinin sona erdirilmesiyle bağlantılı olan tehlikelere işaret etmekle yükümlüdür. Bu sonuç, yargı kararlarınca da kabul edilen⁴³, akdi müzakerelerde, akdin amacını tehlikeye sokan ve karşı âkidin karar vermesi için büyük önem arzeden hususlar hakkında diğer tarafın aydınlatılması yükümlülüğünün söz konusu olduğu ilkesinden çıkmaktadır. Sigortacının bu konudaki aydınlatma yükümlülüğü, davacının tacir olarak gerekli bilgi ve beceriye sahip olması zorunluluğundan bahisle reddedilemez. Acente

⁴³ BGH, 60, sh. 223.; BGH, NJW 1974, sh. 851.

veya sigortacının ilgili bölümü davacıyı bu konuda aydınlatmadığı takdirde, akdi müzakereleri, davacı açısından herhangi bir himaye boşluğu meydana gelmeyecek şekilde hızlandırmakla yükümlü olurlar. Somut ihtilafta, davacı, 5.9.1975 tarihinde sigorta için başvuruda bulunmuş ve sigortacı da onun imzalaması için düzeltilmiş yeni talep formunu ancak Kasım sonunda acente G'ye göndermiştir. Gecikmeye davacı neden olmamıştır. Söz konusu talep formunun davacı tarafından Kasım ayının sonu ile Ocak ayının başı arasında imzalanmamış olması, davalının gecikmesindeki kusuru bertaraf etmez. Zira, sigortacı tarafından davacının imzalaması için hazırlanan yeni talep formu yaklaşık iki ay gecikme olmaksızın daha önce gönderilmiş olsaydı, davacının yaklaşık bir aylık gecikmeyle talep formunu imzalamış olması 8.1.1976 tarihinde gerçekleşen riziko nedeniyle sigorta himayesinin sağlanmasına engel teşkil etmezdi. Davacının sigorta talebini ilk olarak, 05.09.1975 tarihinde yapmış olması da ona kusur olarak atfedilemez.

Mevcut bir sigorta ilişkisinin değiştirilmesi, süresinin uzatılmasının gündeme gelmesi halinde, sigorta ettirenin talebinin, sigortacı tarafından değerlendirilip bir karara bağlanacağına güvenmeye hakkı olduğu söylenebilir. Bu güvenin kaynağını, mevcut bir sürekli ilişkiden doğan özen yükümlülüğü teşkil eder⁴⁴. Doktrinde mevcut sigorta sözleşmesinin sona ermesi ile bağlantılı olarak süre uzatımı şeklinde taleplerin sigortacı tarafından zamanında değerlendirilmemesi, yani sigortacının karar vermede gecikmesi nedeniyle, gerçekleşen rizikonun sigorta sözleşmesi kapsamında himaye görmemesi halinde *culpa in contrahendo* sorumluluğun gündeme geleceği görüşü ileri sürülmektedir⁴⁵. Sigortacının sigorta ettirenin sözleşmeyi değiştirme veya tamamlama talebini değerlendirme yükümlülüğünden öte, hızlı bir şekilde, yani diğer taleplere oranla öncelikli olarak değerlendirip kabul ya da ret yönünde karar verme yükümlülüğünün söz konusu olup olmadığı ile ilgili olarak bütün olaylar için geçerli genel bir sonuca varmak mümkün değildir⁴⁶. Zira mevcut bir hukuki ilişkide kendi menfaatlerini gözetmek ve uygun araçlar ile menfaatleri doğrultusunda bir sonuç elde etmek, ilk planda, ilişkinin münferit taraflarının kendi meselesidir. Değişiklik için talepte bulunan sigorta ettiren, sigortacının bu teklifi, inceleyip bir karara bağlayabilmesi için bir zamana ihtiyacı olduğunu hesap etmek zorundadır. Uzun süre beklemek istemeyen sigorta ettiren, icapla bağlılık süresinin kısaltılmasını talep etmelidir⁴⁷.

⁴⁴ OLG Hamm, VersR 1978, sh. 1015.

⁴⁵ *Sieg, K.*: Zur Haftung des Versicherers aus culpa in contrahendo, BB 1987, sh. 352; *Bruck, E./Möller, H.*, age., Bd.I, § 1 Anm. 90; *Frels, H.*, VersR 1969, sh. 777; *Prölss, J./Martin, A.*, § 3 Anm. 37, sh. 121. Ayrıca bkz. ve karşı. *Weyers, H.L./Wandt, M.*: Versicherungsvertragsrecht, Frankfurt am Main 2003, sh. 63-64.

⁴⁶ *Schlossareck, F.*, sh. 92.

⁴⁷ OLG Hamm VersR 1978, sh. 1016.

