

# SİGORTACININ SORUMLULUĞU İLE İLGİLİ GELİŞMELER

## *(SİGORTACININ AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNDEN DOĞAN SORUMLULUĞU)*

**YRD. DOÇ. DR. MEHMET ÖZDAMAR**

GAZİ ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ ÖĞRETİM ÜYESİ

Kıymetli Misafirler, öncelikle hepinize hoş geldiniz diyerek saygıyla selamlıyorum. Tebliğimin başlığını ilk aşamada “Sigortacının Sorumluluğu Konusunda Gelişmeler” olarak takdim etmiştim fakat bunu daha da özele indirgeyerek, günümüzde sıkça karşılaşılan ve güncel bir konu olan, aynı zamanda doçentlik çalışması olarak da ele aldığım, “Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğünden Kaynaklanan Sorumluluğu” hakkında bilgi vermek, sizlere bu başlık altında bir tebliğ sunmak istiyorum. Sorumluluğun bu türü, ülkemizde de Avrupa’da da çok yeni sayılmaktadır. Yalnız müsaade ederseniz, tebliğime başlamadan önce sizlere bir soru sormak istiyorum. Tebliğimde de bu sorunun cevabına ilişkin izahatta bulunmaya çalışacağım. Sorum yakın geçmişe ait bir gazete haberine ilişkin. Türk Hava Yolları’nın Hollanda’da düşen uçağında hayatını kaybeden sivil pilot Olgay Özgür, vefatından önce, ev sahibi

olmak için kredi başvurusunda bulunduğu bankanın talebini yerine getirerek hayat sigortası yaptırıyor. Elim kaza gerçekleştikten sonra merhumun ailesi, banka kredi borçlarını ödemek yerine bedelin sigorta tazminatına mahsup edilmesini talep ediyor. Fakat Sigorta Poliçesi Genel Şartları'nda yer alan ve "hava taşıma araçlarında yolcu sıfatıyla bulunmayan sigorta ettirenin hayatını kaybetmesi halinde sigorta himayesinden istifade edilemez" kaydına binaen merhumun ailesi söz konusu hayat sigortasında yararlanamıyor ve herhangi bir tazminat alamıyor. Bu durum bir hukukçu olarak, hatta bir insan olarak hepimizin vicdanını rahatsız ediyor. İşte birazdan sunacağım tebliğimde, bu menfi uygulamanın aşılıp aşılamayacağını, nasıl bir çözüm yolu öngörülebileceğini cevaplandırmaya çalışacağım.

### GİRİŞ

Dünyada son dönemde yaşanan, sözleşmelerin zayıf tarafının korunması akımı, sigorta sözleşmeleri hukukunda da kendini göstermektedir. Önceleri sadece, sigortacının aydınlatılmasına ve ilgili kanunlarda bu yönde düzenleme yapılmasına karşın, günümüzde sözleşmenin diğer tarafı olan sigorta ettirenin de aynı imkandan yararlandırılması gerektiği kabul edilmiştir<sup>1</sup>. Taraflar arasında bilgi eksikliğinin üst düzeye çıktığı sözleşmelerin başında, sigorta sözleşmelerinin geldiğini söylemek yanlış olmaz. Sigorta sözleşmelerindeki bilgi uçurumu, her iki taraf bakımından da söz konusudur. Sigortacının sigorta edeceği, rizikosunu üstleneceği menfaat hakkındaki bilgisi, genel tecrübelerinden öteye gitmemektedir. Özellikle hayat sigortası gibi, ayrıntılı ve masraflı tetkiklerle dahi sigortalanan menfaat hakkında yeterli bilgiye ulaşamayacak olan sigortacı, sözleşmenin kurulmasından önce sigorta ettirenin verdiği bilgiler sayesinde, sözleşmenin şartlarını daha gerçekçi şekilde tespit edebilmektedir.

Hukumumuzda olduğu gibi mukayeseli hukukta da, sigorta ettirenin bilgi vermesi zorunlu tutulmasına karşın, sözleşmenin diğer tarafı olan sigortacı bakımından bu yönde bir yükümlülük öngörülmemiştir. Sigorta ettirenin bilgi ihtiyacının fark edilmesi, tüketicinin korunması düşüncesiyle aynı döneme

<sup>1</sup> Sigorta sözleşmesinin kurulmasından bilgi verme yükümlülüğünün sadece sigorta ettirene ait olduğunun kabul edildiği dönemde yazılan, Türk Sigorta Hukukunun en önemli eserlerinden birisi olan ve sigorta ettirenin ihbar külfetinin incelendiği kitapta, Amerikan ve İngiliz Hukukunda kabul edilmesine karşın, Kıta Avrupa'sında ve Türk Hukukunda, konunun kanunda düzenlenmemesi ve pratikte hemen hemen hiç ihtiyaç duyulmaması sebebiyle, sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün olmadığı belirtilmiş; ayrıca bunun iyiniyet kurallarından da çıkarılmayacağı ifade edilmiştir, (Özta, s. 90-91). Oysa aşağıda görüleceği gibi aradan geçen yaklaşık 40 yılın etkisiyle günümüzde, sigortacının da muhatabı olan kişiyi, özellikle tüketicinin korunması bakımından aydınlatma gerektiği, Kıta Avrupa'sındaki çoğu ülkede olduğu gibi Türk Hukukunda da kabul edilmiştir.

rastlamıştır. Çeşitli sözleşme türlerinde tüketiciyi korumaya çalışan kanun koyucu, sigorta sözleşmelerinde de sigorta ettirenin bilgi ihtiyacının giderilmesine yönelik önlemler almaya başlamıştır. Bu bağlamda ilk olarak sigortacının bilgi verme yükümlülüğü hükme bağlanmıştır.

Aydınlatma fiili ile kastedilen, sigortacının doğrudan bilgi vermesinin yanı sıra muhatabına tavsiye vermesidir. Diğer bir deyişle sigortacı sözleşme hakkında bilgi vermesiyle birlikte, muhatabın ihtiyaç duyduğu sözleşme için gerekli olan danışmanlığı da yapmalıdır.

Sigortacının aydınlatma yükümlülüğü özel sigortalar bakımından söz konusudur. Sosyal sigortaların niteliği gereği, bu alanda bilgi vermeye ihtiyaç duyulmamıştır. Özel sigortaların sözleşme ile meydana geldiği dikkate alındığında, sigortacının sözleşmenin kurulmasından önce ve devamı esnasında bilgi vermesi gereklidir.

Tebliğde öncelikle sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün tarihi gelişimi ve buna duyulan ihtiyacın sebepleri izah edilmiştir. Bunu müteakiben sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı, ifa edilmesinin özellikleri açıklanmıştır. Son olarak mezkur yükümlülüğün ihlal edilmesinin sonuçları ifade edilmeye çalışılmıştır.

## I. SİGORTACININ AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN TARİHİ GELİŞİMİ VE SEBEPLERİ

Sigortacının müşterisini<sup>2</sup> aydınlatması, hukukî niteliği itibariyle bir yükümlülüktür. Bu sonuç, Türk hukuku bakımından hem genel hükümlerde hem de konuya ilişkin çıkarılan “*Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye*<sup>3</sup> *İlişkin Yönetmelik*” (SSBİY)<sup>4</sup> de sigortacının üzerine düşen hususları yerine getirme-

<sup>2</sup> *Aydınlatma muhatabını* ifade etmek için *müşteri*, *tüketici* gibi terimler kullanılmaktadır. Ancak sigortacının sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğünün muhatabını ifade etmek için bundan sonra *müşteri* terimi tercih edilmiştir. Daha önce izah edildiği gibi sigorta sözleşmelerinin tüketici niteliği bulunmasına rağmen her zaman bu durum ortaya çıkmaz. Zira ancak şahsi ihtiyaçları için sigorta yaptıran kişilerin tüketici kabul edileceğini, buna karşılık ticarî işletmenin sigortalatılması halinde, tüketici sözleşmesi bulunmadığını belirtmiştik. Bu nedenle *müşteri* kavramının daha geniş ve kapsamlı olduğunu düşünmekteyiz, (Tüketici kavramı için bkz. Bölüm 1, § 3, II, G).

<sup>3</sup> Türk hukuk uygulaması ve öğretisinde ilgili fiilin yerine genellikle aydınlatma kullanılmaktadır. Özellikle borçlar hukukunda, borç ilişkisinin taraflarının birbirini “aydınlatması” oturmuş bir kavramdır. Ancak gerek Alman ve İsviçre kanun koyucularının gerek Avrupa Birliği düzenlemesinin söz konusu fiil için bilgilendirme (*information*) kavramını kullanması sonucunda ilgili Yönetmelikte de bilgilendirme kavramının yer aldığı düşünmekteyiz.

<sup>4</sup> RG. 28.11.2006, S. 26360. Anılan Yönetmelik, 25.05.2007 tarih ve 26532 sayılı RG’de ya-

## Sorumluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu-2009

mesi, özellikle aydınlatma yükümlülüğüne aykırı davranılması halinde, sigorta ettirene tazminat hakkı veren hükümden (SSBİY m. 7) çıkarılabilmektedir. Gerçi Ticaret Kanunu Tasarısında, söz konusu yükümlülük, külfet anlamına gelecek şekilde kullanılmış; ancak buna rağmen çalışmamızda sigortacının ilgili borcu için, “*yükümlülük*” kavramı kullanılacaktır.

Sigortacının sözleşme öncesi aydınlatma vecibesinin hukukî niteliği itibarıyla yükümlülük (*Pflicht*) olduğu sonucu mukayeseli hukukta da gerek kanun koyucu gerek öğreti ve yargı kararlarında kabul edilmiştir<sup>5</sup>. Gerçekten Alman Hukukunda Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (VVG) § 7 ve Sigorta Murakabe Kanunu (VAG) § 10a’da yer alan kanunî düzenlemelerde, sigortacının sözleşme öncesi aydınlatması yükümlülük (*Pflicht*) olarak nitelendirilmiştir. Aynı şekilde İsviçre Hukukunda da Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (VVG) Art. 3’ün başlığı “*Informationspflicht des Versicherten*”, (Sigortacının Bilgilendirme Yükümlülüğü) olarak belirtilmiştir. Ayrıca, Avrupa Birliğinin sigorta araçlarına ilişkin çıkardığı 2002/92/EG sayılı Direktifin üçüncü bölümünün başlığı, “*Informationspflichten der Vermittler*”, (Araçların Bilgilendirme Yükümlülüğü) şeklindedir.

### A. TARİHİ GELİŞİM

Ülkemizde sigortacılık sektörünün denetim ve gözetimine ilişkin ilk olarak 1927 tarih ve 1149 sayılı “*Sigortacılığın ve Sigorta Şirketlerinin Teftiş ve Murakabesi Hakkında Kanun*” çıkarılmıştır. 1938 yılında değişikliğe uğrayan Kanunun ihtiyaçlara cevap verememesi üzerine 1959 tarih ve 7397 sayılı “*Sigorta Şirketlerinin Teftiş ve Murakabesi Hakkında Kanun*” kabul edilmiştir. 1987 tarihinde ise söz konusu Kanunun bazı maddeleri ile ismi değiştirilmiş ve “*Sigorta Murakabe Kanunu*” haline gelmiştir. Bunun yanı sıra Ticaret Kanunu’nun beşinci kitabında, sigorta ve sigorta sözleşmelerine ilişkin hükümler yer almıştır.

Önceleri sigorta sektöründe tüketicinin korunması bakımından sigorta genel şartlarının denetime tabi tutulması esası uygulanmaktaydı. Sigorta genel

---

yımlanan “*Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik*” ile yürürlükten kaldırılmıştır. Söz konusu yönetmeliğin, 14’üncü maddesi yayımı tarihinde, diğer maddeleri ise 01.03.2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Aslında son tarihli yönetmeliğe bakıldığında, eskisinden farklı çok hüküm içermediği görülmektedir. Bu durumu, o dönemde henüz müşterisine bilgi vermek konusunda yeterli olmayan sigortacıların adaptasyonu için süre kazanma şeklinde açıklayabiliriz. Aynı şekilde bkz. **Can**, s. 292.

<sup>5</sup> **Hartmann**, s. 3 vd.; **Römer**, s. 1313 vd.; **Rehm**, s. 3; **Huber**, s. 5.

şartları, sigorta poliçesinin arkasında yazılı olan ve her sigorta dalı için ayrı ayrı düzenlenerek Hazine Müsteşarlığı'nın tasdikinden geçen hükümlerdir<sup>6</sup>. Kanuna aykırı olmayacak şekilde hazırlanan şartlar, sözleşmede tarafların hak ve borçlarını göstermektedir. Tüketicinin korunması amacıyla, şartlar genel kullanımdan önce denetime tabi tutulmaktadır.

Sigortacılık Kanunu'nda da sigorta genel şartlarının, Hazine Müsteşarlığı tarafından onaylandıktan sonra sözleşmelerde uygulanabileceği hükme bağlanmıştır (m. 11). Ticaret Kanunu'nun 1266'ncı maddesine göre, sigorta genel şartlarının Bakanlık tarafından tasdik edilmiş ve "zahmetsizce okunabilecek tarzda" basılmış olması gerekmektedir. Söz konusu hususun yerine getirilmemiş olması halinde, genel şartlardan sigorta ettirenin aleyhine olanlar yerine kanun hükümleri tatbik edilir.

Sigortacılık Kanunu'nda, sigorta genel şartlarının ön denetimi ortadan kaldırılmamış, kanun koyucu bunun yanında, tüketicinin bilgilendirilmesini istemiştir. Bu bağlamda Sigortacılık Kanunu'nun 11'inci maddesinde, sigorta sözleşmelerinin kurulmasından önce yapılması gereken bilgilendirmeye ilişkin hususların yönetmelikle düzenleneceği ifade edilerek, konunun pozitif hukukta yer alması sağlanmıştır. Aynı şekilde henüz Meclis gündeminde olan Ticaret Kanunu Tasarısının 1423'üncü maddesinde de, özel bir düzenleme yapılmış ve sigortacının aydınlatma yükümlülüğü hükme bağlanmıştır<sup>7</sup>.

Alman Hukukunda sigortacının aydınlatma yükümlülüğündeki güncel gelişme<sup>8</sup>, Sigorta Sözleşmeleri Kanunu'nun 2007 yılında tamamen değişti-

<sup>6</sup> Kender, s. 25.

<sup>7</sup> Tasarının 1423'üncü maddesi şu şekildedir:

"(1) Sigortacı ve acentesi sigorta sözleşmesinin yapılmasından önce, yapılacak sözleşmeye ilişkin tüm önemli bilgileri, sigortalının haklarını, Borçlar Kanununun 107 nci maddesinin uygulanması öngörülmüşse bunu, sigorta ettirene yazılı şekilde bildirir; ayrıca, poliçeden bağımsız olarak sözleşme süresince, sözleşme ilişkisi bakımından önemli sayılabilecek olayları ve gelişmeleri sigortalıya yazılı olarak açıklar.

(2) Aydınlatma açıklamasının verilmemesi halinde, sigorta ettiren, sözleşmenin yapılmasına ondört gün içinde itiraz etmemişse, sözleşme poliçede yazılı şartlarla yapılmış olur. Aydınlatma açıklamasının verildiğinin ispatı sigortacıya aittir.

(3) Hazine Müsteşarlığı, çeşitli ülkelerin ve özellikle Avrupa Birliği'nin düzenlemelerini dikkate alarak, tüketiciyi aydınlatma açıklamasının şeklini ve içeriğini belirler", (Tasarı hükmünün eleştirisi için bkz. Bölüm 4).

