

**T.C.**  
**DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**  
**AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKU PROGRAMI**  
**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**AVRUPA BİRLİĞİ VE TÜRK HUKUKUNDA SİGORTA**  
**SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARDA**  
**MAHKEMELERİN MİLLETLERARASI YETKİSİ**

**Arda BALKAN**

**Danışman**

**Dr. Öğr. Üyesi Ali Gümrah TOKER**

**İZMİR – 2019**



## YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Sigorta Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Mahkemelerin Milletlerarası Yetkisi” adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

.../.../2019

Arda BALKAN

## **ÖZET**

**Yüksek Lisans Tezi**

**Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Sigorta Sözleşmesinden Doğan**

**Uyuşmazlıklarda Mahkemelerin Milletlerarası Yetkisi**

**Arda BALKAN**

**Dokuz Eylül Üniversitesi**

**Sosyal Bilimler Enstitüsü**

**Kamu Hukuku Anabilim Dalı**

**Avrupa Birliği Hukuku Programı**

**Yabancılik unsuru taşıyan sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda Türk Mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanun’da mevcut özel düzenleme niteliğindeki kurallar çerçevesinde belirlenmektedir. Çalışmamızda yabancı unsurlu sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi konusu incelenmekle beraber, MÖHUK’un genel milletlerarası yetki sistemine de kısaca değinilmiştir. Ayrıca sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda, tarafların MÖHUK’un 47. maddesi çerçevesinde yetki anlaşması yapmak suretiyle yabancı bir ülke veya bir Türk mahkemesini yetkili kılıp kılamayacakları hususu, taraflarca yetki itirazının ileri sürülme biçimi, konusu, tarafları ve sebebi aynı olan davanın birden fazla mahkemede açılması halinde ortaya çıkacak milletlerarası derdestlik sorunu, Avrupa Birliği Hukuku mevzuatında yer alan Brüksel I Tüzüğü hükümlerine göre, sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda üye devlet mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, yetki anlaşması imkânı ve şekli, yetki itirazı ve milletlerarası derdestlik konuları da incelenmiştir.**

**Anahtar Kelimeler: Sigorta, Sigorta Sözleşmesi, Milletlerarası Usûl Hukuku, MÖHUK, Milletlerarası Yetki, Koruyucu Yetki, Yetki Anlaşması, Avrupa Birliği Hukuku, Brüksel I Tüzüğü.**

**ABSTRACT**  
**Master's Thesis**  
**International Jurisdiction of Courts in the Disputes**  
**Arising from Insurance Contracts in Turkey and European Union**  
**Arda BALKAN**

**Dokuz Eylül University**  
**Graduate School of Social Sciences**  
**Department of Public Law**  
**European Union Law Program**

In disagreements arising from the insurance contracts which has an element of foreignness, the international authority of the Turkish courts is specified within the scope of rules being the characteristic of special arrangement which are the International Private Law and in the Adjective Law numbered 5718. In conjunction with the analysis of the international authority of the Turkish courts in disagreements arising from the insurance contracts which has an element of foreignness issue in our study, likewise it is mentioned briefly to the general international authority system of Turkish Act on Private International Law and International Civil Procedure. Besides, in disagreements arising from insurance contracts, the issue of if the counterparties will authorize a foreign country or a Turkish court by means of making an authority agreement within the scope of the 47th clause of Turkish Act on Private International Law and International Civil Procedure, the manner of asserting of the objection by counterparties, the problem of the international pendency in case of to sue the case which has the same counterparties, topic and the reason in courts more than one, according to the judgements of the legislations of Brussels I is in the European Union Law Statue, the international authority of the member states in disagreements arising from the insurance contract, the manner and the possibility of the authority contract, the authority objection and the international pendency issues were analyzed.

**Keywords: Insurance, Insurance Contract, International Civil Procedure Turkish Act on Private International Law and International Civil Procedure, International Jurisdiction, Protective Jurisdiction, Choice of Court, European Union Law, Brussels I bis.**



**AVRUPA BİRLİĞİ VE TÜRK HUKUKUNDA SİGORTA  
SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARDA MAHKEMELERİN  
MİLLETLERARASI YETKİSİ**

**İÇİNDEKİLER**

|                  |     |
|------------------|-----|
| TEZ ONAY SAYFASI | ii  |
| YEMİN METNİ      | iii |
| ÖZET             | iv  |
| ABSTRACT         | v   |
| İÇİNDEKİLER      | vii |
| KISALTMALAR      | xii |
| GİRİŞ            | 1   |

**BİRİNCİ BÖLÜM**

**AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDA SİGORTA SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN  
UYUŞMAZLIKLARDA MAHKEMELERİN MİLLETLERARASI YETKİSİ**

|      |                                                                                                                                                                                                                |    |
|------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| I.   | AVRUPA BİRLİĞİ SİGORTA ALANINDAKİ GENEL HUSUSLAR                                                                                                                                                               | 3  |
| II.  | 12.12.2012 TARİHLİ VE 1215/2012 SAYILI MEDENÎ VE TİCARÎ<br>HUKUK DAVALARINDA MAHKEMELERİN YETKİSİ VE MAHKEME<br>KARARLARININ TANINMASI VE TENFİZİNE İLİŞKİN AVRUPA<br>KONSEYİ TÜZÜĞÜ VE TÜZÜĞÜN UYGULAMA ALANI | 5  |
| III. | SİGORTA SÖZLEŞMELERİNDE MAHKEMELERİN<br>MİLLETLERARASI YETKİSİNİ BELİRLEYEN<br>YETKİ KURALLARI                                                                                                                 | 10 |
|      | A. Genel Olarak                                                                                                                                                                                                | 10 |
|      | B. Brüksel I Tüzüğü (Recast) Hükümlerinde Sigorta Sözleşmesinden<br>Doğan Uyuşmazlıklarla İlgili Özel Yetki Kuralları Getirilmesinin<br>Gerekçesi                                                              | 11 |
|      | C. Brüksel I Tüzüğü'nün (Recast) Sigorta Uyuşmazlıklarına İlişkin<br>Hükümleri                                                                                                                                 | 14 |

|                                                                                              |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| D. Brüksel I Tüzüğü'nün (Recast) Sigorta Uyuşmazlıklarına İlişkin Yetki Kurallarının Kapsamı | 19 |
| 1. Genel Olarak                                                                              | 19 |
| 2. Uyuşmazlığın Konusu Bakımından                                                            | 20 |
| 3. Uyuşmazlığın Tarafları Bakımından                                                         | 21 |
| a. Sigortacı Yönünden                                                                        | 22 |
| b. Poliçe Hamili-Sigortalı-Lehdar-Zarar Gören Yönünden                                       | 23 |
| E. Brüksel I Tüzüğü'ne (Recast) Göre Sigorta Uyuşmazlıklarında Yetkili Mahkemeler            | 24 |
| 1. Sigortacıya Karşı Açılan Davalarda Yetkili Mahkeme                                        | 25 |
| a. Poliçe Hamili, Sigortalı veya Lehdar Tarafından Açılacak Davalar                          | 25 |
| b. Müşterek Sigortadan Kaynaklanan Davalar                                                   | 26 |
| c. Zarar Gören Tarafından Doğrudan Sigortacıya Karşı Açılacak Davalar                        | 27 |
| 2. Sigortacı Tarafından Açılan Davalarda Yetkili Mahkeme                                     | 27 |
| 3. Karşı Davada Yetkili Mahkeme                                                              | 28 |
| IV. YETKİ ANLAŞMASI                                                                          | 29 |
| A. Zayıf Tarafın Korunduğu Sözleşmelerde Genel Olarak Yetki Anlaşması                        | 29 |
| B. Sigorta Sözleşmelerinde Yetki Anlaşması                                                   | 30 |
| C. Yetki Anlaşmasına İlişkin Genel Bilgiler ve Yetki Anlaşmasında Şekil Unsuru               | 34 |
| V. SİGORTA UYUŞMAZLIKLARINDAN DOĞAN DAVALARDA ZİMNİ YETKİ ANLAŞMASI                          | 37 |
| VI. SİGORTA SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN DAVADA YETKİ İTİRAZI                                        | 41 |
| VII. MİLLETLERARASI DERDESTLİK                                                               | 42 |

**İKİNCİ BÖLÜM**  
**SİGORTA SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARDA TÜRK**  
**MAHKEMELERİNİN MİLLETLERARASI YETKİSİ**

|      |                                                                                                                                                       |    |
|------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| I.   | GENEL OLARAK MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUK KAVRAMI<br>VE MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKUN KAYNAKLARI                                                           | 44 |
| II.  | MİLLETLERARASI YETKİYE İLİŞKİN GENEL HUSUSLAR                                                                                                         | 50 |
|      | A. Milletlerarası Yetki Kavramı                                                                                                                       | 50 |
|      | B. Milletlerarası Yetki Kurallarının Niteliği                                                                                                         | 53 |
|      | C. Milletlerarası Yetkinin Belirlenmesi                                                                                                               | 54 |
| III. | SİGORTA SÖZLEŞMESİNDEKİ VASIFLANDIRMA SORUNU                                                                                                          | 57 |
|      | A. Genel Olarak                                                                                                                                       | 57 |
|      | B. Sigorta Sözleşmesinde Kullanılan Bağlama Konusunun<br>Vasıflandırılması                                                                            | 58 |
|      | 1. Sigorta Kavramı, Sigorta Sözleşmesinin Tarafları ve<br>İlgilileri                                                                                  | 59 |
|      | a. Sigortacı                                                                                                                                          | 61 |
|      | b. Sigorta Acentesi                                                                                                                                   | 62 |
|      | c. Sigorta Ettiren                                                                                                                                    | 62 |
|      | d. Sigortalı                                                                                                                                          | 63 |
|      | e. Lehdar                                                                                                                                             | 63 |
|      | 2. Sigorta Türleri                                                                                                                                    | 64 |
|      | a. Zarar Sigortaları                                                                                                                                  | 65 |
|      | b. Can Sigortaları                                                                                                                                    | 65 |
|      | c. Diğer Sigorta Sözleşmeleri                                                                                                                         | 66 |
|      | C. Sigorta Sözleşmesinde Kullanılan Bağlama<br>Noktalarının Vasıflandırılması                                                                         | 68 |
| IV.  | SİGORTA SÖZLEŞMELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARDA<br>TÜRK MİLLETLERARASI YETKİ SİSTEMİNE İLİŞKİN GENEL<br>VE ÖZEL YETKİ KURALLARININ BİRBİRİYLE İLİŞKİSİ | 70 |
|      | A. Genel Olarak                                                                                                                                       | 70 |

|                                                                                                                 |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| B. Sigorta Sözleşmesine İlişkin Uyuşmazlıklarda İç Hukuktaki Yetki Kuralları ve Görevli Mahkeme                 | 72  |
| 1. Görevli Mahkeme                                                                                              | 72  |
| 2. Yetki Kuralları                                                                                              | 74  |
| C. MÖHUK’a Göre Genel Milletlerarası Yetki Kuralı                                                               | 80  |
| D. Sigorta Sözleşmelerine İlişkin Uyuşmazlıklarda Milletlerarası Yetki Kuralı                                   | 81  |
| 1. Genel Olarak                                                                                                 | 81  |
| 2. Sigortacıya Karşı Açılan Davalar                                                                             | 90  |
| 3. Sigorta Ettirene, Sigortalıya veya Lehdara Karşı Açılan Davalar                                              | 91  |
| 4. MÖHUK Madde 46’daki Bağlama Noktaları (Yetki Unsurları)                                                      | 91  |
| a. Sigortacının Esas İşyeri                                                                                     | 92  |
| b. Sigorta Sözleşmesinin Yapıldığı Şube                                                                         | 94  |
| c. Sigorta Sözleşmesinin Yapıldığı Acente                                                                       | 94  |
| d. Sigorta Ettirenin/Sigortalının/Lehdarın Yerleşim Yeri                                                        | 97  |
| e. Sigorta Ettirenin/Sigortalının/Lehdarın Mutad Meskeni                                                        | 99  |
| E. Genel Milletlerarası Yetki Kuralı ile Sigorta Sözleşmelerine İlişkin Milletlerarası Yetki Kuralının İlişkisi | 101 |
| F. MÖHUK m. 45’in MÖHUK m. 46’nın Uygulama Alanına Etkisi                                                       | 110 |
| V. MÖHUK 46’DAKİ YETKİ KURALININ NİTELİĞİ VE MİLLETLERARASI YETKİSİZLİK İTİRAZI                                 | 115 |
| VI. SİGORTA SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARDA YETKİ ANLAŞMASI YAPILABİLME İMKÂNI                             | 119 |
| A. Genel Olarak                                                                                                 | 119 |
| B. Yabancı Mahkemelerin Seçimi Hakkında Yapılacak Yetki Anlaşmalarının Geçerlilik Şartları                      | 122 |
| 1. Uyuşmazlığın Borç İlişkisinden Doğması                                                                       | 122 |
| 2. Uyuşmazlığın Yabancılık Unsuru Taşınması                                                                     | 122 |

|                                                                                              |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 3. Yetkili Kılınan Mahkemenin ve Uyuşmazlığın Belirli Olması                                 | 123 |
| 4. Yetki Sözleşmesinin Yazılı Delille İspatı                                                 | 124 |
| 5. Türk Mahkemelerinin Yetkisinin Münhasır Yetki Esasına<br>Göre Düzenlenmemiş Olması        | 125 |
| 6. Yetki Anlaşmasının Sonuçları                                                              | 132 |
| C. Türk Mahkemelerinin Seçimi Hakkında Yapılacak Yetki Anlaşmalarının<br>Geçerlilik Şartları | 135 |
| D. Milletlerarası Derdestlik                                                                 | 139 |
| 1. Aynı Davanın Aynı Davacı Tarafından Açılması Durumu                                       | 141 |
| 2. Aynı Davanın Karşı Dava Olarak Davalı Tarafından<br>Açılması Durumu                       | 144 |
| SONUÇ                                                                                        | 146 |
| KAYNAKÇA                                                                                     | 151 |

## KISALTMALAR

|                |                                                                        |
|----------------|------------------------------------------------------------------------|
| <b>AB</b>      | Avrupa Birliği                                                         |
| <b>ABAD</b>    | Avrupa Birliği Adalet Divanı                                           |
| <b>ABİDA</b>   | Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Anlaşma                             |
| <b>AİHS</b>    | Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi                                        |
| <b>Art.</b>    | Article                                                                |
| <b>AÜHFD</b>   | Ankara Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi                            |
| <b>BATİDER</b> | Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi                                        |
| <b>bkz.</b>    | Bakınız                                                                |
| <b>C</b>       | Case                                                                   |
| <b>C.</b>      | Cilt                                                                   |
| <b>dn.</b>     | dipnot                                                                 |
| <b>E.</b>      | Esas                                                                   |
| <b>EC</b>      | European Community                                                     |
| <b>ECR</b>     | European Court Reports                                                 |
| <b>Eds</b>     | Editörler                                                              |
| <b>EU</b>      | European Union                                                         |
| <b>HD</b>      | Hukuk Dairesi                                                          |
| <b>HMK</b>     | 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu                                  |
| <b>K.</b>      | Karar                                                                  |
| <b>L</b>       | Legislation                                                            |
| <b>m.</b>      | Madde                                                                  |
| <b>MK</b>      | 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu                                         |
| <b>MÖHUK</b>   | 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku<br>Hakkında Kanun |
| <b>No.</b>     | Number                                                                 |
| <b>OJ</b>      | Official Journal of the European Union                                 |
| <b>R.G.</b>    | Resmi Gazete                                                           |
| <b>s.</b>      | Sayfa                                                                  |
| <b>S.</b>      | Sayı                                                                   |
| <b>T.</b>      | Tarih                                                                  |

|             |                                                  |
|-------------|--------------------------------------------------|
| <b>TBK</b>  | 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu                  |
| <b>T.C.</b> | Türkiye Cumhuriyeti                              |
| <b>TKHK</b> | 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun |
| <b>TTK</b>  | 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu                  |
| <b>v.</b>   | versus                                           |
| <b>vb.</b>  | ve benzeri                                       |
| <b>vs.</b>  | ve sair                                          |
| <b>vd.</b>  | ve devamı                                        |
| <b>Vol.</b> | Volume                                           |
| <b>www.</b> | world wide web                                   |
| <b>Y.</b>   | Yıl                                              |

## GİRİŞ

Sigorta ettirenin prim ödenmek, sigortacının ise belirli bir riski sigortalatmak ve rizikonun gerçekleşmesi halinde tazminat verme borcu altına girdiği, iki tarafa da borç yükleyen sigorta sözleşmelerinin birçoğu, zayıf tarafın korunduğu sözleşmeler kapsamına girmektedir. Çoğu kez, sözleşmenin ekonomik ve sosyal açıdan zayıf tarafı olan sigorta ettiren, sigortalı veya poliçe lehdarı, sektöre hakim ve sözleşmenin güçlü tarafı olan sigortacı karşısında korumaya ihtiyaç duymaktadır. Sigorta ettirenin, önüne sunulan sigorta sözleşmeleri, çoğu kez, önceden sigortacı lehine hazırlanarak sigorta ettirene dayatılmaktadır. Günümüzde, bu şekilde önceden standart şekilde hazırlanan ve genel işlem şartı niteliğinde olan sözleşmelerde zayıf tarafın hakkı ihlal edilmekte, zayıf tarafın korumaya olan gereksinimi artmaktadır. Bunun gibi korumaya ihtiyacın en yüksek olduğu sözleşmeler iş, tüketici ve sigorta sözleşmeleridir.

Türk hukukunda sigorta sözleşmesine ilişkin hükümlere, genel olarak 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu<sup>1</sup> (TTK) ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu<sup>2</sup> içerisinde yer verilmiş<sup>3</sup>, TTK'da hüküm bulunmaması durumunda ise 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu<sup>4</sup> (TBK) hükümleri kapsamına alınmıştır. Yine 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda<sup>5</sup> can ve zarar sigortalarına ilişkin özel düzenleme niteliğinde iç yetki kuralına yer verilmiştir.

Sigortacının veya sigorta ettirenin yabancı bir devlet vatandaşı olması veya Türkiye dışında bulunan risklerin sigortalanması durumunda sigorta sözleşmesinin yabancılık unsuru taşıdığından söz edilecektir. 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanun'da<sup>6</sup> (MÖHUK), yabancı unsurlu sigorta sözleşmelerine uygulanacak hukukun ve bu sözleşmelerden doğan davalarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin belirlenmesine ilişkin hükümler yer almıştır. Ayrıca bahse konu kanunun 47. maddesi hükmüyle, sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklara ilişkin özel yetki kuralları vasıtasıyla belirlenen Türk mahkemelerinin

---

<sup>1</sup> 14/02/2011 tarihli ve 27846 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>2</sup> 14/06/2007 tarihli ve 26552 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>3</sup> Selahattin Kaya, **Yabancı Unsurlu Sigorta Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 24.

<sup>4</sup> 04/02/2011 tarihli ve 27836 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>5</sup> 04/02/2011 tarihli ve 27836 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>6</sup> 12/12/2007 tarihli ve 26728 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

milletlerarası yetkisinin, yetki sözleşmesi yapılmak suretiyle bertaraf edilemeyeceğine ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir.

Avrupa Birliği Hukuku kapsamında ise, 1215/2012 sayılı Medenî ve Ticarî Hukuk Davalarında Mahkemelerin Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Avrupa Konseyi Tüzüğü<sup>7</sup> (Brüksel I Tüzüğü) ile zayıf tarafın korunduğu iş ve tüketici sözleşmeleri de dahil olmak üzere sigorta sözleşmelerine ilişkin düzenlemeler getirilmiştir. Tüzüğün 10 ilâ 16. maddeleri sigorta sözleşmelerine uygulanacak yetki kurallarını içermektedir.

Çalışmamızın ilk bölümünde, Brüksel I Tüzüğü hükümleri kapsamında, sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda üye devlet mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, taraflarca yapılacak yetki anlaşmaları, yetki anlaşmalarının geçerliliği ve şekli, yetki itirazı ve milletlerarası derdestlik gibi hususlar incelenmiştir. Çalışmanın ikinci bölümünde ise sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin yetkisinin belirlenmesi konusunda MÖHUK m. 46 hükmü, yine bu konuda yetki anlaşmasına ilişkin m. 47/1 ve 47/2 hükmü incelenmiş, MÖHUK m. 40 uyarınca yer itibariyle yetki kurallarına genel olarak değinilmiş, genel yetki kuralı ile sigorta sözleşmeleri hakkında getirilen özel yetki kuralının ilişkisi, yetki anlaşmaları, yetki itirazının niteliği ve milletlerarası derdestlik konuları tartışılmıştır.

---

<sup>7</sup> “Regulation (EU) No 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters”, Official Journal L 351, 20.12.2012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32012R1215>, (25.05.2019).

## **BİRİNCİ BÖLÜM**

### **AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDA SİGORTA SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARDA MAHKEMELERİN MİLLETLERARASI YETKİSİ**

#### **I. AVRUPA BİRLİĞİ SİGORTA ALANINDAKİ GENEL HUSUSLAR**

Özel hukukun temellerinin, Roma ve İngiliz Krallıkları zamanında atıldığı Avrupa’da, 18. yüzyılda başlayan milletçilik akımlar milli hukukların ve 19. yüzyılda da kanunlaştırma hareketlerinin ortaya çıkması sonucunu doğurmuştur. II. Dünya Savaşı’nın bıraktığı büyük yıkımdan sonra, 9 Mayıs 1950’de Fransız Planlama Örgütü Başkanı Jean Monnet, Avrupa’nın entegrasyonunun sağlanarak, birlik, özgürlük, eşitlik, güvenlik ve refahı uzun vadede sağlayacak birleşme ve işbirliği ile bir topluluk düşüncesi fikrini sunmuştur<sup>8</sup>. Dönemin Fransız Dışişleri bakanı Robert Schuman, Jean Monnet’nin görüşlerden etkilenerek, Almanya ile işbirliği yapılarak, uluslararası niteliğe sahip bir örgüt vasıtasıyla Ruhr bölgesindeki çelik ve kömürün işletilebileceğini açıklamıştır. Bu plan, olası bir Fransa-Almanya uyuşmazlığını önleme amacıyla, bu madenlerin işlenmesi ve kullanılması görevini uluslararası bir organa devrederek, ortak bir politik ve ekonomik çerçevenin oluşturulması fikrinden ileri gelmektedir. Başta Fransa ve Almanya gibi iki düşman ülkenin de içinde yer aldığı, İtalya, Hollanda, Belçika ve Lüksemburg’un da katıldığı toplamda altı üye devletin yer aldığı, 1951 yılında imzalanan Paris Antlaşması ile Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu adıyla bir ekonomik topluluk olarak kurulan Avrupa Birliği, zaman içerisinde siyasi, hukuki ve sosyal anlamda bir uyum yakalayarak büyük bir topluluk haline gelmiştir. Alınan başarı üzerine, tüm ekonomi alanını kapsayacak bir entegrasyon oluşturulması karar verilmiş ve 1957’de imzalanan Roma Antlaşması’yla Avrupa Ekonomik Topluluğu ve Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu kurulmuştur. 1967 yılında ise bu toplulukların kurumları birleştirilerek, Avrupa Parlamentosu ile birlikte Bakanlar Konseyi ve Komisyon oluşturulmuştur. Avrupa Ekonomik Topluluğu’nun temel hedefi, Avrupa’da bir siyasi bütünlük sağlanarak, topluluğa üye devletler

---

<sup>8</sup> Frank Emmert, “The Draft Common Frame of Reference (DCFR) – The Most Interesting Development in Contract Law Since the Code Civil and the BGB”, **Indiana University Robert H. McKinney School of Law Research Paper**, No. 2012-08, s. 1, [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2025265/](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2025265/), (02/10/2019).

arasında mal, hizmet, sermaye ve iş gücünün serbest dolaşımının sağlandığı bir Ortak Pazar ve Gümrük Birliği kurulmasıdır. Roma Antlaşmasının 2. maddesinde ise bu hedef, *“Topluluğun görevi, ortak pazarın kurulması ve üye ülkelerin ekonomik politikalarının giderek yakınlaştırılması suretiyle, Topluluğun bütünü içinde ekonomik etkinliklerin uyumlu olarak gelişmesini, sürekli ve dengeli bir yayılmayı, artan bir istikrarı, yaşam düzeyinin hızla yükseltilmesini sağlamak ve birleştirdiği devletler arasında daha sıkı ilişkiler gerçekleştirmektir.”* şeklinde belirtilmiştir. Birliğin temellerini atan Roma Antlaşması’nın amacı, üye devletlerden bağımsız ancak üye devletleri birçok hususta bağlayıcı bir uluslararası mekanizma oluşturmaktır. Birliğin işleyişi, karar verme mekanizmaları ve üye sayıları ile değişiklikler, 1986 Avrupa Tek Senedi, 1992 Maastricht Antlaşması, 1997 Amsterdam Antlaşması ve 2000 Nice Antlaşması ile yapılmıştır<sup>9</sup>.

AB Hukukunda sigorta alanında birçok tüzük ve yönerge yer almasına rağmen, üye devletlerin mevzuatları farklılık göstermektedir. Ancak birçok üye devlet, sigorta alanına ilişkin kuralları emredici hükümler ile düzenlemektedir. AB kapsamında sigorta alanındaki asgari koruma şartlarının belirlenmesi ve sigorta sözleşmesi hukukunun yeknesaklaştırılması amacıyla İkinci ve Üçüncü Nesil Sigorta Yönergelerinde bir kanunlar ihtilafı çözümü kabul edilmiştir. Roma Antlaşması’nın 43. maddesiyle kuruluş özgürlüğü ve 49. maddesiyle hizmet sunma özgürlüğü konuları düzenlenmiştir. Roma Antlaşması’ndan sonra çıkarılan reasürans ve sigorta hukukuyla ilgili hayat dışı sigortalar ve hayat sigortaları hakkında yönergelerle kuruluş ve hizmet sunma özgürlüğü sağlanmıştır.

Avrupa Birliği içerisinde müşterek bir sigorta hukuku oluşturulması gereği açıktır. AB’nin sayıları artan ve Birlik içerisinde yer değiştiren vatandaşları, kendi ülkelerinden çok diğer üye devlet ülkelerinde yaşamaktadırlar ve bu kişilere başka bir üye devlette yaptırdıkları sigortayı diğer devlette kullanmalarına olanak tanıyacak Birlik düzeyinde bir çözüme ihtiyaç duymaktadır<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Berna Özşar, **Avrupa Birliği Sigorta Müktesebat Rehberi**, Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul, 2007, ss. 11-13.

<sup>10</sup> Kaya, s. 62.

## II. 12.12.2012 TARİHLİ VE 1215/2012 SAYILI MEDENÎ VE TİCARÎ HUKUK DAVALARINDA MAHKEMELERİN YETKİSİ VE MAHKEME KARARLARININ TANINMASI VE TENFİZİNE İLİŞKİN AVRUPA KONSEYİ TÜZÜĞÜ VE TÜZÜĞÜN UYGULAMA ALANI

Avrupa Birliği'ne üye devletlerce müzakere edilmek ve uygulamaya konulmak üzere, “adli kararların ve hakem kararlarının karşılıklı olarak tanınması veya tenfiz edilmesi konusundaki formalitelerin basitleştirilmesi” konusu, Avrupa Ekonomik Topluluğu’nu kuran Roma Antlaşması’nın 220. maddesinde yer almıştır. Ortak iç pazarın kurulması amacıyla, Topluluğa üye ülkelerin mahkemeleri tarafından verilecek kararların diğer üye ülkelerde de etki göstermesi gereği düşünülmüştür. Bu düşünceyle, 1960’lı yıllarda tanıma ve tenfiz prosedürünü ve koşullarını basite indirgeyen ve yeknesaklaştıran bir düzenleme olan Hukuki ve Ticari Konularda Yargı Yetkisi ve Yargı Kararlarının Tenfizine İlişkin Konvansiyon<sup>11</sup> (Brüksel Konvansiyonu) üye devletlerce kabul edilmiştir. Brüksel Konvansiyonu, milletlerarası usul hukuku alanında, Avrupa Toplulukları üye devletlerinin hukuklarının birleştirilmesi ve uyumlaştırılması açısından yapılan çalışmalar sonucunda ortaya çıkan kapsamlı ilk düzenlemedir. Avrupa Toplulukları üye devletlerinin milletlerarası yetki kuralları Brüksel Sözleşmesi ile birleştirilmiştir. Böylece, sözleşme kapsamında yer alan davalarda üye devletlerin milletlerarası yetkisi, kendi iç hukuklarında yer alan milletlerarası yetki kuralları uyarınca değil, Brüksel Sözleşmesi’nde yer alan yetki kurallarına göre belirlenecektir<sup>12</sup>. 1990’ların sonuna doğru ise, gerek Brüksel Konvansiyonu’nun uygulanmasından kaynaklanan sorunların gidermek amacıyla gerekse üye devletlere tanıma ve tenfiz konusunda daha serbest düzenlemelerin yer alacağı yeni bir Konvansiyon düzenlenmesi çalışmalarına başlanmıştır. Bu sırada Amsterdam Antlaşmasının imzalanması ile Avrupa Birliği Konseyi’ne hukuki konularda işbirliği konusunda düzenleme yapma yetkisi verilmiştir. Avrupa Birliği Konseyi tarafından Avrupa Topluluğu Kurucu Antlaşması’nın 61(c) ve 67(1)

<sup>11</sup> “1968 Brussels Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters” Official Journal of the European Communities, C 27, 26 January 1998, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=OJ%3AC%3A1998%3A027%3ATOC>, (25/09/2019).

<sup>12</sup> Arzu Küçükyalçın, “Brüksel I. Tüzüğü’nde Tüketici Akitlerine İlişkin Milletlerarası Yetki Kuralları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S: 55, 2004, <http://tbddergisi.barobirlik.org.tr/m2004-55-96>, (25/08/2019), ss. 334-335.

maddelerinde öngörülen Avrupa Birliği Komisyonu’nun, Avrupa Parlamentosu’nun ve Ekonomik ve Sosyal Komitesi’nin görüşlerinin de dikkate alınması şartı yerine getirilmiş ve Konvansiyon konusunda yapılan çalışmalar sonucu, 44/2001 sayılı, 22.12.2000 tarihli Medenî ve Ticarî Hukuk Davalarında Mahkemelerin Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Avrupa Konseyi Tüzüğü<sup>13</sup> (Brüksel I Tüzüğü) kabul edilmiştir<sup>14</sup>. Tüzük, Brüksel Sözleşmesi’nin yerini almıştır. Keza Brüksel I Tüzüğü, esasen Medenî ve Ticarî Hukuk Davalarında Mahkemelerin Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin 1968 tarihli Brüksel I Konvansiyonu’nun AB hukuku bazında tüzüğe dönüştürülmüş halidir. Sigorta uyuşmazlıklarına ilişkin hükümlere bakıldığında, Tüzüğün 9(b), 13(3) ve 14(5) maddelerine getirilen yeni eklemeler dışında, Konvansiyon hükümlerinin korunduğu görülmektedir. Avrupa Konseyi’nin Brüksel I Tüzüğü’nü çıkarma amacı, medeni ve ticari hukuk alanına ait davalarda, üye devlet mahkemelerinin yetkisi ile bu konulardaki tanıma ve tenfiz kurallarının düzenlenmesidir. Komisyonca hazırlanan, Brüksel I Tüzüğü’nün uygulanmasına yönelik rapor 21.04.2009 tarihinde kabul edilmiş ve raporda, Tüzüğün sağlıklı işlemesine rağmen adalete erişiminin, mahkeme kararlarının serbest dolaşımının geliştirilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Tüzüğün hazırlanmasından sonraki süreçte ortaya çıkan bu gibi sorunları çözmek amacıyla Avrupa Birliği Komisyonu 2010 yılında yeni bir tasarı hazırlamış ve bu tasarının küçük yenilemelerden fazlasını gerçekleştirmesi amaçlanmıştır. Tüzüğün ilk hazırlanmasından sonraki modern gelişmeler ve ihtiyaçlar nedeniyle, Tüzüğün sisteminin yenilenmesi ihtiyacı doğmuştur. Tasarı birçok incelemeden geçmiş, eklemeler ve değişiklikler yapılmış, yetki ve tenfiz konularında pek çok yönden iddialı olan Komisyon tasarısından daha değişik ve yumuşak bir hal almış taslağın son halinde uzlaşmıştır. Hazırlanan son taslak, 2012 yılının Aralık ayında, 1215/2012 sayılı Medenî ve Ticarî Hukuk Davalarında Mahkemelerin Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Avrupa Konseyi Tüzüğü<sup>15</sup>, yani kısaca Yeni Brüksel I

<sup>13</sup> “Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters” OJ L 12, 16 January 2001, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570627021560&uri=CELEX:32001R0044>, (25/09/2019).

<sup>14</sup> Ceyda Süral, **Avrupa Birliği’nde Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi**, Güncel Yayınevi, İzmir, 2007, (Yetki), s. 2.

<sup>15</sup> “Regulation (EU) No 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters OJ L 351, 20 December 2012, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L\\_.20](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.20)

Tüzüğü (Brüksel I bis Tüzüğü) kabul edilmiştir. Brüksel I bis Tüzüğü, 20 Aralık 2012 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanmış ve yayımı takip eden yirminci gün, yani 10 Ocak 2013’te yürürlüğe girmiştir. Avrupa Birliği’nin İşleyişine Dair Anlaşma’nın (ABİDA) 81. maddesi uyarınca, 66. maddedeki geçiş hükmü uyarınca, Avrupa Birliği’ne üye devletlerin medeni ve ticari davalardaki milletlerarası yetkisini düzenleyen Recast Tüzük üye devletlerde 10 Ocak 2015 tarihi itibarıyla uygulanmaya başlanmıştır. Tüzük, 10.01.2015 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Avrupa Birliği üyesi devletlerin tüzükleri uygulama zorunlulukları olup, tüzükte değişiklik yapma hakkına sahip değildirler. Avrupa Birliği’nde bir tüzüğün yürürlüğe girmesiyle, üye devletlerde doğrudan uygulanırlar. Üye devletler tarafından yerli mevzuata aktarılma veya onaylanmalarına gerek yoktur<sup>16</sup>.