“Sigortanın Culpa in Contrahendo Sorunluluğu”

Alman hukukunda *Hamm İstinaf Mahkemesinin* 05.11.1978 tarihli kararına konu teşkil etmiş olay, bu bağlamda örnek olarak zikredilebilir⁴⁸: Davacının eşi, davalı sigorta şirketi nezdinde 1.2.1965 tarihinden itibaren sigortalıydı. Sigorta bedeli ilk olarak, 1.9.1969 tarihinde yükseltilmişti. Yapılan anlaşmaya göre, sigorta bedeli, 6000 DM’den 11484 DM’a, yükseltilmişti. Kazadan kaynaklanan ölüm halinde bu bedelin iki kadarı ödenecekti. Temmuz 1976 tarihinde ise, sigorta ettiren, davalının acentesi ile sigorta sözleşmesinde değişiklik yapılarak sigorta bedelinin 20.000 DM’a çıkarılması hakkında konuşmuştu. Davalı acente, bunun üzerine, sigorta şirketinin bölge sorumlusuna, müzakere edilen sözleşme değişikliğinin 1.9.1976 tarihinde gerçekleşmesinin hangi şartlar altında mümkün olacağını sormuştu. Sigorta şirketi de, bu sorulara, 4.8.1976 tarihli yazı ile cevap vermişti. Sigorta ettiren de sözleşme değişikliği amacıyla, 10.9.1976 tarihinde başvurusunu yapmıştı. Sigorta ettiren, başvurusunda 1.9.1976 tarihinden itibaren hüküm ifade etmek üzere, sigorta bedelinin 20.000 DM’a; kaza halinde ise 40.0000 DM’ a yükseltilmesini talep etmişti. Lehtar olarak, davacı tayin edilmişti. Sigorta ettiren, sigorta talep formunda, ayrıca, 6 haftalık icapla bağlılık süresi öngörmüştü. Talep formu acente tarafından hemen bölge sorumlusuna gönderilmesine rağmen, 13.9.1976 tarihinde sigortacıya ulaşmıştı. Sigorta ettiren, 4.10.1976 tarihinde bir trafik kazasında vefat etmişti. Bu tarihte, bölge sorumlusu ise, talep formunu, sigorta şirketinin merkezine henüz ulaştırmamıştı .Bunun doğal sonucu olarak, ölen sigorta ettirenin icabı öldüğü tarihte, sigortacı tarafından kabul edilmediğinden sözleşme değişikliği gerçekleşmemişti. Bir başka anlatımla, riziko, altı haftalık icapla bağlılık süresi geçmeden ve sigortacı tarafından kabul beyanı açıklanmadan; fakat, arzu edilen sigorta başlangıcından uzun bir süre geçtikten sonra gerçekleşmişti. Davacı lehtar, yeni sigorta bedelinin ödenmesini talep etmişti. Davalı ise, sözleşme değişikliğinin gerçekleşmediğinden bahisle, mevcut sigorta sözleşmesinde kararlaştırılmış olan sigorta bedelinin ödeneceğini savunmuştu.

Alman Hamm istinaf mahkemesine göre⁴⁹, taraflar arasında 1.9.1976 tarihinden itibaren geçerli olacak bir sözleşme değişikliği meydana gelmemiştir. Zira, sigorta ettirenin 10.9.1976 tarihli icap beyanı sigortacı tarafından kabul edilmiş değildir. Davacıya, *culpa in contrahendodan* da bir talep hakkı doğmamaktadır. Zira, bu nevi bir tazminat talebinin doğabilmesi için, davalının sigorta ettirenin 10.09.1976 tarihli talebini mümkün olduğu kadar hızlı bir şekilde tetkik etmekle yükümlü olması ve bu yükümlülüğün kusurlu bir şekilde ihlali nedeniyle icap beyanının zamanında kabul edilmemesi şarttır. Genel sözleşme hukukuna göre, icap beyanında bulunan,

⁴⁸ Bkz. OLG Hamm VersR 1978, sh. 1014 vd.

⁴⁹ Kararla ilgili olarak bkz. OLG Hamm VersR 1978, sh. 1014 vd.

muhabatı karşısında, kabul beyanı için öngörülen süre zarfında olabildiğince çabuk talebinin incelenip kabul ya da red şeklinde cevap verilmesi hususunda bir hakka sahip değildir. Öngörülen süre onun serbestçe kullanabileceği bir süredir. Tarafların sözleşme müzakereleri içinde olması, bu hukuki durumda bir değişikliğe yol açmaz⁵⁰. Sigortacı bu sürenin sonunda icap beyanını kabul edebilir veya reddedebilir. Bunun sonucunda sigorta ettiren, hayatı açısından önem arzeden bir rizikoyu zamanında sigortalayamamış olabilir. Sigorta ettiren, bu sonuca katlanmalıdır; zira, kabul beyanı için daha kısa bir sürenin kararlaştırılması ile kendisi aleyhine olan bu sonucun doğmasını engelleyebilirdi. Taraflar arasında uzun yıllardan beri sigorta ilişkisinin devam etmekte olması da, sigortacının, sözleşme değişikliklerini hızlı bir şekilde değerlendirme ve sonuca bağlanma yükümlülüğünü doğurmaz. Sigorta ettiren, icabıyla bağlılık süresi öngörüldüğünde, sigortacının inceleme ve karara varmasının belirlenen bu sürenin sonuna kadar devam edebileceğini birazcık özen göstermekle kolaylıkla anlayabilir. Sigorta ettiren tarafından bizzat belirlenen bu sürenin tamamının kullanılmasının istenmediği sonucunu çıkarması da sigortacıdan beklenemez.