<sup>8</sup> Almanya'da yeni Sigorta Sözleşmeleri Kanunu yürürlüğe girmeden önce, Avrupa Birliğinin sigorta araçlarına yönelik olarak çıkardığı 2002/92/EG sayılı Direktifine uyum sağlamak amacıyla, birçok değişiklik yapılmıştır. Bu bağlamda Almanya'da konuya ilişkin çıkarılan Aracılık Kanunu ile sigorta hukukuna ilişkin kanuni düzenlemelerde, özellikle tüketicilerin korunması ve sigorta aracılığının daha iyi işlenmesini ve denetlenmesini sağlamak amacıyla

rilmesidir. Alman hukukunda 1994 yılından beri, konumu güçlenen sigorta ettiren, yeni Kanunun yürürlüğe girmesiyle birlikte daha fazla koruma altına alınmıştır<sup>9</sup>. 1908 tarihli Kanunu yürürlükten kaldıran yeni Kanunun § 6 ve 7 hükümleri, sigortacının danışmanlık yapma (*Beratung*) ve bilgi verme (*Information*) yükümlülüklerini oldukça ayrıntılı şekilde düzenlemiştir<sup>10</sup>. Söz konusu hükümlerde, Avrupa Birliğinin Direktiflerine yollama yapılmış ve sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü nasıl ifa etmesi gerektiği açık şekilde ortaya konulmuştur<sup>11</sup>.

### B. AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN SEBEPLERİ

Sözleşme ilişkilerinin kurulması esnasında tarafların birbirlerini aydınlatmasının önemi, sözleşmedeki zayıf tarafın desteklenmesi için özel olarak bilgilendirilmesinin gerekmektedir. Somut olaylar bakımından sigorta sözleşmelerinin zayıf tarafının sigorta ettiren (sigortalı), güçlü tarafının ise sigortacıdan (sigorta şirketi ve aracılar) oluştuğunu söylemek mümkündür<sup>12</sup>. Ayrıca sigorta ve sigorta sözleşmelerinin kendilerine has özellikleri de dikkate alındığında aydınlatma, bilgilendirme, yol gösterme eylemleri sigorta hukukunda özel bir anlam kazanmaktadır. Yine yukarıda izah edilen aydınlatma yükümlülüğünün işlevlerinin tam anlamıyla ortaya çıktığı nadir alanlardan birisi sigortacılıktır. Zira söz konusu işlevlerin gerçekleşmesi ancak taraflar arasında bilgi, tecrübe ve maddi güç dengesizliğinin bulunduğu sözleşmelerde kendini göstermektedir. Avrupa Yüksek Mahkemesi de (EuGH), sigortacılık sektörünün tüketicinin korunması bakımından özel hassasiyetli alan (*besonders sensiblen Bereich*) olarak belirtmiş ve bu durumun bilhassa sigortacının ediminin kendine has özelliklerinden kaynaklandığını ifade etmiştir<sup>13</sup>.

Sigorta sözleşmesinin yapısında karmaşık bir yön olduğunu söylemek

---

değişiklikler yapılmıştır. Anılan değişikliklerin yanı sıra, Almanya'da 2007 yılında yürürlüğe giren Sigorta Aracılığı Hakkında Kararname de aynı kanun paketinde yer almıştır. Konuyla ilgili bkz. **Beenken/Sandkühler**, s. 27 vd.; **Jenssen**, s. 27 vd.; **Reiff**, s. 56 vd.; **Leverenz**, s. 26 vd.; **Schwintowski**, Neuerungen, s. 139 vd.

<sup>9</sup> Avrupa Birliği düzenlemelerinin de etkisiyle, eskisinden daha fazla korunan sigorta ettiren tüketiciler, bir taraftan sigorta sözleşmelerinin kuruluşu esnasında danışmanlık alma imkanına kavuşurken diğer taraftan sözleşmeyle ilgili tüm belgelerin, sigorta genel şartlarının verilmesini ve gerekli açıklamalarının yapılmasını isteme hakkına kavuşmuştur, (Bkz. **Deutsch**, N. 35; **Schwintowski/Brömmelmeyer-Ebers**, § 6-7).

<sup>10</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Aşağıda Bölüm 3, § 8, I, 4, d.

<sup>11</sup> **Leverenz**, s. 29-30; **Schimikowski**, Recht, s. 441-442; **Castellví**, 122 vd.; **Stockmeier**, s. 717 vd.; **Schwintowski**, s. 140.

<sup>12</sup> **Ihle**, s. 21; **Dreher**, s. 2.

<sup>13</sup> Bkz. EuGH, 04.12.1986 tarih 205/84 nolu karar, (**Ihle**, s. 21, dnp. 2).

gerekir. Nitekim aynı anda birçok farklı rizikonun taşınması, bunların gerçekleşme ihtimallerinin belirlenmesi ve bireysel korunmaya olan ihtiyaçlar, sigortacılığı farklı kılar<sup>14</sup>. Özellikle sigorta işletmeleri, gerekli hesaplamaları yapabilmek ve prim miktarlarını belirleyebilmek için aynı anda değişik çok sayıdaki bilgi ve ihtimali birlikte değerlendirmek zorunda kalmışlar; bu durum da işletme ekonomisi içinde *sigorta matematiği* adı altında ayrı bir matematik dalını ortaya çıkarmıştır<sup>15</sup>.

Yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda, sigorta ettirenin aydınlatılmasının sebeplerini *ekonomik, sosyal ve hukuk* olmak üzere üç ana başlık altında toplamak mümkündür.

Ekonomik sebepler içerisinde ilk olarak, “*sigorta pazarındaki ürün çeşitliliği*” sayılabilir. Serbest rekabetin yaşandığı sigorta pazarında faaliyet gösteren firmalar pazar payını genişletmek amacıyla sürekli yeni ürünler piyasaya sürmektedirler. Bir kişinin rizikosunu teminat altına alabilecek çok sayıda ve değişik özelliklere sahip farklı firmalar tarafından hazırlanmış sigorta ürünleri bulunmaktadır. Bazı ürünlerde ilave prim indirimi, bazılarında koruma alanının ve rizikoların genişletilmesi gibi farklılıklar söz konusudur<sup>16</sup>. Söz konusu ürün çeşitliliği içerisinde ihtiyacı olan sözleşmeyi seçmek ve en verimli sigorta korumasını sağlamak amacıyla sigorta sözleşmesi yapmak isteyen kişiye, bilgi verilmesi önemlidir.

Ekonomik sebeplerin içerisinde ayrıca, “*sigortanın soyut hukuki ürün niteliği*” belirtilebilir. Sigorta, sahip olduğu önem sebebiyle sadece hukukî açıdan değil, işletme ekonomisi ve matematik bilimleri için de incelemeye değer bir alandır. Ürün kavramı, daha ziyade mal ticaretinden gelmekteyse de, işletmelerin görünmeyen, maddi varlığı olmayan değerlerinin pazarlanması esnasında da kullanılmaya başlanmıştır. Öncelikle sigortacılığın işletme alanında ortaya çıkan ürün kavramı, daha sonra bütün işletme ekonomisine ve hukuk diline de girmeye başlamıştır. Daha sonra özellikle Almanya’da sigortacılık sektöründe sigortacının edimini ifade etmek için de ürün kavramı kullanılmıştır<sup>17</sup>. Sigortacının sağladığı ürüne, yani belirli bir dönem sigortalı-

<sup>14</sup> Rehberg, 2003, s. 30-31; Ihle, s. 21.

<sup>15</sup> Rehberg, sigortanın bahse konu özelliğini satranç oyununa benzetmekte ve bazen binlerce değişik ihtimalin aynı anda düşünülmesi gerektiğini ve bunun bilgisayarlar için dahi henüz zor olduğunu ifade etmektedir, (s. 31).

<sup>16</sup> Ihle, s. 21.

<sup>17</sup> Dreher, s. 2; Ihle, s. 22.

nın rizikosunun üstlenilmesine bakıldığında maddi varlığı bulunmayan soyut bir ürün (*abstraktes Rechtsprodukt*) söz konusudur<sup>18</sup>. Zira sigortacının edimi, gözle görülmeyen (*unsichtbar*)<sup>19</sup>, gayri maddi (*immateriel, unkörperlich, geistig*)<sup>20</sup> şekilde tezahür eder<sup>21</sup>. Bu bağlamda bireyler için sigortanın maddi varlığı, denenme veya bir gün boyunca kullanma imkânı bulunmamaktadır<sup>22</sup>. Bundan dolayı sigorta koruması, sadece akılda tasavvur edilebilmektedir. Söz konusu edimin maddi varlığa kavuşturulması, birkaç kâğıt ve yazı sayesinde gerçekleşir<sup>23</sup>.

Görüldüğü üzere sigortacının sunduğu ürün tamamen soyut nitelikte olup, sadece sözleşmenin yazılı yapılması halinde okunup anlaşılabilme imkânı bulunmaktadır. Dolayısıyla müşterinin söz konusu ürün hakkında bilgi alması, onun kendi ihtiyaçlarına uygun olup olmadığını belirlemesi tamamen sigortacının sözleşme öncesi vereceği yazılı ve sözlü bilgilere bağlıdır<sup>24</sup>. Sigorta genel şartlarının uygulamada çok yaygın olması ve sigortacının ediminin burada tanımlanması ve sınırlandırılması karşısında müşteriye verilecek bilgilerin ve yapılacak aydınlatmanın önemi daha da artmaktadır. Zira zamanı olan ve okumak isteyen müşteri dahi, sigorta genel şartlarını tamamen okuyup anlamakta zorluk çekebilir.

Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün sosyal sebepleri arasında öncelikle “*tüketicinin korunması*” gelmektedir. Anayasa’da açıkça öngörülen sosyal devlet ilkesi karşısında, tam rekabet piyasasına bir takım müdahaleler yapılmaktadır. Bu sebeple, aydınlatma yükümlülüğünün sosyal sebepleri arasında, tüketicinin korunması zikredilebilir.

Sözleşmelerin zayıf tarafını korumak için müdahale ederken dikkatli davranılmalıdır. Zira anılan müdahale, ekonominin ilgili alanlarını etkilemekte ve işleyen düzenini değiştirebilmektedir. Dolayısıyla sözleşmenin zayıf tarafını korurken ekonomik kuralları da olumsuz olarak etkilememek gerekir. Ancak hukuk düzeninin özellikle işçiyi, tüketiciyi, küçük yatırımcıyı, mevduat sa-

<sup>18</sup> Dreher, s. 147-149; Ihle, s. 28; Osing, s. 3; Dohmen, s. 52.

<sup>19</sup> Kullanım için bkz. Schmidt, s. 529-539; Raiser, s. 375.

<sup>20</sup> Sigortayı gayri maddi mal olarak kabul eden yazarlar için bkz. Farny, s. 169-170; Osing, s. 3-4.

<sup>21</sup> Dreher, s. 147.

<sup>22</sup> Osing, s. 3.

<sup>23</sup> Osing, s. 3, Ihle, s. 28; Dreher, s. 150-151.

<sup>24</sup> Dreher, s. 160 vd.



hiplerini koruması, gerek adaletin gerek hakkaniyetin sağlanması bakımından fevkalade önem arz etmektedir<sup>25</sup>. Gerçekten sayılan alanlarda sadece özel hukuka değil, kamu hukukuna ait araçlarla müdahalenin olduğu bir gerçektir. Nitekim haksız rekabetin önlenmesi, rekabetin korunması, bankacılık alanındaki düzenlemelere bakıldığında, getirilen hükümler kamu hukuku karakteri de taşımaktadır<sup>26</sup>.

Toplumun refaha ulaşması için gerekli olan, “sosyal devlet ilkesinin gerçekleştirilmesi”, aydınlatma yükümlülüğünün diğer bir sosyal gerekçesi olarak belirtilebilir. Sosyal devletin<sup>27</sup> gerçekleştirilmesi bakımından gerektiğinde devletin her bakımdan zayıf tarafta olan bireylerin haklarını ön planda tutması gerekir<sup>28</sup>. Zira ülkemizde de geçerli olan özel hukuk rejimine göre, sözleşme ilişkisine giren her iki taraf da birbirine eşittir. Ancak uygulamada, taraflardan birisi diğerine nazaran, ekonomik, eğitim ve psikolojik açılarından üstün durumda bulunabilir. Bu açıdan bakıldığında çoğu zaman, gerek ekonomik gerek bilgi ve tecrübe bakımından zayıf durumda olan tarafın korunması zorunludur<sup>29</sup>. Zira genel anlamda işçiler, tüketiciler, küçük yatırımcılar ve özel olarak sigorta ettiren, piyasanın çok büyük güçleri (banka, sigorta şirketi vb.) ile eşit konumda değildirler. Devletin, hukuk düzeni eliyle, ekonominin dengelerini de bozmadan aldığı önlemlerden birisi, zayıf tarafın içinde bulunduğu bilgi ve tecrübe eksikliğinin giderilmesine yöneliktir.

Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün hukuki sebepleri olarak, “sözleşme taraflarının rasyonel karar almasını sağlamak” ve “sözleşme özgürlüğünün gerçekleşmesine katkıda bulunmak” sayılabilir.

Aydınlatma yükümlülüğünün en önemli işlevi, sözleşmenin kurulmasının

<sup>25</sup> Sosyal özel hukuk (*Soziales Zivilrecht*) kavramı, serbest pazar ekonomisinde, ekonomik sistemi bozmadan zayıf tarafların korunmasını amaçlar. Bu sayede refah devletinin (*Wohlfahrtsstaates*) tam anlamıyla gerçekleşmesi sağlanmış olur. Eğer ekonomik sistem kendi kurallarıyla istenilen sonucu elde edemiyorsa hukuk düzeni (devlet) buna müdahale ederek sözleşme adaletini ortaya çıkarmaya çalışır, (Kavram ve fonksiyonları hakkında bkz. **Schmidt**, s. 63; aynı yönde bkz. **Özel**, s. 8-9).

<sup>26</sup> Bankaların, sigorta şirketlerinin, iletişim şirketlerinin regülasyonuna ilişkin düzenlemelerde (Bankacılık Kanunu, Sigortacılık Kanunu), daha ziyade kamu hukukuna ait izler ön plana çıkmaktadır. Bu sayede sayılan alanlarda, güçsüzün korunması daha kolay hale gelmektedir, (Konuyla ilgili olarak bkz. **Özel**, Geri Alma, s. 16).

<sup>27</sup> Serbest piyasada egemen olan güçlerin rolünü azaltmak amacıyla, bilinçli bir şekilde örgütlü kamusal yetkilerin kullanıldığı bir devlet türü olarak tanımlanabilecek olan *sosyal devlet* (*refah devleti*) kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Özdemir**, s. 589 vd.

<sup>28</sup> **Özel**, s. 9.

<sup>29</sup> **Miettinen**, s. 137; **Özel**, s. 8-9.

dan önce kişilerin gerekli bilgiler ile donanmalarını sağlamaktır. Başka bir deyişle taraflara, yapmak istedikleri sözleşmenin maddi ve hukukî sonuçlarını önceden kestirebilmeleri imkanı vermektir<sup>30</sup>. Nitekim hiç ya da yanlış aydınlatılmış bir kimsenin, gerçekleştirdiği sözleşme ve onun sonuçları hakkında önceden fikir sahibi olması beklenemez. Dolayısıyla sözleşme öncesi aydınlatma eyleminin gerçekleştirilmesi sayesinde, taraflar, sözleşme yapmak isteyip istemediklerini, yapacaklar ise şartların ne olacağı hususunda karar verebilirler. Ayrıca yapacakları sözleşmenin faydaları ve sakıncalarını da önceden görme imkânına sahip olacaklardır<sup>31</sup>.

Sözleşme özgürlüğü, sözleşmenin kurulması ve şartlarını serbestçe belirleme serbestisini ifade eder. Oldukça geniş bir çerçeveye sahip olan söz konusu özgürlük kapsamında bireyler, sözleşme yapıp yapmamaya, içeriğini, karşı tarafını ve şeklini serbest iradesi ile belirlemeye muktedirdir<sup>32</sup>.

### III. SİGORTACININ AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜ İFA ETMESİ

Sigortacı<sup>33</sup> kendisiyle sözleşme ilişkisi içine girmek ve bir menfaatini sigorta ettirmek isteyen kişiyi, yapacağı sözleşmeye objektif şekilde hazırlamalıdır. Bu aşamada verilecek bilgiler ve ortaya konulacak çeşitli ihtimaller, sigorta ettirenin veya temsilcisinin ihtiyaçları doğrultusunda en verimli ve uygun sigorta sözleşmesini yapmasını sağlamalıdır<sup>34</sup>. Böylece sigortacının tek gayesi en yüksek primi almak değil, bilakis sözleşmenin diğer tarafının da (özellikle tüketici) menfaatlerinin korunmasını sağlamaktır<sup>35</sup>. Ayrıca aydınlatma yükümlülüğünün, muhatap tarafından talep edilmeden, kendiliğinden yerine getirilmesi zorunludur. Taraflar arasında söz konusu olan bilgi asimetriği (*Informationsasymmetrien*) sigorta sözleşmesini farklılaştırmaktadır<sup>36</sup>. Bundan dolayı sigorta sözleşmesinin her iki tarafı adeta, içinde buldukları kararlık tünelin çıkışını, karşı tarafın yönlendirmesi ile bulmaya çalışmaktadır.