Tüzüğün uygulanabilmesi için, yabancılık unsurunun bir üye devlet ile davanın açıldığı devlet arasındaki ilişkiden kaynaklanması gerekli olmayıp, milletlerarası ve sınır aşan niteliklerinin bulunması yeterlidir. Yani Tüzük, mahkemenin niteliğine bakılmaksızın hukuki ve ticari uyuşmazlıklar bakımından üye devlet ve üçüncü bir devlet arasındaki yabancılık unsurlu ilişkiye de uygulanacaktır. Brüksel I bis Tüzüğü m. 1/1 uyarınca, Tüzük gümrük, vergi veya idari uyuşmazlıklarla devletin egemenliğini kullandığı alanlardaki sorumluluğundan doğan uyuşmazlıklara uygulanmaz. Ayrıca m. 1/2’ye göre, Tüzük gerçek kişilerin statüsü ve ehliyeti, evlenme veya uygulanacak hukuk uyarınca evlenme ile aynı etkilere sahip bir ilişkide mal rejimleri, iflas, müflis şirket ya da diğer tüzel kişilerin tasfiyesine yönelik işlemler, konkordato ve benzer prosedürler, sosyal sigortalar, tahkim, aile, velayet, evlilik ya da hısımlıktan kaynaklanan nafaka yükümlülükleri, ölüm nedeniyle nafaka yükümlülükleri dahil, miras ve vasiyet konularında uygulanmayacaktır<sup>17</sup>. Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) birçok kararında, “hukuki ve ticari konular” kavramının, her üye devletçe farklı şekilde yorumlanmaması gerektiğini belirtmiştir<sup>18</sup>.

12.351.01.0001.01.ENG&toc=OJ:L:2012:351:TOC, (25/08/2019).

<sup>16</sup> Sema Çörtoğlu Koca, **Zayıf Tarafın Korunduğu Sözleşmelerde Mahkemelerin Milletlerarası Yetkisi (İş, Tüketici ve Sigorta Sözleşmeleri)**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, ss. 97-98.

<sup>17</sup> Işıl Özkan, “Avrupa Birliği Usul Hukuku”, **Avrupa Birliği Devletler Özel Hukuku**, (Ed. Işıl Özkan/Ceyda Süral/Uğur Tütüncübaşı), Adalet Yayınları, Ankara, 2016, (Usul), s. 26.

<sup>18</sup> Netherlands State v. Rüffer kararına konu olan uyuşmazlıkta, hem Hollanda hem de Almanya hâkimiyetinde bir deniz yolu olan Bight of Watum’da ilerleyen Alman denizcilik firması Rüffer’e ait gemi, bu su yolunda Hollandalı başka bir gemi ile çarpışmıştır. İki devlet arasında yürürlükte olan anlaşma Ems-Dollard Anlaşması’dır. Anlaşmaya göre, bu deniz yolunun idaresi Hollanda’ya ait olup, bu hak enkazın kaldırılmasını da içermektedir. Hollanda enkazı kaldırdıktan sonra, Alman firma

Bu kavramın yorumuna kıstas olarak, öncelikle Konvansiyon'un yapısı ve amacı, daha sonra her üye devletin milli hukuk sisteminin özünden doğan genel prensipler dikkate alınacaktır. Brüksel I Tüzüğü, madde 4/1 ve madde 6/1 uyarınca davalının yerleşim yerinin AB üye ülkelerinde bulunması durumunda uygulanır. Ancak davacının tabiiyeti veya yerleşim yeri Tüzüğün uygulanması bakımından dikkate alınmamıştır<sup>19</sup>.

44/2001 sayılı Brüksel I Tüzüğü'nün Giriş kısmında yer alan 13. madde uyarınca, iş, tüketici ve sigorta sözleşmelerini kapsayacak şekilde, genel yetki kurallarına göre sözleşmenin zayıf tarafının çıkarını daha çok koruyan yetki kurallarına yer verilmiş idi. 44/2001 sayılı Brüksel I Tüzüğü'nde olduğu gibi, Yeni Brüksel I Tüzüğü'nde de iş, tüketici ve sigorta sözleşmeleri, zayıf tarafın korunduğu sözleşmeler olarak yer almış ve bu sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda yetkili mahkemenin belirlenmesine ilişkin kurallar, diğer yetki kurallarından ayrı bölümde düzenlenmiştir. Sigortaya ilişkin yetki kuralları üçüncü bölümde, tüketici sözleşmeleriyle ilgili yetki kuralları dördüncü bölümde, bireysel iş sözleşmeleriyle ilgili yetki kuralları ise beşinci bölümde yer almıştır.

İş ve sigorta sözleşmelerinin tanımına Tüzükte yer verilmemiştir. Bunlarla ilgili yorum, Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın görevleri arasındadır. Zayıf tarafın korunmasına ilişkin getirilen yeni kurallarla birlikte, geçici tedbirler, derdestlik (*lis pendens*) kuralı ve yetki anlaşmasıyla ilgili yeni düzenlemelere, Yeni Brüksel I Tüzüğü'nde yer verilmiştir. Kural olarak Tüzük, davalının yerleşim yeri AB sınırları içerisinde ise uygulanabilmekte iken, zayıf tarafın korunduğu sözleşmelerle ilgili olarak Tüzüğün uygulama alanı genişletilmiştir. Ancak sigorta sözleşmeleri, bu kapsama alınmamış, Tüzüğün yalnızca, davalının yerleşim yerinin AB üye devletlerden birinin sınırları içerisinde bulunması durumun da uygulama alanı

---

Rüffer'den enkaz kaldırma masraflarının firma üzerine düşen kısmını talep etmiştir. Her ne kadar uyuşmazlığa ilişkin olay Hollanda hukukuna göre bir haksız fiil sayılsa da, enkaz kaldırma yükümlülüğünün bir milletlerarası sözleşmeye dayanması ve birçok üye devlet hukukunda bunun bir idari bir konu olarak kabul edilmesi gerekçesiyle, Adalet Divanı uyuşmazlığın Brüksel Konvansiyonu kapsamında kalmadığına ilişkin bir karar vermiştir (Netherlands State v Reinhold Rüffer. Reference for a preliminary ruling: Hoge Raad – Netherlands Brussels Convention of 1968, Case 814/79, European Court Reports 1980-03807), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570651934220&uri=CELEX:61979CC0814>, (25/08/2019); Trevor C. Hartley, "The Brussels I Regulation and arbitration", **International & Comparative Law Quarterly**, 63 (4), ss. 843-866, [http://eprints.lse.ac.uk/57561/1/\\_lse.ac.uk\\_storage\\_LIBRARY\\_Secondary\\_libfile\\_shared\\_repository\\_Content\\_Hartley%2C%20T\\_Brussels%20I%20regulation\\_Hartley\\_Brussels%20I%20regulation\\_2014.pdf](http://eprints.lse.ac.uk/57561/1/_lse.ac.uk_storage_LIBRARY_Secondary_libfile_shared_repository_Content_Hartley%2C%20T_Brussels%20I%20regulation_Hartley_Brussels%20I%20regulation_2014.pdf), (25/08/2019), ss. 13-15.

<sup>19</sup> Cheshire, North&Fawcett, **Private International and Law**, 14th ed., Oxford, 2008, s. 225'ten aktaran Özkan, Usul, s. 29.

bulacağı düzenlenmiştir. Sigorta sözleşmelerinin aksine, iş ve tüketici sözleşmelerinde, işveren ve satıcı veya sağlayıcıların yerleşim yeri, AB dışında yer alsa bile, bu kişilere karşı, Yeni Brüksel I Tüzüğüne belirlenmiş milletlerarası yetkiye sahip mahkemelerde dava açılabilir. Yine zayıf tarafın korunması amacıyla, davalının yerleşim yeri nerede olursa olsun, üye devlet mahkemelerinin yetkisini etkin kılmak için Tüzükte yer alan yetki kuralları uygulanabilmektedir. Bazı üye devletlerin millî yetki kuralları, satıcı veya sağlayıcı ve işverenin yerleşim yerinin AB dışında bulunması halinde, tüketici ve işçinin yerleşim yerinde dava açılmasına imkân tanımamaktadır. Zayıf tarafa koruma sağlamak adına, Yeni Brüksel I Tüzüğü'nün uygulama alanı sınırlı olarak genişletilmiş ve üye devletin millî yetki kuralının değil, Tüzüğün tüketici ve iş hukukuna ilişkin emredici hükümlerinin uygulanması sağlanmıştır. Ancak Tüzük, tüketicilere ve işçilere karşı açılan davalarda, tüketicinin veya işçinin yerleşim yerinin AB'ye üye devletlerden birinde bulunması halinde uygulanabilecektir.

İlgili tarafın başvurusuyla tanıma ve tenfiz talebinin reddedileceğine ilişkin olarak Tüzüğün 45 ve 46. maddelerinde bulunan düzenlemelerden m. 45(1)(e)(i) uyarınca, davalı tarafın sigorta ettiren, sigortalı, lehdar veya davalı tarafın zarar gören tüketici veya işçi olduğu uyuşmazlıklarda, II. Kısım, 3, 4, 5. Bölümlerde yer verilen yetki kurallarıyla çelişen kararların tanınması ve tenfizi yasaklanmıştır. Hükme göre, zayıf tarafın korunduğu sözleşmelerde yetkiyi düzenleyen hükümler uyarınca yetkisiz bir mahkemenin verdiği karar, diğer üye devletlerde tanınamaz ve tenfiz edilemez. Ancak Tüzük m. 26(2)'ye göre zımni yetki anlaşması yapılması halinde m. 45(1)(e)(i) uygulanmayacak, bu nedenle, kararın tanınması ve tenfizi için başvuru mahkeme, m. 45(1)(e)(i) uyarınca yetki konusunda yapacağı incelemede, kararı veren mahkemece yapılmış olan tespitlerle bağlı olacaktır. Tüzük m. 45(1)(e)(i) kapsamındaki durum dışında, tanıma ve tenfiz talep edilen mahkeme tarafından kararı veren mahkemenin yetkisinin tekrar incelenmesi yapılmayacaktır<sup>20</sup>.

Zayıf tarafın korunduğu sözleşmeler Yeni Brüksel I Tüzüğü'nün 3, 4 ve 5. Bölümlerinde düzenlenmiştir. Bu bölümlerde yer alan kurallar, Tüzüğün diğer bölümlerde yer verilen kurallarından bağımsızdırlar ve zayıf tarafın korunması amacını taşımaktadırlar. Bu kurallar, Tüzüğün 2. maddesinde düzenlenmiş olan genel

---

<sup>20</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 100-102.

yetki kuralından ve 5, 6 ve 7. maddelerde düzenlenmiş olan diğer yetki kurallarının üstündedir. Ancak 3, 4 ve 5. Bölümlerde yer alan kurallardan daha üstün olan kurallar ise, münhasır yetkiye ilişkin kurallardır. Ayrıca belirtmek gerekirse, Sigorta sözleşmeleriyle ilgili uyuşmazlıklarda, tüketici uyuşmazlıklarına ilişkin yetki kurallarına değil, sigorta sözleşmelerine ilişkin yetki kurallarına başvurulur<sup>21</sup>.

Avrupa Birliği düzenlemelerinde, zayıf tarafın korunması gayesi, yetkiye ilişkin olarak Brüksel I Tüzüğü'nde, uyuşmazlığa uygulanacak hukuka ilişkin olarak da Roma I ve Roma II Tüzüğü'nde sürdürülmektedir. Bu hükümlerin temeli, kendi yerleşim yeri olmayan bir üye devlette açılacak davaya karşı zayıf tarafın korunması fikridir. Bu hükümlerle, davalı başka bir üye ülkede ikamet etse dahi, zayıf tarafa kendi bulunduğu üye ülke mahkemesinde dava açma hakkı tanınmaktadır. Bunun istisnası olarak m. 7(5)'te yer verilen şube, acenta veya diğer kuruluşların faaliyetleri dışında kalan uyuşmazlıklardır. 13/2, 18/3 ve 22/2. maddelerde yer alacak olan karşı davalı, zayıf taraf için özel nitelikte olan bu kurallardan etkilenmez. 6. maddeye 18(1) ve 21/2 uyarınca yapılan atıflar, davalının bir üye devlette oturmaması durumunda, davanın açıldığı üye devletin hukukunun kurallarının uygulanacağını belirtmektedir. Sigorta, iş ve tüketici davalarında, 9/12, 15/2 ve 18/2. maddeler uyarınca, herhangi bir üye devlette bulunmayan davalı kuruluş ise bir bakıma korunmaktadır. Üye ülkede yer alan kuruluşun dışındaki faaliyetlerde, adeta üye ülkede oturmuyormuşçasına muamele görecektir. Burada oluşturulan farazi ikametgâh, m. 6/1 uyarınca ulusal hukuk kurallarının uygulanmasından korur<sup>22</sup>.

### **III. SİGORTA SÖZLEŞMELERİNDE MAHKEMELERİN MİLLETLERARASI YETKİSİNİ BELİRLEYEN YETKİ KURALLARI**

#### **A. Genel Olarak**

Sigorta sözleşmesinden doğacak uyuşmazlıklara ilişkin AB üye devletlerin mahkemelerinin yetkisi, sözleşmenin taraflarından biri olan sigortacıya nazaran daha zayıf konumda olan tarafın diğer yetki hükümleri ile korunmasının yeterli olmayacağı

<sup>21</sup> Çörtoğlu Koca, s. 102.

<sup>22</sup> Michael Bogdan, **Concise Introduction to EU Private International Law**, Groningen, 2006, ss. 56-57'den aktaran Özkan, Usul, s. 67.

düşünülmektedir, Brüksel I bis Tüzüğü'nde özel düzenlemelere yer verilmiştir. Sigortacılık alanı, ekonomi, devlet politikaları ve hukukun birçok dalının kesiştiği bir alan olmakla, birden fazla menfaatin gözetildiği bir alandır. Hayat sigortaları, zarar sigortaları, sağlık sigortaları, motorlu taşıtlar sigortası, sorumluluk sigortaları, tekne sigortası, reasürans gibi birçok sigorta çeşidi bulunmakta olup, bu alanın düzenlenmesinde gerek zayıf tarafın ve rekabetin korunması gerekse sigorta sektörünün de ayakta tutulması hedeflenmektedir. AB'nin Ortak Pazar ve hizmetlerin serbest dolaşımı gibi temel taşları bulunmakla, sigortacılık alanına ilişkin olarak da birçok düzenleme yer almaktadır. Örneğin, 1971 Schwartz Raporu ile ortak sigorta piyasası oluşturmak üzere temel ilkeler hazırlanmış, 1973 Birinci Hayatdışı Sigorta Yönergesi ile AB'de sigorta alanında yerleşme ve hizmet sunma serbestisi düzenlenmiş, Hayat Sigortalarına İlişkin Yönergeler ve yine Motorlu Taşıtlar Yönergeleri ile bu alanlara ilişkin çeşitli düzenlemelere ve kanunlar ihtilafı kurallarına yer verilmiş, Orta ve Uzun Vadeli İşlemlerle İlgili İhracat Kredi Sigortasına İlişkin Temel Hükümlerin Harmonizasyonuna İlişkin Yönerge ile üye devletlerin, ihracat kredi sigortalarında tüm ihracatçılara aynı şartları sunabilmeleri sağlanmaya çalışılmış, 1999 yılında kurulan Proje Grubunun çalışmalarından elde edilen Avrupa Sigorta Sözleşmesi Hukuku İlkeleri 2009 yılında yayınlanmış, 1980 Roma Konvansiyonu ile sigorta sözleşmelerine ilişkin kanunlar ihtilafı kuralları düzenlenmiş, Roma I ve Roma II Tüzüğü yayınlanmıştır<sup>23</sup>. Bu düzenlemeler arasında, Brüksel I bis Tüzüğü de bulunmakta ve yukarıda açıklanan amaçlar doğrultusunda AB üye devlet mahkemelerinin yer itibarıyla yetki kurallarını ayrıntılı biçimde düzenlemektedir<sup>24</sup>.

## **B. Brüksel I Tüzüğü (Recast) Hükümlerinde Sigorta Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarla İlgili Özel Yetki Kuralları Getirilmesinin Gerekçesi**

Tüketici ve iş sözleşmesiyle ilgili yetki kurallarında olduğu gibi, sigorta sözleşmesine ilişkin yetki kuralları da zayıf tarafın korunması amacıyla hazırlanmış

<sup>23</sup> Nuray Ekşi, **Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Yabancı Unsurlu Sigorta Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk**, Beta Yayınları, İstanbul, 2012, (Sigorta), ss. 61-94.

<sup>24</sup> Emre Esen, "Sigorta Uyuşmazlıklarında Üye Devlet Mahkemelerinin Yetkisi", **Avrupa Birliği Devletler Özel Hukuku**, (Ed. Işıl Özkan/Ceyda Süral/Uğur Tütüncübaşı), Adalet Yayınları, Ankara, 2016, ss. 100, 101.

“koruyucu yetki kurallarıdır”<sup>25</sup>. Brüksel I Tüzüğü hükümleriyle, sözleşmenin zayıf tarafı olarak görülen kişilere hukuksal bir koruma sağlamak amacı ile sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda yetki olacak mahkemeler, sigortacıların karşı konumunda yer alabilecek kişiler olan poliçe hamili<sup>26</sup>, sigortalı, lehdar<sup>27</sup> veya zarar görenin menfaatini koruyacak şekilde düzenlenmiştir. Aynı zamanda bu kurallarda, ortak pazara etkin biçimde katılmalarıyla ortak pazarın sağlıklı olarak işlerliğini sağlamak amacıyla zayıf tarafın yanında sigorta şirketleri de gözetilmiştir. Zayıf konumdaki bu kişiler, sözleşmede güçlü taraf olan sigortacıyla karşı karşıya gelme ihtimali bulunan kişilerdir ve sigortacılar, sigorta sektörüne hakim konumda yer almakta ve sözleşme öncesi sözleşme metnini kendi menfaatini üstün tutacak şekilde hazırlamaktadırlar. Bu nedenle sigorta sözleşmeleri, tarafların denk konumda bulunduğu kabul edildiği standart ticari ve ekonomik sözleşmelerden farklı olarak, taraflar arasında ekonomik açıdan ve pazarlık gücü açısından kural olarak dengesizliğin bulunduğu sözleşmeler arasında yer almaktadır<sup>28</sup>.

Sigorta sözleşmesinin tarafları olan poliçe hamili, sigortalı veya lehdara tanınan bu hukuki korumaların getiriliş amacı, tüketici sözleşmelerinde de zayıf taraf konumundaki tüketiciye sağlanan koruma ile aynıdır. Genel anlamda, tüketiciye mal veya hizmet sağlayan kişi, mal ve hizmet hakkında tüketiciden daha çok bilgi sahibidir, tüketici ekonomik olarak daha zayıftır, tüketicinin sözleşme şartları konusunda pazarlık etme durumu olmayacağı bilinmekte ve bu yüzden tüketici sözleşmeyi çoğu zaman okumamaktadır. Ayrıca sözleşme bedelinin düşük olduğu durumlarda, hukuki detaylarla hiç ilgilenmez ve tutarın düşüklüğü nedeniyle yabancı devlet mahkemesinde dava açmaktan çoğu kez çekinmektedir<sup>29</sup>. Yabancı mahkemede dava açma konusunda

<sup>25</sup> Gülin Güngör, **Milletlerarası Özel Hukukta Tüketicinin Korunması**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000, (Tüketicinin Korunması), s. 55 vd.

<sup>26</sup> Sigortacı ile sigorta sözleşmesini imzalayan taraf olarak “poliçe hamili” ifadesi kullanılmaktadır.

<sup>27</sup> Sigorta sözleşmeler bazen üçüncü kişi yararına olarak da akdedilmektedir. Böyle durumlarda, sigorta primini ödemekle yükümlü olan ve sigorta sözleşmesinin tarafı olan kişi poliçe hamiliyken, sigorta sözleşmesinden doğan haklardan yararlanmak da bu üçüncü kişilere tanınmıştır. Bu kişiler, belirli bir meblağın sigortalandığı hallerde “lehdar”, hasar sigortalarında ise “sigortalı” olarak karşımıza çıkmaktadır.

<sup>28</sup> Esen, Sigorta, ss. 102, 104; Helmut Heiss, “Jurisdiction in Matters Relating to Insurance”, Brussels I Regulation, Eds. U. Magnus/ P. Mankowski, 2. Baskı, Münih, 2012, s. 332’den aktaran Esen, Sigorta, s. 102.

<sup>29</sup> Ksenija Vasiljeva, “1968 Brussels Convention and EU Council Regulation No 44/2001: Jurisdiction in Consumer Contracts Concluded Online”, **European Law Journal**, Vol. 10, No. 1, January 2004, <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/eurlj10&div=10&id=&page=,> (25/09/2019), s. 125.

bilgisiz olan tüketici, çok daha zaman alan ve masraf gerektiren yabancı mahkemede dava açma konusunda da haklarını nasıl kullanabileceğine ilişkin bilgi sahibi değildir<sup>30</sup>. Tüketicilere ilişkin olarak yapılan bu genel değerlendirme, güçlü sigortacılar karşısında bulunan poliçe hamili, sigortalı veya lehdar için de söylenebilecektir. Ancak Brüksel I Tüzüğü'ne bakıldığında, sigorta uyuşmazlıkları tüketici uyuşmazlıklarına ilişkin yetki kurallarına tabi kılınmamış, sigorta uyuşmazlıklarına özgü özel hükümler getirilmiştir. Gerekçe olarak da, sigorta sözleşmelerinde tüketici sözleşmelerinden farklı olarak, hukuk kurallarından hassas derecede etkilenen bir "hukuki ürünün" mevcut olması ve gerek ekonomik gerekse profesyonel açıdan zayıf konumda bulunan sigortalı, sigorta hamili veya lehdarın bu ürünün alıcısı durumunda olması nedeniyle tüketicilere nazaran daha detaylı düzenlemeye ihtiyaç olması gösterilmiştir<sup>31</sup>.

Tüzüğün 4. bölümünde düzenlenen tüketici sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklara ilişkin yetki kurallarının uygulanabilmesi için tüketici olarak tarif edilen kişinin, mesleki veya ticari amaçla hareket etmemesi aranmaktadır. Ancak sigorta sözleşmelerine ilişkin yetki kurallarını düzenleyen 3. bölüm kuralları, sigorta sözleşmesini ticari veya mesleki amaçla gerçekleştiren kişiler için de uygulanmaktadır. Ancak mesleki veya ticari amaçla hareket eden kişilerin dahil olduğu sigorta sözleşmelerinde yetki anlaşması yapılabilmesi olanağı sınırlandırılmamıştır<sup>32</sup>.

Zayıf tarafın korunmasına yönelik bir diğer hukuki koruma ise Brüksel I Tüzüğü (Recast) m. 45(1)(e)(i) ile getirilmiştir. Bu maddeye göre, sigorta uyuşmazlıkları kapsamında, Tüzüğün ilgili yetki kurallarıyla çelişen bir mahkeme tarafından sigortalı, poliçe hamili veya lehdar aleyhine açılan davalarda verilen kararlar, tanıma ve tenfiz edilme engeline takılacaklardır. Brüksel I Tüzüğü'nün hükümlerince yetkili olduğu belirtilen mahkemeler, sigorta sözleşmesinin zayıf tarafının lehine olacak şekilde düzenlenmiştir. Bu tür zayıf tarafın mevcut olduğu

---

<sup>30</sup> Beatriz Añoveros Terradas, "Restrictions on Jurisdiction Clauses in Consumer Contracts within the European Union", **Oxford University Comparative Law Forum**, No. 1, 2003, [ouclf.iuscomp.org/articles/anoveros.shtml](http://ouclf.iuscomp.org/articles/anoveros.shtml), (29/09/2019), dn. 7.

<sup>31</sup> Heiss, ss. 332, 333'ten aktaran Esen, Sigorta, s. 103.

<sup>32</sup> Heiss, s. 333'ten aktaran Esen, Sigorta, s. 103.

sözleşmelere ilişkin yetkinin diğer yetki kurallarıyla belirlenmesi yeterli görülmemiş, kamu düzeninin bir parçası olarak görülerek özel kurallar ile düzenlenmiştir<sup>33</sup>.

Sigortacıya göre ekonomik, profesyonel ve pazarlık açısından daha zayıf durumda olan poliçe hamili, sigortalı veya lehdarın korunması amacı, zayıf tarafın karşı taraf aleyhine dava açabileceği üye devlet mahkemesi sayısının fazla olması, ancak poliçe hamili, sigortalı veya lehdar aleyhine dava açılacak üye devlet mahkemesi sayısının ise zayıf tarafın menfaatine en uygun şekilde, sınırlı olarak belirlenmiş olmasıyla gerçekleştirilmektedir. ABAD Group Josi Reinsurance Company SA v. Universal General Insurance Company kararında, yetki kuralları hakkında genel bir yorumda bulunmuştur. ABAD'ın yorumuna göre; sigortalıya mahkemelerin yetkisi konusunda sigortacıya nazaran daha geniş seçenekler sunmak ve sigortacının lehine olacak yetki anlaşmalarına izin vermemek, ekonomik açıdan zayıf durumda bulunan ve çoğu kez önceden hazırlanmış olan sözleşmenin koşullarını müzakere imkânı bulunmayan sigortalının korunmasına yönelik kaygıları göstermektedir<sup>34</sup>.

### **C. Brüksel I Tüzüğü'nün (Recast) Sigorta Uyuşmazlıklarına İlişkin Hükümleri**

Sigortaya ilişkin yetki kuralları Tüzüğün 3. Bölümünde yer almaktadır ve iş ve tüketici sözleşmeleriyle ilgili yetki kurallarından daha farklı şekilde düzenlenmişlerdir. Bölüm 3, bir taraftan, sigorta sözleşmesinin bir tarafının sigortacı, diğer tarafının ise tüketiciler, işletmeler, bireysel girişimciler, küçük ve orta boy işletmeler veya mesleki faaliyette bulunan kişilerin olduğu uyuşmazlıklar için yetki kurallarını düzenlerken, bir taraftan da, bütün sigorta ettirenlerin sözleşmenin zayıf tarafı olmadığı hususu göz önünde bulundurularak, değişik türdeki riskler için, bunların özellikleri de dikkate alınarak getirilmiş yetki kurallarını düzenlemektedir<sup>35</sup>.

<sup>33</sup> Paul Jenard, Report on the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters, Official Journal of the European Communities, C 59/1, 05.03.1979, [http://aei.pitt.edu/1465/1/commercial\\_report\\_jenard\\_C59\\_79.pdf](http://aei.pitt.edu/1465/1/commercial_report_jenard_C59_79.pdf), (25/09/2019), s. 28.

<sup>34</sup> Group Josi Reinsurance Company SA v. Universal General Insurance Company, Case C-412/98, 2000, ECR I-5925, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570666276490&uri=CELEX:61998CJ0412>, (29/09/2019).

<sup>35</sup> Çörtoğlu Koca, s. 134.

Sigortaya ilişkin yetki kuralları Tüzüğün 10 ilâ 16. maddelerinde düzenlenmiş ve bu maddelerde yer alan yetki kuralları sigorta sözleşmesinde taraf sıfatı bulunmayan sigortalı ve lehdar için de uygulanmaktadır (m. 10). Bu yüzden, Tüzüğün 4. maddesinde yer alan yetki kuralı ya da 7. maddesinde yer alan özel yetki kuralı, sigorta uyuşmazlıkları bakımından uygulanmayacaktır. Tüzük m. 6'da ve m. 7(5)'te belirtilen yetki esasları, bu maddeler Tüzüğün II. Kısım 3. Bölüm hükümleri dışında kalmasına rağmen, m. 10'da öngörülmesi nedeniyle sigorta uyuşmazlıkları bakımından uygulama alanı bulacaktır. Tüzük m. 13 ve m. 14(1) hükümlerinde ise, sigortalıya karşı zarara uğrayan tarafça açılan ve sigortacının da dahil olduğu davalara ilişkin yetki kurallarına yer verilmiştir.

Tüzüğün 10. maddesi, AB mahkemelerinin, sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklardaki milletlerarası yetkisini düzenleyen ilk hükümdür. Bu hükme göre; sigortaya ilişkin hususlarda yetki, madde 6 ve madde 7(5) saklı kalmak şartıyla, bu bölüme göre belirlenir. Tüzüğün 6. maddesine göre, davalının üye devletlerden birinde yerleşim yerinin bulunmaması halinde, her bir üye devletin mahkemelerinin yetkisi, Tüzüğün m. 18(1), m. 21(2), m. 24 ve m. 25 hükümleri saklı kalmak koşuluyla, o üye devletin hukukuna göre belirlenecektir. Yerleşim yerinin üye devletlerin birinde bulunmadığı davalıya karşı herhangi bir üye devlette ikamet eden herkes, üye devletin yürürlükteki yetki kurallarına göre, m. 76(1)(a)'ya istinaden üye devletlerin Komisyona bildirmesi halinde, hangi vatandaşlığa mensup olursa olsun, o üye devlette o üye devletin vatandaşları gibi dava açabilir. Sigortayla ilgili yetki kuralları, Tüzük m. 10'un m. 6'ya yaptığı gönderme sebebiyle, davalının yerleşim yerinin bir üye devlette olması halinde uygulanabilecektir. Yani, sözleşmenin zayıf tarafını koruyan diğer sözleşme türlerinden farklı olarak sigorta sözleşmeleri için, Yeni Brüksel I Tüzüğü yalnızca, davalının yerleşim yerinin AB'ye üye devletlerden birinde bulunması halinde uygulanacaktır.

Sigortayla ilgili konularda da uygulama alanı bulan ve sadece sigorta ettirenin davacı olduğu davalarda değil, davacının sigortacı olduğu davalarda da uygulama alanı bulan Tüzüğün 7(5). maddesi uyarınca, şubenin, acentenin ve diğer kuruluşların işlemlerinden doğacak uyuşmazlıklarda, şubenin, acentenin ve diğer kuruluşların bulunduğu yer mahkemesi de yetkilidir. Bu maddenin sigorta uyuşmazlıkları bakımından uygulanmasının nedeni olarak, aracının yerleşim yeri mahkemesini yetkili

kılan düzenlemenin Brüksel Konvansiyonu'nun ilk metninden kaldırılmış olması gösterilmektedir<sup>36</sup>. Sigorta sözleşmesinin bağımsız bir aracı tarafından kurulması ihtimalinde m. 7(5)'in uygulanmayacağı, ancak “*pseudo broker*” olarak adlandırılan ve bağımsız gözökmelerine rağmen belli bir sigortacı namına çalışan kişilerle sigorta sözleşmesinin kurulması durumunda m. 7(5)'in uygulama alanı bulacağı savunulmaktadır<sup>37</sup>. ABAD, kararlarında, davalı konumundaki sigorta şirketinin, sigortalının gözünde, sanki karşısında bir “şube”, “acenta” veya bir “kuruluş” varmış izlenimini yaratması durumunda, izlenim yarattığı şube, acenta veya kuruluşun bulunduğu yer mahkemesinin de m. 7(5) uyarınca yetkili olacağı görüşündedir. Ancak, sigorta sektöründe aracılık faaliyetiyle sıkça karşılaşıldığından, ABAD'ın bu görüşü, aracının hukuki statüsünü her zaman kategorize etmenin mümkün olmadığı gerekçesiyle eleştirilmiştir<sup>38</sup>. Bu konuda tüketicilerin korunması ve AB kapsamında sigorta aracılarının hizmetlerini düzenlemek amacıyla çıkarılmış 09.12.2002 tarihli ve 2002/92/EC sayılı Yönerge'de<sup>39</sup>, aracının bir veya birkaç sayıda sigorta şirketine ait ürün mü yoksa çok fazla sayıda sigorta şirketine ait ürün konusunda mı aracılık ettiği hususunda tüketicinin açıkça bilgilendirilmiş olması zorunluluğu getirilmiştir. Yönerge'de “bağlı sigorta aracı” tarif edilmiş ve aracıya bağımsızlık statüsüyle ilgili olarak bilgi verme yükümlülüğü getirilerek bu konuda şeffaflık sağlanmaya çalışılmıştır<sup>40</sup>. Bu Yönerge 30/09/2018 tarihinde ilga edilmiştir. Tüzük m. 7(5)'in uygulama alanı bulabilmesi için, uyuşmazlığın kaynağını şubenin, acentanın veya diğer kuruluşun işleminin oluşturması, uyuşmazlığın doğrudan bunların işlemlerinden kaynaklanması aranmaktadır. Tüzük m. 7(5) hükmüyle bu hükme benzerlik gösteren m. 11(2) hükmü arasındaki en büyük fark, m. 7(5)'te yer verilen düzenleme, yalnızca sigortacı aleyhine açılacak davalarda değil, sigortacı tarafından sigortalı, poliçe hamili veya lehdar aleyhine açılacak davalarda da uygulanabiliyorken, m. 11(2) hükmü sadece sigortacıya karşı açılacak davalarda uygulanabilmektedir. Tüzük m. 7(5), davacı tarafın poliçe hamili, sigortalı veya lehdar olduğu, davalı taraf olan sigortacının

<sup>36</sup> Heiss, s. 342'den aktaran Esen, Sigorta, s. 108.

<sup>37</sup> Heiss, s. 342'den aktaran Esen, Sigorta, s. 109.

<sup>38</sup> Heiss, s. 343'den aktaran Esen, Sigorta, s. 109.

<sup>39</sup> “Directive 2002/92/EC of the European Parliament and of the Council of 9 December 2002 on insurance mediation”, OJ L 9, 15 January 2003, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570668656251&uri=CELEX:32002L0092>, (25/08/2019).

<sup>40</sup> Esen, Sigorta, s. 109.

ise yerleşim yerinin AB’de bulunduğu ve AB’ye üye devletlerde acentasının, şubesinin veya diğer kuruluşlarının bulunduğu durumlarda uygulama alanı bulur ve davacı tarafa yetkili mahkeme sayısı açısından daha fazla alternatif sunar. Tüzük m. 11(2) hükmü ise, zayıf tarafça davalı sigortacıya karşı açılan davalarda, sigortacının yerleşim yerinin AB’de bulunmadığı durumlarda uygulanan ve böylece AB mahkemelerinin yetkisini tesis eden bir hükümdür<sup>41</sup>.

Tüzüğün 10 ilâ 16. maddeleri dışında bulunmasına rağmen, davanın yetkisiz mahkemede açılmasının hukuki sonuçlarını düzenleyen m. 26 ile derdestlik konusunu düzenleyen m. 31 hükmü de sigorta uyuşmazlıklarına uygulanacak kuralları arasında yer almaktadır.

Sigorta sözleşmesinde sigortalı tacir sıfatıyla hareket ediyorsa, bu sözleşmeye, sigorta sözleşmelerine ilişkin 3. bölümde yer alan yetki kurallarının uygulanacağı açıktır. Sigortalı, tacir sıfatıyla değil tüketici sıfatıyla hareket ediyor ise, yine Tüzüğün 3. kısmında bulunan ve m. 10 ilâ 16’da düzenlenen sigorta sözleşmelerine ilişkin yetki kuralları uygulanacaktır. Tüketici sözleşmeleriyle ilgili yetki kuralları içeren 4. Bölümüne nazaran, sigorta sözleşmelerine ilişkin yetki kurallarını düzenleyen 3. Bölüm daha özel nitelikte olduğundan, sigorta sözleşmelerinden doğacak uyuşmazlıklarda 3. Bölümün uygulama önceliği olacaktır. Bir tarafının tüketici sıfatını haiz olduğu sigorta sözleşmelerinde yetki, tüketici sözleşmelerine ilişkin kurallara göre değil, özel nitelikte olduğu için Tüzüğün sigorta sözleşmelerine ilişkin kurallarının yer aldığı 3. bölümdeki kurallara göre belirlenecektir<sup>42</sup>.