Bununla birlikte, Alman hukukunda, *Köln Asliye Hukuk Mahkemesi'nin* bir kararına göre, mevcut sigorta ilişkisinin değiştirilmesine sigortacının, sigorta ettireni teşvik ve tahrik etmesi durumunda, sigortacının kendisine yöneltilmiş değişiklik teklifini hızlı bir şekilde inceleme yükümlülüğünden bahsedilebilir. LG Köln'ün bu görüşünü savunduğu 21.05.1975 tarihli kararına konu teşkil etmiş olay şu şekilde cereyan etmiştir. Davacı, sigorta ettiren, sıvı maddelerin depo edildiği tanklarda çatlaklara karşı emniyet sistemleri, fuel oil tanklarının temizlenmesi ve tank tesisatlarında elektro enstalasyonu işi ile uğraşan işletmenin sahibidir. Davacı, davalı nezdinde işletme sorumluluk sigortası sözleşmesi akdetmişti. Sigortacı, Kasım 1968 tarihine kadar, sigorta ettirenin sadece tank tesisatlarında elektro enstalasyonu işi ile uğraştığını; dolayısıyla sadece bu işten doğan riskleri sigortaladığını zannediyordu. Bu hatanın açıklanmasından sonra, taraflar, sigorta himayesinin alınan 239, 70 DM'lık primin 882 DM tutarına yükseltilmesi karşılığında genişletilmesi üzerine anlaşmıştı. Sigortacının gönderdiği ve davacı tarafından 20.2.1973 tarihinde imzalanıp geri gönderilen prim kesin hesap belgesinde şu şekilde bir ifade yer almaktaydı: “*Akarsuların Kirlenmesini Önlenmeye Yönelik Kanunu'nun 22'nci maddesi uyarınca, akarsularda kirlenme nedeniyle oluşan zararlara karşı sigorta himayesi, özel anlaşmanın varlığı halinde sağlanır.....Bu anlaşmaya yönelik talep bu belgenin imzalanması ile yapılır*”. Davacının tank çalışmalarındaki kusuru sebebiyle toprağa petrol yakıtı sızmıştı. Sigorta ettiren, bu şekilde oluşan zararların giderilmesine

⁵⁰ BGH, VersR 1966, sh. 457 = BGH, NJW 1966, sh. 1407.

“Sigortanın Culpa in Contrahendo Sorunluluğu”

yönelik 12.3.1974 talebi sigortacı tarafından reddedilmişti. Sigortacıya, göre, anılan zararlar, Akarsuların Kirlenmesini Önlenmeye Yönelik Kanunu'nun 22'nci maddesini ilgilendirmekte olup; kendisi tarafından üstlenilmemiştir. *LG Köln*'e göre, söz konusu zararlar işletme sorumluluk sigortası ile teminat altına alınmamış olduğundan, sigorta ettiren, sigorta sözleşmesinden kaynaklanan bir talep hakkına sahip değildir. Zira, sigorta ettirenin ilgili rizikonun sigorta himayesinin kapsamı altına sokulmasına yönelik talebi henüz sigortacı tarafından kabul edilmiş değildir. Bu yönde bir zeyilnamenin varlığı da ispat edilebilmiş değildir. Bununla birlikte, davalı, sigorta ettirene karşı meydana gelen bu zarar nedeniyle *culpa in contrahendo*'dan dolayı sorumludur. Zira, sigorta ettiren, kesin prim hesabı belgesini imzalamak ve sigortacıya göndermek suretiyle, sigorta himayesinin somut olaydaki türden zararlara karşı genişletilmesi yönünde icap beyanında bulunmuştur. Davalı, çevre zararlarına karşı sigorta himayesi sağlayan talep formunu sigorta ettirene bizzat göndermek suretiyle, onu sözleşme değişikliğine yönelik icap beyanında bulunmasına teşvik etmiştir. Böyle bir durumda, sigortacı, sigorta ettirenin mevcut sigorta sözleşmesinin değiştirilmesine yönelik icap beyanını normal prosedürden farklı olarak daha hızlı değerlendirmek ve karara bağlamakla yükümlü olur. Sigortacı, sigorta sözleşmesinin değişikliğine yönelik olabildiğince çabuk kabul etmiş olsaydı; sigorta ettiren sigorta himayesine kavuşmuş olurdu. Aynı şekilde, sigortacı, olabildiğince hızlı bir şekilde, değişiklikle ilgili icap beyanını reddetseydi, sigorta ettiren, başka bir sigortacı nezdinde sigorta güvencesi elde edebilirdi⁵¹.