<sup>30</sup> Hartmann, s. 8-9; Rehm, s. 5.

<sup>31</sup> Grünwald, s. 611; Hartmann, s. 8-9; Rehm, s. 5.

<sup>32</sup> Eren, s. 267 vd.; Brox/Walker, s. 30 vd.; Kılıçoğlu, s. 52 vd.

<sup>33</sup> Çalışmamızda sigortacı terimini kullanmakla birlikte uygulamada sigorta ettirenle ilişkiye giren sigorta araçlarıdır. Zira sigortacı, anonim şirket şeklinde kurulan, büyük fonları yöneten ve müşteriyile ilişkileri genellikle araçlara bırakmış tüzel kişilerdir. Ancak sigorta şirketlerinin temsilcileri ve şubeleri de sigorta ettirenle hukukî ilişkiye girebilmektedir. Bu nedenle sigortacı teriminin kullanıldığı yerde bu kavram sigorta araçlarını da kapsayacak şekilde anlaşılmalıdır.

<sup>34</sup> Schimikowski, VVG-Reform, 133.

<sup>35</sup> Ihle, s. 13 vd. Karş. Hartmann, s. 10; Schimikowski, VVG-Reform, 133.

<sup>36</sup> Schwintowski/Brömmelmeyer-Ebers, § 1 N. 14.

Mukayeseli hukukta olduğu gibi ülkemizde de, aydınlatma yükümlülüğünün sınırları tam olarak belli değildir. Yükümlülüğün sınırlarının tespit edilmesi, sigortacının sorumluluğu tespit edilirken fevkalade önem arz eder. Aydınlatma yükümlülüğü, özel bir kanun hükmüne, sözleşmeye, güven kuralına göre, karşı tarafın (muhatabın) bilgilendirilmesinin gerektiği hallerde meydana gelir<sup>37</sup>. Tüm borçlar hukuku sözleşmelerinde söz konusu olan yükümlülük, her somut olayın özelliklerine göre ayrı ayrı tespit edilir. Bu bağlamda muhatabın, dürüstlük kuralına göre bilmesi gereken hususların, yine de kendisine özel olarak iletilmesine gerek olmamalıdır<sup>38</sup>. Sigortacının veya sözleşmeye aracılık eden kimselerin verecekleri bilgiler ile ilgili genel sınırlar, dürüstlük kuralı tarafından çizilmektedir<sup>39</sup>. Gerçekten objektif iyiniyet kuralları çerçevesinde, sigorta ettiren veya temsilcisi bilgilendirilmeli ve ihtiyaçlarını karşılayacak en uygun sözleşmeyi serbest iradeleriyle yapmaları sağlanmalıdır<sup>40</sup>. Sigorta sözleşmelerinde aşağıda açıklanan, bilgi vermenin yanı sıra, tavsiyede bulunma, danışmanlık yapma yükümlülüğü de bulunmaktadır. Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı, ölçü ve derecesi, her somut olayın özelliklerine ve muhatabın menfaatlerine göre belirlenmelidir<sup>41</sup>.

#### A. AYDINLATMANIN KAPSAMI

Sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğü, sigorta ettirenin hem gerçek hem de tüzel kişi olması halinde yerine getirilmek zorundadır<sup>42</sup>. Başka bir deyişle, gerçek kişilerin yanı sıra tüzel kişilerin de tüketici olabileceği dikkate alınarak, bilgilendirmenin her iki durumda da yapılması gerekir. Hayat ve sağlık sigortalarında, sigorta ettirenin ve sigortalının tüzel kişi olması imkan dahilinde bulunmadığından<sup>43</sup>, bu tür sigortalarda bilgilendirme kural olarak gerçek kişilere karşı yerine getirilir.

<sup>37</sup> **Hartmann**, s. 26 vd. BGE 116 II 431.

<sup>38</sup> **Bucher**, OR, s. 220; **Yıldırım**, s. 106. BGE 106 II 346, 53 II 483. Karş. **Hartmann**, s. 26 vd.

<sup>39</sup> **Hartmann**, s. 26.

<sup>40</sup> Aynı yönde bkz. **Böhme**, s. 80; **Baumann/Sandkühler**, s. 34-35; **Hueckele**, s. 27-28; **Hartmann**, s. 9; **Breidenbach**, s. 11 vd.

<sup>41</sup> **Kieninger**, s. 195 vd.; **Yıldırım**, s. 106-107; **Hartmann**, s. 33 vd. Karş. **Breidenbach**, s. 61 vd.

<sup>42</sup> İsviçre hukukunda, sigortalar bakımından aydınlatma yükümlülüğünün istisnası bulunmamaktadır (SVVG Art. 101). Aynı durum Alman hukukun bakımından da geçerlidir (DVAG § 10a; DVVG § 7). Ancak Alman Sigorta Gözetim Kanunu'nun 10a hükmünde, bilgilendirmenin sadece sigorta ettirenin gerçek kişi olması halinde yapılacağı belirtilmiştir. Tüketicinin korunması bakımından önemli olan bu ayırım, DVVG § 7'de yer alan yeni düzenlemede sürdürülmemiş ve sigorta ettirenin hem gerçek hem de tüzel kişi olması halinde bilgilendirmenin yapılması gerektiği ifade edilmiştir, (Bkz. **Marlow/Spuhl**, s. 16; **Meixner/Steinbeck**, § 1 N. 63; **Leverenz**, s. 16; **Rüffer/Halbach/Schmikowski-Schimikowski**, § 7 N. 9).

<sup>43</sup> **Can**, s. 192-193.

Bilgilendirmenin yerine getirilmesinde gerçek kişi-tüzel kişi ayrımı, ne Sigortacılık Kanunu'nda ne de ilgili Bilgilendirme Yönetmeliğinde yapılmıştır. Dolayısıyla düzenlemelerde, bu bağlamda tam bir açıklık bulunmamaktadır. Bununla birlikte Hazine Müsteşarlığının, yönetmeliğin uygulamasını kolaylaştırmak amacıyla çıkardığı Genelgede<sup>44</sup>, konuya ilişkin açıklama yapılmıştır. 2008/7 Sayılı Genelgenin “Bilgilendirmenin Yapılacağı Kişiler” başlıklı birinci maddesinde, gerçek kişi ve tüzel kişi olasılıkları ele alınmıştır. Buna göre, bilgilendirmenin herkesi kapsayacak şekilde yapılması gerektiği belirtilmiştir<sup>45</sup>.

Tüzel kişilerin sigorta sözleşmesi yapması halinde de bilgilendirme yapılmalı; ancak sigorta ettirenin tacir sıfatına sahip olması halindeki durumun ayrıca incelenmesi gerekmektedir. Tacir olarak sigorta sözleşmesi yapan, gerçek veya tüzel kişilere karşı da bilgi verilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Sigorta sözleşmeleri ve sigortacının edimi oldukça soyut ve karmaşıktır. Dolayısıyla muhatabın tacir olup olmaması çok önemli değildir. Zira tacir olmak ve basiretli iş adamı gibi davranmak, tacirin kendi iş alanı ile ilgili daha tecrübeli ve öngörülü olmasını gerektirmektedir. Diğer bir deyişle, inşaat yapılması hususunda her türlü tedbiri almasını beklediğimiz müteahhidin, şantiyesi için yaptırdığı sigortanın genel ve özel şartlarını tam olarak bilmesini ve anlamasını bekleyemeyiz. Aynı şekilde kanun ve yönetmelikte de, bilgi verme bakımından tacir-tacir olmayan ayrımı yapılmamıştır<sup>46</sup>. Görüldüğü gibi sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce, verilecek bilginin kapsamını belirleme bakımından tacir ve tacir olmayan arasında ayırım yapmamak gerekir<sup>47</sup>.

<sup>44</sup> Hazine Müsteşarlığı'nın 19.02.2008 tarihli, “Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmeliğin Uygulanması Hakkında Genelge”si, (2008/7).

<sup>45</sup> Karş **Leverenz**, s. 16; **Castevelli**, s. 122.

<sup>46</sup> Alman hukukunda da sigorta ettirenin tüketici olup olmaması, gerçek veya tüzel kişi olması, aydınlatma muhatabı olmaları bakımından yeni Kanuna göre fark etmemektedir. Bu noktadaki tek fark, tüketici olmayanlara Bilgilendirme Formu verilmesinin zorunlulu tutulmamasıdır, (Bkz. **Leverenz**, s. 16; **Castevelli**, s. 122 vd.; **Rüffer/Halbach/Schmikowski-Schmikowski**, § 7 N. 9-10. Eski Alman Sigorta Sözleşmesi Kanunu'ndaki durum için bkz. **Schmikowski**, *Versicherungsvertragsrecht*, s. 26-27). İsviçre Sigorta Sözleşmeleri Kanunu'nda da (Art. 3-4) her hangi bir ayırım yapılmamış, düzenleme tüm sigorta ettirenleri kapsayacak şekilde ele alınmıştır. (Ayrıntılı bilgi için bkz. **Hasenböhler**, s. 32-33; **Süsskind**, s. 16-17)

<sup>47</sup> 2008/7 Sayılı genelgenin birinci maddesinde de, tacir sıfatını taşıyan sigorta ettirenlere, aynı şekilde bilgi verilmesi gerektiği şu şekilde ifade edilmiştir: “...Ayrıca, tüzel kişilerin tacir sıfatını haiz olmaları halinde dahi, bu kişilerin “basiretli bir tacir” gibi hareket etmek durumunda olmaları göz önünde tutularak, bilgilendirme yükümlülüğünden istisna tutulmaları genel hükümlere aykırılık arz edecektir. Nitekim bu husus, yargılama sürecinde davacı sigortalının tacir olduğu dikkate alınarak tazminatın tenkis edilmesi suretiyle zaten telafi edilebilecektir. Bu nedenle,

Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün konu bakımından kapsamını belirleme yetkisi Hazine Müsteşarlığına bırakılmıştır (SSBİY m. 9/V). Müsteşarlık, sahip olduğu bu yetkiyi çıkardığı bir Genelge<sup>48</sup> ile kullanmış ve yükümlülük kapsamına dahil olmayan sigortaları tespit etmiştir. 2007/18 Sayılı Genelgede zorunlu sigortalar ile devlet destekli sigortalar, Bilgilendirme Yönetmeliğinde düzenlenen sözleşme öncesindeki bilgilendirme yükümlülüğünün kapsamı dışında bırakılmıştır<sup>49</sup>. Buna karşılık söz konusu sigortalarda, sözleşmenin kurulmasını müteakiben ortaya çıkan aydınlatma yükümlülüğü devam etmektedir. Çünkü Genelgede sadece, sözleşmenin kurulmasından önceki yükümlülüğün, anılan sigorta türlerinde uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır.

## B. AYDINLATMANIN İÇERİĞİ

Sigortacının vermesi gereken bilgiler, Sigortacılık Kanunu'nun 11'inci maddesine dayanılarak çıkarılan Bilgilendirme Yönetmeliği'nin 8 ve 10'uncu maddelerinde yer almıştır. Yönetmeliğin 8'inci maddesinde sözleşmenin kurulmasında önceki; 10'uncu maddesinde ise kurulmadan sonraki yükümlülük düzenlenmiştir.

Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik'in 5'inci maddesinin üçüncü fıkrasında<sup>50</sup>, bilgilendirme yükümlülüğünün sınırları bakımından dürüstlük kuralına atıf yapılmış ve sigortacının hem teknik anlamda hem de yapılmak istenen sözleşme ve teminatı hakkında bilgi vermesi zorunlu tutulmuştur<sup>51</sup>.

*hukuk sistemimizde böyle bir telafi imkanının yer aldığı da düşünüldüğünde, tüzel kişi tacirlerin bilgilendirme yükümlülüğünden muaf tutulmasının geçerli bir gerekçesinin olmadığı ortaya çıkmaktadır. Nitekim, kanunda ve yönetmelikte bu konuda bir istisna hükmü söz konusu değildir”*

<sup>48</sup> 06.11.2007 tarihli 2007/18 Sayılı, “Sözleşme Öncesi Bilgilendirme Yükümlülüğünün Kapsamına İlişkin Genelge”.

<sup>49</sup> Alman kanun koyucusu, büyük rizikolar için yapılan sigorta sözleşmelerini, danışmanlık yapma ve bilgilendirme yükümlülüğünün dışında bırakmıştır, (DVVG § 6/VI, 7/V. Bilgi için bkz. **Stockmeier**, s. 722-723; **Meixner/Steinbeck**, § 1 N. 65; **Rüffer/Halbach/Schmi-kowski-Brömmelmeyer**, § 6 N. 48 vd.; **Schwintowski/ Brömmelmeyer-Ebers**, § 6 N. 51. İsviçre’de, sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün konu bakımından kapsamı belirlenirken herhangi bir ayırım yapmamıştır, (SVVG, Art. 3,4. Bkz. **Süsskind**, s. 17; **Hasenböhler**, s. 32-34). Alman hukukunda istisna Avrupa Birliği’nin 2002/92/CE Sayılı Direktifinin m. 12/IV hükmünden kaynaklanmaktadır. Zira adı geçen hükümde, büyük rizikoları teminat altına alan sigorta sözleşmelerinde ve reasüransa aracılıklıta yükümlülüğün olmadığı ifade edilmiştir.

<sup>50</sup> Hüküm şu şekildedir: “*Sigortacı, dürüstlük ilkeleri çerçevesinde; sözleşmenin müzakeresi, kurulması ve devamı sırasında sigorta ettirene, sigortayla ilgili teknik konularda yardımcı olmak, yapılacak veya yapılmış sigortacılık işleminin özellikleri ve sözleşmeye konu sigorta teminatı ile sigortanın işleyişi hakkında gerekli her türlü bilgiyi sözlü ve yazılı olarak sağlamak ve sigorta ettireni yanıltıcı her türlü hal ve davranıştan kaçınmak zorundadır.”*

<sup>51</sup> Sigortacının sözleşme öncesi vermesi gereken bilgiler, Sigorta Sözleşmelerinde Bil-

Aynı hükümde ayrıca, sigortacıya bir de yapmama yükümlülüğü getirilmiştir. Buna göre sigortacı, sigorta ettireni yanıltıcı her türlü hâl ve davranıştan kaçınmak zorundadır<sup>52</sup>. Dolayısıyla sigortacının aydınlatma yükümlülüğü, sadece aktif davranışlar ile değil, bazen sigorta ettiren tarafından yanlış anlaşılabilir hareketlerden kaçınmak şeklindeki pasif davranışlarla da yerine getirilmek zorundadır. Bu nedenle sigortacının verdiği bilgiler sonucunda, sessiz durması gerekirken, yanlış anlaşılabilir hareketleri yüzünden sigorta ettirenin hatalı bilgiler edinmesi halinde, yükümlülüğü tam ve doğru bir şekilde yerine getirilememiş sayılır.

Sigortacının aktarması gereken bilgilerin toplumdaki tüm bireylerin ihtiyaçlarını aynı anda karşılaması mümkün değildir. Dolayısıyla sözleşme öncesi verilen bilgiler ve sigorta genel şartları, mümkün olduğu kadar geniş tutulup, çok sayıda ihtiyacı karşılamak esası üzerine kaleme alınmalıdır<sup>53</sup>.

Sigorta sözleşmesinin kurulmasını müteakiben sigortacı, sigorta sözleşmesinden doğan, sigorta ettiren ve sigortalının (lehtar) hak ve borçlarını etkileyen tüm değişiklikleri, sigorta şirketinin ödeme kabiliyeti ile ilgili gelişmeleri, gerçekleşmelerinden itibaren 10 gün içerisinde sigorta ettirene veya sözleşmeden menfaat sağlayacak olan kişilere (sigortalı veya lehtar) bildirmekle yükümlüdür.