Sigorta sözleşmesinden kaynaklanan bazı uyuşmazlıklarda, tüketici sözleşmelerine ilişkin yetki kurallarına gidilebileceği görüşü doktrinde ileri sürülmektedir. Örneğin, Avrupa Birliği’ne üye olmayan bir devlette bulunan sigorta şirketinin, faaliyetini yönelttiği bir AB üyesi devlette yerleşim yerine sahip bir kişiye hayat sigortası sattığı durumda, bu sözleşmeden doğacak uyuşmazlık hakkında, sigorta

---

<sup>41</sup> Esen, Sigorta, s. 110.

<sup>42</sup> Schlosser Raporu için bkz. dn.45; Peter Arnt Nielsen, “Jurisdiction over consumer contracts”, Brussels I Regulation, (Eds. U. Magnus/ P. Mankowski) Mankowski), European Law Publishers Sellier, 2nd Edition, München 2012, ss. 363-391, [http://libsearch.cbs.dk/primo\\_library/libweb/action/dlDisplay.do?docId=dedupmrg778228927&vid=CBS&afterPDS=true](http://libsearch.cbs.dk/primo_library/libweb/action/dlDisplay.do?docId=dedupmrg778228927&vid=CBS&afterPDS=true), (25/08/2019), s. 365; Jonathan Hill, **Cross-Border Consumer Contracts**, Oxford University Press (www.oup.co.uk), Oxford Private International Law Series, Oxford, 2008, <https://www.eupublishing.com/doi/full/10.3366/E1364980909001577>, (25/08/2019), s. 124; Peter Stone, **EU Private International Law**, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2006, [https://www.academia.edu/22627541/Stone\\_p\\_eu\\_private\\_international\\_law\\_harm\\_onization\\_of\\_laws\\_e](https://www.academia.edu/22627541/Stone_p_eu_private_international_law_harm_onization_of_laws_e), (25/08/2019), s. 124.

şirketinin üye devlette yerleşim yerinin bulunmaması ve Tüzüğün 7(5) maddesi uyarınca sigortacının üye devletlerden birinde şubesi, acentesi veya diğer bağlantılı kuruluşları bulunmuyorsa, üye devlet mahkemelerinin milletlerarası yetkisi Tüzük uyarınca değil, üye devletin millî hukukuna göre belirlenir. Bu örnekteki durumda, doktrindeki görüşe göre, sigorta ettirenin tüketici tanımına uyması halinde, Yeni Brüksel I Tüzüğü'nün 4. bölümündeki korumadan faydalanabilmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Getirilen bu koruyucu hükme göre, satıcı veya sağlayıcının yerleşim yeri AB dışında bulunsan bile, bu kişilere karşı açılacak dava Tüzük uyarınca belirlenen milletlerarası yetkili mahkemede açılabilir<sup>43</sup>.

Önemli bir başka konu ise, Tüzüğün 3. Bölümünde bulunan yetki kurallarından yararlanacakların kapsamının belirlenmesidir. Yeni Brüksel I Tüzüğü'nün 10 ilâ 16. maddelerinden, sigorta sözleşmeleri açısından yararlanacak kişiler, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdardır. Bu konuda Odenbreit davasında Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın vermiş olduğu önemli kararlar, Brüksel I Tüzüğü'nün II. Kısım, 3. Bölümünden yararlanacak kişilerin kapsamı genişletilmiştir. İlgili kararda ABAD, Brüksel I Tüzüğü'nün II. Kısım, 3. Bölümünün getiriliş amacını göz önüne alarak, bu hükümlerin zayıf tarafı koruma yönünde daha etkili olacağını düşünerek, burada düzenlenen yetki kurallarını genel yetki kurallarına tercih etmiştir. Bahse konu karardan özetle, Hollanda devletinde meydana gelen bir trafik kazasında yaralanan mağdur, kazada kusurlu bulunan failin Hollanda'da kurulmuş sigorta şirketine karşı, kendi yerleşim yerinin bulunduğu Almanya'da dava açabilecektir. Bu kararla ABAD, 44/2001 sayılı Brüksel I Tüzüğü'nün 9. maddesinde (Yeni Brüksel I Tüzüğü m. 11) belirtilen kişiler kapsamına, somut olayda trafik kazasında zarar göreni de almış, mağdur tarafın kendi yerleşim yerinde dava açabilme hakkını inkâr etmeyi, Tüzüğün ruhuna aykırı görmüştür.

Özel sigortalara ilişkin birçok husus Yeni Brüksel I Tüzüğü'nün 3. Bölümünde yer almıştır. Taşınmaz mal sigortası, deniz sigortası, uçak sigortası, sorumluluk sigortası, zorunlu sigorta gibi özel sigortalara yer verilmekteyken sosyal güvenlik gerek Tüzük gerekse 3. Bölümün kapsamında değildir. Tüzüğün sigortaya ilişkin yetki kurallarının yer aldığı kısımda, sözleşmenin zayıf tarafına bir koruma getirilmişken sözleşmenin tarafları sigorta sektöründe mesleki faaliyet ifa eden, eşit konumdaki

---

<sup>43</sup> Çörtoğlu Koca, s. 136.

kişiler olması halinde korumadan söz edilmeyecektir. Örneğin bir sigortacının başka bir sigortacıya karşı, çifte sigortadan kaynaklı bir uyuşmazlık nedeniyle açacağı davada Tüzüğün 10-16. maddeleri uygulanmayacaktır. Keza iki tarafını da sigorta şirketlerinin oluşturduğu reasürans sözleşmeleri için de Tüzüğün 10-16. maddeleri uygulanmayacaktır. ABAD bu konudaki bir kararında, bazı belirli sigorta sözleşmelerine ilişkin olarak ilgili maddelerin geçerli olacağı belirtilmişse de, eşit konumdaki taraflardan oluşan, diğer tarafa göre zayıf konumda olan bir tarafın yer almadığı reasürans sözleşmelerine 3. Bölümdeki yetki kurallarının uygulanmamasının bu kuralların getiriliş amacına uygun olacağı görüşündedir. 3. Bölüm kapsamına, sigorta broker sözleşmeleri de dahil değildir<sup>44</sup>.

Tüzüğün 10 ilâ 16. maddelerinde yer alan düzenlemeleri özetlemek gerekirse; sigorta uyuşmazlıkları hakkında Tüzüğün hangi maddelerinin uygulanacağı m. 10'da, sigortacı aleyhine açılacak davalarda yetkili mahkemeler m. 11 ve 12'de, sigortalı aleyhine zarar gören tarafında açılacak davalarda sigortacının davaya dahil edilmesi ve zarar gören tarafından doğrudan doğruya sigortacıya karşı dava açılması durumunda poliçe hamili ve sigortalının davaya dahil edilmesi konusu m. 13'te, sigortacı tarafından poliçe hamili, sigortalı veya lehdar aleyhine açılacak davalarda yetkili mahkeme ve karşı davaların durumu madde 14'te, sigorta uyuşmazlıklarında yetki anlaşması yapabilme şartları madde 15'te, yetki anlaşmasının serbestçe yapılabildiği rizikolar ise madde 16'da düzenlenmiştir.

#### **D. Brüksel I Tüzüğü'nün (Recast) Sigorta Uyuşmazlıklarına İlişkin Yetki Kurallarının Kapsamı**

##### **1. Genel Olarak**

Brüksel I Tüzüğü'nün (Recast) II. Kısım 3. Bölüm hükümlerinin içerdiği yetki kurallarının, sigorta uyuşmazlıkları hakkında olduğunu belirtmiş idik. Ancak bazı sigorta türlerinin “sigorta uyuşmazlığı” olup olmadığı ve 3. bölüm hükümleri kapsamına girip girmeyeceği sorunludur. Örneğin; reasürans sözleşmeleri, zorunlu sigortalar, çifte sigorta veya sosyal sigortaların 3. Bölüm dahilinde yer alıp almayacağı

---

<sup>44</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 137-140; Esen, Sigorta, ss. 106-113.

tereddüt yaratabilecektir. Uyuşmazlığın konusunun yanında, uyuşmazlığın taraflarının niteliğine de ayrıca bakılmalıdır.

## 2. Uyuşmazlığın Konusu Bakımından

Brüksel I Tüzüğü'nün (Recast) zayıf tarafı koruma amacına yönelik getirdiği yetki hükümlerinden tüketici sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar 4. Bölümde, bireysel iş sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar 5. Bölümde, sigorta uyuşmazlıklarına ilişkin olanlar da 3. Bölümde yer almaktadır. Burada diğer bölümlerde olduğu gibi “sigorta sözleşmesinden” doğan uyuşmazlıklarda yetki kuralı denilmesinin yerine, “sigorta uyuşmazlıkları” tabirinin tercih edilme sebebi, bu Bölümün, zarar gören tarafından sigortacıya karşı açılacak davaları ve doğrudan sigorta sözleşmesinden kaynaklanmayan davalara ilişkin yetki kurallarını da içermesi nedeniyledir. Ancak sosyal sigortalar 3. Bölüm kapsamında yer almamakta, bunun dışındaki her tür özel sigorta uyuşmazlığı 3. Bölüm kapsamında kalmaktadır.

Tüzüğün 16. maddesinde sayılan rizikolara ilişkin sigorta uyuşmazlıkları açısından da 3. Bölüm hükümleri uygulanacak, böylece büyük rizikolara ilişkin sigortalar da bu kapsam dahiline girecektir. Buna göre, büyük rizikolara ilişkin sigorta poliçelerinin hamilleri de bu hükümlerden faydalanacak, ancak bu kişilerin korunma ihtiyacı düşük olması nedeniyle, m. 15(5) uyarınca, bu uyuşmazlığın tarafları II. Kısım 3. Bölüm hükümlerini bertaraf eden yetki anlaşmaları yapabileceklerdir<sup>45</sup>.

Reasürans sözleşmeleri<sup>46</sup> ise gerek doktrine<sup>47</sup> gerekse ABAD'a göre 3. Bölüm kapsamında kalmamaktadır. Bu görüşün, 3. Bölüm hükümlerinin ruhuna ve lafzına uygun olduğu belirtilmektedir. Poliçe hamili, sigortalı veya lehdar tarafından doğrudan reasürör aleyhine dava açılması durumunda ise 3. Bölüm hükümlerinin uygulanacağını ABAD aynı kararında belirtmiştir<sup>48</sup>. Zarar gören tarafından da reasürör aleyhine

<sup>45</sup> Peter Schlosser, “Report on the Convention on the Association of the Kingdom of Denmark, Ireland and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters and to the Protocol on its interpretation by the Court of Justice”, **Official Journal of the European Communities**, C 59, 5 March 1979, ss. 71-151, paragraf 156, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=OJ%3AC%3A1979%3A059%3ATOC>, (25/08/2019).

<sup>46</sup> bkz. s. 66, dn. 134.

<sup>47</sup> Heiss, s. 336'dan aktaran Esen, Sigorta, s. 112.

<sup>48</sup> bkz. dn. 34.

doğrudan dava açılması durumunun da bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği öğretide ileri sürülmektedir<sup>49</sup>.

Bir sigorta şirketi tarafından başka bir sigorta şirketine karşı açılan veya mesela çifte sigorta<sup>50</sup> durumunda sigortalıya sigorta tazminatını ödeyen sigortacının, diğer sigortacıdan garame payı talep etmesi ya da sigortacının, sigortalısına zarar veren kişinin sigortacısına karşı doğrudan talepte bulunması gibi davalar, Tüzüğün 3. Bölümü kapsamı dışında kalacaktır. Bu görüş uyarınca, ilgili yetki kuralı, sigortacı tarafından poliçe hamili, sigortalı veya lehdara karşı açılan davalar veya bu kişiler tarafından sigortacıya karşı açılacak davalar açısından getirilmiş olup, bir sigortacı tarafından başka bir sigortacıya karşı açılacak davaların kapsam dahilinde olacağı maddede belirtilmemiştir<sup>51</sup>.

Yine müşterek sigortada<sup>52</sup>, rizikonun gerçekleşmesi ve müşterek sorumlu sigortacılarından birinin tüm zararı karşılamasının akabinde, zararı karşılayan sigortacı diğer sigortacıdan payına düşen ödemeyi talep edebilir. Ancak bu durumda da her ne kadar uyumsuzluk bir sigorta sözleşmesinden kaynaklanıyor olsa da, uyumsuzluğun taraflarının korunmaya ihtiyacı olmaması nedeniyle bu olasılığın da 3. Bölümün kapsamının dışında kalacağı belirtilmiştir<sup>53</sup>.

Sigortacının, sigortalının yaşadığı zararı giderdikten sonra, sigortalıya haksız fiili nedeniyle zarar vermiş olan kişiye karşı, halefiyet esasınca dava açması durumu da söz konusu olabilir. Ancak burada her ne kadar ortada bir sigorta sözleşmesi bulunsa da, sigortacı aslında haksız fiilden doğan ve poliçe hamiline ait olan dava hakkını kullandığı için, dava haksız fiilden doğan bir dava olma niteliğini korur ve bu suretle sigorta uyumsuzluklarına ilişkin yetki kurallarına tabi olmaz<sup>54</sup>.

### 3. Uyumsuzluğun Tarafları Bakımından

Sigorta sözleşmesinin tarafları olan, sigortacı, poliçe hamili, sigortalı, lehdar veya zarar görenin AB üyesi bir ülke vatandaşı olup olmadığı ya da yerleşim yerinin,

---

<sup>49</sup> Heiss, ss. 335-336'dan aktaran Esen, Sigorta, s. 113.

<sup>50</sup> bkz. s. 67.

<sup>51</sup> Heiss, s. 336'dan aktaran Esen, Sigorta, s. 113.

<sup>52</sup> bkz. s. 26.

<sup>53</sup> Heiss, s. 337'den aktaran Esen, Sigorta, s. 113.

<sup>54</sup> Heiss, s. 337'den aktaran Esen, Sigorta, s. 114.

mutad meskeninin veya işyerinin AB üyesi bir devlette bulunup bulunmadığı incelenerek, bu kişilerin taraf olduğu sigorta uyuşmazlığına Brüksel I Tüzüğü'nün (Recast) 3. Bölümünde yer alan hükümlerin uygulanıp uygulanmayacağı tespit edilecektir.

#### **a. Sigortacı Yönünden**

Sigortalı, poliçe hamili, lehdar veya –yetkili hukuk izin verdiği takdirde- zarar görenin sigortacı aleyhine açacağı davalarda yetki Brüksel I Tüzüğü (Recast) m. 11 uyarınca belirlenmektedir. 11. maddenin ilk cümlesinde, maddede düzenlenmiş olan yetki kurallarının, yalnızca yerleşim yeri AB sınırları içerisinde bulunan sigortacılar bakımından uygulanacağı belirtilmiştir. Davalının yerleşim yerinin AB'de bulunmaması halinde Tüzük hükümlerinin uygulanamayacağını belirten m. 6 da, m. 11 hükmüyle paraleldir. Örneğin, poliçe hamilinin kendi yerleşim yerinde, sigortacı aleyhine dava açabilmesi için, sigortacının yerleşim yerinin AB sınırları içerisinde bulunması gerekmektedir.

Tüzük kapsamında yer alan yetki kurallarıyla, ancak bir üye devlet mahkemesi yetkili kılınabileceğinden, sigorta uyuşmazlığına ilişkin yetki kuralının da bir üye devlet mahkemesini göstermesi gerekmektedir. Çünkü milletlerarası yetkinin belirlenmesi konusundaki evrensel ilke uyarınca, her devlet kendi mahkemesinin yetkisini kendisi belirleyecek, yani bir devlet, başka bir devletin mahkemesinin yetkisini belirleme hakkına sahip olmayacaktır<sup>55</sup>. Örneğin, sigortacıya karşı açılacak, taşınmaz mal veya sorumluluk sigortasından doğan bir uyuşmazlık hakkındaki davanın, m. 12 uyarınca olayın gerçekleştiği yer mahkemesinde açılabilmesi için, bu olayın gerçekleştiği yerin de AB sınırları içerisinde bulunması gerekmektedir.

Vatandaşlık hususu, yetkinin belirlenmesi konusunda Tüzük'te bir kriter olarak yer almadığından, sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklara ilişkin yetki belirlenirken, sigortacının hangi ülke vatandaşlığına sahip olduğu veya aynı şekilde sigortacının mutad meskeninin veya işyerinin hangi koşullara sahip olması gerektiği gibi kıstaslar aranmamıştır.

---

<sup>55</sup> Cemal Şanlı, Emre Esen, İnci Ataman-Figanmeşe, **Milletlerarası Özel Hukuk**, 4.bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 352.

Police hamili, sigortalı veya lehdara karşı sigortacı tarafından açılacak davalarda da, kural olarak davalının yerleşim yeri mahkemesi yetkili kılındığından, sigortacının AB'ye üye bir ülke sınırları içerisinde yer alması gibi bir koşul aranmamıştır. Yani AB sınırları dışında bulunan bir sigortacı tarafından, AB sınırları içerisinde ikamet eden police hamili, sigortalı veya lehdara karşı açılacak davalarda, Brüksel I Tüzüğü'nün (Recast) 10 ilâ 16. maddeleri uygulama alanı bulacaktır<sup>56</sup>.

### **b. Police Hamili-Sigortalı-Lehdar-Zarar Gören Yönünden**

Tüzük hükümlerinde yer verilen yetki kuralları, üye devletlerin yetkisini belirlemek üzere düzenlenmiştir. Bu nedenle, çeşitli bağlama noktaları olan, yerleşim yeri ya da zarara sebep olan olayın gerçekleştiği yerin AB sınırları içerisinde bulunmaması durumunda Tüzük hükümleri uyarınca yetki belirlemesi yapılamayacaktır. Police lehdarı, sigortalı veya –yetkili hukukun izin vermesi durumunda- zarar gören tarafından mı yoksa bu kişilere karşı mı dava açıldığına göre değişiklik göstermek ile birlikte, Tüzük hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağının tespiti açısından police hamili, sigortalı veya lehdar ile AB arasındaki bağlantı dikkate alınmalıdır. Ancak, yinelemek gerekirse, vatandaşlık, Tüzük'te yetkinin belirlenmesinde bir kıstas olarak yer almadığı için, bu kişilerin vatandaşlıkları bir önem arz etmeyecektir.

Sigortacının yerleşim yeri ya da farklı bir ülkede bulunmak koşulu ile davacının yerleşim yeri, sorumluluk sigortaları ve taşınmaz sigortalarında zarara yol açan olayın vuku bulduğu yer gibi yetki esasları, police hamili, sigortalı veya (yetkili hukukun imkan tanınması halinde) zarar gören tarafından sigortacıya açılacak davalarda öngörülmektedir. Sigortacının karşı tarafınca sigortacıya karşı açılacak davalarda, davacı taraf ile AB arasında hiçbir bağlantının bulunmaması durumunda bile Tüzük hükümleri uyarınca yetki tesisinin yapılabilmesi için sigortacının yerleşim yerinin AB sınırlarında yer alması koşulu aranmaktadır<sup>57</sup>. Bu olasılıkta davacının AB'de mevcut

---

<sup>56</sup> Esen, Sigorta, ss. 114-115.

<sup>57</sup> 1968 Brüksel Konvansiyonu'na 1978 tarihinde katılan ve sigorta sektöründe yoğun faaliyeti olan İngiltere, Avrupa Topluluğu dışındaki police hamillerinin yetki kurallarının sağladığı korumadan faydalanmaması gerektiğini, bunun gereksiz olacağı ve Avrupa Topluluğu'nun ekonomisine zarar vereceği gerekçesiyle bu korumadan faydalanacak olanların Avrupa Topluluğu sınırları içerisinde

bir yerleşim yeri bulunmadığından, Tüzüğün ilgili maddelerine göre kendi yerleşim yerinde dava açma imkânı bulunmayacaktır.

Sigortacının, poliçe hamili, sigortalı veya lehdara karşı açacağı davalarda ise, yetkinin Tüzük hükümleri uyarınca belirlenmesi için, davalı tarafın yerleşim yerinin AB’de yer alması koşulu aranmaktadır. Bu koşulun sağlanmaması durumunda, üye devlet mahkemelerinin yetkisi kendi yetki kurallarına göre belirlenecektir.

Tüzüğün m. 13(2) hükmü, zarar gören tarafından sigortacıya doğrudan doğruya başvurma imkânı tanımış olup, bu davada uygulanacak hukukun poliçe hamili veya sigortalının da davaya katılmasına olanak verdiği durumlarda, davanın görüldüğü mahkemenin bu kişiler açısından da yetkili hale geleceğini öngören m. 13(3) hükmüne bakıldığında, bu kişiler sigortacının yanında davalı sıfatıyla yargılamada yer alacakları için m. 13(3) hükmünün, yerleşim yeri AB dışında olan poliçe hamilleri ve sigortalılar içinde uygulanabileceği söylenebilecektir<sup>58</sup>.

#### **E. Brüksel I Tüzüğü’ne (Recast) Göre Sigorta Uyuşmazlıklarında Yetkili Mahkemeler**

Sigorta uyuşmazlıklarından doğan davalarda üye devlet mahkemelerinin yetkisi, sigortacıya karşı açılan davalar ve sigortacı tarafından açılan davalar olmak üzere iki başlık halinde incelenecektir. Sigortacıya karşı açılacak olan davalarda davacıya birden fazla mahkemede dava açma olanağı getirilmesine rağmen sigortacının açacağı davalarda böyle bir olanak sunulmamıştır.

---

bulunan poliçe hamilleri ile sınırlandırılması talebinde bulunmuştur. Bkz. Heiss, ss. 339-340’tan aktaran Esen, Sigorta, s. 116.

<sup>58</sup> Esen, Sigorta, s. 117.

## **1. Sigortacıya Karşı Açılan Davalarda Yetkili Mahkeme**

### **a. Poliçe Hamili, Sigortalı veya Lehdar Tarafından Açılacak Davalar**

Sigortacıya karşı açılacak davalarda üye mahkemelerin yetkisini düzenleyen m. 11 uyarınca, bir üye devlette yerleşim yeri bulunan sigortacıya karşı açılacak davalar,

- sigortacının yerleşim yerinin bulunduğu üye devlet mahkemesinde veya
- davanın, yerleşim yeri farklı bir üye devlette bulunan poliçe hamili, sigortalı veya lehdar tarafından açılması durumunda, davacının yerleşim yeri mahkemesinde,
- davanın müşterek sigortacı olan koasüröre karşı açılması durumunda, esas sigortacıya karşı davanın açıldığı üye devlet mahkemesinde açılabilir.

Poliçe hamiline, sigortalıya ve lehdara, ilk olarak genel yetki kuralının tekrarı niteliğinde olan davalı konumundaki sigortacının yerleşim yeri mahkemesinde dava açabileceği belirtilmiştir. Tüzük m. 11(2) uyarınca, sigortacının yerleşim yerinin üye devletlerden birinde bulunmaması fakat üye devletlerin herhangi birinde şubesinin, acentesinin veya bir kuruluşunun bulunması durumunda, bu şubenin, acentenin veya kuruluşunun gerçekleştirdiği işlemlerden doğan uyuşmazlıklarda, şubesinin, acentesinin veya kuruluşunun bulunduğu üye devlette yerleşim yeri olduğu kabul edilir. Bu maddedeki kuralın, yalnızca şubenin, acentenin veya bir kuruluşunun işlemlerinden doğması koşulunun, madde kapsamını oldukça daralttığı eleştirisi doktrinde yer almıştır. Ancak, bu eleştiride belirtildiği gibi, mahkemenin yetkisinin sigorta sözleşmesiyle ilgisi bulunmayan bir şubenin, acentenin veya kuruluşunun bulunduğu yer gibi çok zayıf bir bağlantıya istinaden tesis edilmesi durumunda, aşırı yetki durumu söz konusu olacaktır<sup>59</sup>.

Poliçe hamilinin, sigortalının veya lehdarın, kendi yerleşim yerlerinin bulunduğu üye devlet mahkemelerinde dava açabilmeleri için kendi yerleşim yerlerinin davalı olan sigortacının yerleşim yerinin bulunduğu üye devletten farklı bir üye devlette bulunması gerekir. Bu şart gerçekleşiyor ise, davacı konumundaki bu kişiler iki farklı yetkili mahkemede serbestçe seçim yaparak dava açabileceklerdir.

---

<sup>59</sup> Esen, Sigorta, ss. 117-119.

Tüzüğün 12. maddesinde düzenlendiği üzere, uyuşmazlığın sorumluluk sigortası veya taşınmaz mal sigortasına ilişkin olması halinde, Tüzük m. 11'de belirtilen kuralların yanında, zarara yol açan olayın gerçekleştiği yer mahkemesinde de sigortacı aleyhine dava açılabilir. Fiilin işlendiği ülkeyle zararın meydana geldiği ülkenin farklı olması gibi bir olayın birden fazla ülke içerisinde meydana geldiği durumlarda, davacının dava açmak için elindeki seçenekler de artmış olacaktır. Taşınır ve taşınmaz malların, aynı sigorta poliçesi kapsamında işlem görerek sigortalandığı ve aynı riziko nedeniyle zarar gördüğü hallerde de m. 12'de yer alan kural uygulanacaktır. Tüzük m. 13(1) uyarınca, eğer mahkemenin hukuku (*lex fori*) izin veriyorsa, sorumluluk sigortalarına ilişkin uyuşmazlıklarda, sigortacı, zarar görenin sigortalıya karşı açtığı davaya dahil edilebilir<sup>60</sup>.

#### **b. Müşterek Sigortadan Kaynaklanan Davalar**

Müşterek sigortada ise, bir menfaatin birden çok sigortacı tarafından aynı zamanda, aynı süreler için ve aynı rizikolara karşı sigorta edildiği ve yapılan birden çok sigorta sözleşmesinin hepsi, ancak sigorta olunan menfaatin değerine kadar geçerli sayıldığı, sigortacılardan her birinin, sigorta bedellerinin toplamına göre, sigorta ettiği bedel oranında sorumlu olduğu, bu sigortacılardan birinin ise lider sigortacı olarak seçildiği bir sigorta tekniği mevcuttur. Bu tür sigortada, dava poliçe hamili, sigortalı veya lehdar tarafından, diğer sigortacıları da temsilen lider sigortacıya karşı açılacaktır. Uygulamaya bakıldığında ise, diğer sigortacıları temsilen lider sigortacıya dava açmak yerine, poliçe hamili, sigortalı veya lehdar tarafından bütün sigortacılara karşı dava açma eğiliminde olduğu görülmektedir. Bu durumda Tüzük m. 11(1)(c) uygulanacak ve farklı farklı ülkelerde bulunan birden fazla müşterek sigortacıya karşı açılacak davalarda, lider sigortacıya karşı açılacak davada yetkili olan mahkeme yetkili kılınmıştır. Bu madde uyarınca, diğer sigortacıları temsilen lider sigortacıya açılan davaya bakan mahkemede dava açılabilmesi için, hakkında dava açılmak istenen müşterek sigortacının yerleşim yerinin bir üye devlet sınırları içerisinde bulunması şarttır. Bunun yanında, poliçe hamili, sigortalı veya lehdarın, davacı olarak kendi yerleşim yeri mahkemelerinde de dava açma hakları mevcuttur. Müşterek

---

<sup>60</sup> Esen, Sigorta, ss. 119-120.

sigortacılarından birine karşı yukarıda belirtildiği şekilde dava açıldığı ve bu sigortacının müşterek sorumluluk nedeniyle paylarına düşen kısmı ödemeleri talebiyle diğer müşterek sigortacılara dava açmak istemesi durumunda, bu uyuşmazlık sigorta sözleşmesinden doğan bir uyuşmazlık olarak değerlendirilmeyecek ve söz konusu uyuşmazlığa Brüksel I Tüzüğü'nün II. Kısım 3. Bölüm hükümleri uygulanmayacaktır<sup>61</sup>.

### **c. Zarar Gören Tarafından Doğrudan Sigortacıya Karşı Açılacak Davalar**

Tüzüğün 13(2) maddesinde, davanın açılmak istendiği ülkenin kanunlar ihtilafı kuralları uyarınca zarar görenin sigortacıya karşı doğrudan dava açması mümkünse, bu davalar hakkında Tüzüğün 10, 11 ve 12. maddeleri uygulama alanı bulacaktır. Bu kural ile, poliçe hamili veya sigortalı benzer şekilde, zarar görenin de Tüzük m. 10, 11 ve 12 maddelerinde belirtilen mahkemelerde dava açma hakkı olacaktır. Bu şekilde, zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de sigortacıya karşı doğrudan açılacak davada yetkili olacak, zarar gören, sigorta sözleşmesinin tarafları olan poliçe hamili ve sigortacı arasında düzenlenmiş yetki anlaşmasından etkilenmeyecektir.

Tarafları ve konusu aynı olan bir konu hakkında birden fazla mahkeme tarafından birden fazla karar ortaya çıkmasının önüne geçilmek amacıyla, Tüzük m. 13(3) hükmü getirilmiş ve bu hüküm uyarınca, zarar gören tarafından doğrudan sigortacıya karşı dava açıldığında ve doğrudan davaya uygulanan hukuk öngörülürse, doğrudan sigortacıya karşı açılan davaya bakan mahkeme, poliçe hamili veya sigortalı açısından da yetkiye sahip olacaktır<sup>62</sup>.

## **2. Sigortacı Tarafından Açılan Davalarda Yetkili Mahkeme**

Brüksel I Tüzüğü'nün (Recast) 14(1) maddesine göre, Tüzüğün 13(3) maddesi saklı olmak üzere, sigortacı tarafından poliçe hamiline, sigortalıya veya lehdara karşı açılacak davalarda, münhasıran davalının yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir.

---

<sup>61</sup> Esen, Sigorta, s. 121.

<sup>62</sup> Esen, Sigorta, s. 122.

Her ne kadar m. 14 hükmüyle, sözleşmenin zayıf tarafı olan poliçe hamili, sigortalı veya lehdara karşı sigortacının başvurabileceği mahkemeler sınırlandırılmak suretiyle sözleşmenin zayıf tarafının korunması amaçlanmış ise de, Tüzüğün 6. maddesi dikkate alındığında ve bu madde hükmünün sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklara da uygulanması nedeniyle davalının yerleşim yerinin bir üye devlette bulunması zorunluluğu gözetildiğinde, yerleşim yerleri bir üye devlet sınırları içerisinde bulunan poliçe hamili, sigortalı veya lehdara ilişkin olarak 14. madde kapsamında koruma sağlanabileceği görülmektedir. Tüzüğün 10. maddesi uyarınca, birden fazla davalı aleyhine açılacak davaların, davalılardan birinin yerleşim yerinde açılabilmesini düzenleyen m. 8(1) hükmünün sigorta sözleşmeleri bakımından uygulanmayacak olması nedeniyle bir sigorta sözleşmesinde birden fazla poliçe hamili bulunduğunda ve bunların yerleşim yerleri farklı üye devlet mahkemelerinde bulunduğunda ve sigortacı tarafından bunlara dava açılmak istendiğinde, ortak bir dava sebebi bulunsa dahi, bu kural nedeniyle sigortacı tarafından her bir poliçe hamili için ayrı üye devletlerde ayrı dava açılacaktır<sup>63</sup>.

### **3. Karşı Davada Yetkili Mahkeme**

Tüzüğün 14(2) maddesine göre, Tüzüğün II. Kısım 3. Bölüm hükümleri, bu hükümlere göre yetkili olan mahkemede açılacak olan esas davaya karşılık olarak, aynı mahkemede karşı dava açma hakkını ortadan kaldırmayacaktır. Böylece, Tüzük m. 10-16. maddelerine göre poliçe hamili, sigortalı veya lehdar tarafında sigortacıya karşı dava açılması halinde, sigortacı da poliçe hamili, sigortalı veya lehdara karşı aynı mahkemede karşı dava açabilecektir. İlgili hüküm her ne kadar sigortacı tarafından açılacak davalar başlıklı maddede düzenlenmişse de, hüküm içerisinde poliçe hamili veya sigortacı gibi terimler yer almaması nedeniyle, bu hükümden sigortacı gibi poliçe hamili, sigortalı ve lehdarın da faydalanacağı kabul edilmektedir. Sigortacı, poliçe hamiline karşı açacağı davayı yalnızca poliçe hamilini yerleşim yeri mahkemesinde açabiliyor iken, bu hüküm ile birlikte, poliçe hamili tarafından sigortacıya karşı sigortacının yerleşim yeri mahkemesinde açılmış bir davanın bulunması halinde sigortacı kendi yerleşim yerinde açılan bu mahkemede poliçe hamili aleyhine karşı

---

<sup>63</sup> Esen, Sigorta, ss. 122-123.

dava yöneltebilecektir. Tüzük m. 14(2) de düzenlenen bu hakkın kullanılması için, açılacak karşı davanın taraflarının, konusunun esas davadaki taraf ve konuyla aynı olması ve aynı vakıa ve sözleşmeden kaynaklanması gerektiği açıktır<sup>64</sup>.

#### **IV. YETKİ ANLAŞMASI**

##### **A. Zayıf Tarafın Korunduğu Sözleşmelerde Genel Olarak Yetki Anlaşması**

Yeni Brüksel I Tüzüğünde düzenlendiği üzere, iş, tüketici ve sigorta sözleşmeleri gibi zayıf tarafın korunduğu sözleşmeler kapsamında taraflar yetki anlaşması yapabilirler. Sigorta sözleşmelerinde yetki anlaşmasına ilişkin hususlar Tüzüğün 15. ve 16. maddelerinde düzenlenmiştir.

Sözleşmenin tarafları, Tüzüğün 15, 19 ve 23. maddelerinde yer verilmiş olan şartların mevcut olması halinde yetki sözleşmesi yaparak Tüzüğün 3, 4 ve 5. Bölümlerinde düzenlenmiş olan yetki kurallarından farklı kurallar belirleyebilirler.

Yeni Brüksel I Tüzüğü'nün, zayıf tarafın korunduğu sözleşmeler için yapılan yetki anlaşmalarının düzenlendiği hükümlerinde, yetki anlaşmasının uyuşmazlığın meydana gelmesinden sonra yapılması durumunda sözleşmenin her iki tarafı için de geçerli olacağı düzenlenmiştir. Sigorta, tüketici ve iş sözleşmelerinden kaynaklı uyuşmazlıklarda, söz konusu yetki anlaşmaları bağlayıcı ve uygulanabilir niteliğe sahiptir. Yani bahsi geçen yetki anlaşmalarına ilişkin olarak bu yönde herhangi bir sınırlandırma söz konusu değildir. Ancak bir yetki anlaşması, uyuşmazlığın ortaya çıkmasından önce yapılmış ise söz konusu yetki anlaşmasının zayıf taraf için geçerli olması, zayıf tarafa Tüzüğün 3, 4 ve 5. Bölümlerinde yer alan yetki kurallarının yanında başka mahkemelerde dava açma olanağının tanınması gerekmektedir.