Kanaatimizce, mevcut sigorta sözleşmesinin değiştirilmesine yönelik icabın sigortacının teşvikiyle olması tek başına, icabın değerlendirilmesi sürecini normal sürece göre daha kısa tutulması yükümlülüğünü doğurmaz. Zira, sigortacının teşviki olmasaydı esasen hiç ya da ihtilaf konusu olan tarihte icap beyanında bulunmayacak olan sigorta ettiren, rizikonun sigortacı tarafından üstlenilmesinde aceleci olduğunu ikna edici bir şekilde savunamaz⁵². Bununla birlikte, sigortacı, sigorta ettireni teşvik ederken, “*sigorta başvurusunda bulunan kişi, kabul edilmesi halinde belirlediği tarihten itibaren sigorta himayesinden yararlanmak istiyorsa, talep formunu tarihine kadar ulaştırabilir*” şeklinde ifadeye yer vermişse, normal prosedüre oranla daha kısa bir süre içerisinde, yani belirlenmiş tarihler arasında bir karara varmak zorundadır. Sigortacı, sigorta himayesinin başlaması talep edilen tarihe kadar icap beyanını değerlendirip bir karar vermezse, gerçekleşen riziko nedeniyle sorumlu olur. Ancak, sigortacının sorumluluğu bu durumda, sigorta başvurusunda bulunanı

⁵¹ Karar için bkz. *LG Köln*, VersR 1978, sh. 217 vd.

⁵² *Schlossareck, F.*, sh. 94.

teşvik etmesi nedeniyle değil; belirlenmiş zaman aralığında karar vermeyi taahhüt etmiş ve bu taahhüdüne riayet etmemiş olması dolayısıyla⁵³.

Alman *Hamm İstinaf Mahkemesi*, 27.04.1984 tarihli kararında *culpa in contrahendo* sorumluluk açısından tartışılması gereken diğer bir görüşe yer vermiştir. Mahkemeye göre, sigorta ettirenin icap beyanı hakkında acilen karar verilmesi yönündeki menfaatinin sigortacı açısından fark edilebilir olduğu durumlarda, icaba bağlılık süresi, sözleşme şartlarında olması gerektiğinden daha fazla süre olarak öngörülmüşse, sigortacı bu sürenin bitmesini beklemeden sigorta ettirenin sözleşme kurulmasına yönelik talebi hakkında kabul ya da red yönünde karar vermek zorundadır⁵⁴. Söz konusu görüş, icaba bağlılık süresinin tarafların menfaatlerinin dengelenmesine hizmet eden bir uzlaşma olduğu; bu nedenle, sigortacıya gerekli olandan daha uzun inceleme süresi vermek için haklı bir sebebin bulunmadığı düşüncesine dayanır⁵⁵. Anılan bakış açısı, dolaylı da olsa, öngörülen icaba bağlılık süresinin ilgili sigorta branşında sigortacının karar verebilmesi için gerek duyduğu olağan bir süre olduğu hususunda aksi ispat edilebilir bir karine anlamını taşımaktadır⁵⁶. Ancak, zikredilen görüş, icaba bağlılık süresinin hukuki güvenliği sağlama fonksiyonu görebilmesinin ancak, bu sürenin geçerliliğine güvenilmesi halinde mümkün olabileceği gerçeğini görmemektedir⁵⁷. İcaba bağlılık süresi ve dolayısıyla, icabın kabul edilebileceği süre, sigortacıya, kendisine yığınla gelen sigorta taleplerini, kendi organizasyonu içerisinde düzenli bir şekilde değerlendirip sonuçlandırma imkânı bahşetmektedir⁵⁸. Aksi takdirde, sigortacı, önüne gelen her gelen talepte icapla bağlılık süresi kararlaştırılmasına rağmen öngörülen sürenin o ya da bu sebepten ötürü daha kısa sürede karar verebileceği ya da karar vermek zorunda olduğu sorusuyla karşılaşabilecektir⁵⁹. Bu şekilde bir soruyla karşılaşabileceğini düşünen sigortacı da, kendisine gelen sigorta tekliflerini layiki veçhile değerlendiremeyecek ve sağlıklı bir şekilde karar veremeyecektir. Sigorta taleplerinin incelenmesine ilişkin düzen de bozulacaktır. Ayrıca, bu görüş, sigorta güvencesi arayan kişinin aleyhine de sonuçlar doğurabilecektir. Şöyle ki, örneğin, sigorta ettiren S'nin, A sigorta şirketinde 01.01.2007 de sigorta başvurusu yaptığını ve rizikonun da 02.02.2007'de gerçekleştiğini farzedelim. A sigorta şirketi icapla bağlılık süresi 30 gün olmasına

⁵³ *Schlossareck, F.*, sh. 94.