---

gilendirmeye İlişkin Yönetmelik'in 8'inci maddesinde şu şekilde sıralanmıştır:

*“(1) Sigortacı, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önceki müzakere safhasında sözleşmeye taraf olmak isteyen kişilere Bilgilendirme Formunun bir suretini verir.*

*(2) Bilgilendirme Formunun şekil ve içeriği Müsteşarlıkça tespit edilir. Ancak, bu Yönetmeliğin yürürlüğe girmesini müteakip, Bilgilendirme Formu hâlihazırda mevcut bulunmayan sigorta türleri için, sigortacı tarafından asgari olarak;*

*a) Sigortacı ile acenteye ilişkin unvan ve iletişim bilgilerini,*

*b) Akdedilecek sözleşmeye ilişkin genel uyarıları,*

*c) Sözleşme ile verilen teminatları*

*d) Sigorta teminatının istisnaları ile her bir sigorta türü için teminat kapsamı dışında olup da, poliçede ayrıca belirtilmesi kaydıyla ek sözleşme ile teminat kapsamına alınabilecek kıymetleri, rizikoları veya sözleşmeye eklenebilecek özel hükümler ve klozlarla ilişkin bilgileri,*

*e) Tazminata ilişkin genel bilgiler ile tazminat ödeme kurallarını,*

*f) Şikâyet ve bilgi taleplerine ilişkin bilgileri, içerecek şekilde hazırlanacak geçici Bilgilendirme Formları kullanılır”.*

<sup>52</sup> Alman düzenlemesinde benzer bir hüküm yer almamakta; sadece yapılacak bilgilendirmenin açık ve anlaşılabilir olması zorunluluğu getirilmektedir, (VVG § 7/1). Böylece sigortacıya ayrı yükümlülük getirilmekte ve verdiği bilgiler ve tavsiyelerin muhatabın anlayabileceği şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Tüketicinin daha iyi korunabilmesi için, farklı anlamlara gelebilen, yanlış anlaşılabilir ifadelerden kaçınılması gerekmektedir, (Bkz. Schwintowski/Brömmelmeyer-Ebers, § 7 N. 38).

<sup>53</sup> Rehberg, s. 123-124.

### C. AYDINLATMANIN ŞEKLİ

Sigorta sözleşmelerinin kurulması sırasında sigortacının, sigorta ettirene iletmek zorunda olduğu bilgilerin kapsamını tespit edebilmek için Bilgilendirme Yönetmeliği'nin 8'inci maddesine bakmak gerekir. Bu hükme göre sigortacı veya acentesi, “*Bilgilendirme Formu*” kullanmak suretiyle<sup>54</sup>, sigortaya ve sözleşmeye ilişkin bazı başlıklarda yer alan bilgileri, muhatabına (müşterisine) aktarmak zorundadır. Bilgilendirme Yönetmeliği ile, sigortacının önceden hazırlanan Bilgilendirme Formlarını kullanarak sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğünü hem de yazılı olarak yerine getirmesi mümkün kılınmıştır. Hazine Müsteşarlığı tarafından örneği hazırlanan formlar, daha çok Avrupa ülkelerindeki benzerleri dikkate alınarak oluşturulmuş ve sigorta şirketlerinin kendilerine ait formları hazırlamaları sağlanmıştır. Bilgilendirme formları, mal ve hayat sigortaları olmak üzere iki ana sigorta türü için ayrı ayrı hazırlanmıştır.

Sigortacı aydınlatma yükümlülüğünü ifa ederken, Bilgilendirme Formunu kullanarak bilgi vermesinin yanında, uygun sözleşmeyi yapmasını sağlamak için gerekli olan tavsiyelerde bulunması da gerekmektedir. İkinci kısmın sözlü olarak yerine getirilmesi mümkün olmakla beraber, ispat için yazılı yapılması daha yararlıdır.

Sigortacı sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğünü, Bilgilendirme Formu kullanarak ifa etmektedir. Sözleşmenin kurulmasından sonraki yükümlülüğünü nasıl ifa edeceği ise Yönetmeliğin 11'inci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, sigortacı, sözleşmenin yürürlükte olduğu süre içindeki bildirim yükümlülüğünü taahhütlü mektup, faks, telgraf, elektronik posta, güvenli elektronik imza veya Müsteşarlıkça uygun görülen benzeri araçlarla yerine getirir. Dolayısıyla sözleşmenin kurulmasından sonra, yapılacak bilgilendirmenin yazılı yapılması veya en azından ispat edilebilir olması aranmıştır. Gerçekten aynı maddenin ikinci fıkrasında, Sigortacının, çağrı merkezi veya telefon aracılığıyla yapacağı bilgilendirme, görüşmenin manyetik veya dijital ortamda kayıt altına alınmış olması ve bu durumun da sigortacı tarafından

<sup>54</sup> Bilgilendirme Formu, “*Yapılacak sözleşme ile ilgili tüketici aleyhine varolan bilgi asimetrisinin giderilmesini amaçlayan ve Medeni Kanununun 2'nci maddesinde öngörülen “objektif iyiniyet” kuralının, sigorta sözleşmesinin “azami iyiniyet” akdi olmasının ve genel hukuk ilkelerinin doğal bir sonucu olarak halihazırda varolan bir yükümlülüğün sigorta sözleşmelerine özgü bir şekilde standartlaştırılmasından ibarettir*” şeklinde tanımlanmaktadır, (2008/12 Sayılı Genelge, m. 1.2). Alman hukukunda kullanılan Bilgilendirme Formu (*Produktinformationsblatt*) için bkz. **Stockmeier**, s. 718; **Castellvi**, s. 125; **Schwintowski/Brömmelmeyer-Ebers**, § 7 N. 40; **Leverenz**, s. 47-51.

ispat edilmesi hâlinde gereği gibi yerine getirilmiş sayılır şeklinde düzenleme, bilgilendirmede yazılı şeklin zorunlu olmadığını ortaya koymaktadır.

### **C. AYDINLATMANIN ZAMANI**

Sözleşmeler ani veya sürekli sonuçlar meydana getirebilir. Başka bir ifade ile bazı sözleşmelerin kurulması ve sona ermesi arasında kısa bir zaman dilimi bulunmasına karşın (peşin mal satımı), bir takım sözleşmeler aylar hatta yıllarca sürebilir (sigorta, kira, vekâlet vb.). Bilhassa uzun süreli sözleşmelerde tarafların, sözleşmenin kurulmasından önce olduğu gibi, sözleşmenin devamı esnasında da birbirlerini aydınlatma yükümlülüğü bulunmaktadır. Dolayısıyla aydınlatma zaman bakımından iki farklı dönemde gerçekleşmektedir. Ancak şu husus da unutulmamalıdır ki, sözleşme görüşmelerini yürüten tarafların sözleşme öncesinde başka yükümlülükleri de (meselâ koruma) bulunmaktadır.

Sözleşmeler kural olarak, karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının bir araya gelmesiyle kurulur (BK m. 1). Sözleşme taraflarının veya yetkili temsilcilerinin görüşmelere başlamasından kurulma anına kadar geçen süre “sözleşme öncesi”, kuruluşun gerçekleşmesinden sona ermeye kadar geçen süre ise “sözleşme süresi”dir. Dil yapısı itibariyle sıfat niteliğinde olan “sözleşme öncesi” ifadesi, öncelikle sözleşmenin kuruluşundan (akdin inikadından) önceki safhayı gösterir. Bu dönemde henüz sözleşme tarafı olmayan ve görüşmeleri sürdüren kişiler birbirlerini amaçladıkları sözleşme hakkında aydınlatırlar.

Sözleşme öncesi ve sözleşmenin kurulmasından sonra gerçekleştirilen aydınlatma fiilleri arasında, esaslı farklıklar bulunmaktadır. Bunlar özellikle yükümlülüğün oluşmasında (içeriği, kapsamı) ve ihlali halinde ortaya çıkan sonuçlarda kendini göstermektedir<sup>55</sup>. Zira sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğünün hukukî temeli kural olarak Medeni Kanun m. 2’de yer alan dürüstlük kuralına ve kanuni düzenlemelere dayanmasına karşın, sözleşme esnasında yapılması gereken aydınlatma yükümlülüğü ise öncelikle sözleşme ilişkisine dayanır. Sözleşme öncesi yükümlülüğün ihlali, kurulmuş olan sözleşmenin geçerliliğini etkiler veya sözleşmenin kurulmasını engeller. Buna karşılık sözleşmenin kurulmasından sonraki aydınlatma yükümlülüğünün ifa edilmemesi, sözleşmeyi doğrudan etkilemez ancak eksik bilgilendirilen tarafın sözleşmeden rücu veya sözleşmeyi feshetme hakkını doğurur.

Aydınlatmanın sözleşme öncesi ve sonrasında yapılması arasında gerek içerik ve kapsam gerek ihlal halinde ortaya çıkacak sonuçlar bakımından

<sup>55</sup> Hartmann, s. 8.



farklılıklar bulunmaktadır. Gerçekten önce yapılan aydınlatmada kurulması planlanan sözleşme hakkında bilgi verilip gerekli konularda yönlendirmeler yapılırken, sonradan sadece sözleşmenin icra edilmesi ve sonuçları ile ilgili bilgi aktarılır<sup>56</sup>.

## D. AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNDE KİŞİLER

Sigorta sözleşmelerinde, sözleşmenin kurulmasından önce, her iki tarafın da birbirlerine bilgi vermeleri gerekmektedir. Sigorta ettirenin ihbar külfetine karşılık sigortacının aydınlatma yükümlülüğü bulunmaktadır. İhbar külfeti sigorta ettirene<sup>57</sup>, aydınlatma yükümlülüğü de sigortacıya aittir.

### 1) Aydınlatma Yükümlüsü

Aydınlatma yükümlülüğü, sadece sigorta sözleşmesinin tarafı olan sigortacıya aittir<sup>58</sup>. Sigortacı, sigorta sözleşmesi hükümleri çerçevesinde prim karşılığında ve sözleşme süresince belirlenen rizikoyu üstlenen sigortacılık konusunda ruhsat ve izin sahibi olan şirkettir<sup>59</sup>.

Sigorta sektöründe faaliyet gösteren aracılar<sup>60</sup> çoğu zaman sigorta sözleşmesinin kurulmasını sağlamaktadır. Aracılarla muhatap olan müşterilerin, sözleşmenin kurulmasından önce gerekli olan bilgileri, sadece aracılardan almaları mümkündür<sup>61</sup>. Türk Hukukunda sigorta aracılarının aydınlatma yükümlülüğü ayrıca düzenlenmemiş; ancak sigortacıya ait yükümlülüklerin aynen acenteler için de geçerli olduğu Yönetmelikte açıkça ifade edilmiştir (SSBİY 6/I). Yalnız söz konusu hükmü, sorumluluğun doğrudan acenteye ait olduğu, yani acentenin sorumluluğu şeklinde anlamamak lazımdır<sup>62</sup>. Aydınlatma yükümlülüğü sigortacıya aittir; acente sadece bu yükümlülüğün sigortacı adına sözleşmenin kurulmasından önce yerine getirilmesinde yardımcı olur. Ancak sigorta aracılarının danışmanlık yapma, tavsiye verme yükümlülükle-

<sup>56</sup> Hartmann, s. 7-8.

<sup>57</sup> İhbar külfeti, aynı zamanda sigortalı ve lehtar olması halinde sigorta ettirene aittir. Ancak bu sıfatların farklı kişilere ait olması halinde, değişik ihtimaller ortaya çıkmaktadır. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Öztan, s. 82 vd.; Eroğlu, s. 190 vd.

<sup>58</sup> Schimikowski, VVG-Reform, s. 133; Schwintowski/ Brömmelmeyer-Ebers, § 7 N. 31; Leverenz, s. 15; Stockmeier, s. 717; Rüffer/Halbach/Schimikowski-Schimikowski, § 7 N. 12.

<sup>59</sup> Kender, s. 28-29. Karş. Deutsch, N. 115 vd.

<sup>60</sup> Sigorta aracılarının önemine binaen yukarı ayrı bir paragraf altında (§ 4) incelenmiştir.

<sup>61</sup> Leverenz, s. 18; Rüffer/Halbach/Schimikowski-Schimikowski, § 7 N. 12.

<sup>62</sup> Alman hukukunda da, gerek kanunda gerek ilgili yönetmelikte sigorta aracıları bakımından özel bir aydınlatma yükümlülüğü öngörülmemiştir, (Bkz. Leverenz, s. 15-16; Stockmeier, s. 718; Marlow/Spuhl, s. 15; Rüffer/Halbach/Schimikowski-Schimikowski, § 7 N. 12).

## Sorumluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu-2009

rinin bulunduğu ve bunu hiç ya da gereği gibi yerine getirmedikleri takdirde, sigortacıya karşı sorumlu olacakları kabul edilmektedir<sup>63</sup>.

Alman hukukunda yürürlükten kalkan 1908 tarihli Sigorta Sözleşmeleri Kanunu'nda, sigorta aracılarının aydınlatma yükümlülüğü, sigortacıdan ayrı bir şekilde § 42 vd.'da yer almıştı. Söz konusu hükümlerde, sigorta aracılarının sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğünün, anlaşılabilir, yazılı bir form vermek suretiyle yerine getirileceği belirtilmekteydi. Ancak anılan düzenleme, 2008 yılında yürürlüğe giren yeni Kanuna aynen alınmamıştır<sup>64</sup>. Avrupa Birliği'nin 2002/92/CE sayılı Direktifini, iç hukuka uyarlamak amacıyla yeni Kanunun 60 ve 69'uncu paragrafları arasında, sigorta aracılarının<sup>65</sup>, sigorta ettirene karşı danışmanlık yapma, tavsiyede bulunma yükümlülüğü hükme bağlanmıştır<sup>66</sup>. Buna karşılık aynı Kanunun 7'nci paragrafında yer alan bilgilendirme yükümlülüğü sadece sigortacıya ait olup, sigorta aracılarını kapsamamaktadır. Sigorta aracıları için, kanunun ayrı bir kısmında özel düzenleme yapılmış ve onlar esasen, verdikleri tavsiyelerden dolayı sorumlu tutulmuşlardır. Söz konusu düzenlemenin Türk hukukundan ayrılan en önemli özelliği, sigorta aracılarının danışmanlık yapma yükümlülüğünün doğrudan kanundan kaynaklanması ve bunu ihlal etmeleri halinde sigorta ettirene karşı doğrudan tazminat ile sorumlu olacaklarının ayrı bir hükme bağlanmasıdır<sup>67</sup>. Kanunda ayrıca, yükümlülüğün yazılı şekilde yerine getirileceği ve bir form kullanılacağı da hükme bağlanmıştır (DVVG § 61)<sup>68</sup>.

İsviçre hukukunda, sigorta aracılarının müşterileri bilgilendirmesine yönelik Sigorta Murakabe Kanunu'nun (VAG) 45'inci maddesinde, özel bir hü-

<sup>63</sup> Marlow/Spuhl, s. 24-25.

<sup>64</sup> Süreç hakkında bkz. Rüffer/Halbach/Schimikowski-Münkel, § 59-73 N. 1-2.

<sup>65</sup> Bkz. Leverenz, s. 17 vd.; Schwintowski/ Brömmelmeyer-Michaelis, § 60 N. 1; Rüffer/Halbach/Schimikowski-Münkel, § 60 N. 1.

<sup>66</sup> Schwintowski/ Brömmelmeyer-Michaelis, § 60 N. 1. Avrupa Birliğinin sigorta aracılara ilişkin Direktifinin iç hukuka uyarlanması esnasında çıkarılan ve halen yürürlükte bulunan Sigorta Aracılığına İlişkin Yönetmeliğin (VersVermV) 11'inci paragrafında, sigorta aracılarının bilgilendirme yükümlülüğü ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre sigorta aracıları müşterileriyle irtibata geçtiklerinde açık, anlaşılabilir bir formu teslim etmek suretiyle gerekli bilgileri aktarmak zorundadır. Sigorta aracıları, aydınlatma yükümlülüklerini, müşterinin istemesi veya geçici sigorta ilmi haber verilmesi halinde sözlü olarak da yerine getirebilirler. Ancak her halükarda, sözleşmenin kurulmasından sonra en geç sigorta poliçesi ile birlikte Bilgilendirme Formunun da verilmesi gereklidir (VersVermV § 11/III).