Şu husus vurgulanmalıdır ki; Tüzüğün 15, 19 ve 23. maddelerinde mevcut olan şartların yerine getirilip getirilmediği mahkeme tarafından resen incelenmeyecek, tarafların söz konusu hususları ileri sürmesi gerekecektir. Dolayısıyla uyuşmazlık konusu sözleşmenin zayıf tarafı, yetki anlaşmasına ilişkin şartların yerine getirilmemesi durumunda yetki anlaşmasının geçersiz olduğunu ileri sürmelidir.

---

<sup>64</sup> Esen, Sigorta, ss. 123-124.

Yetki anlaşmalarını düzenleyen ve yukarıda bahsi edilen hükümlerin yanı sıra yetki anlaşmalarının düzenlendiği bir diğer uluslararası sözleşme 30 Haziran 2005 tarihli Yetki Anlaşmasına Dair Lahey Sözleşmesi'dir. Her ne kadar iş ve tüketici meseleleri için düzenlenmiş olan yetki anlaşmaları Lahey Sözleşmesi kapsamında bulunmasa da sigorta sözleşmeleri bu sözleşmenin kapsamı dahilindedir. Şöyle ki AB'nin Lahey Sözleşmesi'nin 21. maddesi dayanak alınarak yapmış olduğu deklarasyonda hangi sigorta sözleşmelerinin Lahey Sözleşmesi kapsamında bulunduğu detaylandırılmış olup Lahey Sözleşmesi, sigorta ve reasürans sözleşmelerinden bir kısmı için yetki sözleşmesi yapılabileceğini kabul etmektedir<sup>65</sup>.

## **B. Sigorta Sözleşmelerinde Yetki Anlaşması**

Tüzüğün 15. maddesinde sigorta sözleşmelerine ilişkin yapılan yetki anlaşmaları düzenlenmiş olup, söz konusu düzenlemeye göre bu Bölümde yer alan hükümlerden ayrılmak sadece bir yetki anlaşması ile mümkün olacaktır. Tüzüğün 15. maddesi kapsamında yapılmış olan geçerli yetki anlaşmaları, sigorta ettiren ve sigortacı için bağlayıcı olup, ABAD'a göre de geçerli bir yetki anlaşmasının taraflar için bağlayıcılığı belirtilmiştir.

Geçerli bir yetki anlaşmasının varlığından söz edebilmek için bazı koşulların mevcut olması gerekmektedir. Geçerli bir yetki anlaşması için gerekli olan şartlar şunlardır:

1. Yetki anlaşması, sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlığın ortaya çıkmasından sonra yapılmış olmalıdır. Kanun koyucu tarafından sigorta ettirenin, zararın ortaya çıkmasından sonra yapılan yetki anlaşmasına ilişkin riskleri bildiği farz edilmiş olup bu durum neticesinde sigorta ettirenin bu şekilde bir yetki anlaşması yapmaktan kaçınabileceği ihtimali ortaya çıkmaktadır.

2. Şayet yetki anlaşması, uyuşmazlığın doğumundan önce yapılmış ise söz konusu yetki anlaşmasında sigorta ettirene (poliçe hamiline), sigortalıya ya da lehdara bu bölümde belirtilen mahkemelerden başka mahkemelerde dava açabilme yetkisi verilmelidir. Yani yetki anlaşması ile belirlenmiş olan mahkeme, münhasıran yetkili olmamakta, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar, yetki anlaşması ile belirlenen

---

<sup>65</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 147-149.

mahkemede dava açabileceği gibi Tüzüğün 3. Bölümü uyarınca yetkili olan mahkemelerde de dava açabilecektir. Yani kanun koyucu bu düzenleme ile sözleşmenin zayıf konumda olan tarafını koruma amacı taşımakta ve mahkeme seçimi yetki anlaşması ile genişlemektedir.

3. Aynı üye devlette yerleşim yeri veya mutad meskeni olan sigorta ettiren (poliçe hamili) ile sigortacı arasında yapılmış olan yetki anlaşması vasıtasıyla, uyuşmazlığı doğuran olay o ülkede değil farklı bir ülkede meydana gelmiş olsa dahi, bu üye devlet mahkemeleri yetkili kılınabilir. Ancak bu üye devletin hukukuna aykırı olmama koşulu da sağlanmış olmalıdır. Yani taraflar madde 12 ve 13(1)'in uygulanmasına yetki anlaşması ile engel olabilirler. Bu gibi yetki sözleşmeleri özellikle sorumluluk sigortalarında, zararın meydana geldiği yer, tarafların yerleşim yeri veya mutad meskeninin bulunduğu devletler dışında başka bir devlet olduğu durumlarda uygulama alanı bulmaktadır. Tüzüğün 15(3). maddesine göre bu şekilde yapılan bir yetki anlaşmasının geçerliliği bazı şartların mevcut olmasına bağlıdır. Bu şartlar, yukarıda da sözü edildiği üzere sigorta ettiren ile sigortalının aynı üye devlette sözleşme yapıldığı sırada yerleşim yeri ya da mutad meskenleri olması, üye devlet hukukunun yetki anlaşmasına izin veriyor olması ve yetki anlaşmasının bu üye devletin mahkemelerine milletlerarası yetki veriyor olmasıdır.

4. Üye bir devlette yerleşim yeri bulunmayan sigorta ettiren (poliçe hamili) ile yetki anlaşması yapılabilmesi ancak bazı şartların varlığı halinde mümkündür. Şöyle ki, üçüncü bir ülkede yerleşim yeri bulunan sigorta ettiren, 3. Bölümdeki koruma kapsamı dışında kalmaktadır. Madde 15(4)'te, sigorta sözleşmeleri için Tüzüğün 10 ilâ 14. maddeleri uyarınca yetkili olmayan ya da münhasır yetkili olmayan üye devlet mahkemelerinin münhasır yetkili kılınabileceği yönünde düzenleme mevcuttur. Ancak kanun koyucu, bu şekilde bir yetki anlaşması yapılabilmesi için bazı hususların mevcudiyetini şart koşturma ve duruma iki istisna getirmektedir. Böyle bir yetki sözleşmesinin yapılabilmesi için sigortanın zorunlu bir sigorta olmaması ya da taşınmaz mala ilişkin olmaması gerekmektedir.

5. Tüzüğün 16. maddesinde sayılmış olan risklerin bir ya da daha fazlasını kapsayan bir sigorta sözleşmesi söz konusu ise bu durumda da taraflar yetki anlaşması yapabilmektedir. Taraflar bu gibi sigorta sözleşmelerinde madde 15(5)'teki düzenleme doğrultusunda irade serbestisine sahiptirler. Bu sigortalar, özellikle taşımacılık

sektöründe, çeşitli rizikoların farklı ulaşım araçları üzerinde gerçekleşme durumlarının tek bir sigorta poliçesi kapsamında düzenlemesi halinde görülmektedir. Bu yüzden, hava sigortası ve deniz sigortasının bazı alanlarında kural olarak yetki anlaşması yapılabilmektedir. Tüzüğün 16. maddesinde yer alan riskler şunlardır:

A) Her türlü kayıp ya da zarar:

- Karasularında veya açık denizlerde bulunan gemilerin ya da tesislerin veya hava taşıtlarının ticari kullanımlarından doğan rizikolar;

- Taşımanın yolcu bagajları dışında, taşınmakta olan malların gemilerce veya hava gemilerince nakliyesini oluşturması veya içermesi halinde taşınmakta olan mallar;

B) Yolcuların bedensel zararları, yolcu bagajlarının zıyaı veya zarar uğraması halleri dışında her türlü sorumluluk:

- Gemilerin, tesislerin veya hava gemilerinin A(1) paragrafında belirtildiği şekilde kullanılması veya işletilmesinden doğan sorumluluk,

- Paragraf A(2)'de belirtilen ve taşınmakta olan malların kaybı veya zarara uğramasından sorumluluk,

C) Gemilerin, tesislerin veya hava gemilerinin A(1) paragrafında belirtildiği şekilde kullanılması veya işletilmesiyle ilgili her türlü maddi kayıp, özellikle yük ve charter kiralama kaybı;

D) A ve C paragrafları arasında belirtilenlerden herhangi biri ile bağlantılı her türlü risk ve menfaat;

E) A ve D paragraflarına bağlı kalınmaksızın, tüm “büyük riskler”in tanımı 25 Kasım 2009 tarihli 2009/138 sayılı İşletmenin Sigorta ve Rasüransının Başlaması ve Faaliyetleri Konsey Yönergesi’nde<sup>66</sup> (Likidite II) yapılmıştır.

Tüzüğün 16. maddesi tüm büyük riskleri kapsamına almamakla birlikte 16(1) ilâ (4) maddeleri deniz ve hava gemilerinin sigortasına ilişkindir.

Tüzüğün 16(1) maddesinde açık deniz gemilerinin, tesislerin ve hava gemilerinin ticari kullanımlarına dair kasko sigortalarına ve malların gemi ve hava gemileri tarafından taşınmasına (yolcu bagajları hariç) dair sigortalara ilişkin olup

---

<sup>66</sup> Directive 2009/138/EC of the European Parliament and of the Council of 25 November 2009 on the taking-up and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II), Official Journal L 335, 17.12.2009, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:32009L0138>, (25/05/2019).

16(2) maddesi sorumluluk sigortalarıyla alakalıdır. Bu sorumluluk 16(1)'de belirtilmiş olduğu üzere gemilerin, tesislerin ve hava gemilerinin ticari kullanımlarından doğan bir sorumluluktur. Hava gemisinin tescil edildiği üye devletin hukuku, hava gemilerinin işletilmesi veya kullanılmasından doğacak sorumlulukla ilgili yetki anlaşması yapılabilmesini mümkün kılabileceği gibi, yasaklayabilecektir. İkinci olarak ise, bu sorumluluk taşınmakta olan malların kaybı nedeniyle doğabilecektir.

Gemilerin, tesislerin, hava gemilerinin kullanılması veya işletilmesinden doğacak her türlü maddi kayıp ile ilgili düzenlemeye ise Tüzüğün 16(3) maddesinde yer verilmiştir. Bu maddeye örnek olarak, yük kaybı veya charter kiralama kaybı sayılmıştır. Tüzük madde 16(4)'te ise, m. 16(1)-(3) arasında belirtilmiş olan risklerle ilgili olarak diğer tüm risklerin sigortalanması hususunda irade serbestisi tanımıştır. Ancak bu tür riskler ile m. 16(1)-(3) ile arasında bir bağlantının varlığı aranmıştır.

Brüksel I Tüzüğü'nün 16(5). maddesinde, “büyük risklerin” son olarak tanımına yer verilen, 25 Kasım 2009 tarihli 2009/138 sayılı İşletmenin Sigorta ve Rasüransının Başlaması ve Faaliyetleri Konsey Yönergesi'nde bulunan bu tanıma atıf yapılmış ve “büyük riskler” şöyle tanımlanmıştır:

a) Demiryolu taşıtları, hava gemileri, gemiler, taşınmakta olan mallar, hava gemilerinin sorumluluğu, gemilerin sorumluluğu ile ilgili riskler;

b) Sigorta ettirenin ticari veya mesleki faaliyetiyle ilgili olarak sözleşmeye katıldığı kredi, kefalet ile ilgili riskler;

c) Kara taşıtları, yangın ve doğal afetler, mala gelen diğer zararlar, motorlu taşıtların sorumluluğu, gene sorumluluk, çeşitli mali kayıplarla ilgili risklerde sigorta ettirenin aşağıdaki kriterlerden en az ikisinin sınırlarını aşması gerekir:

(i) Bilanço toplamının 6.2 milyon Avro olması,

(ii) Net cironun 12.8 milyon Avro olması

(iii) Mali yıl içerisinde çalışan ortalama personel sayısının 250 olması.

Eğer poliçe hamili, 83/349/EEC Yönergesi<sup>67</sup> anlamında bir grup teşebbüsün konsolide hesaplarına bağlı ise, c maddesinin birinci fıkrasında yer verilen kriter konsolide hesaplar için uygulanacaktır.

---

<sup>67</sup> Seventh Council Directive 83/349/EEC of 13 June 1983 based on the Article 54 (3) (g) of the Treaty on consolidated accounts Orijinal Journal L 193, 18.7.1983, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31983L0349>, (25.06.2019).

Meslek birlikleri, ortak girişimler ve geçici gruplar tarafından sigortalanan riskler, üye devletler tarafından c maddesinin birinci fıkrasında belirtilen kategoriye eklenebilecektir<sup>68</sup>.

### **C. Yetki Anlaşmasına İlişkin Genel Bilgiler ve Yetki Anlaşmasında Şekil Unsuru**

Yetki anlaşması, Yeni Brüksel I Tüzüğü'nün 25. maddesinde düzenlenmiş olup madde 25(4), iş, tüketici ve sigorta sözleşmelerinden kaynaklı yetki anlaşmalarının 25. maddeye göre yapılacağını düzenlemiş ve sözleşme tarafları bu şekilde 25. maddede düzenlenmiş olan şekil ve uzlaş gereklilikleri ile korunmaktadır. Söz konusu 25. madde doğrultusunda taraflar, yerleşim yerleri fark etmeksizin, doğmuş veya doğacak uyuşmazlıklarsa bir üye devletin mahkemesini ya da mahkemelerini yetkili kılabilirler. Seçilen mahkeme, üye devletin belirli bir mahkemesi olabileceği gibi belirli bir üye devletin daha genel bir şekilde mahkemeleri seçilebilir. Örnek vermek gerekirse Londra Yüksek Mahkemesi şeklinde belirlenebileceği gibi Fransız mahkemeleri şeklinde de bir belirleme yapılabilir. Taraflar, belirli bir üye devletin mahkemelerini seçerlerse hangi mahkemenin yetkili olacağı, o üye ülkenin hukukuna tabi olacak ve o yol ile belirlenecektir.

25. maddede açıkça belirtildiği üzere seçilen mahkeme üye devlet mahkeme veya mahkemeleri olmakla birlikte, seçilen mahkeme ile taraflar veya uyuşmazlık arasında herhangi bir bağlantının varlığı şartı aranmamaktadır.

Şayet yetki anlaşması üçüncü bir devletin mahkemelerini yetkili kılıyor ise yetki anlaşması ülkelerin kendi hukuklarına tabi olmaktadır. Yetki anlaşmalarının maddi geçerliliği ise bir kanunlar ihtilafı kuralı ile belirlenmektedir. Yani seçilen üye devlet mahkemesinin kanunlar ihtilafı hukuku ile yetki anlaşmasının maddi geçerliliği ele alınacak ve bu şekilde tayin edilecektir.

Yetki anlaşması yapmak suretiyle, üye devlet mahkeme veya mahkemeleri seçilirken taraflarca, 25. maddeye uyma zorunluluğu bulunmaktadır. Bu madde hükmüne göre, yetki anlaşması aşağıda belirtilen üç şekilden birine bağlı kalınarak yapılmalıdır:

---

<sup>68</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 162-164.

a) Yazılı olarak yapılmalı veya yazılı delil ile ispat edilmelidir.

b) Taraflar arasındaki yaygın uygulamalara uygun bir şekilde yapılmalıdır.

c) Tarafların bildiği veya bilebileceği, bu tür sözleşmelerde sıklıkla kullanılan, milletlerarası ticari örf ve âdete uygun bir şekilde yapılmalıdır. Burada belirtilen şekil şartları, sınırlı sayıda olup, taraf devletlerce bu şartlara ek yeni koşullar getirilemez.

Şayet yetki anlaşmasının sözleşmeyi imzalayan taraflardan birinin bilmediği bir dilde tanzim edilmesi veya çok küçük harflerle yazılmış olması gibi hallerde yetki anlaşmasının yazılılık şartının yerine getirildiğinden bahsedilemez. Ayrıca tarafların daha öncesinde kendi aralarında akdetmiş oldukları bir sözleşmede yetki şartı yer alıyorsa, aynı şekilde yapılan yeni bir sözleşmede yetki anlaşmasının yeniden yazılı olarak yapılmış olması şartı aranmayacak, bu yetki sözleşmesi taraflar için bağlayıcı olacaktır.

Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, yetki anlaşmasıyla belirlenen mahkemenin yetkisi münhasırdır ve bu diğer mahkemelerin yetkisini kaldıracaktır. Ancak taraflar, seçtikleri mahkemenin münhasır yetkili olmayacağını, bu mahkemenin yanında Tüzük uyarınca yetkili olan diğer mahkemelerin de yetkisinin devam edeceğini kararlaştırabilirler.

Tüzüğün 25(3) maddesine göre yazılı olarak yapılan bir trust sözleşmesi uyarınca yetkili kılınmış olan üye devlet mahkemesi veya mahkemeleri, bir trustın kurucusu, mütevellisine ve imtiyaz sahibinin trust alanındaki karşılıklı ilişki veya yükümlülüklerden kaynaklı uyuşmazlıklara ilişkin açılacak olan davalarda münhasıran yetkilidir.

Tüzüğün 25(4) maddesinde ise özel bir düzenleme mevcut olup yetki anlaşmaları veya trust sözleşmeleri hükümlerinin 15., 19. Veya 23. Maddelere aykırı olması durumunda veya 24. Madde gereğince münhasıran yetkili kılınan mahkemelerin yetkilerini bertaraf etmesi durumu söz konusu olursa hukuki geçerlilikleri bulunmayacaktır. Çünkü 15, 19, 23 ve 24. maddede düzenlenmiş olan hükümlere aykırı bir yetki sözleşmesi geçerli olmayacak ve seçilen mahkemeye yetki vermeyecektir.

Tüketici, sigorta ve iş sözleşmelerinde yapılan yetki anlaşmasının geçerli olabilmesi için bunların Tüzüğün 15, 19 ve 23. maddelere aykırı olmamasına ve 25. maddede düzenlenen şartlara aykırı hükümler içermemesine bağlıdır. Yine bu yetki

anlaşmalarının geçerliliği, bunların uyumsuzluğun ortaya çıkmasından sonra, Tüzükte belirtilen yetkili mahkemelere, tüketici, işçi, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar yararına olacak şekilde başka mahkemelerde dava açma imkânı getirmesi koşullarına bağlıdır. Eğer yetki anlaşması, münhasır yetkinin düzenlendiği Tüzük m. 24'e aykırı ise, bu yetki anlaşması geçersiz olacak, ancak madde 24 ile belirlenen üye devletin yerli hukukunun izin vermesi durumunda bu yetki anlaşması bu üye devletin millî yargılaması açısından geçerli sayılacaktır.

Yeni Brüksel I Tüzüğü'nde yer alan koruyucu yetki kuralları, işçi, sigortalı ve tüketiciye karşı, yalnızca bunların AB içinde yer alan yerleşim yerlerinde dava açılabileceği hükmü getirmek suretiyle bu kişiler lehine koruma sağlamaktadır. Tüzüğün m 25(4) hükmüne göre ise, sözleşmenin taraflarının üçüncü bir devlet mahkemesinin yetkisi konusunda yetki anlaşması yapmaları durumunda ise, sigortalı, işçi ve tüketici yerleşim yeri AB sınırları içinde bulunuyorsa, yetki anlaşmasıyla bu mahkemelerin yetkisinin bertaraf edilemeyeceği düzenlenmiştir. Tüzük yalnızca üye devletlerce uygulanacağından, yetkili kılınan üçüncü devlet mahkemesinin Tüzüğün 15, 19, 23 ve 24. maddelerine aykırı kararlar vermesi halinde Tüzüğün buna karşı bir yaptırımı olmayacaktır. Böyle bir kararın tanınması ve tenfizi için, kararın üye devlet mahkemesince verilmesi koşulunu arayan Tüzük m. 45(1) hükmü de devreye girmeyecektir.

Sigorta sözleşmesine doğrudan taraf olmayan üçüncü kişiler de yetki sözleşmesinden etkilenecekler, Tüzüğün 25(4) maddesinde yer alan sınırlamalar bu kişiler açısından da geçerli olacaktır.

Uygulamada genellikle yetki anlaşmaları ayrı bir anlaşma olarak değil, esas sözleşmenin içerisinde bir yetki şartı olarak yer almaktadır. Yeni Brüksel I Tüzüğü'nün 25(5). maddesine göre de esas sözleşmenin bir parçasını oluşturan yetki anlaşması, sözleşmenin diğer şartlarından bağımsızdır, yetki anlaşmasının geçerliliğine, esas sözleşmenin geçersizliği nedeniyle itiraz edilemeyecektir. Yetki anlaşması, şeklini ve geçerlilik koşullarını düzenleyen Tüzüğün 25. maddesine tabi olacaktır. Eğer yetki anlaşması, Tüzüğün 25. maddesine göre geçerli, ancak esas sözleşme hükümsüz sayılsa dahi, yetki anlaşması geçerliliğini koruyacak ve yetki anlaşmasıyla belirlenen mahkemede esas sözleşmeden kaynaklanan uyumsuzlukla ilgili dava açılabilecektir. Kısacası, esas sözleşmenin geçerli olup olmadığı, yetki

anlaşmasının geçerliliğini etkilemeyecektir. Tüzük m. 25(5), hem münhasır hem de münhasır olmayan yetki anlaşmalarına uygulanacaktır<sup>69</sup>.

## **V. SİGORTA UYUŞMAZLIKLARINDAN DOĞAN DAVALARDA ZİMNİ YETKİ ANLAŞMASI**

İş, tüketici ve sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan bir uyuşmazlıkta, Yeni Brüksel I Tüzüğü'ne göre yetkisi bulunmayan bir mahkemede veya taraflarca Tüzük m. 15, 19 veya 23. maddeye uygun şekilde yapılmış bir yetki anlaşmasıyla yetkili kılınmış mahkemeden başka bir mahkemede, taraflarca dava açılması ve davalının mahkemeye katılmasına rağmen, yetki itirazında bulunmaması durumunda, mahkemenin yetkili hale gelip gelmeyeceği konusu Tüzüğün 26. maddesinde düzenlenmiştir.

Tüzüğün 26. maddesinde, bu tüzüğün diğer hükümlerinde belirtilmiş olan yetki haricinde, davalı, bir üye devlet mahkemesi huzuruna çıkarsa söz konusu mahkeme yetkili hale gelecektir. Ancak bu kuralın uygulanmadığı iki durum söz konusudur. Mahkemenin huzuruna yetki itirazı yapmak amacı ile çıkılması halinde ya da diğer bir mahkemenin Tüzüğün 24. maddesi doğrultusunda münhasıran yetkili olması durumlarında bu kural uygulama alanı bulmayacaktır.

Yukarıda sözü edilen durum zımnî yetki anlaşması olup sözlü veya yazılı olarak yapılmamakta ve mahkemenin yargılamaya başlamasından önce gerçekleştirilmektedir. Ancak söz konusu zımnî yetki anlaşması, üç koşulun mevcut olmasına bağlıdır. Bu koşullardan birincisi, davacının ilk davayı bir üye devlet mahkemesinde açmış olması gerekliliğidir. İkinci olarak ise davalının belirtilmiş olan bu mahkeme huzuruna çıkması gerekmektedir. Ancak davalı, mahkeme huzuruna, mahkemenin milletlerarası yetkisine itiraz etmek için çıkmış olmamalıdır. Üçüncü koşul ise zımnî yetki anlaşmasının sınırlarına uyulması gerekliliğidir. Tüzüğün 24. maddesini kapsayan bir zımnî yetki anlaşmasından söz edilemeyecek olup madde 4'te

---

<sup>69</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 165-172.

belirtilen münhasır yetkiye ilişkin hususlarda zımni yetki anlaşması yapılabilmesi mümkün değildir<sup>70</sup>.

Zımni yetki anlaşması yapılabilmesinin şartların ikincisi olarak sayılan, davalının mahkemenin huzuruna çıkmasının genel olarak kabul edilmiş bir tanımı mevcuttur. Davalının mahkemenin huzuruna çıkması (*entering an appearance*), davalı tarafın, devam eden bir hukuk yargılamasında taraf sıfatıyla hareket etmesi olarak tanımlanmaktadır. Her üye devletin kendi milletlerarası usul hukukuna göre, davalının taraf olarak hareket etmesinin niteliğini belirleyecektir. Örneğin, davalı tarafın yapılan şikayete karşı beyanda bulunup cevap vermesi veya davalının davayı gören mahkemenin huzuruna çıkması, Alman Medeni Usul Hukuku uyarınca davalının davada taraf olarak hareket ettiğini göstermektedir<sup>71</sup>.

Tüzüğün 24. maddesinde belirtilmiş olan münhasır yetkinin mevcut olduğu konularda ise zımni yetki anlaşmasının yapılabilmesi mümkün değildir<sup>72</sup>. Söz konusu hususlar üye devletlerin egemenliği ile ilgili olduğundan bu gibi davalarda taraflar yabancı mahkemelerin milletlerarası yetkisini genişletemeyeceklerdir. Örneğin, davanın taraflarının tümünün Alman vatandaşı olması veya tümünün yerleşim yerinin Almanya olması durumunda dahi, Fransa’da mukim gayrimenkuller hakkındaki uyuşmazlıkta Alman mahkemeleri zımni yetki anlaşması yoluyla milletlerarası yetkiyi kazanamayacaktır. Keza uyuşmazlık konusu, Tüzüğün 24. maddesinde düzenlenen münhasır yetki kapsamında kalmaktadır<sup>73</sup>. Nitekim ABAD da bu görüştedir<sup>74</sup>.

---

<sup>70</sup> Ulrich Magnus, Peter Mankowski, , Alfonso-Luis Calvo Caravaca, Javier Carrascosa Gonzalez, **Brussels Ibis Regulation, European Commentaries on Private International Law**, Article 26, Germany, 2015, ss. 670-672.

<sup>71</sup> Magnus ve diğerleri, s. 673.

<sup>72</sup> Zeynep Özgenç, “Brüksel I bis Tüzüğü Uyarınca Yetki Anlaşmalarının Geçerliliği”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, 37. Cilt, 2. Sayı, 2017, s. 641–669, [https://www.academia.edu/36784225/Brüksel\\_I\\_bis\\_Tüzüğü\\_Uyarınca\\_Yetki\\_Anlaşmalarının\\_Geçerliliği](https://www.academia.edu/36784225/Brüksel_I_bis_Tüzüğü_Uyarınca_Yetki_Anlaşmalarının_Geçerliliği), (29/09/2019), ss. 658-659.

<sup>73</sup> Magnus ve diğerleri, s. 677.

<sup>74</sup> Judgment of the Court of 14 December 1977, Theodorus Engelbertus Sanders v Ronald van der Putte. Reference for a preliminary ruling: Hoge Raad – Netherlands, Convention on jurisdiction, Case 73-77, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570013381194&uri=CELEX:61977CJ0073>, (29/09/2019); Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 15 January 1985, Erich Rösler v Horst Rottwinkel, Reference for a preliminary ruling: Bundesgerichtshof Germany, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570013529368&uri=CELEX:61983CJ0241>, (29/09/2019); F. Aslı Bayata Canyaş, “Roma I Tüzüğü ile Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Uyarınca Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerinde Örtülü Hukuk Seçimi”, **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, 1. sayı, 2011, [http://www.hukukdergi.hacettepe.edu.tr/dergi/Hukuk\\_Fak\\_Derg\\_makale\\_6.pdf](http://www.hukukdergi.hacettepe.edu.tr/dergi/Hukuk_Fak_Derg_makale_6.pdf), (10/05/2019), ss. 116-119.

Zımni yetki anlaşmasının, yetki anlaşmasından ayrıldığı bir konu zımni yetki anlaşmasının sadece ihtilaf ortaya çıktıktan sonra yapılabiliyor oluşudur. Yetki anlaşmaları yargılamanın başında yapılmakta ancak zımni yetki anlaşmaları yargılama sırasında yapılmaktadır<sup>75</sup>.

Tüzüğün 24. maddesinin, zayıf tarafı koruyan sözleşmeler yönünden de uygulanıp uygulanmayacağı hususu, Brüksel I Tüzüğü'nün yenilenmesinden önce tartışma konusu idi. Öğretideki baskın görüş, zımni yetki anlaşmasının bu sözleşmeler yönünden de yapılabileceği yönündeydi. Buna göre, Brüksel I Tüzüğü'nün II. Kısım, Bölüm 4, 5 ve 6'da, iş, tüketici ve sigorta sözleşmeleri hakkında zımni yetki anlaşması yapılabilmesiyle ilgili olarak açıkça bir sınırlama bulunmamaktadır. Ayrıca, Davacı davasını belirli bir mahkemede açtığı durumlarda, poliçe hamili davalı taraf ise bu kişiler mahkemenin milletlerarası yetkisine her zaman itiraz etme hakkına sahiptir ve aynı zamanda mahkemenin huzuruna da çıkmayı reddedebilir. Çünkü Tüzük uyarınca söz konusu mahkemenin yetkisi bulunmamaktadır<sup>76</sup>. Öğretide yer alan bu görüşü, ABAD'ın bir kararında yaptığı yorum desteklemektedir. *Česká podnikatelská pojišťovna as, Vienna Insurance Group v Michal Bilas* kararında<sup>77</sup> dava, sigorta şirketi ile sigorta ettiren arasında mevcut olan sigorta sözleşmesinden kaynaklanmaktadır. Davada sigorta şirketi, Česká podnikatelská pojišťovna; sigorta ettiren ise yerleşim yeri Slovakya'da bulunan Michal Bilas'tır. Sigorta ettiren Bilas'ın poliçeye göre ödemesi gereken sigorta primlerini ödememesi sonrasında, Çekya'da bulunan sigorta şirketi, burada Bilas'a dava açmıştır. Tüzüğün 12(1) maddesindeki (Yeni Brüksel I Tüzüğü m. 14[1]) kurala göre, sigortacı, sigorta ettirene karşı açacağı davayı yalnızca sigorta ettirenin yerleşim yerinin bulunduğu yer üye devlet mahkemesinde açabilir. Ancak somut olayda dava, sigorta ettirenin yerleşim yer üye devlet mahkemesinde değil, sigorta şirketinin bulunduğu yer mahkemesinde açılmış olup, kurala aykırılık söz konusudur. Sigorta ettiren Michal Bilas, davaya katılıp, mahkemenin huzuruna çıkıp, davacının iddiasına cevap vermiş olmasına rağmen, açıkça Çekya

<sup>75</sup> Magnus ve diğerleri, ss. 677-678.

<sup>76</sup> Magnus ve diğerleri, ss. 522-523.

<sup>77</sup> Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 20 May 2010, *Česká podnikatelská pojišťovna as, Vienna Insurance Group v Michal Bilas*, C-111/09, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570014223453&uri=CELEX:62009CJ0111>, (29/09/2019).

mahkemesinin yetkisine itiraz etmemiştir<sup>78</sup>. ABAD, Brüksel I Tüzüğü'nde bölüm 3'te yer alan sigorta sözleşmelerini, bölüm 5'te yer alan iş sözleşmelerini ve bölüm 4'te yer alan tüketici sözleşmelerini münhasır yetki kuralı olarak değerlendirmemiştir. Bu yetki kurallarının 22. maddenin (Yeni Brüksel I Tüzüğü m. 24) kapsamında kaldığını, başka bir üye devlet mahkemesinin münhasır yetkisi bulunmuyorsa, davalının yetki itirazını beyan etmeksizin mahkemenin huzuruna çıkmasını, mahkemenin yetkisinin kabulü anlamına geleceğini belirtmektedir. Öğretide yer alan görüşlerde bu kararın yalnızca sigorta sözleşmeler için değil, iş ve tüketici sözleşmeleri açısından da uygulanması gerektiği öne sürülmektedir. Tüzüğün 24. maddesi kapsamında, sigorta, iş ve tüketici sözleşmeleriyle ilgili olarak yapılan bir zımni yetki anlaşmasına (*tacit prorogation of jurisdiction*) ya da uymaya (*submission*) bağlı olarak verilmiş bir mahkeme kararı, diğer üye devlet mahkemeleri de tanıyabilir. Çünkü artık, zımni yetki anlaşması Tüzüğe uygun şekilde yapıldığından veya buna uyulduğundan ilgili mahkeme artık yetkili hale gelecektir. Davalı, mahkemenin huzuruna kendi isteğiyle çıkmış ancak yetkiye itiraz etmemiştir. Tüzüğün ilgili bölümlerinde yer alan yetki kuralları ihlal edilmemiştir<sup>79</sup>. Bu konuda, bu durumun sonuçları hakkında davalıya bildirim yapılmasının önemi gözetilerek Komisyon tarafından m. 24(2) için bir teklif sunulmuştur. Buna göre, Tüzüğün ikinci kısmındaki 3, 4 ve 5. bölümlere ilişkin olarak yargılamaya başlanmasından önce, mahkemenin huzuruna çıkmanın veya çıkmamanın sonuçları hakkında ve yine mahkemenin milletlerarası yetkisine itiraz hakkının bulunduğuyla ilişkin olarak bilgilendirme yapıldığından emin olunmalıdır<sup>80</sup>.

Yeni Brüksel I Tüzüğü'nün 26. maddesine eklenen yeni fıkayla, 44/2001 sayılı Tüzüğün 24. maddesinden farklı bir düzenlemeye gidilmiştir. Buna göre, mahkemenin 1. fıkra uyarınca yetkili hale gelmesinden önce, Bölüm 3,4 ve 5'te belirtilen sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın, işçinin ya da tüketicinin davalı konumunda olması durumunda, mahkemenin yetkisine itiraz hakkının bulunduğu, mahkemenin huzuruna çıkması veya çıkmamasının ne gibi sonuçları olacağı konusunda bilgilendirildiğinden emin olunmalıdır. Bu ek düzenlemeyle sözleşmenin

---

<sup>78</sup> Ugljesa Grusic, “Submission and Protective Jurisdiction: C-111/09, Česká Podnikatelská Pojišťovna as, Vienna Insurance Group v Michal Bilas, Judgment of the European Court of Justice (Fourth Chamber) of 20 May 2010, Not Yet Reported”, Common Market Law Review, Vol. 43, No. 3, 2011, ss. 948-949.

<sup>79</sup> Grusic, ss. 948-950; Magnus ve diğerleri, s. 523.