⁵⁴ OLG Hamm, VersR 1985, sh. 557-558. Ayrıca bkz. OLG Hamm, VersR 1983, sh. 1066 -1067. Bu görüş için ayrıca bkz. *Prölss, J. / Martin, A.*, § 3 Anm. 36, sh. 120

⁵⁵ *Schlossareck, F.*, sh. 95.

⁵⁶ *Schlossareck, F.*, sh. 95.

⁵⁷ *Schlossareck, F.*, sh. 95.

⁵⁸ *Schlossareck, F.*, sh. 95 dph. 201.

⁵⁹ *Schlossareck, F.*, sh. 95-96.

“Sigortanın Culpa in Contrahendo Sorunluluğu”

rağmen, bu sürenin mahkeme tarafından uzun bulunacağı endişesi ile sigorta talebi hakkında ikinci haftaya kadar henüz bir karar vermemişse, arta kalan sürede gerçekleşen rizikodan dolayı *culpa in contrahendo* nedeniyle sorumlu tutulmamak için sigorta sözleşmesinin aktine yönelik S'nin icap beyanını red edebilecektir. Bunun üzerine sigorta güvencesi arayan S, 16.01.2007 tarihinde B sigorta şirketine başvuracaktır. B sigorta şirketi de ilk sigorta şirketiyle ilgili anlatılan bu duruma benzer bir durumun gerçekleşmesi halinde aynı şekilde icap beyanını 30.01.2007 tarihinde reddedebilecektir.. Böyle bir halde, S, üçüncü sigorta şirketine (C'ye) aynı gün veya daha geç başvurursa, 02.02.2007 tarihinde gerçekleşen riziko dolayısıyla sigorta güvencesinden mahrum kalacaktır. Oysa, A sigorta şirketi, bir aylık süre içinde rizikoyu layiki veçhile inceleyebileceğinden, icap beyanını kabul edebilecek ve bu kişi sigorta güvencesinden yararlanabilecekti. Bu sebeple, akdi olarak öngörülen icapla bağlılık süresinin, bir icap beyanının değerlendirilip sonuçlandırılması için normal olarak gereken süreden daha uzun süre olarak belirlenmesi halinde, yeterli kabul edilebilecek sürenin bitimi ile icapla bağlılık süresi olarak öngörülen sürenin son günü arasında gerçekleşen rizikolardan sigortacıyı *culpa in contrahendo* nedeniyle sorumlu tutan görüşe iştirak edilmemelidir.

Şüphesiz, sigorta ettirenin icabının acilen değerlendirilmesinin aşıkâr olması ifadesi, hayat ve sağlık sigortaları açısından bir şey ifade etmeyecektir. Zira, bu tür sigortalarda, tehlikenin sözleşmenin kurulduğu anda mevcudiyeti ve acilen değerlendirilme menfaati herkes için söz konusu olacağından, icapla bağlılık süresinin kısaltılması yükümlülüğünün anlamı olmayacaktır. Sürenin kısaltılması, istisnai durumu ifade ettiğinden, hayat veya sağlık sigortası açısından bu sigortayı yaptırmak isteyenlerin % 99'u için normal prosedürün uygulanması; % 1'i için normal prosedürden daha kısa süreli prosedürün uygulanması halinde anlam ifade edecektir. Bu durum da, âciliyet arzeden başvuruların öncelikli olarak incelenmesini de beraberinde getirecektir. Oysa, bu nevi sigortalarda, her kes için acil incelenmesi gereken başvuru söz konusu olacağından, öncelikli olarak incelenmesi gereken başvurudan da söz edilemeyecektir. Bir başka anlatımla, daha uzun süreli incelenecek başvuru olamayacağından herkes için gene aynı süreli inceleme söz konusu olacağından daha az sürede incelenmesi gereken başvurudan da işin doğası icabı bahsedilemeyecektir⁶⁰. Diğer sigortalarda sigorta ettirenin talep formunun acilen değerlendirilmesi gereğini yanlış anlaşılmaya müsait olmayacak şekilde ortaya koyması halinde, ne kadar süre içerisinde kabul ya da ret yönünde cevap vermesi gerektiği sorusuna da cevap bulmak zordur. Sigortacının böyle bir durumda sigorta başvurusunu acilen değerlendirdiğinden söz edilebilmesi hangi kriterlere göre

⁶⁰ Bkz. *Schlossareck, F.*, sh. 97.

belirlenecektir. Sigortacı, kendisine ulaşan icap beyanlarının tetkikinde gecikmiş sayılıp sayılmadığının ex post belirlenmesinde hangi bakış açısına göre ve hangi faktörlere göre değerlendirme yapılacağını önceden bilmek ister; hatta zorundadır. Zira, ancak böyle bir durumda, sigortacı, organizasyon yapısını yeniden düzenleme ve farklı aciliyet arzeden taleplere göre uyarlama imkanına sahip olur⁶¹. Oysa bu sorunlara genel bir çözüm bulmak çok güçtür. Ayrıca, bu tür durumlarda sigortacının *culpa in contrahendodan* sorumluluğunun kabul edilmesi halinde, hayat ve sağlık sigortası dışındaki diğer sigorta branşlarında sigorta sözleşmesi yapmak isteyen herkes öngörülen icaba bağlılık süresinden daha kısa sürede talebinin değerlendirilmesini talep edeceğinden sigortacı, üstlenilmesi istenilen riziko ile ilgili yeterli araştırma yapma imkanına sahip olmadan karar vermek zorunda bırakılacaktır. Bu sonucunda da sigorta endüstrine tahribat etkisi yapacağı pek aşıkardır.