<sup>67</sup> Rüffer/Halbach/Schimikowski-Münkel, § 63 N. 1 vd.; Schwintowski/ Brömmelmeyer-Michaelis, § 63 N. 1 vd.

<sup>68</sup> Bilgi için bkz. Schwintowski/ Brömmelmeyer-Michaelis, § 61 N. 12, 32 vd.

küm bulunmaktadır. Buna göre sigorta aracıları, müşteri ile irtibata geçtiklerinde en azından maddede sayılan özel bilgileri aktarmak zorundadırlar<sup>69</sup>.

## 2) Aydınlatma Muhatabı

Sigorta sözleşmesinin taraflarından birisi olan sigorta ettiren, sigortacının ve sigorta aracılarının aydınlatma yükümlülüklerinin yerine getirileceği kişi, muhataptır<sup>70</sup>. Başka bir deyişle sözleşmenin kurulması esnasında aydınlatma yükümlülüğü, sigorta sözleşmesi yapmak isteyen kişiye, müstakbel sigorta ettirene karşı yerine getirilir. Zira sigorta sözleşmesini kuran irade beyanlarından birisi, sigorta ettirene aittir. Tüketici olsun olmasın, sigortacının veya sözleşmenin kurulmasına aracılık eden kişinin, sigorta ettirenin kişisel ihtiyaçlarına en uygun sözleşmeyi yapması konusunda kendisine yardımcı olması, girilecek sözleşme ilişkisinin ayrıntıları hakkında aydınlatması, doğal olarak Bilgilendirme Formunu da vermesi gerekir<sup>71</sup>. Bunun yanında talep halinde sigortacı, aydınlatma yükümlülüğünü sigortadan faydalanan kişilere (sigortalı-lehtar) karşı da yerine getirmek zorundadır (SSBİY 6/II).

Grup sigortası yapılması halinde, bilgilerin sadece sigorta ettirene verilmesi yeterli olup diğer bütün sigortalılara karşı aydınlatma yükümlülüğü bulunmamaktadır<sup>72</sup>. Grup sigortası sözleşmesinde, tek bir sigorta ettiren bulunmasına karşın çok sayıda sigortalı yer alır. Sözleşmeden doğan prim borcunu ödemek sigorta ettirene ait olduğundan, aydınlatma yükümlülüğünün de kendisine karşı yerine getirilmesi doğru bir yaklaşımdır.

Sigorta sözleşmesinin, başkası adına ve hesabına, yani doğrudan temsilci sıfatıyla yapılması mümkündür (BK m. 32 vd.). Bu takdirde sigorta ettiren, adına ve hesabına sözleşme yapılan kişi olur<sup>73</sup>. Sözleşmeyi başkası adına kuran kişinin, başta temsil yetkisinin olması zorunlu değildir. Yetkisiz temsil

<sup>69</sup> SVAG 45/I'de aranan asgari bilgiler şu şekildedir:

- a) Kimlik ve adres bilgileri,
- b) Özel bir sigorta alanında sunulan daha uygun sigortanın varlığı ve bunun bir ya da daha fazla sayıda işletme tarafından mı sunulduğu,
- c) Sözleşme ilişkisi içinde olduğu sigorta işletmeleri,
- d) Aracının hatalı veya yanlış bilgi vermeden dolayı aracılık işinden sorumlu tutulabileceği,
- e) Kişisel bilgilerin toplanma amacı ve verilerin kapsamı ve alıcısı ile bunların saklanması. Bilgi için bkz. **Süsskind**, s. 19 vd.

<sup>70</sup> **Schwintowski/ Brömmelmeyer-Ebers**, § 7 N. 32; **Leverenz**, s. 16-17; **Marlow/Spuhl**, s. 16.

<sup>71</sup> **Leverenz**, s. 16.

<sup>72</sup> **Leverenz**, s. 16-17; **Marlow/Spuhl**, s. 16.

<sup>73</sup> **Bozer**, s. 167; **Can**, s. 35.

hükümleri çerçevesinde yapılan sözleşmeye, adı ve hesabına sigorta yapılan kişinin, sözleşmeye icazet vermesiyle sigortadan yararlanma imkanı bulunmaktadır<sup>74</sup>. Hatta yetkisiz temsilcinin adına sözleşme yaptığı kişi, sigortalanan rizikonun gerçekleşmesinden sonra dahi icazet vermek suretiyle sigortadan yararlanabilir (TTK m. 1270/II).

Sigorta ettirenin temsilcisi, tacir yardımcısı (ticarî mümessil, ticarî vekil) olabileceği gibi, kendisine BK m. 32 vd. hükümlerine göre, genel veya özel temsil yetkisi verilmiş bir kişi de olabilir. Her iki durumda da temsilci, bizzat sigorta ettirenin adına ve hesabına sözleşmeyi imzalayacağı için, aydınlatma yükümlülüğünün de temsilciye karşı yerine getirilmesi, Bilgilendirme Formunun verilmesi mümkün ve yeterlidir.

### IV. AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ İHLAL ETMESİ HALİNDE SİGORTACININ SORUMLULUĞU

Sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce ve sözleşmenin devamı esnasında, tarafların birbirlerine karşı aydınlatma yükümlülükleri bulunmaktadır. Aydınlatma yükümlülüğünün özü, bilgi vermek olmakla birlikte, özellikle sigortacının danışmanlık yapma (tavsiyede bulunma) gibi ilave yükümlülüğünün de varolduğunu kabul etmekteyiz. Gerçekten sigortacı, sadece kanunda veya yönetmelikte yazdığı kadar değil, dürüstlük kuralı çerçevesinde de, muhatabına açıklama yapmalı, bilgi vermeli ve onu yönlendirmelidir. Aydınlatma yükümlülüğü, sigorta aracılığı tarafından da ihlal edilebilir. Sigorta sözleşmelerinin çoğu zaman aracılar vasıtasıyla kurulduğu düşünüldüğünde, gerek bilgi verme, gerek danışmanlık yapma ve tavsiyede bulunma şeklindeki yükümlülükler, aracılar tarafından sigortacı adına ifa edilir. Bu durumda yükümlülüğün ihlali, acentenin davranışları sonucunda gerçekleşir. Bununla birlikte, aydınlatma yükümlülüğünü acente ihlal etmiş olsa da, sorumluluk sigortacıya aittir.

#### A. AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN İHLALİ HALLERİ

Sigortacının, sözleşmenin kurulmasından önceki aydınlatma yükümlülüğünü, çeşitli şekillerde ihlal etmesi mümkündür. İhlal şekilleri içerisinde, sigortacının gerekli olan bilgileri muhatabına vermemesi, gerekli açıklamaları ve uyarıları yapmaması halinde yükümlülük hiç yerine getirilmemiş sayılır. Bunun yanı sıra, sigortacı veya onun adına hareket eden kişilerin, muhataba yanlış, hatalı bilgi vermesi ya da onları yanlış yönlendirmesi söz konusu ola-

<sup>74</sup> Bozer, s. 167; Can, s. 36.

bilir. Ayrıca sigortacının gereğinden fazla bilgi vermesi halinde de, aydınlatma yükümlülüğü gereği gibi yerine getirilmemiş olur. Aşağıda yükümlülüğünün sigortacı tarafından ihlal edilmesi hakkında bilgi verilmiştir.

### 1) Aydınlatma Yükümlülüğünün Hiç Yerine Getirilmemesi

Sigortacının, sözleşme kurulmadan önce Bilgilendirme Formunda yer alan hususları, muhatabına hiçbir şekilde (yazılı veya sözlü) iletmemiş olması halinde, aydınlatma yükümlülüğü hiç yerine getirilmemiş sayılır. Sigortacı bilgi verme fiilini, yazılı şekilde yapmak zorunda olmasına karşın, özellikle önerilerde bulunurken veya sigorta poliçesi seçiminde yardımcı olurken sözlü hareket edebilir. Ancak bu açıklamaların yapıldığının sonradan ispat edilmesi güçlük arz edebilir. Dolayısıyla sigortacı, muhatabına gerekli olan bilgi ve tavsiyeleri vermesine rağmen bunları sözlü olarak yapmış ve sonradan ispatlayamıyorsa, yükümlülüğünü hiç yerine getirmemiş sayılır. Bu durumda sigortacı, söz konusu yükümlülüğünü hiç ifa etmediği için, kıyasen Borçlar Kanunu'nun 96'ncı maddesi hükmü uyarınca sorumlu olur.

### 2) Aydınlatma Yükümlülüğünün Gereği Gibi Yerine Getirilmemesi

Borçların ifa edilmemesi genel olarak, ifa imkansızlığı (kusurlu-kusursuz) ve temerrüt olarak tezahür eder (BK m. 96 vd.). Bununla birlikte borçlunun yapmaması gereken bir şeyi yapması ve zarar meydana gelmesi (kötü ifa) halinde üçüncü bir ihlal türünün ortaya çıkacağı ileri sürülmüştür. Gereği gibi ifa etmeme veya akdin müspet ihlali (*Die positive Vertragsverletzungen*) olarak ifade edilen bu kavram, borcun kötü ifası ile koruma yükümlülüklerinin ihlali sonucunda oluşmaktadır<sup>75</sup>.

Borç ile eş anlamlı saydığımız yükümlülüğün, kötü ifa edilmesi ve bunun sonucunda alacaklının zararının meydana gelmesiyle, gereği gibi ifa etmemekten söz edilebilir<sup>76</sup>. Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirme noktasında, hiçbir faaliyette bulunmaması, yükümlülüğün hiç yerine getirilmemesine sebep olur. Buna karşılık sigortacının ifaya yönelik eylemlerde bulunmasına rağmen, bu esnada verdiği bilgi ve tavsiyelerin hatalı veya yanlış olması halinde gereği gibi ifa etmeme haliyle karşılaşılır<sup>77</sup>. İşte sigortacının aydınlatma yükümlülüğü gereği gibi ifa etmemesi, muhataba verilen bilgilerin hatalı, yanlış olması veya ihtiyaçtan fazla bilgi verilerek muhatabın kafası-

<sup>75</sup> Konuyla ilgili bkz. Eren, s. 1000 vd.; Oğuzman/Öz, s. 318 vd.; Kılıçoğlu, s. 492-493.

<sup>76</sup> Eren, s. 1000 vd.; Oğuzman/Öz, s. 317 vd.

<sup>77</sup> Karş. Hartmann, s. 77 vd.

nın karıştırılması ve sözleşme konusunda sağlıklı karar alamamasına sebep olması şeklinde görünmektedir. Sigortacının yanlış veya ihtiyaç fazlası bilgi vermesi, muhatabın sigorta sözleşmesinin kurulması için açıkladığı iradesinin sakatlanması sonucunu da doğurabilir. Bu durumda sigortacı, bir taraftan sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğü ihlal ederken diğer taraftan karşı akidinin iradesinin sakatlanmasına sebep olmaktadır<sup>78</sup>.

## **B. AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN İHLALİ HALİNDE SİGORTA ETTİRENİN SAHİP OLDUĞU HAKLAR**

Sigorta sözleşmesinin kurulmasından önceki ve sonraki dönemde, sigortacının aydınlatma yükümlülüğü hiç ya da gereği gibi yerine getirmemesi halinde, sigorta ettiren, Bilgilendirme Yönetmeliğinin 7'nci maddesine göre, belirli şartların gerçekleşmesi halinde sözleşmenin feshinin istenmesini ve uğranılan zararın tazmin edilmesini talep edebilmektedir. Bunun yanı sıra Ticaret Kanunu Tasarısının 1423'üncü maddesinde sigorta ettiren lehine bir cayma hakkı öngörülmüş ve bu hakkın on dört gün içerisinde kullanılmaması halinde, sözleşmenin aynı şartlarla kurulmuş sayılacağı belirtilmiştir. Bunların dışında, aydınlatma yükümlülüğünün ihlal edilmesi halinde, culpa in contrahendodan doğan sorumluluğa dayalı olarak tazminat istenebilmesi de mümkündür. Aşağıda öncelikle, sigortacının muhatabının haklarının dogmatik temeli, sonrasında ise hakların kendisi açıklanmıştır.

### **1) Sigorta Ettirenin Haklarının Dogmatik Temeli**

Aydınlatma yükümlülüğünün genel hukukî dayanağı, Medeni Kanunu'nun 2'nci maddesinde yer alan dürüstlük kurallarıdır. Kişilerin tüm hareketlerinde uyması gereken bir kural niteliğinde olan düzenleme, sigortacının aydınlatma yükümlülüğünde de karşımıza çıkmaktadır. Özellikle gerek sözleşme görüşmelerinden doğan kusur sorumluluğunun gerek bunun üst kavramı güven sorumluluğunun temelini iyiniyet kuralları teşkil etmektedir. Açıklanan sebeplerle öncelikle söz konusu kural, çalışmamız bakımından taşıdığı önem ölçüsünde izah edilmeye çalışılacaktır.

Sigorta görüşmelerinin sonunda sözleşmenin kurulmaması halinde bahse konu sürece ilişkin ön plana çıkan hukukî kurum ise sözleşme öncesi görüşmelerden doğan sorumluluk olarak ifade edebileceğimiz *culpa in contrahendo*'dur. Sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk kısaca, sözleşmenin kurulmasından önceki safhada taraflardan birisinin diğer tarafa veya

<sup>78</sup> Hartmann, s. 77.

onun koruma alanında bulunan kişilere, aralarındaki güven ilişkisine aykırı olarak vermiş olduğu zararlardan sorumluluktur<sup>79</sup>.

Sözleşme öncesi görüşmeler esnasında meydana gelen zararı açıklayabilmek, tazminini haksız fiil hükümleri dışında sağlayabilmek için ortaya atılan, culpa in contrahendodan doğan sorumluluk, güven sorumluluğunun özel bir türü olarak kabul edilmektedir<sup>80</sup>. Sorumluluğu açıklamak için ortaya atılan görüşler içerisinde de, sözleşme görüşmecileri arasında, edim yükümlülüklerinden bağımsız sözleşme benzeri borç ilişkisi görüşü daha uygundur<sup>81</sup>. Böylece, sözleşme görüşmeleri amacıyla sosyal teması geçen kişiler arasında, sözleşmenin kurulmasından önce ondan bağımsız, içerisinde koruma yükümlülükleri (bilgi verme vb.) içeren sözleşme benzeri bir ilişki kurulur. Söz konusu borç ilişkisinin ihlali halinde, sözleşmesel tazminat sorumluluğu ortaya çıkar<sup>82</sup>. Zarar gören, görüşmelerini yürüttüğü sözleşme kurulsun ya da kurulmasın, tazminat talebinde sözleşme hükümlerine (BK m. 98, 100) dayanabilir.

Varılan bu sonucun, sigorta sözleşmeleri hukuku bakımından da uygulanmasına herhangi bir engel bulunmamaktadır. Diğer sözleşmelerde olduğu gibi sigorta sözleşmesinde de, sözleşmenin kurulmasından önce tabi olunan aydınlatma yükümlülüğünün, Medeni Kanun 2’de yer alan dürüstlük kuralına dayandığını söylemek gerekir. Bundan dolayı sigortacının gerek yazılı gerek yazılı olmayan bilgi ve tavsiye verme yükümlülüğü, sözleşme müzakerelerinin başlamasıyla taraflar arasında kendiliğinden kurulan, edim yükümlülüklerinden bağımsız borç ilişkisine dayanır. Sigorta sözleşmesi yapmak isteyen kişinin, sigortacının ilanlarına ulaşması, kendisiyle veya acentesi ile görüşme yapması, internette sigortacının sözleşme ile ilgili verdiği bilgilere temasıyla, sosyal temas (*business contact*) başlar ve edim yükümlülüklerinden bağımsız sözleşme benzeri borç ilişkisi kurulur. Sigortacının bilgi vermesi ve danışmanlık yapması esnasında, yükümlülüğünü önceki paragrafta açıkladığımız gibi ihlal etmesi halinde, sigorta sözleşmesinin kurulup kurulmadığına bakılmaksızın sigorta ettiren tazminat talebinde bulunabilir.

Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün temeli, edim yükümlülüklerinden bağımsız sözleşme benzeri borç ilişkisi olmakla birlikte, her somut

<sup>79</sup> Demircioğlu, s. 41.

<sup>80</sup> Aksi görüş için bkz. Oğuztürk, s. 160 vd.

<sup>81</sup> Serozan, Edim, s. 108 vd.; Eren, s. 1083; Serozan, İfa, s. 248 vd.; Şenocak, s. 277 vd.; Ulusan, s. 314 vd.

<sup>82</sup> Serozan, İfa, s. 249.

olayın özelliğine göre, hakim tarafından sınırlarının tespit edilmesi gereken yükümlülük açıklanırken, hareketli sistem olarak adlandırdığımız, her somut olaydaki muhatap profiline göre değişen bir aydınlatma yükümlülüğü getiren sistemden de yararlanılmalıdır. Bu sayede sigortacı, seri olarak yaptığı sigorta sözleşmelerinde, Bilgilendirme Formunu vermek suretiyle, asgari yükümlülüğü yerine getirmiş sayılmakla birlikte; daha özellikli sözleşmeler ile muhatabın açıkça talep ettiği ve bilgi eksikliğinin açıkça fark edilebildiği hallerde de ilave bilgi ve tavsiyede bulunmak zorunda kalacaktır. Türk hukukunda sigortacının sadece bilgi verme yükümlülüğünden bahsedilmiş olması karşın da, danışmanlık yapma (tavsiyede bulunma) yükümlülüğünün ihlal edilmesi halinde, edim yükümlülüklerinden bağımsız sözleşme benzeri borç ilişkisi sigortacının sorumluluğunun temelini oluşturmalıdır.

Sigortacının sorumluluğunun dogmatik temelini bu şekilde açıkladıktan sonra, sözleşmenin kurulması esnasında sigorta ettirenin irade fesadına uğraması halinde, ortaya çıkacak hukuk durumun tahlil edilmesinde fayda mülahaza etmekteyiz. Gerçekten sözleşme öncesi kusur hali bakımından, hile şeklindeki irade fesadına ilişkin hükümlerin de uygulanması akla gelebilir. Özellikle acentenin bilerek ve isteyerek yanlış bilgi vermesi veya müşterideki yanlış düşüncenin giderilmemesi halinde hile durumu ortaya çıkabilir<sup>83</sup>. Böylelikle hem hile hem de culpa sorumluluğu aynı olayda uygulanma ihtimaliyle karşılaşılır. Ancak hilenin kısmen de olsa özel bir culpa in contrahendodan doğan sorumluluğu olduğu kabul edilse dahi, kanunî düzenleme varken culpa sorumluluğuna başvurulması uygun değildir<sup>84</sup>. Bununla birlikte hile ile culpa in contrahendodan doğan sorumluluğun birbirinden bazı yönlerden farklı olması, mağdurun haklarına kavuşması bakımından iki kurumun yarışmasını değil birlikte kullanılmasını gerektirmektedir<sup>85</sup>. Gerçekten sigortacı veya acentesinin, muhatabın sözleşme kurma iradesini kasıtlı olarak sakatlamaları ile sözleşme öncesinde kurulan güven ilişkisinin ihlal edilmesi halinde birbirine çok yakın hukuki sonuçlar meydana gelir<sup>86</sup>. Hatta sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü kasıtlı olarak ihlal etmesi ve bu bağlamda muhatabını sigorta

<sup>83</sup> Kılıçoğlu, s. 138; Eren, s. 358; Yıldırım, s. 95 vd.

<sup>84</sup> Aynı yönde bkz. Gürpınar, s. 163.

<sup>85</sup> Aynı şekilde *Fleischer*; Alman hukuku bakımından hile ve culpa sorumluluğuna ilişkin hükümlerin sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğünün ihlali bakımından yarışmadığını, aksine kanundaki hileye ilişkin düzenlemenin culpa sorumluluğu ile tamamlandığını, her iki kurumun da karar alma özgürlüğünü sağlamaya yönelik olduğunu haklı olarak ileri sürmektedir, (*Fleischer*, s. 120).

<sup>86</sup> Yıldırım, s. 272; Gürpınar, s. 163; Demircioğlu, s. 44.



sözleşmesi yapmaya sevk etmek amacıyla yanlış bilgiler vermesi halinde hem de hile hem de culpa in contrahendo sorumluluğu ortaya çıkar. Bu durumda sigorta ettirenin, Borçlar Kanunu'nun 28'inci maddesindeki düzenlemeye dayanarak, sadece sözleşmenin iptalini istemesi mümkün olacaktır<sup>87</sup>. Bunun yanı sıra meydana gelen zararın tazmininin istenmesi de mümkündür<sup>88</sup>. Ancak hile durumunda, failin kasıtlı davranışı aynı zamanda haksız fiil olarak kabul edildiğinden, mağdurun tazminat talebi haksız fiil hükümlerine dayandırılmak zorundadır<sup>89</sup>. Haksız fiil hükümlerinin mağdurun taleplerini bir yıllık kısa zamanaşımına bağlaması (BK m. 60) ve yardımcı kişilerin davranışlarından dolayı kurtuluş kanıtının kullanılmasına imkan vermesi (BK m. 55), culpa in contrahendodan doğan sorumluluğu ön plana çıkarmaktadır<sup>90</sup>. Bunun yanı sıra hilede, sigortacının veya yardımcısının aldatma kastının varlığına karşılık (BK m. 28); sözleşme görüşmeleri esnasında, dürüstlük kuralından kaynaklanan koruma yükümlülüklerinin ihlali halinde culpa in contrahendodan doğan sorumluluğunun doğması için her tür kusur yeterli sayılmaktadır<sup>91</sup>.

## 2) Sigorta Ettirenin Tazminat Talep Hakkı

Aydınlatma yükümlülüğünün ihlal edilmesi halinde, sigorta ettirenin talep edebileceği ilk hak tazminattır<sup>92</sup>. Yükümlülüğün hiç ya da gereği gibi yerine getirilmemesi sonucunda, zararın oluşması halinde muhatabın tazminat borcu ortaya çıkar. Tazminatın hukukî temeli, Bilgilendirme Yönetmeliğine dayanmaktadır. Bununla birlikte esas itibarıyla söz konusu tazminat, sözleşme öncesi kusurdan (culpa in contrahendo) kaynaklanmaktadır. Bizim de katıldığımız görüş doğrultusunda söz konusu sorumluluk, sözleşme görüşmeleri esnasında görüşmeciler arasında kendiliğinden kurulan,

<sup>87</sup> İrade fesadına ilişkin Borçlar Kanunu'nun 23, 28 ve 29'uncu maddelerinde yer alan, "...o akit ile ilzam olunmaz" ve "...kendi hakkında lüzum ifade etmez" şeklinde düzenlemelerden ne anlaşılması gerektiği hususu oldukça tartışmalıdır. Katıldığımız çoğunluk görüşü, mezkur ifadelerin iptal edilme şeklinde anlaşılması gerektiğini savunmaktadır, (Konuyla ilgili bkz. Yıldırım, s. 224 vd.; Eren, s. 369 vd.; Oğuzman/Öz, s. 100 vd.; Kılıçoğlu, s. 132-133, dpn. 175).

<sup>88</sup> Borçlar Kanunu'nun irade fesadı hallerine ilişkin hükümlerinde, zarar görenin uğradığı zararın tazmini açıkça düzenlenmemiştir. Sadece Kanunun 31/II hükmünde, gayet kapalı bir şekilde tazminat hususu zikredilmiştir. Bununla birlikte öğretilde hilenin meydana gelmesi halinde, iradesi bir haksız fiil vasıtasıyla fesada uğrayan tarafın (sigorta ettiren) zararının tazmin edilmesini isteyebileceği kabul edilmektedir, (Yıldırım, s. 266-268; Oğuzman/Öz, s. 96-97; Eren, s. 362-363).

<sup>89</sup> Yıldırım, s. 266.

<sup>90</sup> Merz, s. 69; Bucher, s. 222; Schwenger, s. 242; Yıldırım, s. 266.

<sup>91</sup> Gonzenbach, s. 146; Yıldırım, s. 273-275; Demircioğlu, s. 46.

<sup>92</sup> Bühler-Reimann, s. 365; Schipper, s. 735-736.

edim yükümlülüklerinden bağımsız sözleşme benzeri güven ilişkisine dayandığından dolayı, haksız fiil değil, sözleşme hükümleri çerçevesinde değerlendirilmelidir. Böylece sigorta ettirenin uğradığı zararın tazmin edilmesi, daha uygun şartlarda gerçekleştirilebilir.

Sözleşme görüşmeleri esnasındaki kusurdan meydana gelen zararın, menfi zarar olarak nitelendirilmesi kabul edilmektedir<sup>93</sup>. Buna karşılık, özellikle bilgi vermeden dolayı güven sorumluluğunda, borçlunun tazmin etmesi gereken zararın “*güven zararı*” olduğu ileri sürülmüştür<sup>94</sup>. Sigortacının sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğüne uymaması halinde sorumlu olduğu tazminatın sadece menfi zararlarla açıklanması yeterli değildir. Sigorta sözleşmesinin kurulması halinde uygulanamayan bu zarar türü, zarar görenin aleyhine sonuçlar doğurabilmektedir. Bundan dolayı müspet zararı da içerecek şekilde, geniş yorum yapılmasında fayda bulunmaktadır<sup>95</sup>. Aslında sigortacının söz konusu tazminat borcunun kapsamını tespit ederken, menfi-müspet zarar ayırımından ziyade, sigorta ettirenin aydınlatma yükümlülüğünün ihlali sebebiyle oluşan tüm zararları dikkate alınmalıdır<sup>96</sup>. Hakkaniyetin gerektirmesi halinde, sigorta ettirenin arzu ettiği sigorta sözleşmesindeki korumadan yararlanması, bu arada meydana gelen rizikonun sigortacı tarafından tazmin edilmesi daha doğru kabul edilmelidir. Varılan bu sonuç sayesinde hakim, Borçlar Kanunu’nun haksız fiillere ilişkin m. 43/I hükmünde öngördüğü, “*hal ve mevkiinin icabı*” ve “*hatanın ağırlığı*” ölçülerine göre hareket etmek suretiyle, her somut olayda sigorta ettirenin uğradığı zararı tespit ederek tazmin edilmesini sağlayabilecektir (BK m. 98/II). Sigortacının tazminat borcunun kapsamı belirlenirken, Borçlar Kanunu’nun 98/II hükmünün yollaması sebebiyle, haksız fiilde yer alan tazminatın hesaplanmasına ilişkin düzenlemelerden de (m. 43-44) yarar-

<sup>93</sup> **Bühler-Reimann**, s. 366; **Schipper**, s. 736; **Demircioğlu**, s. 264-265; **Yıldırım**, s. 268. Bu yöndeki Alman Federal Mahkemesi kararları için bkz. **Theisen**, s. 3104, dpn. 38. Ayrıca bkz. BGE 40 II 372; 80 II 28.

<sup>94</sup> **Kırca**, culpa in contrahendodan doğan sorumlulukta müspet zararın da tazmin edilmesinin mümkün olduğunu, ancak bunun sözleşmenin kurulmuş olması halinde gerçekleşeceğini belirtmiştir. Buna karşılık sözleşmenin kurulmaması halinde, bilgi verenin sorumluluğunun daha üst kavram olan güven zararı çerçevesinde değerlendirilmesinin gerekli olduğunu savunmakta ve güven zararını, koruma yükümüne uyulmuş olsaydı, meydana gelmeyecek olan zarar olarak tanımlamaktadır, (bkz. Sorumluluk, s. 207). Karş. **Bühler-Reimann**, s. 366.

<sup>95</sup> Culpa in contrahendodan doğan sorumlulukta da, hakkaniyetin gerektirmesi halinde müspet zararın istenebileceği kabul edilmektedir, (**Kırca**, s. 207; **Yıldırım**, s. 268; **Merz**, s. 81. Ayrıca bkz. **Demircioğlu**, s. 266-267).

<sup>96</sup> Karş. **Demircioğlu**, s. 267.

lanılır<sup>97</sup>. Böylece tazminatın hesaplanması esnasında, sorumluluğun sözleşme veya haksız fiilden kaynaklanması arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır.

### 3) Sigorta Ettirenin Sözleşmeyi Fesih Hakkı

Sürekli bir sözleşme ilişkisini, geleceğe etkili olarak sona erdiren bozucu yenilik doğuran hakka fesih adı verilir<sup>98</sup>. Fesih, hüküm ve sonuçlarını, muhatabın hukuki sahasına ulaştığı andan itibaren geleceğe etkili olarak meydana getirir. Hukuki niteliği itibarıyla bir hak olan fesih, tek taraflı varması gerekli irade beyanı ile kullanılır, şarta tabi tutulamayacağı gibi kullanıldıktan sonra geriye alınması da mümkün değildir. Fesih hakkı kanundan veya sözleşmeden doğabilir. Kural olarak sözleşmede aksi kararlaştırılabilir de, kanun koyucunun fesih hakkını emredici hükümlerle düzenleyerek bunu engellemesi de mümkündür. Fesih beyanının muhataba ulaşmasından belirli bir süre sonra sözleşmenin sona ermesi halinde olağan (sürekli) fesih; beyanın muhataba varmasıyla hüküm ve sonuçlarını doğuran feshe ise olağanüstü (süresiz) fesih adı verilmektedir<sup>99</sup>. Fesih ister olağan ister olağanüstü olsun hüküm ve sonuçlarını daima ileriye doğru meydana getirdiğinden dolayı, fesihden önce meydana gelmiş hukuki ilişkiler varlığını sürdürecektir.

Sigorta sözleşmeleri, sürekli borç doğuran sözleşme olmasından dolayı, kanunda öngörülen sebeplerden birisinin gerçekleşmesiyle feshedilmek suretiyle sona erdirebilir<sup>100</sup>. Fesih hakkının kullanılmasıyla sigorta sözleşmesi, geleceğe etkili olarak sona erer. Ticaret Kanunu'nda sigorta ettirenin veya sigortacının acze düşmesi, sigortalı malın sahibinin değişmesi, sigorta ettirenin ihbar mükellefiyetlerine uymaması halinde sözleşmenin feshedilebilmesine yönelik imkanlar düzenlenmiştir<sup>101</sup>.

Alman Hukukunda, aydınlatma yükümlülüğünün ihlal edilmesi sebebiyle sigorta ettirene, fesih (*Kündigung*) değil, cayma hakkı (*Widerrufsrecht*) tanınmıştır (DVVG § 8-9)<sup>102</sup>. Sözleşmenin kurulmasından önce sigortacının, aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde, sigorta ettiren, yazılı şekil-

<sup>97</sup> Kaiser, s. 203; Kırca, s. 208; Demircioğlu, s. 267-268. Karş. Yıldırım, s. 268.

<sup>98</sup> Eren, s. 1211.

<sup>99</sup> Eren, s. 1212.

<sup>100</sup> Kender, s. 293; Bozer, s. 143-144.

<sup>101</sup> Bozer, 1965, s. 143-144.

<sup>102</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Meixner/Steinbeck, § 1 N. 83 vd.; Schwintowski/Brömmelmeyer-Ebers, § 8 N. 12 vd. Marlow/Spuhl, s. 31 vd.;

de ve herhangi bir gerekçe ileri sürmeksizin sözleşmeden cayabilmektedir<sup>103</sup>. Sigorta ettiren söz konusu hakkını, kendisine Kanunun 7'nci paragrafına göre bilgi verilmesi veya cayma hakkının ve hukuki sonuçlarının açıklanmasından itibaren iki hafta, hayat sigortalarında 30 gün içerisinde kullanmalıdır (DVVG § 8/I, 152/I). Sürenin sonuna kadar, yapılmış olan sigorta sözleşmesi askıda geçerli sayılır<sup>104</sup>. Sigorta ettirenin cayma hakkını kullanmasıyla sigorta sözleşmesi, ileriye etkili olarak sona ermektedir<sup>105</sup>.

Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde, sigorta ettirenin fesih hakkını kullanmasıyla, sigorta sözleşmesi geleceğe etkili olarak sona erer<sup>106</sup>. Sigortacının, sigorta ettirenin ihbar külfetini ihlal etmesi sebebiyle sözleşmeden caymasından farklı olarak, sigorta ettirenin fesih hakkı ileriye etkilidir<sup>107</sup>. Sigorta sözleşmesinin feshedilmesi halinde, o ana kadar doğmuş bulunan haklar ve borçlar geçerliliğini korur<sup>108</sup>. Tarafların o ana kadar yapmış olduğu edimler iade edilmemesine karşılık, geleceğe ilişkin yapmış oldukları ödemeler geri alınabilir. Bu noktada önemli olan sigorta ettirenin, sözleşmenin sonuna kadar olan prim borcunu peşin ödemiş olması halinde, fesih beyanının sigortacıya ulaşmasına kadar geçen süre için işleyen primin düşülmesiyle bulunacak kısmın iadesini talep edebilmesidir. Buna karşılık, sözleşmenin feshedilmesine kadarki sürenin bedeli olan primlerini geri alamaz. Çünkü daha önce de ifade ettiğimiz üzere, fesih hakkının kullanılması ileriye etkili sonuçlar doğurur. Sigortacı ise, sözleşmenin kurulması halinde sigorta ettirene bir şey vermemekte, sadece onun somutlaştırdığı rizikosunu üzerine almakta ve taşımaktadır. Sigortacı, riziko gerçekleşinceye kadar sigorta ettirene somut bir şey vermediği, sadece karşı tarafın rizikosunu üstlendiği için, fesih halinde iade yükümlülüğü bulunmamaktadır.

<sup>103</sup> Eski Kanunun § 5a hükmünde yer alan sözleşmeye itiraz hakkının (*Widerspruchsrecht*), yerini alan cayma hakkı, hem hukuki sonuçlar hem de sahip olan kişiler bakımından farklılıklar arz etmektedir. Gerçekten itiraz hakkı sadece tüketicilere tanınmışken, cayma gerçek veya tüzel kişi tüm sigorta ettirenlere tanınan bir hak olarak düzenlenmiştir, (Meixner/Steinbeck, § 1 N. 85-86; Schwintowski/Brömmelmeyer-Ebers, § 8 N. 14-16.

<sup>104</sup> Meixner/Steinbeck, § 1 N. 92-93. Karş. Schwintowski/Brömmelmeyer-Ebers, § 8 N. 3-4.

<sup>105</sup> Sona ermenin sonuçları ve sigortacının aldığı primleri iade etme borcu hakkında bkz. Meixner/Steinbeck, § 1 N. 78, 94, 95; Schwintowski/Brömmelmeyer-Ebers, § 8 N. 50-53; § 9 N. 14-19.

<sup>106</sup> Eren, s. 1212.

<sup>107</sup> Sigortacının cayma hakkının hukuki sonuçları için bkz. Öztan, s. 123 vd.

<sup>108</sup> Eren, s. 1212.

#### 4) Sigorta Ettirenin Sahip Olduğu Hakların Tabi Olduğu Zamanaşımı

Sözleşmelerin kurulmasından önceki dönemde, sözleşme görüşmelerini yürüten tarafların, çeşitli yükümlülükleri ihlal ederek birbirlerine kusurlu olarak zarar vermeleri halinde, zarar görenin haklarını haksız fiil hükümlerine (BK m. 41-60) dayanarak talep etmesinin, sözleşmeye aykırılık haline ilişkin hükümlere nazaran dezavantajlı olması sebebiyle, çeşitli sorumluluk türleri ortaya atılmıştır. Haksız fiil hükümlerinin sözleşmeye aykırılığa nazaran zayıf olduğu konular; kusurun ispatı, yardımcıların davranışlarından sorumlulukta tabi olunan hüküm ve zamanaşımı olarak sıralanmıştır.

Haksız fiil hükümleri çerçevesinde, zarar görenin haklarını, zararı ve faili öğrendiği andan itibaren bir yıl ve her halükarda on yıl içerisinde talep etmesi gerekmektedir (BK m. 60/I). Görüldüğü gibi zararın ve failin öğrenilmesinden itibaren işleyecek olan süre bir yıldır. Buna karşılık sözleşme ilişkisinden kaynaklanan her türlü talep hakkı, aksine herhangi bir düzenleme söz konusu olmadığı takdirde, on yıllık zamanaşımına bağlanmıştır (BK m. 125). Dolayısıyla zarar görenin talebi, sözleşme veya sözleşme benzeri güven ilişkisine dayanması halinde haklar, on yıllık zamanaşımına tabi olur.

Kanunda, sigorta sözleşmesinden kaynaklanan tüm talep hakları, iki yıllık zamanaşımına tabi tutulmuştur (TTK m. 1268). Ticaret Kanunu Tasarısında da mevcut iki yıllık süre korunmuş (m. 1420), ancak sigorta tazminatına ve sigorta bedeline dair talepler bakımından altı yıllık zamanaşımı süresi getirilmiştir. Ayrıca Tasarının 1482'inci maddesinde, sorumluluk sigortaları için zamanaşımı süresi, on yıl olarak belirlenmiştir.

Sigorta sözleşmelerinin kurulmasından önceki dönemde, sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü hiç ya da gereği gibi yerine getirmemesi halinde, sigorta ettirenin günümüz itibariyle sahip olduğu fesih ve tazminat haklarının tabi olacağı zamanaşımı süresinin belirlenmesi gerekmektedir<sup>109</sup>. Gerçekten sigorta ettirenin herhangi bir süreye bağlı olmaksızın, söz konusu hakları kullanacağını düşünmek doğru değildir. Bununla ilgili olarak, ilk akla gelen çözüm, sorumluluğun culpa in contrahendoda doğduğu düşünüldüğünde, zamanaşımının on yıl olarak kabul edilmesidir<sup>110</sup>. Buna karşılık sigorta sözleş-

<sup>109</sup>Gerçekten gerek Sigortacılık Kanunu gerek Bilgilendirme Yönetmeliğinde zamanaşımına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Oysa İsviçre düzenlemesinde, sigorta ettirenin aydınlatma yükümlülüğünün ihlal edilmesinden dolayı ortaya çıkan fesih hakkını, öğrenme tarihinden itibaren dört hafta, her halükarda bir yıllık zamanaşımı süresine tabi tutulmuştur (SVVG Art 3a/II).

<sup>110</sup> Bkz. Demircioğlu, s. 277-278.

melerinden kaynaklanan hakların tamamen iki yıllık zamanaşımı süresine tabi tutulması karşısında, hükmün kıyasen uygulanarak aydınlatma yükümlülüğünün ihlalinden doğan haklara da aynı sürenin uygulanması düşünülebilir<sup>111</sup>.

Kanaatimizce sigorta ettirenin, aydınlatma yükümlülüğünün ihlalinden kaynaklanan haklarının iki yıllık zamanaşımı süresine tabi olması daha doğrudur<sup>112</sup>. Sigortacının yükümlülüğünü hiç ya da gereği gibi yerine getirmemesi halinde, sigorta ettirenin tazminat ve sözleşmeyi fesih hakkı, iki yıl içerisinde zamanaşımına uğramalıdır<sup>113</sup>. Gerçi bu noktada durumu ikiye ayırarak tespit etmek gerekir. Görüşmeler sonucunda, sigorta sözleşmesinin kurulması halinde, iki yıllık süre uygulanmalıdır<sup>114</sup>. Aynı şekilde, görüşmelerin başarısızlıkla sonuçlanması ve sigorta sözleşmesinin kurulamaması halinde, yine iki yıllık zamanaşımı süresinin uygulanmasıyla, çözüm yolunda benzerlik sağlanabilir. Kaldı ki, culpa in contrahendo doğan sorumluluk, sözleşmenin kurulması ile bağlı olmayıp ondan bağımsızdır. Dolayısıyla görüşmelerin sonucunda

<sup>111</sup> Benzer şekilde, BK m. 126'da yer alan beş yıllık zamanaşımı süresine tabi olan sözleşmelerin kurulmasından önceki dönemde, ortaya çıkan sorumluluk bakımından yine beş yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiği de ileri sürülmüştür, (Bkz. **Gonzenbach**, s. 195).

<sup>112</sup> Alman Hukukunda, önceki Sigorta Sözleşmeleri Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önceki aydınlatma yükümlülüğünün ihlal edilmesi sebebiyle, sigortacının sorumluluğunun, kanundaki genel süreye bağlı olduğu savunulmuştur. Eski DVVG § 12 hükmüne göre, sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan tüm talepler iki yıllık zamanaşımı süresine bağlıydı. Alman Federal Mahkemesi verdiği çeşitli kararlarında, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce aydınlatma yükümlülüğünün ihlali halinde, sigorta ettirenin ister culpa in contrahendo ister geleneksel güven sorumluluğuna dayansın taleplerin iki yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğunu hükme bağlamıştır, (BGH 21.01.2004, NJW 2004, s. 1161-1163). Ancak yeni Sigorta Sözleşmeleri Kanunu'nda zamanaşımı süresinin bulunmaması, sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan taleplerin genel zamanaşımı süresine (3 yıl) tabi olması sebebiyle, söz konusu tartışma Alman Hukukunda kalmamıştır, (zamanaşımı için bkz. **Deutsch**, N. 183).

<sup>113</sup> Aksi düşünceye göre, BK m. 125'inci maddesinde yer alan on yıllık genel zamanaşımı süresinin, culpa in contrahendo doğan sorumluluğu da uygulanabilecek, söz konusu sorumluluk sözleşmenin kurulmasından önceki dönemde meydana geldiği, sözleşmenin içeriğinden, kurulup kurulmamasından, geçersizliğinden bağımsız şekilde ortaya çıktığından sözleşmedeki zamanaşımının uygulanması doğru değildir, (Aksi görüş için bkz. **Demircioğlu**, s. 277-278).

<sup>114</sup> Alman Federal Mahkemesinin bir kararında, sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü ihlal etmesi sebebiyle ortaya çıkan hakların tabi olduğu zamanaşımı şu şekilde ifade edilmiştir: Karara konu olay davacının sigortalattığı ahırının 1997 yılında yanmasıyla başlamıştır. Ahırda bulunan beş adet değerli atın yangın esnasında hayatını kaybetmesi üzerine, sigortacıdan zararını tazmin ettirmek isteyen sigortalı, atların sigorta koruması altında olmadığını öğrenmiştir. Sözleşmenin kurulmasından önce verilen bilgilerin hatalı olduğunu ileri süren sigortalı, ilk kez yazılı olarak 09.11.1999 tarihinde sigortacıya başvurmuş ve ret cevabını almıştır. Daha sonra 17.04.2002 tarihinde tazminat davası açan sigortalı, davadan zamanaşımı sebebiyle sonuç alamamıştır. Federal Mahkeme önüne gelen olayda, tazminat talebinin sözleşme öncesi döneme dayanmasına rağmen, zamanaşımı olarak sözleşme zamanaşımına tabi olmasına karar vermiştir. Karar için bkz. BGH 21.01.2004, NJW 2004, s. 1161-1163.

sözleşme kurulmasa dahi, muhatabın aydınlatma yükümlülüğünün ihlali sebebiyle uğradığı zararın, iki yıl içerisinde tazmin edilmesi daha doğrudur. Ayrıca sigortacının, sözleşmenin kurulmasından sonra devam eden aydınlatma yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde, sigorta ettirenin hakları doğrudan sözleşmeye dayandığı için iki yıllık süreye tabidir. Bu sebeple, sözleşme öncesi ve sonrasında herhangi bir ayırım yapılmamalıdır.

## **SONUÇ**

Sigortacı ve sigorta ettirenin karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulan sigorta sözleşmesi, diğer sözleşmelerden önemli farklılıklar ihtiva etmektedir. Sigortacının, sözleşmeden doğan borcunun, ödeme yapmak değil belirli bir rizikoyu taşımak olduğu kabul edildiğinde, sözleşmenin tam iki tarafa borç yüklediği somutlaşmaktadır. Sigorta ettirenin tüketici sıfatını taşıması, büyük ve güçlü sigorta şirketleri karşısında korunmasını daha da önemli hale getirmektedir. Ayrıca sigorta sözleşmeleri hukukunda, sigorta genel ve özel şartlarının kullanılması ve tip sözleşme uygulamasının yaygın olması, sigorta ettirenin bilgi verilmek suretiyle korunmasını daha da önemli hale getirmektedir. Sayılan bu sebepler, sigorta ettirenin sözleşmenin kurulmasından önce aydınlatılmasını zorunlu kılmaktadır.

Aydınlatma fiili mezkur çalışma bağlamında, sigorta sözleşmesinin tarafları olan sigortacı ve sigorta ettirenin, karşılıklı bilgi eksikliğini gidermeye yönelik faaliyetler olarak kabul edilmiştir. Aydınlatma, sözleşmenin kurulmasından önce yapıldığı gibi sözleşmenin devamı esnasında da gerçekleşebilir. Aydınlatma açıklaması, hukuki niteliğinin belirlenmesi bakımından incelendiğinden yükümlülük (borç) olduğu sonucuna varılmıştır.

Tebliğde sigortacının sözleşmenin kurulmasından önce, muhatabına bilgi vermesi, onu yönlendirmesi “aydınlatma” olarak ifade edilmiştir. Aydınlatma üst kavram olarak kullanılmış olup, sigortacının sözleşme ile ilgili gerekli bilgileri vermesi (bilgilendirme) ve kurulması planlanan sözleşme hakkında tavsiyede bulunma, yol göstermesi (danışmanlık yapma) yükümlülüklerini içermektedir. Sözleşmeler hukukunda oldukça önemli olan, sözleşmenin kurulmasından önceki aydınlatma yükümlülüğü, zaman bakımından sözleşmenin kurulması anına kadar yerine getirilebilir.

Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün kapsamının belirlenmesi, oldukça zordur. Her sözleşme yapmak isteyen kişinin ihtiyacı olan bilgiler değişik şekilde tezahür eder. Bu bağlamda Türk Hukukundaki ilk düzenleme,

2007 tarihli Sigortacılık Kanunu ile yürürlüğe girmiş ve sigortacının sözleşme kurulmadan önce bilgi vermesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Buna istinaden çıkarılan Bilgilendirme Yönetmeliği ile, sigortacının önceden hazırlanan Bilgilendirme Formlarını kullanarak sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğünü hem de yazılı olarak yerine getirmesi mümkün kılınmıştır.

Sigortacının bilgi vermesinin yanı sıra danışmanlık yapma yükümlülüğünün olduğunu da savunmaktayız. Öncelikle sigortacı ve acentesinin, sadece Bilgilendirme Formunu vermek suretiyle asgari bilgilendirme yapmış kabul edileceğini, ancak muhatapta fark edilen bilgi eksikliklerinin de ayrıca giderilmesi gerektiğini söylemek gerekir. Zaten formun teslim edilmiş olması, muhatabın bilgilendirildiğini gösteren adi bir karine meydana getirir.

Aydınlatma yükümlülüğü yazılı olarak yerine getirilir. Sigortacının bunu ispat etmesi, muhataptan aldığı imzalı Bilgilendirme Formu sayesinde olur. Sözleşme görüşmelerinin başlamasıyla beraber, sigorta sözleşmesi yapmak isteyen muhataba imza karşılığında teslim edilen form, asgari bilgilendirilmenin yapıldığının ispatını sağlar. Bilgilendirme Formu verilmemiş olsa da, sigortacı üzerine düşen aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirdiğini başka bir belge ile ispatlayabilir.

Aydınlatma yükümlülüğünün sigortacı tarafından yerine getirilmesi gerekir. Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesinde sorumluluk sigortacıya aittir. Gerçekten sözleşmenin tarafı olan sigortacı, sözleşmenin kurulmasından önce bilgi vermek ve danışmanlık yapmak zorundadır. Sözleşmenin sigorta şirketinin organı dışındaki temsilci veya acente tarafından kurulması halinde, yükümlülük yine sigortacıya ait olup sayılan kişiler yükümlülüğünün adına yerine getirmektedirler.