<sup>80</sup> Magnus ve diğerleri, s. 524.

zayıf tarafının korunması amaçlanmıştır. Yukarıda bahsedilen komisyon teklifinin bir kısmı alınarak, zayıf tarafın yer aldığı sözleşmelerden kaynaklanan davalara ilişkin bir düzenleme yapılmıştır. Benzer bir koruma, tüketiciyle yapılmış yetki anlaşması uyarınca yabancı bir ülke mahkemesinde dava açılması durumunda mevcut olup, Haksız Şartlar Yönergesi'nde düzenlenmiştir. Getirilen ek düzenlemede, zayıf tarafın davada avukat vasıtasıyla temsil edilip edilmemesi arasında fark yoktur. Üye devlet mahkemesinin bu bilgilendirme yükümlülüğün zayıf tarafa karşı yerine getirmesi gerekmektedir. Bu yükümlülük davacı tarafı bağlamamakta olup, tamamen üye devlet mahkemesinin görevidir. Zayıf olan tarafın avukatı olsa da olmasa da söz konusu bilgilendirme mahkeme tarafından resen yapılmadığı takdirde, zımni yetki anlaşmasının varlığından bahsedilemeyecek, zımni yetki anlaşması yapılmamış sayılacaktır. Mahkeme tarafından zayıf tarafın mahkeme huzuruna çıkmasına ilişkin sonuçlara ve koruyucu hükümlere ilişkin bilgilendirilmesinin ardından mahkeme huzuruna çıkılır ise bu durum yetki anlaşması ile aynı anlama gelecek ve aynı sonucu doğuracaktır<sup>81</sup>.

## **VI. SİGORTA SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN DAVADA YETKİ İTİRAZI**

Brüksel I Tüzüğü'nün 11 ilâ 14. maddeleriyle yetkili bulunan veya geçerli bir yetki anlaşmasıyla yetkilendirilmiş mahkemeden farklı bir mahkemede sigorta sözleşmesinden doğan davanın açılması ve davalı tarafında yetki itirazında bulunmaması halinde, Tüzüğün 26. maddesi, yetkisiz mahkemede dava açılması ve davalının da yetki itirazında bulunmaması halinde, o dava için mahkemenin yetkili hale geleceğini belirtmektedir. Ancak bu madde bir başka mahkemenin münhasır yetkisinin söz konusu olduğu durumlarda uygulanmayacaktır. Sigorta sözleşmeleri hakkındaki yetki kuralları münhasır nitelik taşımamaktadır. Brüksel I Tüzüğü m. 26(2) hükmü ile mahkemeye sözleşmenin zayıf tarafını bilgilendirme yükümlülüğü getirilmiştir. Tüzüğün II. Kısım 3,4 ve 5. Kısımlarında yer alan uyuşmazlıklar bakımından, sözleşmenin diğer tarafına göre zayıf konumda olan poliçe hamili, sigortalı, lehdar, zarar gören, tüketici ve işçiye karşı dava açılması durumunda, mahkeme kendisini yetkili kabul etmeden önce, yetkiye itiraz etme hakkının olduğu,

---

<sup>81</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 174-177.

yetki itirazında bulunmaması halinde mahkemenin yetkili hale geleceği, davaya katılıp katılmamasının hukuki sonuçları gibi bilgilendirmeleri davalı zayıf tarafa yapmakla yükümlü hale getirilmiştir<sup>82</sup>.

Kural olarak üye devlet mahkemelerinin, milletlerarası yetkilerinin var olup olmadığı hususunu kendiliğinden inceleme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bunun birinci istisnası, Tüzüğün 24. maddesinde münhasır yetkinin söz konusu olduğu hallerde mahkemenin milletlerarası yetkisini re'sen incelemesidir (m. 27). Eğer, üye devletin yetkisi bulunmuyorsa, dava m. 24'te sayılan münhasır yetkiye ilişkinse ve bir başka üye devletin dava hakkında münhasır yetkisi bulunuyorsa, davaya bakan mahkeme re'sen yetkisizlik kararı verecektir.

İkinci olarak, davanın açıldığı devlet mahkemesinin, davalının yerleşim yerinin bulunduğu üye devletten başka bir üye devlette bulunması ve davalının mahkeme huzuruna çıkmaması halinde, davaya bakan mahkemenin milletlerarası yetkisini re'sen incelediği durumdur (m. 28). Bu hükmün getirilmesinin temel amacı, davalının usul hukuka uygun şekilde duruşmada dinlenmesi hakkını, gerektiğinde bizzat itiraz etme hakkını korumaktır<sup>83</sup>.

## **VII. MİLLETLERARASI DERDESTLİK**

Brüksel I Tüzüğü'nün 31. maddesinde, yetki anlaşmasıyla yetkilendirilen bir mahkemede dava açılmış iken, başka bir mahkemede dava açılması durumunda ortaya çıkacak derdestlik durumu düzenlenmiş olup, Tüzüğün diğer ilgili hükümlerinde olduğu gibi bu maddede de poliçe hamili, sigortalı, lehdar ve zarar gören gibi sözleşmenin zayıf tarafının menfaatine olacak şekilde bir koruma öngörülmüştür.

Tüzük m. 31(2)'ye göre, m. 25'e uygun olarak yapılmış bir yetki anlaşmasıyla münhasıran yetkilendirilmiş bir mahkemede dava açılması durumunda, bu mahkeme yetkisi hakkında karar vermedikçe, aynı davaların açıldığı diğer mahkemeler yetki konusunu inceleyen mahkemenin kararını bekleyecek, yetki anlaşmasıyla yetkilendirilen mahkemenin yetkili olduğuna karar vermesi halinde, davanın açıldığı diğer mahkemeler, bu mahkeme lehine yetkisizlik kararı verecektir. Ancak, m. 31(4)'e

---

<sup>82</sup> Esen, Sigorta, s. 133.

<sup>83</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 177-179.

göre, Tüzük II. Kısım 3, 4 ve 5. bölümlerde düzenlenen uyuşmazlıklarla ilgili olarak, davanın sözleşmenin diğer tarafı karşısında zayıf konumda olan poliçe hamili, sigortalı, lehdar, zarar gören, tüketici veya işçi tarafından açılması ve yetki anlaşmasının o Bölümlerdeki hükümler uyarınca geçersiz sayılacağı hallerde yukarıda bahsedilen Tüzük m. 31(2)-(3) hükümleri uygulanmayacaktır.

Özetle sigorta, iş ve tüketici sözleşmelerinden doğan bir uyuşmazlık nedeniyle sözleşmenin zayıf tarafınca yetki anlaşmasında yetkilendirilen mahkeme dışında aynı davanın açılması ve yetki anlaşmasının bu uyuşmazlıkları düzenleyen hükümlere göre geçersiz sayılması halinde, zayıf tarafın açtığı davaya bakan mahkeme, yetki anlaşmasında gösterilen mahkemenin yetkisi konusunda vereceği kararı beklemeyecek ve taraflar arasındaki yetki anlaşmasının geçerliliğini bizzat değerlendirme hakkına sahip olacaktır. Bu sözleşmeler dışındaki diğer sözleşmeler hakkında yetki anlaşmasıyla yetkilendirilen mahkeme dışında bir mahkemede de dava açılması durumunda, bu mahkeme yetki anlaşmasıyla yetkilendirilen mahkemenin yetki konusundaki kararını bekleyecek, o mahkemenin yetki anlaşmasıyla yetkili olduğu kararının verilmesi halinde de o mahkeme lehine kendi önündeki dava hakkında yetkisizlik kararı vermesi gerekecektir<sup>84</sup>.

---

<sup>84</sup> Esen, Sigorta, s. 134.

## İKİNCİ BÖLÜM

### SİGORTA SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARDA TÜRK MAHKEMELERİNİN MİLLETLERARASI YETKİSİ

#### I. GENEL OLARAK MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUK KAVRAMI VE MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKUN KAYNAKLARI

Milletlerarası özel hukuk, yabancılık unsuru içeren hukuki ilişki ve olaylarda hangi devletin hukukunun uygulanacağını gösteren kurallardan oluşmaktadır. Kanun, örf ve adet, mahkeme kararları, doktrin bir iç hukuk dalı olan milletlerarası özel hukukun kaynaklarını oluşturur. Keza gerek iki taraflı olarak oluşturulan, gerekse uluslararası kuruluşlar tarafından çok taraflı olarak ortaya konan milletlerarası sözleşmeler de bu hukuk dalının kaynaklarından biridir. Milletlerarası sözleşmelerin, o devletin iç hukuk düzeninde belirtildiği şekilde onaylanması durumunda o devlette bir hukuk kaynağı olarak yer alacağı açıktır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın<sup>85</sup> 90. maddesinin 5. fıkrasına göre, usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Yabancı devletler ve yabancı kuruluşlar ile Türkiye Cumhuriyeti arasında yapılan milletlerarası sözleşmelerin onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin bu onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına koşuluna bağlıdır<sup>86</sup>.

Günümüzde, devletler arasında mutabakatla yürürlükte bulunan ve yabancı unsurlu özel hukuk uyuşmazlıklarına uygulanmak üzere getirilen, birer Milletlerarası Borçlar Kanunu, Milletlerarası Ticaret Kanunu veya Milletlerarası Medenî Kanun mevcut değildir. Yabancı unsurlu özel hukuk ilişkileri, doğrudan maddî hukuk kurallarıyla düzenlenmemiş, bunların tabi olacağı hukuk düzenini belirlemek üzere kanunlar ihtilâfî kuralları getirilmiştir. Bu kurallar, yabancı unsurlu özel hukuk ilişkilerini doğrudan düzenlememekte, bu hukuki ilişkilere uygulanacak olan maddî hukuku göstermektedir<sup>87</sup>. Devletler arasında uygulanacak kuralların önceden bilinmesini sağlamak, milletlerarası alanda adaleti tesis etmek, toplumun çıkarlarını

---

<sup>85</sup> 09.11.1982 tarihli ve 17863 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>86</sup> Aysel Çelikel, B. Bahadır Erdem, **Milletlerarası Özel Hukuk**, Yenilenmiş 12. bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2012, s. 40.

<sup>87</sup> Şanlı ve diğerleri, ss. 5, 6, 20.

ve temel yapısını korumak, milletlerarası karar ahengini sağlamak, irade özgürlüğünü güvence altına alarak hak arama özgürlüğünü tesis etmek, milletlerarası özel hukukun birçok amacından bazılarıdır. Mahkemenin bulunduğu devletin hukuku, bu amaçlar doğrultusunda, yabancı unsurlu özel hukuk uyuşmazlığının çözümü konusunda, birden fazla devletin hukuk düzeni ile ilişkide olan maddi olaya hani ülke hukukunun uygulanacağı sorusuna cevap arar<sup>88</sup>.

Türk hukukunda, kanunlar ihtilafı ve milletlerarası usul hukukuna ilişkin hükümlerin yer aldığı, 12.12.2007 tarihli ve 26728 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanun, milletlerarası özel hukuk alanında ana kanun olmakla birlikte, bazı özel kanunlar da kanunlar ihtilâfına ilişkin kuralları düzenlemektedir.

5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanun’dan önce yürürlükte bulunan 20/5/1982 tarihli ve 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, yalnızca temel konuları içermekteydi ve Avusturya, Alman ve İtalyan kanunlarıyla neredeyse aynı kapsama sahipti. 2675 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesiyle, 67 yıldır Türk Milletlerarası Özel Hukuk sistemini düzenleyen “Türkiye’de Bulunan Yabancıların Hak ve Vazifelerine ait 1330 tarihli Muvakkat Kanun” yürürlükten kalkmıştır. 23/03/1330 tarihli (Miladî takvime göre 23/03/1912) Kanun’un getirilmesiyle, Osmanlı Devleti tarafından kapitülasyonların kaldırılmasının ardından, Türkiye’de yaşayan yabancıların hukuki durumunun belirlenmesi, kanunlar ihtilafı ve yargı yetkisi sorunlarının çözülmesi amaçlanmıştır. O tarihteki sorunlar açısından uygun hükümler taşıyan ancak, ilerleyen milletlerarası ilişkiler açısından çokça yetersiz olan bu Kanun’un açığı, mahkeme kararları ve doktrin ile giderilmeye çalışılmıştır<sup>89</sup>. “Genel Hükümler”, “Kanunlar İhtilafı Kuralları” ve “Milletlerarası Usul Hukuku” olmak üzere üç bölümden meydana gelen 2675 sayılı Kanun, önceki kanuna göre daha modern bir düzenleme olarak değerlendirilse bile, aradan geçen sürenin de etkisiyle yeni ihtiyaçları karşılayamayacak duruma gelmiştir. 2675 sayılı Kanun’un değiştirilmesi ihtiyacını doğuran esas nedenlerden biri, bu Kanun’un temel konularda düzenlemelere yer

---

<sup>88</sup> Hacı Can ve Ali Gümrah Toker, **Milletlerarası Özel Hukuk**, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 3. Bası, Adalet Yayınları, Ankara, 2018, (3. Bası), s. 36.

<sup>89</sup> Hacı Can ve Ekin Tuna, **Milletlerarası Usul Hukuku**, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 2. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2019, ss. 46-47.

vermesine rağmen, birçok alan ilişkin hükümlere yer verilmemiş olmasıdır. İkinci olarak, 2002 yılında yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun<sup>90</sup> (MK) getirdiği, yalnızca deyim olarak değil içerik olarak da yeni olan bazı hukuki temel esaslardır. Ayrıca Kanun'un yürürlüğe girmesinden kısa bir süre sonra onaylanan La Haye Nafaka Sözleşmesi gibi yeknesak kanun niteliğinde, yani onaylayan devletlerce karşılıklılık aranmadan konularıyla ilgili alanlardaki her ilişkiye uygulanma özelliğine sahip (*erga omnes*) milletlerarası sözleşmelerin Türkiye tarafından onaylanmasıyla, Kanun'un bazı hükümleri kural olmaktan çıkıp uygulanmaz hale gelmiştir. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Münasebetler Araştırma ve Uygulama Merkezi'nin de içinde yer alan Devletler Özel Hukuku Anabilim Dalı öğretim üyelerince 2000 yılında başlatılan çalışma Adalet Bakanlığı'nca da benimsenerek, Bakanlıkça oluşturulan bir bilim komisyonu tarafından Tasarı haline getirilmiştir. 2675 sayılı Kanun'un bölüm ve kısım sistemi değiştirilmemiş ancak, yürürlük ve yürütme maddeleri hariç 46 maddeden sadece 10 madde aynen alınmış, 29 madde değiştirilmiş ve Kanuna 23 yeni madde eklenmesi de göz önüne alınarak bu çalışmanın yeni bir Kanun Tasarısı olarak sunulmasını zorunlu kılmıştır. Sonuç olarak Tasarı, 27/11/2007 tarihinde 5718 sayılı ile Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun olarak yasalaşmıştır<sup>91</sup>. Bu Kanun, üç bölümden oluşmakta olup, birinci bölümde genel hükümlere, ikinci bölümde kanunlar ihtilafı kurallarına, üçüncü bölümde ise milletlerarası usul hukuku konularına yer verilmiştir. Kanun yürürlüğe girmesiyle, Türk milletlerarası özel ve usul hukukunun temel düzenlemesi haline gelmiştir. Yukarıda da bahsedildiği gibi, 5718 sayılı Kanun'un hazırlığında 1 Ocak 2002 yürürlük tarihli Türk Medenî Kanunu ve bazı milletlerarası metin hükümleri de dikkate alınmıştır. Milletlerarası özel hukuk alanında yer alan yeni teori, görüş ve uygulamalar ile Türkiye'nin taraf olduğu ve taraf olmadığı bazı milletlerarası sözleşmelerin de, Kanun'un hazırlık aşamasında göz önünde bulundurulduğu Kanun'un genel gerekçesinde özellikle belirtilmiştir<sup>92</sup>. "Avrupa Topluluğu'nda Borç Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk Hakkında

<sup>90</sup> 08/12/2001 tarihli ve 24607 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>91</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, ss. 41-42.

<sup>92</sup> 5718 sayılı MÖHUK'un hazırlık aşaması hakkında daha detaylı bilgi Kanun'un genel gerekçesinde yer almaktadır. Bkz. Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/337), 23. Dönem, 2. Yasama Yılı, TBMM Sıra Sayısı: 47, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss47.pdf>, (11.08.2019).

Sözleşme” ve “Mahkemelerin Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşme” gibi bazı metinlerin ve Alman ve İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Kanunları hükümlerinin dikkate alındığı genel gerekçede belirtilmektedir<sup>93</sup>.

5718 sayılı MÖHUK’un gerekçesinde de belirtildiği üzere, bu Kanun’un hazırlandığı dönemde, Avrupa Birliği düzenlemelerine uyum sağlamak amacı gözetilmiştir. Örneğin, 5718 sayılı Kanun ile 2675 sayılı Kanun göz önüne alındığında, sözleşmenin taraflarına hukuk seçimi konusunda daha fazla irade serbestisi tanınmış, uygulanacak hukuk seçimi konusu daha ayrıntılı düzenlenmiş, hukuk seçimi yapılmaması durumunda sözleşmeye uygulanacak hukukun belirlenmesinde dikkate alınacak kriterlerde önemli değişiklikler yapılmıştır. Gerek sözleşmeden kaynaklanan borç ilişkilerine uygulanacak hukuk gerekse Kanun’un düzenlediği diğer konularda, Kanun çalışmaları sırasında büyük oranda Avrupa Birliği mevzuatından ve yine Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Hakkında Roma Konvansiyonu<sup>94</sup> hükümlerinden yararlanılmış, bazı hükümlerine aynı şekilde Kanun’da da yer verilmiştir. 5718 sayılı Kanun’un hazırlık süreci devam ederken, Roma Konvansiyonu’nun Tüzük haline getirilmesi konusunda çalışmalar Avrupa Birliği kapsamında sürdürülmekte idi. 5718 sayılı MÖHUK’un yürürlüğe girmesinden kısa bir süre sonra Roma Konvansiyonu’nun uygulanmasında görülen sorunlar da gözetilerek hazırlanan Roma I Tüzüğü<sup>95</sup> kabul edilerek AB müktesebatına dahil olmuştur<sup>96</sup>.

---

<sup>93</sup> Bu husus genel gerekçede şöyle belirtilmiştir: “Borç sözleşmelerine uygulanacak hukuka ilişkin Roma Sözleşmesi (Roma I) diye de anılan Sözleşmenin hükümleri, üçüncü devlet vatandaşlarının Avrupa Birliği üyesi olan devlet vatandaşları ile ilişkilerinde de çoğu kez uygulanma alanı bulabilmektedir. Türkiye Avrupa Birliğine girdiği takdirde, o zamana kadar tüzük hâline getirilecek olan sözleşme zaten müktesebata dahil olacaktır. Bu itibarla anılan hükümlerle uyumlu bir kanunun kabulü ile ona ilişkin tatbikatın gelişmesinin, bazı zorlukları aşmada yardımcı olacağı muhakkaktır. Bu Kanun Tasarısı yukarıda anılan ihtiyaçlara, düzenlenen yeni maddelerle, madde değişiklikleriyle ve yeni yaklaşımlarla cevap vermek amacıyla hazırlanmıştır.”

<sup>94</sup> Convention on the law applicable to contractual obligations (Rome Convention), opened for signature in Rome on 19 June 1980 (80/934/EEC), O. J. L 266/1, 09.10.1980, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM%3A133109>, (11.08.2019).

<sup>95</sup> Regulation (EC) No. 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the Law Applicable to Contractual Obligations (Rome I), O.J. L 177/6, 04.07.2008, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:177:0006:0016:En:PDF>, (11.08.2019).

<sup>96</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, “Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun MÖHUK m. 24 Çerçevesinde Tespiti ve Üçüncü Devletin Doğrudan Uygulanan Kuralları”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Yıl 30 Sayı 1-2, 2010, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/99883>, (11.08.2019), ss. 27-28.

Türkiye, milletlerarası özel hukuk alanını doğrudan düzenleyen bir takım milletlerarası sözleşmeye taraf olmuş ve bu sözleşmeler usulüne uygun olarak iç hukukta onaylanıp yürürlüğe girmiştir. MÖHUK'un 1. maddesinin 1. fıkrasında, yabancılık unsuru taşıyan özel hukuka ilişkin işlem ve ilişkilerde uygulanacak hukukun, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin, yabancı kararların tanınması ve tenfizinin bu kanun kapsamında düzenlendiği belirtilmiş, ikinci fıkrasında ise, Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümlerinin saklı tutulduğu ifade edilmiştir. Milletlerarası sözleşmelerin bir kısmı, kapsamına giren konuları doğrudan düzenlerken, bir kısmı ise, uyuşmazlık konusu olaya uygulanacak hukuku belirleyen kanunlar ihtilafı kurallarına yer vermektedir<sup>97</sup>. Doğrudan uygulanacak hukuku gösteren milletlerarası sözleşmeler, düzenlendikleri konularla ilgili olarak uygulanma önceliğine sahiptirler. Kanunda bulunan milletlerarası özel hukuka ilişkin hükmü uygulanmasından önce, ilgili bulunan konu hakkında, o devletçe taraf olunan ve onaylanarak iç hukuk düzenine yansıtılan bir milletlerarası sözleşmenin mevcudiyeti araştırılmalıdır. MÖHUK m. 1/2'de milletlerarası sözleşme hükümleri saklı tutulmuştur. Anayasa m. 90/5 uyarınca milletlerarası sözleşmelerin kanun hükmünde olduğu kabul edilmiştir. Bu doğrultuda usulüne uygun onaylanan ve iç hukuk düzenine yansıtılan milletlerarası sözleşmeler, millî kanun hükümleri ile aynı hukuki ilkelere tabi olacaklar ve bu durumda birbirleri karşısında uygulanma sırası sorusu akıllara gelecektir. Daha sonra kabul edilen kanunun, aynı konuyu düzenleyen önceki kanunun uygulanmasını engellemesi ilkesi (*lex posterior kuralı*) burada uygulanmaz. Çünkü sözleşme hükümlerini kabul eden devletin, çıkaracağı bir kanunla sözleşme hükümlerinin uygulanmasını engellemesi, milletlerarası hukuk açısından o devletin sorumluluğunu doğuracaktır. Burada özel kanunun genel kanunun uygulanmasını engellemesi ilkesi (*lex specialis kuralı*) devreye girecektir. Böylece, milletlerarası sözleşmenin hükümleri millî mevzuat hükümlerine göre *lex specialis* kabul edilecek, hem milletlerarası sözleşme hükümlerinin millî kanun hükümleri karşısında öncelikle uygulanmasını sağlayacak, hem de –ister önce ister sonra kabul edilsin- millî mevzuat karşısındaki hukuki önceliğinin gerekçesini oluşturacaktır. MÖHUK m. 1/2'de belirtilen “saklı tutulma” bu şekilde açıklanmıştır<sup>98</sup>. Buna göre

<sup>97</sup> Şanlı ve diğerleri, ss. 14-17.

<sup>98</sup> Ergin Nomer, **Devletler Hususî Hukuku**, Yenilenmiş 20. bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2013, (Devletler Hususî), ss. 69-71.

yabancı unsurlu bir özel hukuk uyuşmazlığı incelenirken, öncelikle ilgili devletin taraf olduğu ve onayladığı bir milletlerarası sözleşmenin mevcut olup olmadığına bakılacak, var ise *lex specialis kuralı* gereği milletlerarası sözleşme hükümleri uygulanacak, bu konuda o devletçe taraf olunan bir milletlerarası sözleşmenin bulunmaması halinde ise millî hukukun milletlerarası özel hukuk kurallarına bakılacaktır.

MÖHUK m. 1 ilâ 8. maddelerinde Türk milletlerarası özel hukuk sisteminin genel hükümlerine yer verilmiş, m. 9 ilâ 39. maddelerinde kanunlar ihtilafı, m. 40 ilâ 49. maddelerinde milletlerarası yetki kuralları, m. 50 ilâ 63. maddelerinde ise yabancı mahkeme ve hakem kararlarının tenfizi ve tanınması konularına yer verilmiştir. MÖHUK'un ilgili hükümleri dışında, muhtelif yasalarda, yabancı unsurlu işlem ve uyuşmazlıklarda uygulanmak üzere yer alan usul hukuku kuralları ve Türkiye'nin taraf olduğu iki veya çok taraflı milletlerarası sözleşmeler de Türk milletlerarası usul hukukunun kaynakları arasında yer almaktadır<sup>99</sup>.

Yazılı milletlerarası yetki kuralları, Türk milletlerarası usul hukuku kapsamında oldukça az sayıdadır. MÖHUK m. 41 ilâ 46 hükümlerinde yer alan kurallar ile Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, doğrudan yetkilendirme esası ile tesis edilmiştir. Bunların dışındaki kurallar açısından ise, çifte işlev ilkesi çerçevesinde bağlı yetkilendirme ile iç hukuk yetki kurallarının, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini de kuracağı belirtilmiştir (MÖHUK m. 40). MÖHUK m. 40 genel yetki kuralı dolayısıyla, iç hukuktaki yetki kurallarına ilişkin hükümler içeren öncelikle Hukuk Muhakemeleri Kanunu olmak üzere, Türk Medenî Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Türk Ticaret Kanunu ve diğer kanunlar milletlerarası yetkiyi Türk mahkemeleri için tesis edecektir. Bu yetkilendirme esasına bağlı yetkilendirme adı verilir. MÖHUK m. 41 ilâ 43'te yer alan yetki kuralları ile bu maddelerde sayılan durum ve olaylar için Türk mahkemelerinin yetkisini hazır bulundurmak amaçlanmış olup, MÖHUK m. 44 ilâ 46 hükümleriyle ise işçi, tüketici, sigorta ettiren, sigortalı, lehdar gibi sözleşmenin zayıf tarafı olduğu varsayılan kişilerin işverenler, satıcılar ve sigorta şirketlerine karşı korunması amaçlanmıştır.

MÖHUK'ta karma yetkilendirme sistemi benimsenmiş olup, Türk mahkemelerinin yetkisi esas olarak, iç yetki kurallarına göre belirlenmiş, bu kuralların

---

<sup>99</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 328.

yetersiz olacağının düşünüldüğü konular için özel yetki kuralları getirilerek doğrudan yetkilendirme esası benimsenmiştir. Bu sistem, ülke içi yetki kurallarının milletlerarası yetkiyi belirlemede kullanıldığında ortaya çıkabilecek sorunların önüne geçme amacıyla getirilmiştir. Kural olarak, yabancılık unsuru içeren uyuşmazlıklarda milletlerarası yetki, iç yetki kurallarına göre belirlenmekteyken, bu yetki kurallarının eksik veya yetersiz kaldığı durumlarda, yalnızca milletlerarası yetkiye özgü kurallar öngörülmüştür. MÖHUK'ta milletlerarası yetkiye ilişkin olarak düzenlenen özel yetki kuralları kapsamında bir uyuşmazlık hakkında, bu özel yetki kuralları uygulanacaktır. Yani yabancılık unsuru içeren bir uyuşmazlıkta Türk mahkemelerinin yetkili olup olmadığı belirlenirken, öncelikle uyuşmazlık konusunun, MÖHUK'ta düzenlenen bu özel yetki kurallarının kapsamına girip girmediği gözetilecektir<sup>100</sup>. Bazı milletlerarası yetki kurallarıyla da Türk mahkemelerinin münhasır yetkisi tesis edilmiş ve münhasır yetki alanına giren konularda, yabancı bir devlet mahkemesi tarafından verilen kararların tanınması ve tenfiz edilmesinin önü kapatılmıştır<sup>101</sup>.

## **II. MİLLETLERARASI YETKİYE İLİŞKİN GENEL HUSUSLAR**

### **A. Milletlerarası Yetki Kavramı**

Ulusal mahkemelerin, milletlerarası özel hukuk uyuşmazlıklarına bakmaya yetkili olduğunu belirten “milletlerarası yetki” kavramından, lafzında anlaşıldığı gibi milletlerarası bir genel yetki sisteminin varlığı değil, milletlerarası alanda ortaya çıkan uyuşmazlıkların hangi ülkede veya hangi ülke mahkemesinde görüleceği hususu anlaşılmalıdır. Birleşmiş Milletler Sözleşmeleri ve Lahey Sözleşmesi gibi bazı milletlerarası sözleşmeler dışında, milletlerarası yetki kuralları iç hukuk kuralları kapsamında düzenlenmektedirler. Devletlerin yargılama yapma hakkı, milletlerarası hukuk bakımından bazı sınırlar içerisindedir. Mahkemelerin bulundukları ülke sınırları dışında yargılama yapamayacaklarını belirten “ülke yönünden sınırlama”, mahkemelerin bazı kişiler açısından yargılama yapamaması “kişi yönünden sınırlama” ve mahkemenin, yabancı bir devletin egemenliği kapsamında kalan konularda

<sup>100</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, s. 505; Can ve Tuna, s. 89.

<sup>101</sup> Can ve Tuna, s. 88.

yargılama yapamayacağını belirten “konu yönünden sınırlama” gibi sınırlamalar mevcuttur. Devletler kendi düzenlemeleriyle, milletlerarası özel hukuk uyumsuzlukları bakımından kendi mahkemelerinin yetkili olup olmayacağını belirleyebilirken, başka mahkemelerin aynı uyumsuzluk için yetkili olacağını belirleme hakkından yoksundurlar. Keza, her devlet kendi milletlerarası yetki kurallarını belirlerken, milletlerarası işbirliği ve milletlerarası hukukun gereksinimlerini göz önünde bulundurmalıdır<sup>102</sup>. Ancak MÖHUK’un 54. maddesinin birinci fıkrasındaki durum gibi, dolaylı yetki kısıtlaması yoluyla, diğer devlet mahkemelerinin yetkisine etki edebilirler. İlgili madde hükmünde, dava konusu veya taraflar ile gerçek bir bağlantısı bulunmadığı halde kendine yetki tanımış olan yabancı bir ülke mahkemesince verilmiş kararlar ve başkaca yabancı mahkeme kararları, Türk mahkemelerinin münhasır yetki alanına giriyor ise bu kararların tanıma ve tenfiz yoluyla Türk hukuk sisteminde hüküm ve sonuç doğurmasının önüne geçilmiştir. Yine ayrıntılı olarak da inceleneceği üzere MÖHUK m. 47 hükmü ile, zayıf tarafın korunduğu sözleşmelerden doğan yabancı unsurlu anlaşmalarda yetki anlaşması yapılması konusunda sınırlamalar getirilmiştir<sup>103</sup>. Devletlerin egemenlik alanları arasında getirilecek makul bir denge ile milletlerarası hukuk açısından bir gelişme sağlanabilecektir. Maddi olayın mahkemenin bağlı olduğu devletle makul bir ilişkisinin bulunması veya asgari bir bağlantısının (*minimum contacts*) gösterilmesi, bu dengeyi sağlayacaktır. Milletlerarası yetki kapsamında Anayasal bir özgürlük olan hak arama özgürlüğünden, milletlerarası yön kapsamında ise bu özgürlükten haktın dağıtılmasından imtina (*déni de justice*) yasağı vasıtasıyla uyumsuzluk konusuyla devletin bir bağlantısı olduğunda mahkemelerini hazır bulundurma yükümlülüğünden bahsedilebilir. Bir devletin milletlerarası yetki kuralınca belirlenen bir mahkemenin yetkili olup olmadığı, kanunlar ihtilafı kurallarınca maddi olaya hukuku uygulanacak devletin yargılama sonunda verilecek kararı tanıyıp tanımamasına bağlanamayacaktır. Bazı yazarlarca, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin mevcudiyetinin dava şartı olduğu ileri sürülmektedir<sup>104</sup>. Yine milletlerarası yetkisizlik durumu, yabancı mahkemeler ilişkisinde bir kesin yetkisizlik hali oluşturmayacağı için dava engeli olarak

<sup>102</sup> Can ve Tuna, ss. 57-59.

<sup>103</sup> İlgili açıklama için bkz. aşağıya “Sigorta Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Yetki Anlaşması Yapılabilme İmkânı” konusu.

<sup>104</sup> Rifat Erten, **Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davalarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 176.

görülemeyeceğinden, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bulunup bulunmamasının dava şartı olmadığı öne sürülmektedir. Çünkü Türk hukukundaki milletlerarası yetki kuralları tek yanlıdır ve Türk mahkemelerinin yetki paylaşımını düzenlemeye yöneliktir. Ancak bu kurallar, yabancı mahkemeler ile Türk mahkemeleri arasında bir yetki paylaşımı veya Türk mahkemelerinin yetkisini kısıtlama gibi bir rolü bulunmamaktadır<sup>105</sup>.

Yargı yetkisi ve ülke içi yetki kavramları, milletlerarası yetki kavramından farklıdır. Yargı yetkisi, devletin egemenlik gücünü ülkesi ve yurttaşları üzerinde kullanma yetkisi sonucu devletin mahkemelerinin kullandığı yargısal karar verme, hüküm kurma gücünü anlatır. Milletlerarası yetki ise o devletin mahkemelerinin milletlerarası özel hukuk uyuşmazlıkları kapsamında hangi uyuşmazlıklar hakkında kendi mahkemelerince hüküm kurulabileceğini ifade eder. Devletin yargı yetkisi, asıl olarak milletlerarası hukuk prensiplerine bağlıdır. Ancak o devletin kendi mahkemelerini bir konuda yetkili kılıp kılmayacağı, yani kendinde bulunan yargı gücünü kullanıp kullanmayacağını ise kendi takdir ederek milli bakış açısına göre ele alır. Ülke içi yetki ise, ulusal yargı sistemi içerisinde davaların hangi mahkemelerce görülebileceği konularını ele alır. Ülke içi yetki, milletlerarası yetkinin belirlenmesi sırasında veya sonrasında belirlenecektir. Milletlerarası yetki kuralları belirlenirken iki çeşit sistem çerçevesinde ilerlenir. Birincisinde, ülke içi yetki kurallarına çifte işlev atfedilmiştir ve milletlerarası yetki de ülke içi yetki kurallarına göre belirlenir. Buna örnek olarak, MÖHUK m. 40 hükmü verilebilir. Maddeye göre, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini, iç hukukun yer itibarıyla yetki kuralları tayin eder. İç hukukun yer itibarıyla yetki kurallarında öngörülen bağlantı noktaları, milletlerarası yetkinin belirlenmesinde de yeterli görülmüştür. İkinci olarak, milletlerarası yetki kuralları, ülke içi yetki kurallarından farklı esaslara tabi tutulmuş ve yabancı unsurlu davalara ilişkin yetki kuralları doğrudan düzenlenmiştir. MÖHUK'un 41 ilâ 46. maddeleri bu bağlamda düzenlenmiştir. Ülke içi yetki kurallarıyla, ulusal mahkemeler arasında yetki paylaşımı ve düzenlemesi yapılarak, hangi davanın hangi yer mahkemesinde görüleceği belirlenir. Oysaki milletlerarası yetki kurallarıyla yabancı mahkemeler ve Türk mahkemeleri arasında bir yetki paylaşımı yapılmaksızın veya hangi ülke

---

<sup>105</sup> Can ve Tuna, ss. 61-62.

mahkemesinin yetkili olacağı değil, doğrudan ulusal mahkemelerin yetkili olup olmadığı belirlenecektir<sup>106</sup>.