Ayrıca sigorta başvurusunda bulunan da ispat güçlüğü ile karşı karşıya kalacaktır. Şöyle ki, sigorta yaptırmak için talepte bulunan kişi, *culpa in contrahendodan* kaynaklanan tazminat talebinde bulunduğu, sigortacının tazminat sorumluluğunu doğuran şartların gerçekleştiğini ispat etmek zorundadır. Bu bağlamda, özellikle, gerçekleşen rizikonun sigorta güvencesinden sigortacının organizasyon eksikliği ve kusuru nedeniyle mahrum kaldığını ispat etmek durumundadır. Daha açık bir anlatımla, sigorta ettiren, sigorta sözleşmesinin kurulmasına yönelik icap beyanının kabulünün, sigortacının organizasyon eksikliği nedeniyle zamanında gerçekleşmediğini ispat etmek zorundadır⁶². Oysa sigorta ettiren, sigortacının işletme ve organizasyon yapısı hakkında bilgi sahibi olmadığından gecikmenin sigorta şirketinin sözleşme bölümünde gereğinden az sayıda personel istihdamından veya icap beyanının gereksiz yere çok fazla bölüm tarafından incelenmesinden veya ilgili çalışanın aşırı yavaş çalışmasından kaynaklandığını değerlendirebilecek durumda olamayacaktır⁶³.

Sonuç olarak denilebilir ki, sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinin kurulmasına yönelik talebinin kısa süre içerisinde değerlendirilerek sonuca bağlanması arzusunun aşık olması halinde sigortacının öngörülmüş olan icapla bağlılık süresinden daha kısa sürede inceleme yükümlülüğü söz konusu değildir. Sigortacının sigorta ettirene oranla ekonomik gücünün karşılaştırılmayacak derecede daha yüksek oluşu ve sigortacılık alanında hiç bilgisi olmayan müşteri çevresinin himayeye muhtaç olması da sigortacıya böyle bir yükümlülük yüklemenin haklı sebebi olamaz.

⁶¹ Bkz. *Schlossareck, F.*, sh. 98.

⁶² Bkz. *Schlossareck, F.*, sh. 99.

⁶³ *Schlossareck, F.*, sh. 99.

“Sigortanın *Culpa in Contrahendo* Sorunluluğu”

Herkes, kendi özel ve ailevi alanını tehdit eden tehlikeleri zamanında etkisiz halinde getirilmemesinden bizzat sorumludur. Zamanında sigorta yaptırmayıp da –tabiri caizse- yumurta kapıya dayandıktan sonra sigorta şirketine başvurup, acilen talebi hakkında karar verilmesini talep ederek kendi ihmalkarlığının sonuçlarını *culpa in contrahendo*ya dayalı olarak sigortacının sırtına yüklemenin hiçbir haklı gerekçesi olamaz. Sigortacıyı sorumlu tutmak için de doğrudan doğruya veya dolaylı olarak sigortacının ödeme gücünün yüksek olmasına dayanmanın hukuki yönü olmadığı gibi adil de değildir.

Sigorta ettirenin icapla bağlılık süresi bitmeden önce, sigorta şirketinin ilgili biriminde talebi kabul edilmiş veya kabul edilmesi gerektiği doğrultusunda görüş beyan edilmiş; fakat sigorta ettirene kabul beyanı açıkça bildirilmeden veya polise gönderilmeden önce rizikonun gerçekleşmiş olması hali de sigortacının *culpa in contrahendo*dan sorumluluğunu doğurmayacaktır⁶⁴. Burada, sigorta ettirenin, sigortacının kabul yönünde iradesinin oluştuğu; bu sebeple, kabul beyanının ancak ona varmasıyla hüküm sonuç doğuracağından bahisle sigorta tazminatının ödenmesinin haksız olacağı yönündeki iddiası da başarılı olamaz. Zira, böyle bir durumda, kabul beyanının geri alınmasını düzenleyen Borçlar Kanunu’nun 9’uncu maddesinin uygulanma imkanı kalmazdı⁶⁵.