Aydınlatma yükümlülüğünün ifa edileceği muhatap ise sigorta ettirendir. Sözleşmenin kurulamaması ihtimaline binaen, bunu sigorta sözleşmesi yapmak isteyen kişi olarak belirtebiliriz. Sözleşmenin tarafı olan sigorta ettiren, verilecek bilgileri öncelikle ihtiyacı olan kişidir. Menfaati sigorta koruması altına alınan sigortalının veya lehtarın, sigorta ettirenden farklı bir kişi olması ve ayrıca talep etmesi halinde kendisine de bilgi verilmesi gerekir.

Sigortacı aydınlatma yükümlülüğünü çeşitli şekillerde ihlal edebilir. Sözleşmeden doğan borçların ihlal edilmesinde olduğu gibi, aydınlatma yükümlülüğü ile ilgili öncelikle yükümlülüğün hiç yerine getirilmemesi söz konusu olabilir. Yükümlülüğün gereği gibi yerine getirilmemesi, sigortacının yapma



veya yapmama şeklindeki davranışlarıyla ortaya çıkabilir. Ayrıca acentelerin yaptığı ihlaller de, sigortacının sorumluluğunu doğurabilmektedir.

Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün dogmatik temeli, culpa in contrahendodan doğan sorumluluktur. Sözleşmelerin kurulmasından önceki görüşmeler esnasında meydana gelen zararlı sonuçlardan dolayı sorumluluğun, sözleşme hükümlerine göre gerçekleşebilmesi için, çeşitli varsayımlar kullanılarak sorumluluk sözleşmeye yakınlaştırılmaya çalışılmıştır. Güven teorisinin özel bir türü olarak kabul ettiğimiz culpa in contrahendodan doğan sorumlulukta, sözleşme görüşmecilerinin arasındaki sosyal temasın başlamasıyla, sözleşmeden kaynaklanan edim yükümlülüklerinden bağımsız, bünyesinde çeşitli koruma yükümlülüğü içeren borç ilişkisinin doğduğu kabul edilir.

Sigortacının yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde, Türk Hukukunda sigortacının aydınlatma yükümlülüğüne dair çıkarılan Bilgilendirme Yönetmeliğinde, sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde, sigorta ettirenin, kurulmuş olan sigorta sözleşmesini feshedebileceği, uğradığı zararların tazmini isteyebileceği hükme bağlanmıştır. Sigorta ettirenin tazminat talep edebilmesi için, aydınlatma yükümlülüğünün ihlali, zarar, kusur, uygun illiyet bağı şartlarının gerçekleşmiş olması zorunludur. Sigorta ettirenin uğradığı zarar tespit edilirken, sadece menfi zarar değil, daha geniş yorum yaparak sigorta ettiren aydınlatma yükümlülüğünün ihlaline bağlanabilen diğer zararlarının talep edilmesi imkanı olmalıdır.

Sigorta ettirenin tazminat talebinin yanı sıra, sözleşmeyi feshetme imkanı da bulunmaktadır. Sigortacının kusurlu bir şekilde aydınlatma yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde, sigorta ettiren, sözleşmeyi geleceğe etkili olarak sona erdirebilir. Sigorta sözleşmesinin sigorta ettirenin tek taraflı irade beyanıyla sona erdirilebilmesi için, sigortacının kusurunun yanı sıra, sigorta ettirenden sözleşmeyi devam ettirmesi dürüstlük kuralına göre beklenememelidir. Buna göre sigorta ettiren, yükümlülüğünü tam ve zamanında yerine getirilseydi, sigorta sözleşmesini hiç yapmaz veya mevcut şartları kabul etmez denilebildiği takdirde, fesih hakkının varlığı kabul edilmelidir. Sözleşmenin feshedilmesi halinde, ileriye etkili olarak tasfiye edilmelidir.

Sigorta sözleşmelerine ilişkin görüşmelerdeki kusurun haksız fiil hükümleri yerine sözleşme hükümlerine yakınlaştırılmak istenmesinin sebeplerinden bir tanesi, zamanaşımı süresinin daha uzun (on yıl) olmasıdır. Gerçekten haksız fiilden kaynaklanan talep hakları bir ve on yıllık iki zamanaşımına

## **Sorumluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu-2009**

tabi olmasına karşın sözleşmeden doğan haklara on yıllık uzun zamanaşımı süresi uygulanır. Sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan talepler ise, Borçlar Kanunu'ndaki genel hükümlerin aksine iki yıl sonra zamanaşımına uğramaktadır. Öğretide, on yıllık uzun zamanaşımının sözleşme görüşmelerine de uygulanması gerektiği yönünde aksine görüşler bulunmasına karşın; sigorta sözleşmelerinin kurulmasından önce aydınlatma yükümlülüğünün ihlalden doğan haklara, iki yıllık zamanaşımı süresinin uygulanmasını savunmaktayız. Böylece sözleşmeden doğan haklarla, sözleşme görüşmelerindeki kusurdan kaynaklanan haklar, paralel zamanaşımı süresine tabi olacaktır.

### KAYNAKÇA

- Baygın C.** : “Culpa in Contrahendo Sorumluluğu ve Amerikan Hukukundaki Uygulaması”, AÜEHFD 2000, C. IV, S. 12, s. 345-368.
- Baumann, F./**
- Sandkühler, H.L.** : Das neue Versicherungsvertragsgesetz, 1. Auflage, München 2008.
- Beenken, M./**
- Sandkühler, H.L.** : Das neue Versicherungsvermittlergesetz, München 2007.
- Bozer, A.** : Sigorta Hukuku, Ankara 1965.
- Böhme, L.** : Die Aufklärungspflicht bei Vertragsverhandlungen, Göttingen 1964.
- Breidenbach, S.** : Die Voraussetzungen von Informationspflichten beim Vertragsschluss, München 1989.
- Bucher, E.** : Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil Ohne Deliktsrecht, II. Auflage, Zürich 1988, (Bucher, OR).
- Bühler-Reimann, T.** : “Zum Problem der culpa in contrahendo, SJZ 1979, s. 357-366.
- Can, M.** : Türk Özel Sigorta Hukuku, II. Bası, Ankara 2007.
- Castellví, M.B.** : “Neue Informationspflichten im deutschen Versicherungsvertragsrecht”, HAVE, 2008/2, s. 122-126.
- Demircioğlu, H.R.** : Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumluluğu), Ankara 2009.
- Deutsch, E.** : Versicherungsvertragsrecht, 6. Auflage, Karlsruhe 2008.
- Dreher, M.** : Die Versicherung als Rechtsprodukt, Tübingen 1991
- Dohmen, M.** : Informations-und Beratungspflichten vor Abschluss des Versicherungsvertrages, Frankfurt am Main 2007.
- Eren, F.** : Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 9. Bası, İstanbul 2008.
- Eroğlu, S.** : Hastalık Sigortası Sözleşmesinin Kurulmasında İhbar Külfeti, Ankara 2005.
- Farny, D.** : “AVB unter dem Gesichtspunkt der Produktbeschreibung”,

## Sorumluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu-2009

ZVersWiss 1975, s. 169-184.

- Fleischer, H.** : “Konkurrenzprobleme um die culpa in contrahendo Fahrlässige Irreführung versus arglistige Täuschung”, AcP 2000, s. 91-120.
- Gonzenbach, R.** : Culpa in Contrahendo im schweizerischen Vertragsrecht, Bern 1987.
- Grünewald, B.** : “Aufklärungspflichten ohne Grenzen?”, AcP 190, 1990, s. 609-623.
- Hasenböhler, F.** : “Vorvertragliche Informationspflichten des Versicherungsunternehmens” Totalrevision VVG, Ein Wurf für die nächsten 100 Jahre?, Zürich Basel Genf 2006, s. 31-38.
- Hartmann, S.** : Die vorvertraglichen Informationspflichten und ihre Verletzung, Dissertation, Freiburg Schweiz 2001.
- Huber, U.** : “Aufklärungspflichten vor Vertragsschluss”, Karlsruher Forum 2000, s. 5-38.
- Hueckele, F.C.** : Die vorvertraglichen Aufklärungs-, Beratungs- und Informationspflichten im Versicherungsrecht, Dissertation, Tübingen 2005.
- Ihle, J.** : Der Informationsschutz des Versicherungsnehmers, Hamburg 2006.
- Jensen, H.G.** : “Umsetzung der Vermittlerrichtlinie”, Workshop der Münsterischen Forschungs-stelle für Versicherungswesen zur EU-Versicherungsvermittler-Richtlinie, Karlsruhe 2003, s. 27-32.
- Kaiser, U.** : Die zivilrechtliche Haftung für Rat, Auskunft, Empfehlung und Gutachten, Dissertation, Bern 1987.
- Kender, R.** : Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku, IX. Bası, İstanbul 2008, (Kender, Hususi Sigorta).
- Kılıçoğlu, A.** : Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 9. Bası, Ankara 2007
- Leverenz, K.** : Vertragsschluss nach der VVG-Reform, Karlsruhe 2008.
- Marlow, S./**
- Spuhl, U.** : Das neue VVG Kompakt, 3. Auflage, Karlsruhe 2008.
- Meixner, O./**

- Steinbeck, R.** : Das neue Versicherungsvertragsrecht, München 2008.
- Merz, H.** : Vertrag und Vertragsschluss, 2. Auflage, Bern 1992.
- Miettinen, J.** : Die vorvertraglichen Pflichten des Versicherers, Karlsruhe 2005.
- Oğuzman, M.K./**
- Öz, M.T.** : Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 5. Bası, İstanbul 2006.
- Oğuztürk, B.** : Güven Sorumluluğu, İstanbul 2008.
- Osing, S.** : Informationspflichten des Versicherers und Abschluss des Versicherungsvertrages, Karlsruhe 1996.
- Özdemir, S.** : “Refah Devleti ve Üstlendiği Temel Görevler Üzerine İnceleme”, AB-Türkiye & Endüstri İlişkileri, (Editör A. Hekimler), İstanbul 2004, s. 589-639.
- Özel, Ç.** : Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Ankara 1998.
- Öztan, F.** : Sigorta Akdinin İnikadında İhbar Mükellefiyeti, Ankara 1966, (Öztan, İhbar Mükellefiyeti).
- Raiser, L.** : “Entwicklungslinien im Recht des Versicherungsvertrags, ZVersWiss 1978, s. 375-390.
- Rehberg, M.** : Die Versicherungsabschluss als Informationsproblem, Baden-Baden 2003.
- Rehm, G.M.** : Aufklärungspflichten im Vertragsrecht, München 2003.
- Reiff, P.** : Versicherungsvermittlerrecht im Umbruch, Karlsruhe 2006.
- Römer, W.** : “Zu den Informationspflichten der Versicherer und ihrer Vermittler”, VersR 1998, s. 1313-1322, (Römer, Informationspflicht).
- Rüffer, W./ Halbach, D./**
- Schmikowski, P.** : Versicherungsvertragsgesetz, Handkommentar, 1. Auflage, Köln 2009.
- Schimikowski, P.** : “Abschluss des Versicherungsvertrags nach neuem Recht”, r+s 2006 Heft 11, s. 441-446, (Schimikowski, Recht).
- Schimikowski, P.** : Versicherungsvertragsrecht, 3. Auflage, München 2004,

## Sorumluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu-2009

(Schimikowski, Versicherungsvertragsrecht).

- Schimikowski, P.** :“VVG-Reform: Die vorvertraglichen Informationspflichten des Versicherers und das Rechtzeitigkeitserfordernis”, r+s 2007, Heft 4, s. 133-138, (Schimikowski, VVG-Reform).
- Schipper, M.** : “Verletzung vorvertraglicher Wahrheits- und Aufklärungspflichten des Unternehmers bei Handelsvertreterverträgen und ihre Folgen”, NJW 2007, Heft 11, s. 734-737.
- Schmidt, R.** :“Die Qualifikationsmerkmal “Einfachheit” im Versicherungsvertragsrecht, ZVersWiss 1973, s. 529-543.
- Schwenzer, I.** : Schweizerischen Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Bern 2006.
- Schwintowski, H.P.:** “Neuerungen im Versicherungsvertragsrecht”, ZRP 2006, Heft 5, s. 139-142.
- Schwintowski, H.P./**
- Brömmelmeyer, C.:** Praxiskommentar zum Versicherungsvertragsrecht, Münster 2008, (Schwintowski/Brömmelmeyer- Yazar adı).
- Serozan, R.** : İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, III. C., 4. B., İstanbul 2006, (Serozan, İfa).
- Serozan, R.** : “Culpa in Contrahendo, Akdin Müspet İhlali ve Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlerinden Bağımsız Borç İlişkisi”, MHAD 1968, S. 3, s. 108-129, (Serozan, Edim).
- Stockmeier, H.** : “Das Vertragsabschlussverfahren nach neuem VVG”, VersR 2008, s. 717-723.
- Süsskind, M.** : “Die Vorvertragliche Informationspflicht des Versicherers gemäss Art. 3 des revidierten Versicherungsvertragsgesetzes”, HAVE 2006, s. 15-25.
- Şenocak, Z.** : Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğu, Ankara 1995.
- Theisen, F.** : “Rechtsfolgen eines Schadensersatzanspruchs aus culpa in contrahendo” NJW 2006, s. 3102-3105.
- Ulusan, İ.** : “Culpa in contrahendo Üstüne”, Prof. Dr. Ümit

Doğanay'ın Anısına Armağan, İstanbul 1982, s. 275-319.

**Yıldırım, M. F.** : Borçlar Hukukuna Göre Sözleşmenin Kuruluşunda Hile, Ankara 2002.

**OTURUM BAŞKANI PROF. DR. KUDRET GÜVEN** - Öncelikle hocama teşekkürlerimi arz ederim. Hazır bir araya gelmişken, ben de son zamanlarda dikkatimi çeken önemli bir mesele hakkında bir şeyler söylemek istiyorum. İzlenimlerime göre, hukuk camiası son dönemlerde, ortaya çıkan her hukuki sorunda özel bir düzenleme yapma ihtiyacını dile getiriyor. Bu durum, insanoğlunun giderek kazuisitik metoda dayalı yasalaştırma faaliyetine doğru sürüklendiği sonucuna hükmetmemizi sağlıyor. Ne var ki, kazuisitik metoda dayalı yasalaştırma faaliyeti, tarihi süreçte hukukçular tarafından reddedilmiştir. Nitekim bu metodun ihtiyaçlara cevap vermeyeceği düşüncesinden yola çıkılarak “Genel Hükümler” tesis edilmiştir. Dolayısıyla, az önceki tebliğin konusu olan Aydınlatma Yükümlülüğü'nün de, özel bir düzenlemeye gidilmeksizin, sırf Medeni Kanunu'nun 2. maddesi devreye sokulmak suretiyle sözleşme taraflarına bağlanabileceği kanaatindeyim. Zira Medeni Kanun'umuzun 2. maddesi, borçlunun borcunu ifa ederken doğru ve dürüst davranma mükellefiyetini öngördüğü için, borcun ifası kapsamına birtakım yan edim yükümlülüklerini ve davranış yükümlülüklerini zaten sokuyoruz. Aydınlatma ve bilgi verme yükümlülüğü de bu yükümlülüklerle dâhildir. Hal böyleyken, aydınlatma yükümlülüğü, sırf sigorta mevzuatında bu konuya ilişkin özel bir düzenleme yer almadığından ötürü yargı kararları eliyle sigorta şirketlerine yüklenmediyse yanlış yoldayız demektir. Sigorta şirketlerine böyle bir bilgilendirme yükümlülüğünün, tek başına Medeni Kanun'un 2. maddesi hükmünün uygulanması suretiyle yüklenebileceği kanaatindeyim. Her hukuk dalının kendine mahsus bir kulvar belirleyerek başka hukuk dallarına bakma ihtiyacı hissetmemesi, günümüzde oldukça yoğun hissedilen bir problem olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durumu başka bir örnekle izah etmek gerekirse, Türk Ceza Kanunu'nun hırsızlık suçunu düzenleyen maddesine bakılması kâfi olacaktır. Zira mezkûr maddeye bakıldığında, emin sıfatıyla zilyetten iyi niyetli hak kazanımının hırsızlık suçunun kapsamına sokulduğu görülecektir. Sonuçta, farklı alanlara ilişkin çalışmalarda bulunan hukukçuların bilgi alışverişinden yoksun olduğu, bundan bahisle hukukta yeknesaklıktan giderek uzaklaşıldığı görülmektedir. Hepinizi saygıyla selamlıyorum.