Milletlerarası yetki belirlemesi yapılırken, örneğin İzmir 1. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin yetkili olup olmadığı değil, doğrudan Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bulunup bulunmadığından söz etmek gerekecektir. Buradan çıkarılacak sonuç yerel ve işlevsel yetkilerden önce milletlerarası yetki konusunun öncelikle incelenmesi gereğidir. Öncelikle Türk mahkemelerinin uyuşmazlık hakkında hüküm kurma yetkisinin olup olmadığı incelenecek, bu yetkinin bulunması halinde yerel yetki ve görev kuralları uygulanacaktır<sup>107</sup>.

## **B. Milletlerarası Yetki Kurallarının Niteliği**

Milletlerarası yetki kuralları, kanunlar ihtilafı kuralları ve maddi hukuk kuralları ile karşılıklı etkileşim içinde bulunurlar ve bu kurallarla yakında ilişkilidir. Ancak nitelik itibarıyla ne kanunlar ihtilafı kuralı ve de maddi hukuk kurallarına benzerler. Milletlerarası yetki kurallarının, kanunlar ihtilafı kuralları niteliğinde olmadığı, öncelikle bu kuralların yabancı yetki kurallarının uygulanmasını sağlamaması veya yabancı ülke mahkemelerini yetkili kılmamasından anlaşılmaktadır.

Milletlerarası yetki kurallarının, uyuşmazlıkların esasıyla ilgilenmeyip mahkemelerin yetkilendirilmesine yönelik olması, bu kuralları maddi hukuk kurallarından ayıran başlıca özelliktir. Milletlerarası yetki kuralları, kanunlar ihtilafı kuralları ve maddi hukuk kurallarıyla yakın ilişki içerisinde olan usul kurallarıdır. Bir ülke hukukunun uyuşmazlığa uygulanmayacak olması, o ülke mahkemelerinin var olan yetkisini ortadan kaldırmayacağı gibi, milletlerarası yetkinin varlığı için o ülke hukukunun uygulanması gerekmez<sup>108</sup>. Bazı durumlarda ise, ülke mahkemesinin yetkili

---

<sup>106</sup> Can ve Tuna, ss. 64,65.

<sup>107</sup> Can ve Tuna, s. 66.

<sup>108</sup> Buna örnek olarak Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 10.07.2013 tarihli, 2013/219 E. – 2013/10820 K. sayılı kararına göre; "...Yerel Mahkemece yetkili hukukun belirlenmesine ilişkin MÖHUK'un 15/2. maddesi gerekçe gösterilmek suretiyle mahkemenin yetkisizliğine karar verilmiştir. Hâlbuki Türk Mahkemelerinin milletlerarası yetkisi az önce de açıklandığı gibi MÖHUK'un 40 ve devamı maddelerine göre belirlenir. Mahkemece, Mahkemenin yetkisine ilişkin yetki kurallarına hiç değinmemiş, yorumlamamış ve bu konudaki görüşünü ortaya koymadığı saptanmıştır. Sadece yetkili hukukun belirlenmesine ilişkin hükümlerle mahkemenin yetkisizliğine karar verilemez. Bundan ayrı, yabancılık unsuru taşıyan yetkisizlik itirazı üzerine yapılacak değerlendirme sonucu verilecek kararda

olacağı ve aynı ülke hukukunun uygulanacağı eş zamanlı olarak öngörülmüştür (*legis forum*). Örneğin; sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklarda, *forum legis* esası İngiltere tarafından uygulanmaktadır. *Legis forum*'un zayıf tarafı, yetki konusunun kanunlar ihtilafı ön meselesine tabi olması nedeniyle mahkemenin yetkisinin öngörülememesi durumudur<sup>109</sup>. *Legis forum*'un sık görülen bu olumsuz etkisini bertaraf etmek amacıyla, örneğin vatandaşlık, mutad mesken ya da ifa yeri gibi bağlama noktalarının hem uygulanacak hukukun hem de milletlerarası yetkinin belirlenmesinde kullanılması çözümü sunulabilir. Bu durum yetki genişlemesine yol açacağı gibi yetki daralmasına da sebep olabilir. Kanunlar ihtilafı kuralları, uyuşmazlığa uygulanacak hukuku belirlerken milletlerarası özel hukuk adaletini sağlamak iken yetki kuralları, esnek ve yarışan yetkilendirmeleri ön planda tutar. Bu nedenle, mahkemenin milletlerarası yetkiye sahip olduğu durumlarda her zaman kendi hukukunu uygulaması gerektiğini söyleyen ters yönlü eş zamanlı yetki görüşü de ileri sürülmüştür<sup>110</sup>.

### C. Milletlerarası Yetkinin Belirlenmesi

Milletlerarası yetkinin belirlenmesi, milletlerarası özel hukuk uyuşmazlıkları açısından ilk değerlendirilmesi gereken husustur. Çünkü bir ülke mahkemesinin yetkili olup olmaması, maddi olaya uygulanacak olan hukukun da belirlenmesi konusunu etkileyecektir. Yetkili ülke mahkemesi, somut uyuşmazlığa kendi kanunlar ihtilafı kurallarını uygulayacak ve bu durumda uygulanacak hukuk mahkemeden mahkemeye farklılık gösterebilecektir. Somut olaya kural olarak mahkemenin bulunduğu ülke hukukunun (*lex fori*) kanunlar ihtilafı kuralları uygulanacaktır. Devletler, milletlerarası yetkiyi belirleyecek kuralları, ulusal hukuk düzenlemeleriyle gerçekleştirir. Ancak, kamu düzeni veya tarafların maddi imkânsızlıklar nedeniyle

---

sadece mahkemenin yetkisizliği nedeniyle dava dilekçesinin reddine karar verilmesiyle yetinilmesi gerekirken İngiltere adli makamlarının yetkili olduğunun tespitine karar verilmesi Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkındaki Kanunun amir hükümlerine uygun düşmediği gibi, Türkiye'nin de taraf olduğu ikili ve çok taraflı sözleşme hükümlerine de aykırı düşmektedir. Yerel mahkemelerin yabancı bir mahkemenin (adli makamlarının) herhangi bir konuda yetkili olduğuna karar veremez. Çünkü bu konuda yetki ve görevleri bulunmamaktadır. Şu halde, bu tür olaylarda öncelikle yetkili mahkeme belirlenir. Ondan sonra yetkili hukukun hangi hukuk olduğu az yukarıda açıklandığı biçimde ilgili kanun maddelerinden yararlanılarak çözüme kavuşturulur..." şeklinde karar verilmiştir.

<sup>109</sup> Can ve Tuna, ss. 66,67.

<sup>110</sup> Can ve Tuna, ss. 68-69.

mahkemeye ulaşamaması gibi fiili durumlarında bazı devletler kendi mahkemelerini yetkili kılmışlardır. Buna örnek olarak, Hollanda Medeni Usul Kanunu m.9/a bendindeki, bir talebin Hollanda dışındaki başka bir ülkede dava konusu yapılamayacağını delillerle ispatlanması durumunda Hollanda mahkemelerinin yetkili olabileceğini belirten kural gösterilebilir (*forum necessitatis*)<sup>111</sup>.

Tarafların, mahkemenin, devletin ve düzeninin menfaatleri, yetki kurallarının oluşumunda önemli rol oynarlar. Uyuşmazlığın taraflarının veya konusunun ülke ile kişisel veya coğrafi anlamda bir bağlantısının bulunup bulunmaması yetki kuralları ile bağlantılıdır. Bu bağlantı noktaları genellikle; taraflardan birinin veya birden fazlasının ülke ile vatandaşlık, ikametgâh, mutad mesken gibi bağlarının bulunması, zararın ilgili ülkede gerçekleşmesi veya sebep olan fiilin ülke içinde vuku bulması, aleyhine dava açılan tarafın ilgili ülkede aktifinin bulunması, uyuşmazlık konusunun ilgili ülkede bulunması, davalının ticari veya mesleki faaliyetini ilgili ülkede gerçekleştirmesi veya davalıya ilgili ülkede tebligat yapılmış olması, ilgili ülke mahkemesinin yetkisinin kabul edilmesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır<sup>112</sup>. Milletlerarası yetki kuralları, iç hukuk düzeninde bulunan yetki kurallarına atıf yapılmak suretiyle bu kurallarla aynı esaslara bağlanmış olabilirler. MÖHUK m. 40 hükmünde olduğu gibi, iç hukukta bulunan yetki kuralları, bazı konularda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin belirlenmesinde de yeterli görülmüştür.

Mahkemenin milletlerarası yetkisini tesis eden koşulların sonradan ortadan kalkması sorun teşkil etmemekte, davanın açıldığı anda bu koşulların mevcudiyeti gerekmektedir. Mahkemenin milletlerarası yetkisi davanın açılmasından sonraki süreçte de kurulabilecek, hakim bu hususu en geç hüküm tesis ederken tetkik edecektir.

Milletlerarası yetki ihtilafları, milletlerarası alanda bir özel hukuk uyuşmazlığı hakkında birden fazla devlet mahkemesinin yetkili olması veya hiçbir devlet mahkemesinin yetkili olmaması gibi durumlarda ortaya çıkabilmektedir. Olumlu yetki ihtilafları, ilgili uyuşmazlık hakkında birden fazla ülke mahkemesinin yetkili olması durumunda söz konusudur. Bu mahkemelerden birinde dava açılıp, karar bağlanmasının akabinde, aynı şartlarda diğer ülke mahkemesince de tanınması ve icra edilebilir durumda olması halinde bir sorundan söz edilemez. Eğer belli uyuşmazlık

<sup>111</sup> Can ve Tuna, s. 76; Şanlı ve diğerleri, s. 358.

<sup>112</sup> Can ve Tuna, ss. 78-79; Şanlı ve diğerleri, s. 322.

konuları hakkında yargılama yetkisi, devlet tarafından kendi mahkemeler için saklı tutuluyor ve diğer devlet mahkemelerinin bu konuda verecekleri kararların kendi ülkesinde etki etmesinin önüne geçiliyorsa, burada münhasır yetkiden söz edilecektir. MÖHUK m. 47 ve m. 54/1-b hükümlerinde, yabancı devlet mahkemelerinin yetkisi iç hukuk bakımından kısıtlanmış ve Türk mahkemelerine münhasır yetki tanınmıştır. Yani bu maddelerde belirtilen konularda, taraflarca bir başka devlet mahkemesi yetkili kılınamayacak veya bu konularda yabancı devlet mahkemesince verilmiş bir kararın Türk hukukunda tanıma ve tenfizi mümkün olmayacaktır. Türk mahkemelerinin yetkisinin münhasır olarak tanındığı durumlar, MÖHUK m. 54 ve 58’de yabancı mahkeme kararları açısından tanıma ve tenfiz engeli olarak kabul edilmiştir<sup>113</sup>.

Olumlu yetki ihtilaflarının önüne, yabancı derdestlik müessesesiyle geçilebilmektedir. Bu kurum bazı ülke hukuklarında, bazı milletlerarası sözleşmelerde, AB Brüksel I Tüzüğü’nde düzenlenmiş iken Türk hukukunda ele alınmamıştır. Ancak doktrinde, bu kurumdan MÖHUK çerçevesinde yararlanabileceği öngörülmektedir<sup>114</sup>.

Olumsuz yetki ihtilafları ise, uyuşmazlık konusu hakkında hiçbir devlet mahkemesinin yetkisinin söz konusu olmadığı durumlarda nadiren de olsa ortaya çıkabilmektedir. Bu durumda yukarıda da bahsedildiği gibi bazı devletler (Hollanda gibi) uyuşmazlık konusunun başka bir devlet mahkemesinde dava konusu yapılamadığının ispatlanması halinde, kendi mahkemelerini bu konuda yetkili kılabilir. Türk hukukunda ise her ne kadar bu yolun açılmasının kamu düzeni düşüncesine dayandırılabilirse de, günümüz mevzuatında açık bir düzenleme bulunmamaktadır<sup>115</sup>. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 06.04.1945 tarihli eski bir kararında, imkânsızlık nedeniyle, kanunen yetkili olmamasına rağmen Türk mahkemelerinin davaya bakmaya yetkili olduğuna karar vermiştir. Karardaki olayda, İkinci Dünya Savaşı döneminde Alman vatandaşı olan karı kocanın, Almanya ile siyasi olarak ilişkilerinin kopmuş olması ve Alman vatandaşlarının yurtdışına çıkış yasağı nedeniyle, Türkiye dışına çıkarak açma imkânları kalmamış idi. Bunun gibi kişi hallerine ilişkin davalarda Türk mahkemelerinin yetkili olabilmesi için ise o tarihte yürürlükte bulunan 1330 tarihli Muvakkat Kanun hükümleri uyarınca, tarafların Türk

---

<sup>113</sup> Can ve Tuna, s. 80.

<sup>114</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 358.

<sup>115</sup> Can ve Tuna, s. 83.

mahkemelerinin yetkisini açıkça kabul etmeleri gerekmekte idi. Somut olayda ise davalının Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini kabul etmemesi nedeniyle, yasal anlamda Türk mahkemelerinin yetkisi mevcut değildi. Ancak davacının Türkiye dışına çıkması imkânsız bulunmasından dolayı, hakkın elde edilmesinin sağlanması bakımından istisnai olarak davanın Türk mahkemelerinde açılıp, görülebilmesine olanak tanınmıştır<sup>116</sup>.

### III. SİGORTA SÖZLEŞMESİNDEKİ VASIFLANDIRMA SORUNU

#### A. Genel Olarak

Milletlerarası yetki kuralına bakıldığında, bu kuralın ilgili olduğu hukuki işlem veya hukuki ilişkiyi ve bunlarla ilgili yetkili mahkemeyi belirleyecek olan bağlama noktalarını içerdiği görülmektedir. Milletlerarası yetki kuralının uygulanmasından önce, kuralın içerdiği sorunun hangi hukuki müesseseye ait olduğunun tespiti yapılmalıdır<sup>117</sup>. Buradaki tespit, ilgili hukuki işlem veya ilişkiye hangi yetki kuralının uygulanacağını tam olarak belirlenebilmesi açısından önem taşımaktadır.

Sigorta sözleşmesi açısından da, sigorta sözleşmesi türleri, sözleşmelerin kapsamı incelenip, buna göre yetki kuralının belirlenmesi gerekir. Yine, sigorta sözleşmesinin tarafları olan sigortacı, sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarın belirlenmesi gerekmektedir. Kural olarak, bu unsurların vasıflandırılması mahkeme hâkiminin hukukuna (*lex fori*'ye) göre yapılacaktır, yani bu unsurların hukuki niteliği Türk hukukuna göre belirlenecektir. Sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda da, Türk mahkemesi, milletlerarası yetkisinin bulunup bulunmadığını tayin etmek için, uyuşmazlık konusu işlem ve ilişkiyi Türk kanunlarına göre vasıflandıracaktır<sup>118</sup>.

<sup>116</sup> Çelikel ve Erdem, s. 507; Şanlı ve diğerleri, ss. 358,359; Can ve Tuna, ss. 85,86.

<sup>117</sup> Nuray Ekşi, **Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1996, (Yetki), s. 29.

<sup>118</sup> Ekşi, Yetki, s. 29.

## B. Sigorta Sözleşmesinde Kullanılan Bağlama Konusunun Vasıflandırılması

Kontinental hukukta ve Anglo-Amerikan hukukunda da kabul olunan teori, vasıflandırmanın *lex fori* 'ye göre yapılmasıdır. Buna göre, vasıflandırma hakim'in iç hukuk kurallarına göre yapılmalıdır. Yani hâkimin kendi hukukunun, somut olaydaki ilişki için, kabul etmiş olduğu “elbisenin” somut olaydaki ilişkiye giydirilmesidir<sup>119</sup>. Yabancılık unsuru içeren hukuki müessese hakim tarafından vasıflandırılırken, kendi hukukundaki aynı veya benzer nitelikteki kural veya müesseseyi vasıflandırıp, bu vasıflandırmayı yabancı unsurlu müesseseye uygulamalıdır. Çünkü, hakim kendi hukukunda yer alan kavramlardan yola çıkıp hareket etmelidir, yabancı hukuktaki kavramlardan yola çıkarsa kontrolünü kaybedecek ve kendi hukukuna hakim olamayacaktır. Diğer bir gerekçe ise, hakim'in yetkili yabancı hukuku belirleyebilmesi için, hareket noktası olarak *lex fori* 'yi seçmesi zorunluluğu bulunmaktadır.

*Lex fori* 'ye göre vasıflandırma yapılmasına çeşitli yönlerden de itirazlar bulunmaktadır. İlk olarak, hakim yabancı hukuka tabi bir uyumsuzluğa, kendi hukukundan yola çıkarak bir nitelik tanımakta, olayın esasına uygulanacak hukukun da (*lex causae*) olaya aynı niteliği tanıdığını sorgusuz kabul etmektedir. Bu itiraz, “olayın nitelendirilmesi, yine olaya uygulanacak hukukun belirlediği kalıp çerçevesinde yapılmalıdır” şeklindedir. İkinci itiraz, vasıflandırma yapılırken, yabancı hukukta kabul edilmiş hukuki müessesenin hakim'in kendi hukukunda bir karşılığının olmadığı bir durumla karşılaşılması ihtimalidir. Diğer bir itiraz ise, *lex fori* 'ye göre yapılan vasıflandırma ile davadan alınacak sonuç ile, *lex causae* 'ya göre yapılan vasıflandırma sonucu davadan çıkacak sonucun farklı olması durumudur<sup>120</sup>.

Her ne kadar hakim, kural olarak *lex fori* 'nin vasıflandırmasıyla hareket edip yetkili hukukun belirlenmesi için yola çıksa da, esnek davranılarak vasıf ihtilafı çıkması durumunda her olaya göre ayrı ayrı davranılmalı, yalnız iç hukuk kuralları değil, kanunlar ihtilafı sisteminin ulaşmak istediği amaç da dikkate alınmalıdır. İlk olarak uyumsuzluğun başlıca unsuru olan bağlama konusunun *lex fori* 'ye göre vasıflandırılması yapılmalı, akabinde MÖHUK uyarınca o uyumsuzluğa uygulanacak

<sup>119</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, s. 84.

<sup>120</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, ss. 83-85.

olan kanunlar ihtilafı kuralının tespit edilip, kuralın gösterdiği *lex causae*'nın belirlenmesi gerekir. Türk hakimî tarafından bu şekilde *lex causae* olarak belirlenen yabancı hukuk, bağlama konusunu *lex fori*'den farklı şekilde vasıflandırması halinde ortada bir vasıf ihtilafı söz konusu olacaktır. Bağlanma noktasının *lex fori*'ye göre vasıflandırılıp, uygulanacak kanunlar ihtilafı kuralıyla *lex causae*'nin, *lex fori*'den farklı şekilde vasıflandırdığı bağlanma konusuna uygulanacak kanunlar ihtilafı kuralına göre belirlenen hukukun sonucunun milletlerarası özel hukuk hakkaniyetini daha iyi sağladığının mahkemece kabul edilmesi, bağlanma konusunun vasıflandırılmasının *lex causae*'ya göre yapılması demektir.

*Lex fori*'ye göre hukuk sisteminde tanınmayan bir müessesenin yorumu da *lex causae*'ya göre yapılmalıdır. Yine MÖHUK m. 24'te olduğu gibi taraflar yetkili hukuku kendi karşılıklı iradeleri ile seçmişlerse uyuşmazlık konusu ile ilgili her türlü vasıflandırma tarafların seçmiş oldukları bu hukuka göre yapılacaktır. Milletlerarası özel hukuk uygulamasında, *lex fori* lehine olan çözüm tercih edilmektedir<sup>121</sup>.

Sigorta hukuku açısından vasıflandırmanın yapılabilmesi için sigorta sözleşmesinin, sözleşmenin tarafları olan sigortacı, sigortalı, sigorta ettiren ve lehdarın nitelendirilmesi gerekmektedir.

### 1. Sigorta Kavramı, Sigorta Sözleşmesinin Tarafları ve İlgilileri

Mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun<sup>122</sup> 1263. maddesinde sigorta kavramı tanımlanmıştır: “Sigorta bir akittir ki bununla sigortacı bir prim karşılığında diğer bir kimsenin para ile ölçülebilir bir menfaatini halele uğratan bir tehlikenin (bir rizikonun) meydana gelmesi halinde tazminat vermeyi yahut bir veya birkaç kimsenin hayat müddetleri sebebiyle veya hayatlarında meydana gelen belli bir takım hadiseler dolayısıyla bir para ödemeyi veya sair edalarda bulunmayı üzerine alır.” 6102 sayılı, yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu'nun 1401. maddesinde ise mülga kanundaki tanıma benzer şekilde, “Sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi halinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya

<sup>121</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, ss. 84-93; Nomer. Devletler Hususî, ss. 398-406; Şanlı ve diğerleri, ss. 50, 326, 327.

<sup>122</sup> 29.06.1956 tarihli ve 9353 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmedir.” şeklinde bir tanım yapılmıştır. Tanımlardan anlaşılacağı üzere, riski taşıyanların mal veya şahıs varlığını tehdit eden, aynı zamanda iktisadî sonuçlar doğuran risk veya risklerin varlığı, sigortanın var olabilmesi için olmazsa olmazdır. Bu risk taşıyıcıları ise geniş bir topluluk olmalıdır. Sigorta sözleşmesi, iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğindedir. Sigortacının, sözleşmenin doğumundan itibaren sigorta ettirene sigorta himayesi sağlamak, sigortalıyı bilgilendirmek, sigorta poliçesi vermek, sigorta teminatını sağlamak ve sigorta tazminatını ödemek gibi borçları bulunmaktadır. Sigorta ettirenin ise, sözleşmede kararlaştırılan şekilde prim ödeme borcu bulunmaktadır.<sup>123</sup> Sigortacı, sigorta ettirenden prim borcunu ödemesini talep etme, sigorta ettirenin ise sigortacıdan, sigorta himayesini sağlamasını talep etme hakkının bulunduğu sigorta sözleşmesi, borç doğuran bir sözleşmedir. Sigortacının, her an rizikoyu karşılamaya hazır durumda olması gerekmesi, sigorta sözleşmesinin taraflar arasında devamlı borç ilişkisi doğurduğunu göstermektedir. Sigorta ilişkisinin doğrudan kanunla tesis edilen sosyal sigortalarda ise bahse konu sigorta sözleşmesi yoktur<sup>124</sup>.

Sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini düzenleyen bir özel yetki kuralı olan MÖHUK m. 46 uyarınca; “Sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda, sigortacının esas işyeri veya sigorta sözleşmesini yapan şubesinin ya da acentasının Türkiye’de bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir. Ancak sigorta ettirene, sigortalıya veya lehdara karşı açılacak davalarda yetkili mahkeme, onların Türkiye’deki yerleşim yeri veya mutad meskeni mahkemesidir.” Gerek sigorta sözleşmelerinin vasıflandırılması gerekse sözleşmenin tarafları olan sigortacı, sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarın vasıflandırılması *lex fori* uyarınca Türk hukukuna göre yapılacaktır. Sigorta sözleşmelerinin vasıflandırılması da Türk hukukuna göre yapılacaktır ancak, ilgili maddede sigorta sözleşmesinin tanımına yer verilmemiştir. İkinci Bölüm’de yer verilen MÖHUK m. 45’in MÖHUK m. 46’nın Uygulama Alanına Etkisi başlığı altında, bazı sigorta sözleşmelerinin, Türk hukukunda tüketici sözleşmesi olarak vasıflandırılmakta olduğu konusu incelenmiştir.

<sup>123</sup> Mustafa Çeker, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Sigorta Hukuku**, 15. bası, Karahan Kitabevi, Adana, 2016, ss. 49, 59,60; Rayegân Kender, **Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku**, Güncelleştirilmiş 12. baskı, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2013, (Hususi Sigorta), s. 169.

<sup>124</sup> Kender, Hususi Sigorta, s. 170.

Burada da kısaca değinmek gerekirse, sigortacı ile mesleki veya ticari amaçla hareket eden sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar arasında mevcut olan sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkta yetkili mahkemenin, Türk hakimince MÖHUK m. 46 uyarınca tespit edileceği konusunda bir sorun bulunmamaktadır. Ancak sigortacı ile mesleki veya ticari amaçla hareket etmeyen sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar arasındaki sigorta sözleşmesi kaynaklı uyuşmazlıkta yetkili mahkemenin tespitinin MÖHUK m. 46 mı yoksa MÖHUK m. 45 uyarınca mı tespit edileceği tartışmalıdır. Çünkü 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun<sup>125</sup> (TKHK) m. 3/1-l uyarınca, sigortacı ile tüketici (mesleki veya ticari amaçla hareket etmeyen sigortalı, lehdar ve sigorta ettiren) arasındaki sigorta sözleşmesi, tüketici işlemi olarak kabul edilmiştir. MÖHUK m. 45 hükmü ise tüketici sözleşmelerine ilişkin yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini düzenleyen hükümdür. Sigortacı ile mesleki veya ticari amaçla hareket etmeyen sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar arasındaki sigorta sözleşmesi her ne kadar TKHK uyarınca tüketici işlemi olarak nitelendirilse de, MÖHUK m. 46 hükmü bu konuda sigorta sözleşmeleri için getirilmiş bir özel yetki hükmü olup, bu olasılıkta mahkemenin yetkisinin MÖHUK m. 45 hükmüne göre tespit edilmesi, MÖHUK m.46'nın getiriliş amacına ters düşecek, yalnızca sigortacı ile mesleki veya ticari amaçla hareket eden sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar arasında sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından uygulama alanı bulacaktır.

#### **a. Sigortacı**

Sigortacı, sigorta sözleşmesinin taraflarından biridir ve sözleşme uyarınca rizikoyu bir prim karşılığında yüklenen ve bu konuda ruhsata sahip olan şirkettir<sup>126</sup>. 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu m. 2/1-p'de tanımlanan “Sigorta şirketi: Türkiye’de kurulmuş sigorta şirketi ile yurt dışında kurulmuş sigorta şirketinin Türkiye’deki teşkilâtını” ifade eder. Aynı kanunun 3. maddesinin 1. fıkrası uyarınca; “Türkiye’de faaliyet gösterecek sigorta şirketleri ile reasürans şirketlerinin anonim şirket veya kooperatif şeklinde kurulmuş olması şarttır. Sigorta şirketleri ve reasürans şirketleri,

---

<sup>125</sup> 28/11/2013 tarihli ve 28835 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

<sup>126</sup> Kaya, s. 31.

sigortacılık işlemleri ve bunlarla doğrudan bağlantısı bulunan işler dışında başka işle iştigal edemez.” Bu kanunda belirtilen şartların yerine getirilmesi ve Hazine Müsteşarlığı’ndan ruhsat alınması da sigorta faaliyetinde bulunacak şirketlerin yerine getirmesi gereken koşullardandır.

### **b. Sigorta Acentesi**

Sigortacılık Kanunu’nun 2. maddesinin 1. fıkrasının m bendine göre; “Sigorta acentesi, ticarî mümessil, ticarî vekil, satış memuru veya müstahdem gibi tâbi bir sıfatı olmaksızın bir sözleşmeye dayanarak muayyen bir yer veya bölge içinde daimî bir surette sigorta şirketlerinin nam ve hesabına sigorta sözleşmelerine aracılık etmeyi veya bunları sigorta şirketleri adına yapmayı meslek edinen, sözleşmenin akdinden önce hazırlık çalışmalarını yürüten ve sözleşmenin uygulanması ile tazminatın ödenmesinde yardımcı olan kişidir.” Sigortacılık hizmetinin ifası için ülkenin birçok yerinde faal olmak gerekmektedir. Ancak birçok yerde şube açmak ve o şubelerde personel çalıştırmak zahmetli ve masraflı bir iş olduğundan uygulamada şubeleşmek yerine, sigorta aracılara başvurulduğu görülmektedir. Sigorta acenteleri, akit yapan ve sadece aracılık eden acenteler olmak üzere ikiye ayrılır. Sadece sözleşmenin kurulmasına aracılık eden acenteler sigortalıya tazminat ödemekle yükümlü değildirler. Bu konuya ilişkin açıklamalar İkinci Bölüm, 2.1.2.4.3. kısmında yer almaktadır.

### **c. Sigorta Ettiren**

Sigorta sözleşmesinin, sigortacıdan sonraki diğer tarafı sigorta ettirendir<sup>127</sup>. Sigorta ettirenin sözleşmeyi yapabilmesi için fiil ehliyetine sahip ve ergin olması gerekir. Sigorta sözleşmesinin sigorta ettirene yüklediği borçlardan yalnızca sigorta ettiren sorumludur. Sigortanın sunduğu güvenceden yararlanan sigortalı veya lehdarın bu borçlardan sorumluluğu bulunmamaktadır<sup>128</sup>.

---

<sup>127</sup> Kaya, s. 32.

<sup>128</sup> Kender, Hususî Sigorta, s. 210.

#### **d. Sigortalı**

Sigorta ettiren, bazen kendisinin değil başka bir şahsın menfaatini sigorta ettirebilir. Bu durumda sigorta sözleşmesinin tarafı ve sigorta priminin borçlusu yine sigorta ettiren iken, riziko gerçekleşirse zarar görecektir olan ve sözleşmedeki haklardan faydalanacak olan sigortalıdır. Buna “başkasının hesabına sigorta” denir. Örneğin, ardiye sahibi ile ardiyede mallarını muhafaza eden kişi arasındaki ardiye sözleşmesi uyarınca, ardiye sahibi bu kişinin mallarını kişi adına sigorta ettirebilir. Sigorta primlerini ödeme borcu ardiye sahibine ait olurken, mallara zarar gelmesi durumunda sigorta tazminatını ardiye sahibi değil, malın sahibi alacaktır<sup>129</sup>.

#### **e. Lehdar**

Sigorta sözleşmesi, gerçek veya tüzel üçüncü kişi lehine yapıldığına bu kişiye lehdar adı verilir. Sigorta sözleşmesindeki rizikonun gerçekleşmesi durumunda sigorta tazminatını talep hakkı lehdarındır. Lehdar ile sigortalı sıfatı aynı kişide buluşabilir. Lehdarın zarar sigortasındaki sigortalıdan farkı, rizikonun lehdarın şahsında gerçekleşmemesidir. Lehdar ile sigortalı ya da sigorta ettiren de aynı kişi olabilir. Sigorta ettiren kişi, bir başka kişi için hayat sigortası yaptırıp, rizikonun gerçekleşmesi halinde poliçede belirtilen tazminatı almaya hak kazanacak kişi olarak bir başka gerçek üçüncü kişiyi veya tüzel kişiliği olan bir kurumu da gösterebilir. Lehdar, üçüncü kişi lehine yapılmış bir sözleşmeye istinaden hak sahibi olur. Ölüm hali için yapılan bir sigortada, ölümün gerçekleşmesiyle birlikte lehdar doğrudan sigorta alacağına hak kazanacaktır. Bu, sigorta hukukuna ait bir tasarruf olup, ölüm bağlı tasarruf niteliğine sahip değildir. Aksi kararlaştırılmadıkça, sigortacıdan edimini ifa etmesini talep hakkı ve yine sigorta alacağını tahsil yetkisi TTK m. 1493/7 uyarınca lehdara aittir<sup>130</sup>.

<sup>129</sup> Kender, Hususî Sigorta, s. 216.

<sup>130</sup> Kender, Hususî Sigorta, ss. 223-225.

## 2. Sigorta Türleri

Sigortalar, sigorta ilişkisinin doğduğu kaynağa göre sınıflandırıldığında, kanunî sigortalar ve akdî sigortalar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Adından da anlaşılacağı üzere, kanunî sigortalarda sigortalılık ilişkisi bir kanun hükmünden doğar ve uygulamada bunlar sosyal sigortalar olarak karşımıza çıkmakta olup, kişinin sigortaya tabi olup olmama iradesi dikkate alınmaksızın kanundan doğduğundan önemli kısmının yapılması zorunludur. Akdî sigortalarda ise, sigorta himayesi bir sözleşmeden doğmaktadır. Özel sigortaların tümü, akdî sigorta sınıfındadır.

Toplumun belli kesimlerinin tabi olup olmaması açısından değerlendirildiğinde, sosyal sigortalar ve özel sigortalar olarak ayırım yapılabilir. Daha çok çalışma hayatıyla ilişkili olup, iş kazası, işsizlik, yaşlılık, ölüm, hastalık gibi çalışanlar açısından riziko oluşturan konularda sosyal sigortalar mevcuttur. Özel sigortalar ise sigortalanabilir olmak koşuluyla gerek insan hayatını ilgilendiren olaylarla ilgili gerekse malvarlığının korumaya alınması amacıyla yönelik olarak yapılmaktadır. Özel sigortaların yalnızca belli bir kısmının yapılması zorunlu kılınmıştır<sup>131</sup>.

Mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda, "mal sigortaları", "can sigortaları" ve "deniz rizikolarına karşı sigortalar" olarak üçlü bir ayırım yapılmış, mal sigortaları başlığında yangın sigortası, karada ve iç sularda taşıma rizikolarına karşı sigorta ve zirai sigortalar yer almıştır. Hayat sigortası ile kazaya karşı sigorta ise can sigortaları başlığı altında düzenlenmiştir.

Yürürlükte bulunan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda ise zarar sigortaları ve can sigortaları olmak üzere sigorta türleri ikiye ayrılmış, mal sigortaları ve sorumluluk sigortaları, zarar sigortaları başlığı altında, hayat sigortaları, kaza sigortaları ile hastalık ve sağlık sigortaları ise can sigortaları başlığı altında düzenlenmiştir. Deniz rizikolarına karşı sigortalar, uluslararası kurallar çerçevesinden yürütüldüğünden ve bu yüzden mülga TTK'da bu konuda yer alan hükümler ölü hüküm haline gelmiş olduğundan, 6102 sayılı TTK'da deniz rizikolarına karşı sigortalara ilişkin hükümlere yer verilmemiştir<sup>132</sup>.

<sup>131</sup> Mertol Can, **Türk Özel Sigorta Hukuku**, Adalet Yayınları, Ankara, 2009, ss. 22-23.

<sup>132</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 88-90.

### **a. Zarar Sigortaları**

Mal sigortaları ve sorumluluk sigortaları, zarar sigortaları kapsamına girmektedir. Belirli bir malın, diğer bir deyişle para ile ölçülebilir bir menfaatin sigortalandığı sözleşmeler, mal sigortası sözleşmeleridir. Sorumluluk sigortaları, 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu'nda yer almamış, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun kapsamına alınmıştır. Sanayi toplumundaki gelişimin de etkisiyle gerçekleştirdiği faaliyetlerdeki risk faktörlerinin artarak, taşıdıkları sorumlulukların çoğaldığını fark eden kişiler sorumluluk sigortaları yapmaya yönelmiştir. Bu sayede rizikonun gerçekleşmesi durumunda sigorta yaptıran kişi, prim ödemekle bu sorumluluğu sigortacıya devretmektedir<sup>133</sup>. 6102 sayılı TTK'nın 1473. maddesine göre, "Sigortacı sorumluluk sigortası ile, sözleşmede aksine hüküm yoksa, sigortalının sözleşmede öngörülen ve zarar daha sonra doğsa bile, sigorta süresi içinde gerçekleşen bir olaydan kaynaklanan sorumluluğu nedeniyle zarar görene, sigorta sözleşmesinde öngörülen miktara kadar tazminat öder."