Sigortacının *culpa in contrahendo*dan dolayı sorumluluğu meselesi kapsamında incelenmesi gereken diğer ihtimal, geçici sigorta himayesi sağlanmasının mümkün ve ilgili sigorta branşı açısından sigortacıların bu şekilde bir sigorta himayesi sağlanmasının mutad olması ile ilgilidir. Böyle bir durumda, sigorta ettirenin bu tür himaye aracını tanımaması veya en azından geçici sigorta himayesinin yaptırmak istediği sigorta dalı için sağlanmadığını düşünmemesi nedeniyle bu yönde talepte bulunmaması halinde sigortacının buna işaret etme yükümlülüğünün olup olmadığı meselesi doktrinde tartışma konusu olmuştur. Gerçekten de, böyle bir varsayımda, kendisine acilen sigorta himayesinin sağlanması arzusu aşık olan sigorta ettirenin, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce gerçekleşen rizikonun sigorta sözleşmesi kapsamında tazmin edilememesi durumunda, sigortacının geçici sigorta himayesi imkanına işaret etmemesi nedeniyle onun *culpa in contrahendo*dan sorumluluğuna dayanabilip dayanamayacağı değerlendirilmesi gereken önemli bir sorundur.

Sigorta ettirenin talep formunda, sigorta sözleşmesine yönelik icap beyanının kabul edilebileceği muhtemel tarihten önceki bir tarihi sigorta himayesinin başlangıç tarihi olarak belirlemesiyle, kendisine süratli bir şekilde sigorta himayesi sağlanması

⁶⁴ Schlossareck, F., sh. 100.

⁶⁵ Schlossareck, F., sh. 101.

arzusunu hiçbir yanlış anlaşılmaya mahal veremeyecek şekilde ifade etmiş olacağı kabul edilmektedir⁶⁶.

Bu bağlamda *Prölss*'ün görüşünü zikretmek gerekirse, Yazar'a göre, sigorta başvurusunda bulunan kimse, icapla bağlılık süresi sona ermeden önceki bir tarihi sigortanın başlangıç tarihi olarak gösterirse, örtülü olarak geçici sigorta himayesi talebinde de bulunmuş olur. Sigortacı, böyle bir durumda örtülü geçici himaye talebini kısa bir süre içerisinde ya kabul etmeli ya da reddetmelidir. Sigortacının söz konusu yükümlülüğü, ancak, icapla bağlılık süresi sona ermeden önceki bir tarihin sigorta başlangıcı olarak gösterilmesini yasaklaması halinde ortadan kalkar⁶⁷. Kanaatimizce bu görüş kabul edilemez. Zira, sigorta başvurusu yapan kişi, geçici sigorta himayesi imkanını biliyorsa açıkça talepte bulunur. Bilmiyorsa, onun bu yönde örtülü talebinin varlığını kabul etmek onda mevcut olmayan bir iradeyi ona izafe etmek olur ki, hukuken anlamsızdır⁶⁸.

Buna karşılık bizim de katıldığımız diğer görüşe göre, sigorta başvurusunda bulunan kişinin icapla bağlılık süresi sona ermeden önceki bir tarihi sigortanın başlangıcı olarak öngörmesi durumunda, sigortacı veya acentesi, geçici sigorta himayesinin sağlanmasının mümkün olduğu durumda, bu imkana işaret etmekle yükümlü olur. Sigortacının anılan yükümlülüğünü yerine getirmemesi, akit öncesi kusuru olup, onun *culpa in contrahendodan* sorumluluğunu doğuracaktır⁶⁹. Bu bağlamda, Alman Federal Mahkemesi'nin 05.11.1986 tarihli kararını zikretmek gerekir⁷⁰. Karara konu teşkil eden olayda, davacı, M. caddesinde bulunan tekstil fabrikasını davalı sigorta şirketi nezdinde yangın hırsızlık ve şebeke suyu zararlarına karşı sigortalamıştı. Davacı, işletmesini 1982 yılında kısmen R caddesine kısmen de U. Caddesine taşımış; keyfiyeti 1.6.1982 tarihinde davalı sigorta şirketinin yetkili temsilcisine bildirmişti. 20.6.1982 tarihinde davacının işletmesinde yangın çıkmıştı. Davacı, davalı temsilcisi K'ya sigorta himayesinin yeni taşındığı yerde de devam etmesini arzuladığını bildirdiğini ve sigortacıya ayrıca yazılı olarak ihbarda bulunmasının gerekli olup olmadığını sorduğunu iddia etmişti. Ona göre, K, kendisine yapılan ihbarı yeterli addetmişti. Sigorta şirketi, sigorta himayesinin yeni taşınan yerleri kapsamadığından bahisle sigorta himayesini reddetmiştir. Alman Yüksek

⁶⁶ *Schlossareck, F.*, sh. 104.

⁶⁷ *Prölss, J./Martin, A.*: *Versicherungsvertragsgesetz, Kommentar zu VVG und EGVVG*, München 2004, § 3Rdnr. 43, sh. 122. Ayrıca bkz. *Jabornegg, P.*: *Versicherung und Rückwärtsversicherung*, VersRdsch 1990, sh. 213.

⁶⁸ Bkz. *Schlossareck, F.*, sh. 106.

⁶⁹ *Schlossareck, F.*, sh. 105.

⁷⁰ Karar için bkz. BGH, VersR 1987, sh. 147 vd.