### **b. Can Sigortaları**

6102 sayılı TTK'da hayat sigortası, kaza sigortası, hastalık ve sağlık sigortası olmak üzere can sigortaları üç başlık halinde sıralanmıştır. TTK m. 1487'ye göre, "Hayat sigortası ile sigortacı, belli bir prim karşılığında, sigorta ettirene veya onun belirlediği kişiye, sigortalının ölümü veya hayatta kalması halinde, sigorta bedelini ödemeyi üstlenir." Günümüzde hayat sigortalarının yapılma nedeni olarak yatırım amacının daha ön plana çıktığı görülmektedir. Sigorta şirketleri tarafından, yatırım fonları, vergi avantajı sağlayan birikimli sigortalar gibi sigortanın risk taşıyıcı karakterine yenilikler getirilmiştir.

TTK m. 1507 düzenlemesiyle "kaza sigortası, belli bir prim karşılığında, sigortalının uğrayacağı kaza sonucu ölüm, geçici veya sürekli engellilik ya da iş göremezlik halleri için sigorta teminatı sağlar." Hastalık ve sağlık sigortasında ise, sözleşme ile belirlenen hastalık rizikosunun gerçekleşmesiyle durumunda, sigortalının yapacağı tedavi masrafları sigortacı tarafından karşılanmaktadır.

---

<sup>133</sup> Çörtoğlu Koca, s. 90.

### c. Diğer Sigorta Sözleşmeleri

Sigortacılık Kanunu'nun 15. maddesinin 1. fıkrasına göre; "Türkiye'de yerleşik kişiler, Türkiye'deki sigortalanabilir menfaatlerini, Türkiye'de faaliyette bulunan sigorta şirketlerine ve Türkiye'de yaptırmak zorundadır." Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar'ın 2. maddesinin b bendine göre, Türkiye'de yerleşik kişiler denmekle, yurtdışında işçi, serbest meslek ve müstakil iş sahibi Türk vatandaşları dahil Türkiye'de kanunî yerleşim yeri bulunan gerçek ve tüzel kişiler ifade edilmektedir. Yine kanunun 15. maddesinin ikinci fıkrasında, Türkiye'de yerleşik kişilerin, bazı sigorta türlerini yurtdışında bulunan sigorta şirketleriyle de yaptırabilmesi imkânı getirilmiştir. Maddeye göre; "İhracat ve ithalat konusu mallar için nakliyat sigortası, uçak, gemi, helikopter için dış kredi ile satın alındıklarında, münhasıran dış kredi miktarı ile sınırlı olarak ve dış borç ödeninceye kadar; yurt dışından finansal kiralama yolu ile getirilmelerinde ise finansal kiralama sözleşmesi süresi ile sınırlı olarak yaptırılacak tekne sigortaları, gemilerin işletilmesinden doğan sorumluluk sigortası, hayat sigortaları, kişilerin Türkiye haricinde bulunacakları süre için bu süre ile sınırlı olmak kaydıyla veya geçici olarak yurt dışında kaldıkları sırada yaptırabilecekleri ferdî kaza, hastalık, sağlık ve motorlu taşıt sigortaları" bu imkân dahilinde sayılan sigorta çeşitleridir. Aynı maddenin üçüncü fıkrasına gör, "Cumhurbaşkanı yurt dışında yaptırılacak sigortaların kapsamını genişletmeye yetkilidir."

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun, sigorta sözleşmelerinden doğan davalarla ilgili iç yetki konusunu düzenleyen 15. maddesinde sigorta sözleşmeleri zarar sigortaları ve can sigortaları olarak ayrılmıştır. Ancak milletlerarası yetkiyi düzenleyen MÖHUK m. 46'da böyle bir ayrıma gidilmeksizin tüm sigorta türleri için tek bir düzenleme yapılmıştır. Bununla birlikte MÖHUK m. 46 hükmünde, sigorta sözleşmelerinin kapsamıyla da ilgili bir düzenleme yer almamaktadır. Reasürans sigortası, çifte sigorta, sigorta broker sözleşmesi, müşterek sigorta (Koasürans) gibi sigorta türlerine MÖHUK m.46 hükmünün uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin kanunda bir açıklama yapılmamıştır.

Reasürans, sigorta edilmiş riskin, belli bir kısmının veya tamamının yeniden sigorta edilmesidir. Keza TTK m. 1403 uyarınca, "sigortacı, sigorta ettiği menfaati,

dilediği şartlarla, tekrar sigorta ettirebilir.” Sigorta şirketleri, sigorta himayesini sağladıkları rizikolarda büyük hasarların aynı zamana gelme ihtimalini göz önünde bulundurarak, hasar ödemelerinde zorlanmamak amacıyla reasürans (mükerrer sigorta) yaptırır. Bu sayede sigorta şirketine, mali yönden tek başına karşılayamayacakları riskleri sigortalayabilme imkânı sağlar<sup>134</sup>.

Çifte sigorta ise TTK m. 1467’ye göre, değerinin tamamı sigorta olunan bir menfaatin, sonradan aynı veya farklı kişiler tarafından, aynı rizikolara karşı, aynı süreler için sigorta ettirilmesidir. Çifte sigortada, birden fazla sigorta şirketinin, aynı risk veya riskleri, aynı dönemlerde, birbirlerinden bağımsız olarak sigortalaması durumu söz konusudur<sup>135</sup>.

MÖHUK m. 46 hükmünün getiriliş amacı, sözleşmedeki zayıf taraf olan sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarı, sözleşmedeki güçlü taraf olan sigortacıya karşı korumaktır. Ancak reasürans sigortası ve çifte sigortada, sözleşmenin tarafları, sigorta sektöründe olan ve eşit konumda bulunan sigorta şirketleri olduğu için, zayıf tarafı koruma amacıyla getirilen MÖHUK m. 46’nın bu tür sözleşmelerde uygulanması uygun olmayacaktır<sup>136</sup>.

Sigortacılık Kanunu m. 2/1-d hükmüne göre, sigorta brokeri, sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyenleri temsil ederek, bu sözleşmelerin yaptırılacağı şirketlerin seçiminde tamamen tarafsız ve bağımsız davranarak ve teminat almak isteyen kişilerin hak ve menfaatlerini gözeterek sözleşmelerin akdinden önceki hazırlık çalışmalarını yürütmeyi ve gerektiğinde sözleşmelerin uygulanmasında veya tazminatın tahsilinde yardımcı olmayı meslek edinen gerçek veya tüzel kişidir. Sigorta broker sözleşmesinde, brokerin sigortacıya ait ürünlerin pazarlanmasına aracılık etme edimi bulunmaktayken, sigortacının ise usulüne uygun olarak kurulan sigorta sözleşmesinden dolayı brokere komisyon verme edimi mevcuttur<sup>137</sup>.

Sigorta broker sözleşmesi, reasürans sigortası ve çifte sigortadan kaynaklanacak yabancı unsurlu uyuşmazlıkta milletlerarası yetkinin tespitin

<sup>134</sup> Türkiye Sigortalar Birliği, “Reasürans”, <https://www.tsb.org.tr/reasurans.aspx?pageID=440>, (24.05.2019).

<sup>135</sup> Kender, Hususi Sigorta, ss. 314-315.

<sup>136</sup> Çörtoğlu Koca, s. 241.

<sup>137</sup> Mehmet Özdamar, “Sigorta Brokeri ve Hukuki Niteliği”, *AÜHFD*, Cilt: 57, Sayı: 3, Yıl: 2008, ss. 532, 550.

MÖHUK m. 40 uyarınca iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarına göre yapılması gerekmektedir<sup>138</sup>.

Müşterek sigortada ise, TTK m. 1466 hükmü uyarınca, bir menfaat birden çok sigortacı tarafından aynı zamanda, aynı süreler için ve aynı rizikolara karşı sigorta edilmişse, yapılan birden çok sigorta sözleşmesinin hepsi, ancak sigorta olunan menfaatin değerine kadar geçerli sayılacaktır. Bu takdirde sigortacılardan her biri, sigorta bedellerinin toplamına göre, sigorta ettiği bedel oranında sorumlu olur. Müşterek sigortanın temel prensibi, sigortacıların müştereken hareket ederek rizikoyu taşıma niyetlerinin bulunmasıdır. Örneğin 3.000.000-TL değerindeki bir ev, sahibi tarafından yangın rizikosuna karşı A sigorta şirketine 2.000.000-TL, B sigorta şirketine de 2.000.000-TL sorumluluk bedeliyle müştereken sigorta ettirilmiş ve riziko gerçekleşip ev tamamen yandığında, A sigorta şirketi 1.500.000-TL, B sigorta şirketi 1.500.000-TL tutarındaki meblağı ödemekle yükümlüdür<sup>139</sup>. Görülmektedir ki, müşterek sigortada taraflardan biri yine sözleşmede zayıf konumda olan sigorta ettiren, diğer taraflar ise sigortacılarıdır. Bu nedenle müşterek sigorta da MÖHUK m. 46 kapsamındadır<sup>140</sup>.

### **C. Sigorta Sözleşmesinde Kullanılan Bağlama Noktalarının Vasıflandırılması**

Eğer yabancı unsurlu hukuki olay ve ilişkilere uygulanması söz konusu olan birden çok hukuk, o hukuki olay ve ilişkiye ve bunları düzenleyen kurallarda kabul edilmiş bağlama noktalarına farklı nitelikler tanıyor ise burada vasıf ihtilafının varlığından söz edilecektir. Çünkü her hukuk sisteminin iç hukukunda bulunan ikametgâh, mutad mesken, sözleşmenin ifa yeri, vatandaşlık gibi bağlama noktalarına tanınan nitelik farklı olabilecektir. Örneğin, ülkesi ile bağlantısını koparıp Amerika'ya yerleşen ve oradaki bir Amerikan vatandaşı kadın ile evlenen Türk vatandaşı erkek, Türkiye'ye dönüp Amerikalı eşine karşı Türk mahkemesinde 2000 yılında boşanma davası açtığında, o tarihte yürürlükte bulunan 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk

---

<sup>138</sup> Çörtoğlu Koca, s. 242.

<sup>139</sup> Kender, Hususî Sigorta, ss. 310-312.

<sup>140</sup> Çörtoğlu Koca, s. 242.

ve Usul Hukuku Hakkında Kanun<sup>141</sup> m. 13/2 uyarınca müşterek ikametgâhın belirlenmesi gereklidir. Örnek olayda kişinin müşterek ikametgâhı Amerika’da mı yoksa Türkiye’de mi bulunmaktadır? İkametgâh konusunda Türk hukuku ve Amerikan hukuku arasında nitelendirme açısından fark bulunduğu açıktır<sup>142</sup>.

Bağlanma konusunun vasıflandırılması konusunda öne sürülen teknikler ve teoriler, bağlanma noktasının vasıflandırılması konusunda tartışma konusu olmamıştır. Bağlanma noktasının *lex fori*’ye göre vasıflandırılması ve böylece kanunlar ihtilafı kuralının uygulanması gerektiği konusunda hem yabancı hukukta hem de Türk hukukunda bir görüş ayrılığı bulunmamaktadır. Sadece, milli hukukun uygulanması gereken hallerdeki vatandaşlığın belirlenmesi ve atıf durumlarında *lex fori*’ye göre vasıflandırma yapılmayacaktır. Her devlet, kendi hukukuna göre vatandaşlığın kazanılması veya kaybedilmesi konularını düzenleme hakkına sahiptir. Atıf durumunda ise, yani hakimin kanunlar ihtilafı kurallına göre yetkili olan hukukun kanunlar ihtilafı kuralının, bağlanma noktasını hakimin hukukuna veya üçüncü bir devlet hukukuna göre vasıflandırmasını belirtmiş ise bu durumda vasıflandırma *lex fori*’ye göre değil, gönderen devletin hukukuna göre yapılacaktır<sup>143</sup>. Keza 5718 sayılı MÖHUK m. 2/3’te “uygulanacak yabancı hukukun kanunlar ihtilâfı kurallarının başka bir hukuku yetkili kılması, sadece kişinin hukuku ve aile hukukuna ilişkin ihtilâflarda dikkate alınır ve bu hukukun maddî hukuk hükümleri uygulanır.” denmektedir.

Vasıflandırmaya konu bazı kavramlar ise gerek maddi hukuk kapsamında gerekse usul hukuku kapsamında kullanılabilir. Örneğin, yerleşim yeri kavramı gerek kanunlar ihtilafı alanında, yerleşim yerinin bulunduğu yer hukukunun uygulanabilmesi durumunda yer aldığı gibi, milletlerarası usul hukukunda mahkemenin yer itibarıyla yetki konusunda da söz konusu olabilmektedir. Her ne kadar bu ayırım Türk milletlerarası özel hukukunda sorun oluşturmaya da, bu iki alanda yerleşim yeri kavramına verilen anlam farklı olabilecek ve bu durumda yerleşim yeri kavramının belirlenmesi ait olduğu alanın kavramları çerçevesinde yapılacaktır<sup>144</sup>.

<sup>141</sup> 22.05.1982 tarihli ve 17701 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

<sup>142</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, ss. 77-79.

<sup>143</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, ss. 93-94.

<sup>144</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, s. 437.

Yabancı unsurlu sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi konusunda MÖHUK m.46'da yer alan “esas işyeri”, “yerleşim yeri” ve “mutad mesken” gibi bağlama noktalarının hakim hukuku olan Türk hukukuna göre vasıflandırılması sonucu yetkili mahkemenin belirlenmesi konusu aşağıda yer almaktadır.

#### **IV. SİGORTA SÖZLEŞMELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARDA TÜRK MİLLETLERARASI YETKİ SİSTEMİNE İLİŞKİN GENEL VE ÖZEL YETKİ KURALLARININ BİRBİRİYLE İLİŞKİSİ**

##### **A. Genel Olarak**

Sigorta sözleşmesinden doğan ve yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, HMK'da yer alan iç hukuk yetki kurallarına göre mi, MÖHUK'ta bulunan özel yetki kurallarına göre mi, yoksa her ikisinin birlikte uygulanması sonucu mu tespit edilecektir? HMK bu konuda genel yetkili mahkemeyi düzenlerken, gerek sözleşmelerden doğan davalardaki yetki konusunu ve yine özel olarak can ve zarar sigortaları olmak üzere sigorta sözleşmelerinden doğan davalardaki yetki konusunu iç hukuk açısından düzenlemektedir.

Yabancılık unsurunun mevcut olduğu davalarda ise Türk mahkemelerinin yetkisi konusu MÖHUK'ta düzenlenmiş olup, ilgili kanunun 40. maddesinde bu konudaki genel kurala yer verilmiştir. Buna göre, yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, iç hukukun yer itibarıyla yetki kurallarına göre belirlenecektir. Bu kanunun 41 ilâ 46. maddelerinde ise yabancılık unsuru taşıyan sınırlı sayıdaki bazı uyuşmazlıklara ilişkin Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini doğrudan düzenleyen kurallar mevcuttur. Buna göre yabancılık unsuru taşıyan bir uyuşmazlık, bir Türk mahkemesinin önüne geldiğinde, milletlerarası yetkisinin bulunup bulunmadığı konusunda mahkeme öncelikle MÖHUK'un 41 ilâ 46. maddelerinde bu konuda uygulanacak özel yetki kuralının bulunup bulunmadığını inceleyecek, özel yetki kuralının bulunmaması halinde 40. maddedeki genel yetki kuralına göre yetki durumunu belirleyecektir.

Örneğin, Türkiye’de oturma izni başvurusu yapmak amacıyla kendi ülkesinde özel sağlık sigortası yaptıran yabancı bir kişi, bu sigorta sözleşmesinden doğacak bir uyuşmazlık hakkında Türk mahkemeleri önünde dava açmak istediğinde, MÖHUK’ta bulunan özel yetki kurallarından “Sigorta sözleşmesine ilişkin davalar” başlıklı 46. maddesi uyarınca sigortacının esas işyeri Türkiye’de bulunuyorsa bu yer mahkemesinde dava açabilecektir. Sigortacının esas işyerinin Türkiye’de bulunmaması halinde ise özel yetki kuralına göre yetkili bir Türk mahkemesi bulunmadığına göre bu uyuşmazlık hakkında Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin mevcut olmadığı sonucuna varılacaktır. Eğer uyuşmazlık, özel yetki kuralı kapsamında yer alıyorsa, artık Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bulunup bulunmadığı özel yetki kuralına bakarak belirlenecektir. Uyuşmazlığın özel yetki kuralı kapsamına girdiği anlaşıldığı takdirde, artık MÖHUK’un 40. maddesinde düzenlenen genel yetki kuralına bakılmayacaktır. Özel yetki kuralına göre yetkili bir Türk mahkemesi bulunmaması, o uyuşmazlık hakkında Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bulunmadığı anlamına gelecektir<sup>145</sup>. Türk mahkemeleri, yalnızca kendisinin yetkili olup olmadığı hususunda bir karar verecek olup, kendisinin yetkisiz olduğuna kanaat getirmesi durumunda, ilgili uyuşmazlıkla ilgili olarak milletlerarası yetkinin mevcut olmadığı gerekçesiyle yetkisizlik kararı verilerek davanın reddine karar verilecektir. Türk mahkemeleri tarafından bir başka ülke mahkemesinin yetkili olduğuna ilişkin bir karar verilmeyecektir<sup>146</sup>. Milletlerarası yetkiyi belirleyen kuralda bulunan bağlama noktası, davaya bakan mahkemenin hukukuna (*lex fori*’ye) göre yorumlanacak ve bu bağlama noktasının/bağlama noktalarının yetki kuralını düzenleyen ülkede bulunması halinde o mahkemeler milletlerarası yetki kazanabilecektir<sup>147</sup>. Örneğin, yabancı unsurlu bir sigorta sözleşmesinden doğan bir uyuşmazlıkta sigortacının, sigorta ettirene karşı Türk mahkemesinde dava açması durumunda, bu konudaki özel yetki kuralı olan MÖHUK m. 46’nın 2. cümlesi uyarınca, davanın açıldığı Türk mahkemesi, sigorta ettirenin Türk hukukuna göre “yerleşmek niyetiyle oturduğu yer” olan yerleşim yerinde bulunuyorsa

<sup>145</sup> Şanlı ve diğerleri, ss. 355-357.

<sup>146</sup> Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, E. 1998/938, K. 1998/3251, T. 18.3.1998. Söz konusu karar için bkz. Sinerji Hukuk Yazılımları, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (23.05.2019).

<sup>147</sup> Çörtoğlu Koca, s. 38.

veya “yerleşik olarak fiilen yaşadığı ve bu yerde sürekli oturma niyetini taşıdığı yer<sup>148</sup>” olan mutad meskeninde bulunuyorsa, bu mahkeme bahse konu uyuşmazlık açısından milletlerarası yetkiyi haiz olacaktır. Ancak bu örnekte sigorta ettirenin, Türk hukukuna göre vasıflandırılan yerleşim yeri veya mutad meskenin Türkiye’de bulunmaması durumunda davanın açıldığı Türk mahkemesinin milletlerarası yetkisi bulunmayacak ve mahkemenin önündeki davayı, yetkili mahkemeyi belirtmeksizin yetkisizlik nedeniyle reddetmesi gerekecektir.

## **B. Sigorta Sözleşmesine İlişkin Uyuşmazlıklarda İç Hukuktaki Yetki Kuralları ve Görevli Mahkeme**

### **1. Görevli Mahkeme**

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un yürürlük tarihi olan 28.05.2014 tarihinden önce, sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan bir uyuşmazlıkla ilgili olarak açılan davalarda görevli mahkemeler, asliye ticaret mahkemeleri idi. Türk Ticaret Kanunu’nun 4. maddesi gereği, TTK’da düzenlenmiş olan tüm hususlardan kaynaklanan hukuk davaları mutlak ticari dava sayıldığından, TTK m. 1401 ve devamındaki maddelerde düzenlenen sigorta sözleşmelerine ilişkin olarak açılacak davalar, ticari dava olarak sayılmış ve görevli mahkeme olarak asliye ticaret mahkemesi gösterilmiştir<sup>149</sup>.

<sup>148</sup> Işıl Özkan, **Devletler Özel Hukukunda İkametgah, Mutad Mesken ve İşyeri Bağlama Noktalarının Yeniden Değerlendirilmesi**, Ankara, 2003, (İkametgah), ss. 82,83.

<sup>149</sup> Yargıtay 17. Hukuk Dairesi’nin 2013/7315 E. – 2013/8032 K. sayılı ve 30.05.2013 tarihli kararına göre, sigorta hukukunun Türk Ticaret Kanunu’nun 1401 ve devamı maddelerinde düzenlendiği, Türk Ticaret Kanunu’nun 4. maddesinde, bu kanundan doğan hukuk davalarının ticari dava sayıldığı, aynı kanunun 5. maddesinin 2. fıkrasında, bir yerde ticaret mahkemesi varsa asliye hukuk mahkemesinin vazifesi içinde bulunan ve bu kanunun 4. maddesi hükmünce ticari sayılan davalara, ticaret mahkemesinde bakılacağı hususları düzenlenmiş olması nedeniyle sigorta davalarında ticaret mahkemeleri görevlidir; www.taa.gov.tr, (12/08/2019). Yine Yargıtay 17. Hukuk Dairesi’nin 2013/702 E. – 2013/1676 K. sayılı ve 15.02.2013 tarihli kararında, “bir hukuki işlemin veya fiilin TTK’nın kapsamında kaldığının kabul edilmesi için yasanın amacı içerisinde yukarıda tanımları verilen bu kanunda düzenlenen hususlarla bir ticari işletmeyi ilgilendiren bir hukuki işlemin veya fiilin olması gerekir. Somut olayda, talebin trafik kazası nedeniyle maruz kalınan iş gücü kaybından kaynaklanan tazminatın sigorta şirketinden tahsili istemine ilişkin olduğu, davanın, Türk Ticaret Kanunun ilgili maddelerinde sayılan hususlardan olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda uyuşmazlığın Ticaret Mahkemesinde görülüp, sonuçlandırılması gerekmektedir.” şeklinde karar verilmiştir.

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 28.05.2014 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmesinin ardından, sigorta ilişkisinin ticari ve mesleki amaçla hareket eden gerçek veya tüzel kişi ile tüketici arasında kurulması durumunda, bu işlem tüketici işlemi olarak kabul edilmiş ve tüketici mahkemeleri görevli hale gelmiştir. Bu durumda emsal birçok Yargıtay kararında da belirtildiği üzere görevli mahkeme tüketici mahkemesi olacaktır<sup>150</sup>. Somut uyuşmazlıklarda, sigortacı olan taraf zaten ticari ve mesleki amaçla hareket etmektedir. TKHK'nın yürürlüğe girmesinin ardından, sigortacının karşısında yer alan taraf olan sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın ticari veya mesleki amaçla hareket eden bir kişi olmaması durumunda, bu işlem tüketici işlemi olarak kabul edilecektir<sup>151</sup>.

TKHK kapsamında geçici madde ile getirilen geçiş hükümlerinde düzenlendiği üzere, TKHK'nun yürürlüğe girdiği tarihten, yani 28.05.2014 tarihinden önce açılmış olan davalar, açıldıkları mahkemede görülmeye devam edecektir. Yani TKHK'nun yürürlüğe girmesinden önce asliye ticaret mahkemelerinde açılmış olan ve hâlihazırda görülmeye devam eden davalar asliye ticaret mahkemelerinde görülmeye devam edecektir<sup>152</sup>.

<sup>150</sup> Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, E. 2015/7027, K. 2015/10725, T. 15.10.2015; Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, E. 2016/3520, K. 2016/5331, T. 10.05.2016, [www.sinerjimevzuat.com.tr](http://www.sinerjimevzuat.com.tr), (12.08.2019).

<sup>151</sup> Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 2014/25144 E. – 2015/3799 K. sayılı ve 03.03.2015 tarihli kararı şöyledir: “Dava, kasko sigorta poliçesinden kaynaklanan tazminat istemine ilişkindir. 28.11.2013 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan ve 28.05.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun”un (TKHK) 2. maddesinde Kanun’un kapsamı “bu Kanun, her türlü tüketici işlemi ile tüketiciye yönelik uygulamaları kapsar” şeklinde açıklanmıştır. Kanun’un “tanımlar” başlıklı 3. maddesinin (I) bendinde ise tüketici işlemi, “Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi ifade eder” biçiminde tanımlanmıştır. 6502 sayılı TKHK’nın 73. maddesi uyarınca tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamalardan doğacak uyuşmazlıklara ilişkin davalarda tüketici mahkemesi görevli kılınmıştır. Bunun yanında Kanun’un 83. maddesinde de taraflardan birinin tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olmasının, bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu Kanun’un görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını engellemeyeceği belirtilmiştir. 6502 sayılı TKHK’nın “Geçiş Hükümleri” başlıklı geçici maddenin 1. fıkrası ise “bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce açılmış olan davalar açıldıkları mahkemelerde görülmeye devam eder” hükmünü içermektedir. Davacı ile davalı sigorta şirketi arasında kurulan kasko sigorta poliçesine ilişkin sözleşme 6502 sayılı TKHK’nın 3. maddesi anlamında bir tüketici işlemi olup görevli mahkeme bu anlamda Tüketici Mahkemesi olması bakımından mahkemece tarafların iddia ve savunmalarına göre davanın esasına girilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken Ticaret Mahkemesi’nin görevli olduğu gerekçesi ile davanın görevsizlik nedeni ile usulden reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.”, [www.sinerjimevzuat.com.tr](http://www.sinerjimevzuat.com.tr), (12.08.2019).

<sup>152</sup> Yargıtay 20. Hukuk Dairesi’nin bu konuya ilişkin olarak verdiği 2016/1963 E., 2016/4413 K. sayılı, 12.04.2016 tarihli kararı şöyledir: “Dava, trafik kazası sonucunda, kasko sigortası kapsamında, davalıya ödenen hasar bedelinin, iadesi istemine ilişkindir. Somut olayda, davanın, 6502 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 28.05.2014 tarihinden önce 18/03/2014 tarihinde açıldığı, davacı vekilinin, davacı şirkete

Uyuşmazlığın sigorta sözleşmesinin taraflarından biri olan, tacir sıfatını haiz sigortacı ile mesleki ve ticari amaçla hareket eden sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar arasında oluşması durumunda ise artık ortada bir “tüketici” de kalmadığından, aradaki işlemin TKHK uyarınca “tüketici işlemi” olarak kabul edilemeyeceği ve dolayısıyla görevli mahkemenin tüketici mahkemesi olamayacağı açıktır. Taraflardan birinin tüketici olmadığı bir sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkta görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesi olacaktır<sup>153, 154</sup>.

Ancak, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi bir kararında, işyeri sigorta sözleşmesi yapılmış bir işyerine üst katındaki bağımsız bölümden su sızması sonucu meydana gelen zarar kaleminin sigortalıya ödenmesi ve üst kat bağımsız bölüm kat malikinin bu zarardan sorumlu olduğu gerekçesiyle açılmış bir rücuen alacak davasında, 24.03.1944 tarih, 1944-9 sayılı İçtihadı birleştirme kararı uyarınca görevli mahkemenin sigortalı ile zarar sorumlusu arasındaki ilişkiye göre belirlenmesi gerektiği, bu hususun 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu’ndan kaynaklandığı ve bu nedenle davaya bakmakla görevli mahkemenin Sulh Hukuk Mahkemesi olacağı yönünde karar vermiştir<sup>155</sup>.

## 2. Yetki Kuralları

Sigorta sözleşmelerine ilişkin iç hukukta bulunan yetki kurallarının bazıları HMK’da, bazıları ise TKHK gibi özel kanunlarda düzenlenmiştir. Sigorta

---

kasko sigortası ile sigortalı olan aracın tek tarafı yaptığı kaza sonucunda, araç sahibi davalıya tazminat ödediği, ancak, aracın kiralık olarak kullanıldığı, kiralamanın sigorta poliçe kapsamında olmadığını ileri sürerek, ödenen tazminatın iadesi istemiyle dava açtığı, davacı ve davalının sigorta poliçesinin tarafı olduğu, davanın Türk Ticaret Kanunun 1483 vd. maddelerinde sayılan hususlardan olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda uyuşmazlığın ticaret mahkemesinde görülüp sonuçlandırılması gerekmektedir.”, www.sinerjimevzuat.com.tr, (12.08.2019).

<sup>153</sup> Konuyla ilgili olarak, Yargıtay 20. Hukuk Dairesi’nin 2016/5405 E. – 2016/7133 K. sayılı ve 16.06.2016 tarihli kararı şöyledir: “Somut olayda, davacı ... şirketi, zorunlu mali mesuliyet sigortası kapsamında trafik kazasında zarar görenler için ödenen bedelin, aracın alkollü, asli ve tam kusurlu kişiye kullandırıldığı iddiası ile sigortalısından tahsilini talep etmiştir. Taraflar arasında, sigorta sözleşmesi bulunmakta ise de davalı, ticaret şirketi olup, ticari ve mesleki amaçla hareket ettiğinden 6502 sayılı Kanunun 3/1-k maddesi uyarınca “Tüketici” olarak kabul edilemez. Her iki taraf da tacir olduğu gibi, uyuşmazlığın, Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası poliçesinden kaynaklandığı ve davalı “Tüketici” sıfatına haiz olmadığı için 6102 sayılı TTK’nın 4 ve 5. maddeleri uyarınca asliye ticaret mahkemesince çözülmesi gerekmektedir.”, www.sinerjimevzuat.com.tr, (12.08.2019).

<sup>154</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 229-232.

<sup>155</sup> Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2013/2493, K. 2013/3922, T. 04.03.2013, www.sinerjimevzuat.com.tr, (12.08.2019).

sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda yetki konusu HMK'nın 15. maddesinde düzenlenmiştir. Mülga kanun olan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun<sup>156</sup> (HUMK) 19. maddesindeki düzenlemenin aksine, HMK'nın 15. maddesinde sigorta sözleşmesinden kaynaklanan yalnızca tazminat davası değil, diğer dava türleri de maddenin kapsamına alınmıştır. Mülga kanunda yer alan “sigorta mukavelesinden mütevellit tazminat dâvası” ifadesine yeni kanunda yer verilmemiş, TTK'da sigorta sözleşmeleriyle ilgili yapılan yeni düzenleme göz önünde bulundurularak, HMK m. 15'te “zarar sigortasından doğan davalar” denilmek suretiyle, bu konuda ayrıma gidilmeksın, sigorta sözleşmesinden doğan tüm davalarda bu maddenin uygulanabilmesi sağlanmıştır<sup>157</sup>.

HMK'da sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlık hakkındaki davaya bakmaya yetkili mahkemeyi düzenleyen 15. madde hükmünde, zarar sigortaları ve can sigortaları olmak üzere ikili bir ayrıma gidilmiştir. HMK'nın 15. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen zarar sigortalarından kaynaklanan bir uyuşmazlık hakkında açılacak dava, sigorta, bir taşınmaza veya niteliği gereği bir yerde sabit bulunması gereken ya da şart kılınan taşınıra ilişkin ise, malın bulunduğu yerde; bir yerde sabit bulunması gerekmeyen veya şart kılınmayan bir taşınıra ilişkinse, rizikonun gerçekleştiği yerde de açılabilir. Yani zarar sigortası, bir taşınmaz hakkında veya örneğin bir tekstil fabrikasında bulunan dokuma tezgahına veya bir diş hekiminin muayenehanesinde bulunan tedavi ünitesi gibi belirli bir yerde bulunması zorunlu olan bir taşınır hakkında yapılmış ise bu malın bulunduğu yer mahkemesi davaya bakmaya yetkili mahkeme olacaktır. Ancak zarar sigortası, bir binek araç veya bir forklift gibi bir yerde sabit bulunması gerekmeyen ya da şart kılınmayan bir taşınır hakkında yapılmış ise bu durumda rizikonun gerçekleştiği yer mahkemesi yetkili mahkeme olacaktır<sup>158</sup>. HMK m. 15/1 hükmü, bir kesin yetki kuralı olmadığı için, zarar sigortaları bakımından genel yetkili mahkemenin de yetkisi devam edecek ve bu mahkemede dava açılabilir.

Can sigortalarına ilişkin düzenleme ise, HMK'nın 15. maddesinin 2. fıkrasında yer almaktadır. Zarar sigortalarının aksine, can sigortaları hakkındaki yetki kuralı kesin yetki niteliğindedir. Can sigortalarında, sigorta ettirenin, sigortalının veya

<sup>156</sup> 02/07/1927 tarihli ve 622-623 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>157</sup> Can, s. 338.

<sup>158</sup> Can, ss. 338-339.

lehdarın leh veya aleyhine açılacak davalarda onların yerleşim yeri mahkemesi kesin yetkilidir. Kanun'un gerekçesinde de belirtildiği üzere, bu maddenin bir kesin yetki kuralı olarak düzenlenmesinin amacı, zayıf taraf konumunda olan sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarın, sigortacıya karşı korunmasıdır<sup>159</sup>. Bu hüküm ile sigortacının sigorta ettiren, sigortalı veya lehdara karşı açacağı ya da sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın sigortacıya karşı açacağı davalarda sigorta ettirenin, sigortalının veya lehdarın yerleşim yeri mahkemesi yetkili olacak, genel yetkili mahkemenin yetkisi ise ortadan kalkacaktır<sup>160</sup>.