“Sigortanın *Culpa in Contrahendo* Sorumluluğu”

Mahkemesi, bu ihtilafta, sigortacının *culpa in contrahendo*dan sorumluluğunu şu gerekçeye dayanarak kabul etmiştir: K, davacıya bu şekilde beyanda bulunmakla davacı şahsında işyerinin yerinin değiştirilmesinin sigorta himayesine olumsuz önde etkide bulunmayacağı intibasını uyandırmıştır. Davacı taşınmayı K’ya bildirmekle işyerinin taşınması halinde yapılması gereken her şeyi yapmıştır. Bu durumda, K, davacıya işyerini taşımakla sigorta himayesinin sona erdiği ve sigorta himayesini kesintisiz muhafaza etmesi için geçici sigorta himayesinin gerekli olduğu hususunda davacının dikkatini çekmek zorundadır.

SONUÇ

Sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk (*culpa in contrahendo*), sözleşmenin kurulmasından önceki safhada görüşmecilerden birinin veya yardımcılarının diğer görüşmeciye veya onun koruma alanında bulunan kişilere, aralarında dürüstlük kuralına dayalı olarak kurulmuş bulunan sözleşme benzeri güven ilişkisine aykırı davranarak vermiş olduğu zararlardan sorumluluktur. Sözleşme kurulmadan önceki safhada taraflar arasında meydana gelen güven ilişkisi sigorta sözleşmelerinde de taraflara, diğer tarafı sözleşmeyi kurmak veya belirli şartlarda kurmak konusunda kararlarını etkileyebilecek noktalar hakkında aydınlatmak, birbirlerinin kişilik ve malvarlığı değerlerine zarar vermemek için gerekli özeni göstermek, koruyucu tedbirler almak yükümlülüğü yüklemektedir. Sigortacının sigorta sözleşmesinin kurulmasına yönelik her türlü talebi hızlı şekilde değerlendirme ve karara bağlama yükümlülüğü söz konusu değildir. Bu sebeple, sigorta başvurusunun değerlendirilmesindeki gecikme nedeniyle ortaya çıkan zarar nedeniyle sigortacıyı *culpa in contrahendo*dan dolayı sorumlu tutmak her zaman mümkün olmayacaktır.

Sigorta ettirenin başvurusunun hızlı değerlendirilmesi arzusunun fark edilebilir olması da, sigortacının normal ve olağan değerlendirme süresini kısaltarak hızlı bir şekilde karar verme yükümlülüğünü doğurmayacaktır. Ancak, sigortacının, sigorta ettirenin şahsında sigorta başvurusunu kabul edeceği şeklinde bir intiba uyandırması halinde, sigorta başvurusunu hızlı bir şekilde değerlendirme yükümlülüğü söz konusu olacaktır.

Sigorta ettirenin mevcut sigorta ilişkisini kendisi nezdinde yeni bir sigorta sözleşmesinin akdi için talep bulunduğu sigortacının herhangi bir etkisi olmaksızın feshetmesi halinde, sigortacının sigorta başvurusunu normal prosedürden daha hızlı bir şekilde değerlendirme yükümlülüğünden söz edilemeyecektir. Buna karşılık, sigorta şirketinin değiştirilmesine sigortacının sebebiyet vermesi halinde, sigortacı, mevcut sigorta sözleşmesinin sona ermesi ile kendisi nezdinde sigorta himayesi elde etmesi arasında koruma boşluğu oluşmamasının ancak zamanında geçici sigorta

himayesi başvurusunda bulunması ve bu başvurunun kendisi tarafından kabulüyle mümkün olabileceği hususunda sigorta ettirene hatırlatma yapmakla yükümlüdür. Sigortacı, sigorta ettiren karşısında söz konusu aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmezse, sigorta ettirenin zamanında yaptığı başvurusunu, normal prosedürden daha hızlı bir şekilde incelemekle yükümlü olur. Bu yükümlülüğün ihlali de onun *culpa in contrahendo* sorumluluğunu doğurur.

Sigorta ettirenin icapla bağlılık süresi bitmeden önce, sigorta şirketinin ilgili biriminde talebi kabul edilmiş veya kabul edilmesi gerektiği doğrultusunda görüş beyan edilmiş; fakat sigorta ettirene kabul beyanı açıkça bildirilmeden veya poliçe gönderilmeden önce rizikonun gerçekleşmiş olması hali de sigortacının *culpa in contrahendodan* sorumluluğunu gündeme getirmeyecektir.

Buna karşılık, sigorta başvurusunda bulunan kişinin, icapla bağlılık süresi sona ermeden önceki bir tarihi sigortanın başlangıcı olarak öngörmesi durumunda, sigortacı veya acentesi, geçici sigorta himayesinin sağlanmasının mümkün ise, bu imkâna işaret etmekle yükümlü olur. Sigortacının anılan yükümlülüğünü yerine getirmemesi, akit öncesi kusuru olup, onun *culpa in contrahendodan* sorumluluğunu meydana getirecektir.