HMK m. 15'in üçüncü fıkrasında ise, denizde taşıma esnasında yüke veya gemiye gelebilecek zararları teminat altına alan deniz sigortalarından doğan uyuşmazlıklarda 15. maddenin uygulanmayacağı düzenlenmiştir. 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu'nun 1340. maddesinde denizcilik rizikolarına karşı sigorta ettirilebilen menfaatler arasında, gemi, yapılmakta olan gemi, navlun ve yolcu taşıma ücretinden doğan alacaklar, yük, deniz ödöncü paraları, müşterek ve hususi avarya paralarıyla ödetilmeleri için gemi, navlun, yolcu taşıma ücreti veya yükün karşılık teşkil ettiği diğer alacaklar, yükün gönderildiği yere ulaşmasıyla elde edileceği umulan kâr, kazanılacak komisyon, sigortacının üzerine aldığı riziko sayılmıştır. Denizcilik rizikolarına karşı insanların sigortalanması ise deniz sigortası kapsamında olmayıp, deniz yoluyla yapılan taşımadan insanların uğrayabilecekleri rizikolar can sigortası kapsamındadır. Ancak 6102 sayılı TTK'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte, ortaya sigorta türleri arasında yapılan ikili bir ayrım çıkmış ve sigorta sözleşmeleri, zarar sigortaları ve can sigortaları olmak üzere iki başlık altında düzenlenmiştir. Mal sigortaları ve sorumluluk sigortaları zarar sigortaları başlığı altındadır. Hayat sigortaları, kaza sigortaları, hastalık sigortaları ve sağlık sigortaları ise can sigortaları başlığı altındadır. Bu değişiklik ile birlikte, deniz sigortaları ayrımı ortadan kalkmış ve deniz sigortaları kapsamındaki rizikoların zarar sigortası veya can sigortası kapsamında düzenleme konusu yapılabilmesinin yolu açılmıştır. Ancak halen deniz sigortalarından kaynaklanan uyuşmazlıklar açısından yetkili mahkemeyi düzenleyen bir kanun hükmü mevcut değildir. Bu konudaki düzenlemeler, sigorta genel şartlarında yer almıştır. Örneğin, Türk Tekne Poliçesi Genel Şartlarının C.5 maddesine göre,

<sup>159</sup> 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Gerekçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss393.pdf>, (11.08.2019), s. 15.

<sup>160</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 233, 234.

sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklar nedeniyle açılacak davalarda yetkili mahkeme, sigorta şirketinin merkezinin veya sigorta sözleşmesine aracılık yapan acentenin ikametgâhının bulunduğu yerdeki veya rizikonun Türk karasularında gerçekleşmesi halinde rizikonun gerçekleştiği yerdeki ticaret davalarına bakmakla görevli mahkemedir. Anayasanın 142. maddesi uyarınca, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir. Yine HMK m. 5 uyarınca, mahkemelerin yetkisi, diğer kanunlarda yer alan yetkiye ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, bu Kanundaki hükümlere tabidir. Bu nedenle yukarıda verilen örnekte de görüldüğü gibi, deniz sigortalarındaki yetkili mahkemenin kanunla düzenlenmesi gerekirken Sigorta Genel Şartları kapsamında düzenlenmiş olması kanunilik ilkesine açık aykırılık teşkil etmektedir. Deniz sigortalarında yer alan genel şartlar sözleşmenin bir parçası haline getirilerek, sözleşme içerisinde yetki konusunda böyle bir hükme yer verilmesi yetki anlaşması hükmündedir. Ancak bu durum HUMK döneminde genel bir geçerliliğe sahipti. HMK'nın yürürlüğe girmesiyle yetki anlaşması yapılabilmesi belli koşullara bağlanmıştır. Tacir sıfatını haiz sigorta şirketleri ile tacir veya kamu tüzel kişiler arasında yapılacak deniz sigorta sözleşmelerinde sorun çıkmayacaktır. Ancak tacir sıfatına sahip olmayan veya mesleki amaçla hareket etmeyen bir gerçek kişiyle, sigorta şirketi arasında yapılacak bir deniz sigortasına ilişkin poliçede yer alacak böyle bir yetki anlaşmasının geçerli olacağından söz edilemeyecektir<sup>161</sup>.

Sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda yetkili mahkemeyi düzenleyen hükümler, HMK dışında bazı özel kanunlarda da yer almaktadır. Örneğin, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun<sup>162</sup> 110. maddesinde mali mesuliyet sigortası konusunda yetkili mahkemelere yer verilmiştir. Buna göre, motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin olarak açılacak davalarda, sigortacının merkez ya da şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemesi yetkili olduğu gibi, kazanın meydana geldiği yer mahkemesi de yetkilidir.

Yine 4925 sayılı Karayolları Taşıma Kanunu'nun<sup>163</sup> ilga edilen 25. maddesinde, zorunlu karayolu taşımacılık mali sorumluluk sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklar, tazminat ve rücu talepleri nedeni ile açılacak davalar ve icra

<sup>161</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 234-235.

<sup>162</sup> 18/10/1983 tarihli ve 18195 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>163</sup> 19/07/2003 tarihli ve 25173 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

takiplerinde yetkili mahkeme veya icra daireleri; sigorta şirketinin veya şubesinin, sigorta sözleşmesini yapan acentenin, sigortalının, hak sahibinin, rücu edilenin ikametgâhındaki veya zarara yol açan olayın vuku bulduğu yerdeki mahkeme ve icra daireleridir.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 73. maddesinin 5. fıkrası uyarınca, tüketici davaları, tüketicinin yerleşim yerinin bulunduğu yerdeki tüketici mahkemesinde de açılabilir. Mesleki veya ticari amaçla hareket etmeyen sigorta ettireni sigortalı veya lehdarın tüketici olması halinde yapılan sigorta sözleşmesi de bir tüketici işlemi sayılacaktır. Bu hüküm uyarınca da, tüketici işlemi niteliğinde olan sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlık hakkındaki dava, tüketici tarafından, kendisinin yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesinde de açılabilecektir<sup>164</sup>.

HMK'nın sigorta sözleşmelerine ilişkin 15. maddesi ve yukarıda bahsedilen bazı özel kanunlarda yer alan düzenlemeler dışında, HMK'nın diğer yetki kurallarına değinmek gerekmektedir. Ancak can sigortalarında kaynaklanan davalardaki yetki kuralının, kesin yetki kuralı olarak HMK m. 15/2'de düzenlenmiş olması nedeniyle, değinilecek olan bu kurallar, zarar sigortalarından doğan uyuşmazlıklar açısından geçerli olabilecektir<sup>165</sup>.

6100 sayılı HMK'nın genel yetkili mahkemeyi düzenleyen 6. maddesine göre, davalı gerçek veya tüzel kişinin dava açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi genel yetkili mahkemedir. Zarar sigortaları açısından, bu sigorta türünden doğan uyuşmazlıklarda, davalı gerçek veya tüzel kişinin dava açıldığı tarihte yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesi yetkili olacaktır. Sigorta şirketlerine karşı açılacak davalarda ise, tüzel kişinin yerleşim yerinin yani sigorta şirketinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesi yetkili olacaktır. Çünkü MK'nın 51. maddesine göre, kuruluş belgesinde aksine bir hüküm bulunmadıkça, iş ve işlemlerinin yönetildiği yer, tüzel kişilerin yerleşim yeridir.

HMK m. 9'da ise Türkiye'de yerleşim yeri bulunmayanlara karşı dava açılacağında, davalının Türkiye'deki mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğu düzenlenmiştir. Fakat, malvarlığına ilişkin bir dava açılacağında, özel

---

<sup>164</sup> Çörtoğlu Koca, s. 236.

<sup>165</sup> Hakan Pekcanıtez, Oğuz Atalay, Muhammet Özekes, **Medenî Usûl Hukuku**, 12.bası, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2011, s. 127.

yetki halleri saklı kalmak kaydıyla, dava uyuşmazlık konusu malvarlığının bulunduğu yerdeki mahkemede de açılabilir. Maddede belirtilen “diğer özel yetki halleri saklı olmak üzere” ifadesi ile sözleşme, haksız fiil, sigorta sözleşmesi gibi özel yetki kurallarıyla düzenlenen durumların varlığı halinde bunlara ilişkin yetki kurallarının uygulanacağı belirtilmektedir. Zarar sigortasından doğan bir uyuşmazlık hakkında dava açılacaksa ve davalının Türkiye’de yerleşim yerinin bulunmaması halinde, genel yetkili mahkeme, davalının Türkiye’deki mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesi olacaktır. Sigorta sözleşmelerine ilişkin özel yetki halini düzenleyen HMK m. 15 hükmü yanında, zarar sigortaları açısından sigortaya konu malın bulunduğu yer mahkemesinde de dava açılabilir.

Davalıların birden fazla olması halinde yetkili mahkemeyi düzenleyen HMK’nın 7 maddesinin 1. fıkrasına göre, davalı birden fazla ise, dava bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılabilir. Ancak, dava sebebine göre kanunda, davalıların tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılır. Birden fazla davalının bulunduğu hallerde ise, davalılardan birini sırf kendi yerleşim yeri mahkemesinden başka bir mahkemeye getirmek için davanın açılmış olduğu, deliller veya belirtilerle anlaşılıyorsa, ilgili davalının itirazı üzerine, mahkeme onun hakkındaki davayı ayırarak yetkisizlik kararı verir (HMK m. 7/2).

Geçici olarak bir yerde oturanlara karşı açılacak davalar hakkındaki yetki konusu ise HMK’nın 8. maddesinde düzenlenmiştir. Madde hükmüne göre, memur, işçi, öğrenci, asker gibi, bir yerde geçici olarak oturanlara karşı açılacak alacak veya taşınır mal davaları için, orada bulunmaları uzunca bir süre devam edebilecekse, bulundukları yer mahkemesi de yetkilidir. Bu yetki kuralı kesin yetki niteliğinde olmayıp, bu kuralın sigorta sözleşmelerine uygulanabilmesi, zarar sigortaları bakımından söz konusu olacaktır. Eğer davalının memur, işçi, öğrenci, asker gibi bir yerde geçici oturması durumunda açılacak olan dava alacak veya taşınır mal davası ise, bu kişilerin bulundukları yer mahkemesi de zarar sigortaları bakımından yetkili olacaktır<sup>166</sup>.

Şubeler ve tüzel kişilerle ilgili davalarda yetki konusu ise HMK m. 14’te düzenlenmiştir. Bu madde uyarınca, bir şubenin işlemlerinden doğan davalarda, o

---

<sup>166</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 236-239.

şubenin bulunduğu yer mahkemesi de yetkilidir. Özel hukuk tüzel kişilerinin, ortaklık veya üyelik ilişkileriyle sınırlı olmak kaydıyla, bir ortağına veya üyesine karşı veya bir ortağın yahut üyenin bu sıfatla diğerlerine karşı açacakları davalar için, ilgili tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkilidir. Zarar sigortalarından kaynaklanan bir uyuşmazlık hakkında dava açıldığında, davalı taraf olarak şubenin bağlı olduğu sigorta şirketi gösterilse dahi, dava şubenin bulunduğu yer mahkemesinde de açılabilir<sup>167</sup>.

### C. MÖHUK’a Göre Genel Milletlerarası Yetki Kuralı

Eğer MÖHUK’taki özel yetki kuralı kapsamına girmeyen bir uyuşmazlık söz konusuysa, bu kez MÖHUK’ta genel yetki kuralının düzenlendiği 40. maddeye bakılarak milletlerarası yetki belirlenecektir. MÖHUK’un “Milletlerarası yetki” başlıklı 40. maddesine göre; *“Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini, iç hukukun yer itibariyle yetki kuralları tayin eder.”* denmektedir. Bu madde hükmü ile eğer yabancılik unsuru taşıyan uyuşmazlığa, yer itibariyle yetki kuralları uyarınca bakmaya yetkili bir Türk mahkemesi var ise o mahkemenin bu uyuşmazlık bakımından milletlerarası yetkisi de mevcut olacaktır. Bu yetki kuralları, 6100 sayılı HMK, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ve 6502 sayılı TKHK gibi kanunlar ile ülkemizin taraf olduğu bazı milletlerarası anlaşmalar ile düzenlenmiştir. Bunlardan başlıcalarını kısaca belirtmek gerekirse; HMK m. 6 *“davalının yerleşim yer veya mutad meskeni mahkemesi”*, HMK m. 10 *“sözleşmenin ifa yeri mahkemesi”*, HMK m. 9 *“Türkiye’de yerleşim yeri bulunmayanlar aleyhine açılacak mal ve alacak davalarında ihtilaflı şeyin bulunduğu yer mahkemesi”*, HMK m. 12 *“taşınmazın aynından doğan davalarda taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi”*, HMK m.16 *“haksız fiilden doğan uyuşmazlıklarda yetkili mahkemeler”*, HMK m. 13 *“karşı davada, esas davanın görüldüğü yer mahkemesi”*, HMK m. 14/2 *“tüzel kişilerin ortak veya üyelerine karşı ya da ortak veya üyelerinin birbirlerine karşı açacağı davalarda tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesi”* gibi iç hukukun yer yönünden çeşitli yetki kuralları MÖHUK m. 40 atfıyla uygulanmaktadır. Usule lex fori’ye göre hareket edilmesi nedeniyle, kendisine karşı yetkisiz bir mahkemede dava açılan kişi, HMK m.

<sup>167</sup> Pekcanıtez ve diğerleri, s. 121.

19 uyarınca yasal süresi içerisinde yetki itirazında bulunmazsa, kesin yetki halleri hariç olmak üzere davanın açıldığı mahkemenin milletlerarası yetkisini tesis etmiş olacaktır<sup>168</sup>.

#### **D. Sigorta Sözleşmelerine İlişkin Uyuşmazlıklarda Milletlerarası Yetki Kuralı**

##### **1. Genel Olarak**

Daha önce belirttiğimiz gibi, yabancılık unsuru taşıyan bir uyuşmazlık hakkında milletlerarası yetki belirlenirken öncelikle özel yetki kuralı kapsamına girip girmediği değerlendirilecek, bu kapsamda ise tek başına belirleyici nitelikte olan bu kurala göre yetkili bir Türk mahkemesinin bulunmaması halinde, o uyuşmazlık bakımından Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bulunmadığı anlaşılabacaktır. Eğer özel yetki kuralı kapsamına girmeyen bir uyuşmazlık söz konusu ise bu kez MÖHUK m. 40'ta düzenlenen genel yetki kuralı uyarınca iç hukukun yer itibarıyla yetki kurallarının uygulanması söz konusu olacaktır.

MÖHUK'un 46. maddesinde yabancı unsurlu sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; *“Sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda, sigortacının esas işyeri veya sigorta sözleşmesini yapan şubesinin ya da acentasının Türkiye’de bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir. Ancak sigorta ettirene, sigortalıya veya lehbara karşı açılacak davalarda yetkili mahkeme, onların Türkiye’deki yerleşim yeri veya mutad meskeni mahkemesidir.”*<sup>169</sup>

<sup>168</sup> Şanlı ve diğerleri, ss. 361-374.

<sup>169</sup> Maddeye ilişkin, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu’nda yer alan hükümetin teklif ettiği metinde; “Sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda, sigortacının esas işyeri veya sigorta sözleşmesini yapan şubesinin ya da acentasının bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir. Ancak sigorta ettirene, sigortalıya veya lehbara karşı açılacak davalarda yetkili mahkeme, onların yerleşim yeri veya mutad meskeni mahkemesidir.” şeklinde iken, Adalet Komisyonu tarafından kabul edilen metin yukarıdaki gibidir. Burada “Türkiye’deki” ve “Türkiye’de bulunduğu yer” ifadelerinin eklenmesinin amacının, “sözleşmeyi yapan acentanın veya şubenin bulunduğu yer” ve “yerleşim yeri veya mutad mesken” bağlama noktalarının Türkiye’de bulunmaması halinde, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bulunup bulunmayacağı konusunda bir belirsizliğin ortaya çıkmasını önlemek olduğunu düşünmekteyiz. Yine bu bağlama noktalarının Türkiye’de bulunmaması halinde, sanki Kanun bağlama noktalarının bulunduğu yabancı ülke mahkemelerine milletlerarası yetki atfında bulunuyormuş gibi bir anlam ortaya çıkabilecektir. MÖHUK’un yabancı ülke mahkemelerine milletlerarası yetki atfında bulunma değil, konuyla ilgili Türk

İsviçre Federal Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu'nda<sup>170</sup> ise, sigorta sözleşmelerinden doğan yabancı unsurlu uyuşmazlıkların tümünü kapsayacak şekilde özel bir düzenleme mevcut değildir. Genel olarak sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda m. 112 hükmüyle davalının yerleşim yeri, yoksa davalının mutad meskeni ve ayrıca davalının işyerinin bulunduğu yer mahkemesi de yetkili kılınmıştır. Bunun yanında haksız fiillerden kaynaklanan uyuşmazlıklara ilişkin milletlerarası yetki kuralı da 129. maddede düzenlenmiştir. Sigorta sözleşmelerine ilişkin doğrudan düzenlemeye yer verilen 131. maddede ise haksız fiil nedeniyle doğrudan sigortacıya karşı açılacak davalarda yetki kuralı düzenlenmiştir. Bu hükme göre, Haksız fiil nedeniyle doğrudan sigortacıya karşı açılacak davada, sigortacının işyerinin bulunduğu yer, zarara yol açan fiilin gerçekleştiği yer veya bu fiil nedeniyle zararın meydana geldiği yer İsviçre mahkemesi yetkilidir<sup>171</sup>. Bununla birlikte aşağıda da Türk hukuku açısından tartışılacağı üzere, eğer sigorta sözleşmesinin tarafı olan sigortalı, sigorta ettiren veya lehdarın tüketici olması durumunda bu sözleşmenin tüketici sözleşmesi olarak vasıflandırılabilmesi ve tüketici sözleşmelerine ilişkin milletlerarası yetki kurallarını düzenleyen hükümlerin uygulanması durumu söz konusu olabilecektir. İsviçre Federal Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu m. 120'de tüketici sözleşmesinin tanımı yapılmış olup, bu tanıma göre; tüketicinin kişisel ve ailevi kullanıma yönelik olup, onun mesleki veya ticari faaliyetine ilişkin olmayan, olağan mal ve hizmetlerin sağlanmasına ilişkin sözleşmeler tüketici sözleşmeleri kapsamında yer alacaktır. Kanunun 114. maddesinde ise tüketici sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda milletlerarası yetki kuralına yer verilmiştir. Bu kurala göre, 120. maddede belirtilen tüketici sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarla ilgili olarak tüketicinin mal veya hizmet sağlayıcısına karşı açacağı davalarda tüketicinin yerleşim yerinin bulunduğu, yerleşim yerinin bulunmaması halinde tüketicinin mutad meskeninin bulunduğu yer İsviçre mahkemesi veya sağlayıcının yerleşim yerinin

---

mahkemelerinin milletlerarası yetkisi tesis etme amacı bulunduğundan, madde metninin son hali verilerek kabul edilmesi kanımızca yerinde olmuştur. MÖHUK Tasarısı ve Komisyon Raporu için; bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss47.pdf>, (29/09/2019).

<sup>170</sup> Bkz. Switzerland's Federal Code on Private International Law (CPIL), 18 December 1987 (Status as at 1 April 2017), [https://www.umbricht.ch/fileadmin/downloads/Swiss\\_Federal\\_Code\\_on\\_Private\\_International\\_Law\\_CPIL\\_2017.pdf](https://www.umbricht.ch/fileadmin/downloads/Swiss_Federal_Code_on_Private_International_Law_CPIL_2017.pdf), (10/07/2019).

<sup>171</sup> Art. 131 - 3. Direct action against insurer, A direct action against the insurer may be brought before the Swiss courts at the place where the insurer has his place of business or at the place in which the act that caused injury arose or the resultant injury occurred.

bulunduğu, sağlayıcının yerleşim yerinin bulunmaması halinde sağlayıcının mutad meskeninin bulunduğu yer İsviçre mahkemesi yetkili olacaktır. Maddede bu mahkemelerin yetkisinden önceden feragat edilemeyeceği de düzenlenmiştir.

Zayıf tarafın korunduğu sözleşmelerde, bir taraf diğer tarafa göre, yapmak üzere oldukları hukuki işlemin anlam ve mahiyetini anlamak açısından daha bilgisiz ve tecrübesiz, hatta çoğu zaman ilgisizdir. Bu nedenle, sözleşmenin zayıf tarafının korunması kamunun menfaati gereğidir<sup>172</sup>. Kişilerin, sözleşme serbestisiyle özgür biçimde borç ilişkisine girebilmesi hakkını tanıyan liberal devlet düşüncesi, zayıf tarafın hukuki ilişkilerde korunması ihtiyacını gidermek üzere sosyal devlet anlayışına geçmiştir. Bu anlayış ile zayıf tarafın korunması amacına yönelik olarak, sözleşme serbestisi ilkesine müdahale edilmiştir<sup>173</sup>. Bir tarafın özgürlüğünü koruma altına almak, diğer tarafın özgürlüğünün sınırlandırılmasını gerektirmiştir. Zayıf tarafı koruyan sözleşmelerde, bir taraf konuyla ilgili deneyimsiz, bilgisiz veya ihtiyaç ve güven ilişkisi nedeniyle zayıf konumda iken, diğer akit tarafın karşı tarafın bu konumunu bilerek, kendi lehine avantaj yaratma ve karşı tarafı sömürücü nitelikte bir anlaşma yapma ihtimalinin bulunması, tarafların eşit pazarlık gücünün bulunmadığının kabulünü gerektirir<sup>174</sup>.

Sigorta sözleşmelerinde tarafların birbirlerine karşı çok yönlü menfaatleri bulunmaktadır ve genel olarak zayıf taraf oldukları varsayılan sigorta ettiren, sigortalı veya lehdara karşı, sigorta şirketlerinin çoğunlukla daha güçlü konumda olduğu görülmektedir<sup>175</sup>. Uygulamada sigorta sözleşmelerinin akdedilmesi öncesinde sigorta ettirenin sigorta primini tespit etme, muafiyetleri, teminat kapsamını ve türünü belirleyebilme imkânı bulunmamaktadır. Sigorta ettiren, çoğu kez sigorta şirketleri tarafından önceden matbu olarak hazırlanmış, şirketin menfaatini daha çok koruyan ve şirket tarafından sigorta ettirene dikte ettirilmeye çalışılan, standart akitleri kabul etme durumunda kalan taraf olmakla, bu sözleşmedeki zayıf taraf konumunda karşımıza çıkmaktadır<sup>176</sup>. Sigorta sözleşmeleri (poliçeleri), genel işlem şartlarına benzer biçimde önceden hazırlanmakta, sigorta ettiren burada yer alan şartlara müdahale imkânı bulamamakta, böylece bir yanda güçlü taraf olan sigorta kuruluşları mevcutken, diğer

<sup>172</sup> Güngör, Tüketicinin Korunması, s. 22; Çörtoğlu Koca, s. 29.

<sup>173</sup> Vahit Doğan, **Milletlerarası Özel Hukuk, Seçkin Yayıncılık**, Ankara, 2010, ss. 65-69.

<sup>174</sup> Çörtoğlu Koca, s. 30.

<sup>175</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, s. 557.

<sup>176</sup> Çörtoğlu Koca, s. 32.

yanda zayıf taraf olarak sigortalı, sigorta ettiren veya lehdar karşımıza çıkmaktadır<sup>177</sup>. Bu nedenle MÖHUK'un 46. maddesi de daha çok sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın menfaatini üstün tutan bağlanma noktalarını içeren bir özel yetki hükmüdür. Madde kapsamında Türk mahkemelerinin yetkisi tesis edilirken, sözleşmenin zayıf tarafı olduğu varsayılan sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar koruma altına alınmaya çalışılmıştır<sup>178</sup>. MÖHUK'un 46. maddesi, gerek sözleşmenin tarafları olan sigorta ettiren ve sigortacı hakkında, gerekse sözleşmeden fayda sağlayan lehdar veya sigortalı hakkında da hüküm ifade edecektir.

MÖHUK m. 46 hükmünde, iç hukukta sigorta sözleşmelerinden doğan davalarda yetkiyi düzenleyen HMK m. 15'in aksine, zarar sigortalı ve can sigortalı ayırımına gidilmemiştir. HMK m. 15/2'de ise can sigortalı açısından belirlenen yetkili mahkemenin yetkisinin kesin yetki olduğu açıkça belirtilmiştir. Ancak MÖHUK m. 46 hükmünde böyle bir ayırma gidilmeksizin, can sigortalı ve zarar sigortalı bir bütün halinde dikkate alınacağı özel yetki kurallarına yer verilmiştir<sup>179</sup>.

Sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar tarafından sigortacı aleyhine açılacak davalarda yetkiyi düzenleyen MÖHUK m. 46 uyarınca, sigortacının işyeri veya sigorta sözleşmesini yapan şubesinin veya acentesinin Türkiye'de bulunduğu yer mahkemeleri yetkili kılınmıştır. Sigortacının esas işyeri, sigorta faaliyetinin fiilen gerçekleştirildiği yer olması nedeniyle, milletlerarası yetkili mahkeme olarak bu yer mahkemesi yetkili mahkeme olarak gösterilmiştir. Sigortacının birden fazla acentesinin veya şubesinin bulunması durumunda ise, sigorta sözleşmesini yapan şube veya acentesinin Türkiye'de bulunduğu yer mahkemenin yetkili olacağı belirtilmiştir.

Sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar aleyhine açılacak davalarda ise, bunların yalnızca Türkiye'deki yerleşim yeri ya da Türkiye'deki mutad meskeni mahkemelerinin yetkili olabileceği belirtilmiştir. Bu hükmün getirilme amacı, korunan tarafın bilmediği, gitmekte zorluk çekeceği yer mahkemelerinde davayla karşı karşıya kalmasının önüne geçilmesidir.

---

<sup>177</sup> Mehmet Çağrı Bağatur ve Hande Öge, **Sorularla Sigorta Tahkim**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 5.

<sup>178</sup> Bkz. MÖHUK m. 46 gerekçesi, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss47.pdf>, (29/09/2019).

<sup>179</sup> Can ve Tuna, s. 131.

Bu maddeye yapılan eleştiri ise, madde gerekçesinde her ne kadar bu hükmün zayıf tarafı koruma amacıyla getirildiği belirtilse de, MÖHUK m. 44-45 gibi diğer özel sosyal koruyucu yetki kurallarına nazaran, zayıf tarafı daha az koruması veya hiç korumamasıdır. İş ve tüketici sözleşmelerine ilişkin getirilen yetki hükümlerinin zayıf tarafı korumasının yanında, sigorta sözleşmelerine ilişkin hükmün neden bu şekilde düzenlendiğine anlaşılamamakta, madde bu haliyle, olması gereken ideal hukuk ile bağdaşmamaktadır<sup>180</sup>. Görülmektedir ki MÖHUK m. 44 ve 45 hükümlerinde, işçi veya tüketici tarafından açılacak davalar bakımından, zayıf taraf lehine olacak şekilde ilave mahkemeler yetkili kılınmış ve davanın hangi mahkemede açılacağına zayıf tarafça karar verilmesine olanak tanınmıştır. Ancak zayıf tarafa karşı açılacak davalarda ise, zayıf tarafın lehine olacak şekilde sınırlı sayıda ve zayıf tarafın kolay erişebileceği kendi mutad meskeni, yerleşim yeri veya işin yapıldığı yer mahkemeleri yetkili kılınmıştır. Örneğin, tüketici sözleşmelerine ilişkin davalarda yetkiyi düzenleyen MÖHUK m. 45 hükmünde, tüketicinin MÖHUK m.26’da tanımlanan sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar hakkında açacağı davalarda tüketicinin yerleşim yeri, mutad meskeni ya da karşı tarafın işyeri, yerleşim yeri, mutad meskeninin bulunduğu Türk mahkemeleri olmak üzere çok sayıda mahkeme yetkili kılınmış ve davayı açacağı mahkemenin seçimi “tüketicinin seçimine göre” demek suretiyle tüketiciye bırakılmıştır. Maddenin ikinci fıkrasında ise, birinci fıkrada belirtilen uyuşmazlıklar nedeniyle tüketiciye karşı açılacak davaların, yalnızca tüketicinin Türkiye’deki mutad meskeni mahkemesinde açılabileceği hüküm altına alınarak, tüketicinin gitmesinin zor veya masraflı olduğu veya bilmediği bir yere gitmesinin önüne geçilmiştir. Keza MÖHUK m. 44’te düzenlenen iş sözleşmesi ve iş ilişkisinden kaynaklanan ve işverenin işçiye karşı açacağı davalarda, yalnızca “işçinin işini mutaden yaptığı işyerinin Türkiye’de bulunduğu yer mahkemesi” yetkili kılınmış iken, işçinin işverene karşı açacağı davalarda, bu mahkemenin yanında işçiye, “işverenin yerleşim yeri”, “işçinin yerleşim yeri” veya “işçinin mutad meskeni” Türk mahkemelerinde de dava açabilme imkânı tanınmıştır<sup>181</sup>. Oysa sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda,

---

<sup>180</sup> Can ve Tuna, s. 50.

<sup>181</sup> MÖHUK m. 44 hükmünde yer alan iki ayrıma getirilen eleştiri ise, işverenin işçiye karşı açacağı davalarda işçinin yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesinin yetki olmaması hususudur. Örneğin, Türk vatandaşı işçinin mutad işyerinin yurtdışında bulunması ihtimalinde, iş sözleşmesinin ve çalışmanın sona ermesinden sonra işçinin ülkesi olan Türkiye’ye dönmesi durumunda, (özellikle Türk) işverenin işçiye karşı açacağı davada Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi mevcut olmayacaktır.

zayıf taraf olduğu varsayılan sigorta ettiren, sigortalı veya lehdara m. 44 ve 45'te olduğu gibi ilave mahkemeler öngörülmemiş veya bunlar arasında bir seçim hakkı tanınmamıştır. Bu durum, uygulamada zayıf taraf aleyhine bir takım sorunlar yaratacaktır. Örneğin, ikametgâhı veya mutad meskeni Türkiye'de bulunan bir Türk vatandaşının veya yabancıların, esas işyeri veya sigorta sözleşmesini yapan acentesi ya da şubesinin Türkiye'de bulunmayan bir sigorta şirketiyle sigorta sözleşmesi yapması ve bu sözleşmeden doğacak bir uyuşmazlık hakkında dava açmak istemesi durumunda, (MÖHUK m. 46 uyarınca Türk mahkemelerinin yetkili olmaması nedeniyle) Türkiye'de dava açma imkânı olmayacaktır. Ancak aynı sigorta sözleşmesinden doğan bir uyuşmazlıkla ilgili kendisine Türkiye'de açılacak davalara katlanmak zorunda kalacaktır. Görülmektedir ki, MÖHUK m. 46 hükmünün, zayıf taraf olan sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarı koruyuculuğundan değil, aksine zayıf taraf aleyhine olan etkilerinden söz edilmektedir<sup>182</sup>. Bu durum Anayasa'da düzenlenen eşitlik ilkesi ve hak arama özgürlüğü bakımından da sorun yaratacaktır<sup>183</sup>. MÖHUK'un tüketici sözleşmelerine ilişkin milletlerarası yetkiyi düzenleyen 45. maddesi ve iş

---

Çünkü iş ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda işçinin işi mutaden yaptığı işyerinin Türkiye'de bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir. Örnekte, işyeri yurtdışında bulunduğu ve kanun hükmünde işverenin işçiye karşı açacağı davalarda işçinin yerleşim yeri mahkemesi yetkili kılınmadığından, dava mutad işyeri mahkemesinde açılacak ve böylece Türk işçi, ülkesi dışında açılmış bir davaya maruz kalacaktır. Keza bu durumun işverenin Türkiye'de mukim olması durumunda, işveren aleyhine de sonuç doğuracağı açıktır. Bu durumda tarafların ikisi bakımından da mahkemeye erişimin zorlaşacağı açıktır. Buna çözüm olarak ise, işverenin işçiye karşı açacağı davalarda işçinin yerleşim yeri mahkemesinin de yetkili kılınması veya MÖHUK m. 44'ün yanında, işçinin yerleşim yeri mahkemesine yetki tanıyan İş Mahkemeleri Kanunu m. 6'nın da uygulanabileceğinin kabul edilmesi gerekmektedir; Ayşe İpek Sarıöz Büyükalp, **AİHS ve AİHM Kararlarının da İncelenmesi Suretiyle Adil Yargılanma Hakkının Türk Milletlerarası Usul Hukuku Üzerindeki Etkileri**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, (Adil Yargılanma), s. 403.

<sup>182</sup> Madde gerekçesinde "Çok yönlü menfaatlerin yer aldığı sigorta sözleşmelerinde, güçlü menfaati temsil eden sigorta şirketlerinin sözleşme serbestisinden yararlanarak ve özellikle genel işlem şartları yoluyla karşı tarafın hukukî bazı imkânları kullanmasını zorlaştırdığı hatta ortadan kaldırdığı bilinmektedir. 45 inci maddeyle (Kabul edilen metindeki 46) ekonomik ve sosyal açıdan zayıf tarafı koruma amacıyla sigorta sözleşmesinden doğan ihtilâflarda sigortacıya karşı açılacak davalarda onun esas işyeri mahkemesi yanında sigorta sözleşmesini yapan şubesi veya acentasının bulunduğu yer mahkemeleri yetkili iken, sigorta ettiren kişiye, sigorta edilene veya sigortadan istifade edene karşı açılacak davalarda onların yerleşim yeri veya mutad meskeni mahkemeleri yetkili kılınmıştır." şeklinde bir açıklamaya yer verilmesine rağmen, yukarıda da açıklandığı üzere, tüketici sözleşmeleri hakkında milletlerarası yetkiyi düzenleyen MÖHUK m. 45'te tüketiciye tanınan seçimlik haklar gibi, MÖHUK m. 46 hükmüyle de sigorta ettiren, sigortalı ve lehdara, sigortacıya karşı açacağı davalarda milletlerarası yetkili mahkeme açısından seçimlik hak tanınmamış, sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarın yerleşim yeri veya mutad meskeninin Türkiye'de bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğu konusunda bir düzenlemeye yer verilmemiş, kanımızca bu husus da zayıf tarafın korunması amacıyla bağdaşmamıştır. Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss47.pdf>, (29/09/2019).

<sup>183</sup> Can ve Tuna, s. 132.

sözleşmelerine ilişkin milletlerarası yetkiyi düzenleyen 45. maddesinde, böyle bir sorun ortaya çıkmamaktadır. Çünkü bu kurallarda zayıf tarafa, dava açabileceği daha fazla milletlerarası yetkiye sahip mahkeme seçeneği sunulmuştur.

Pozitif hukuk kuralları tarafından kişilere tanınmış hakların ön şartı ve usulü güvencesi olarak hak arama özgürlüğü düşünülmelidir. Başvuru yollarının tam ve etkin bir biçimde tanınması, hak arama özgürlüğünün kullanılmasının ilk koşuludur. Uyuşmazlığı mahkeme önüne getirip, etkili bir yargılama yapılarak karara bağlanmasını istemek, mahkemeye erişim hakkının konusudur. Mahkemeye erişim hakkının ihlali, kişinin mahkemeye başvuru yollarını kesen ve mahkeme bir karar verse dahi bunu anlamsız kılan, mahkeme kararını önemsiz hale getiren sınırlamalar sonucu ortaya çıkabilecektir. Avrupa Konseyi tarafından 04/11/1950 tarihinde kabul edilerek imzalanan ve 03/09/1952 tarihinde yürürlüğe giren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS)<sup>184</sup> “Adil Yargılanma Hakkı” başlıklı 6. maddesine göre; “Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir.” Bu hakkın T.C. Anayasası'nın<sup>185</sup> görünümü olan, hak arama hürriyeti başlıklı 36. maddesine göre; “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.” Yine m. 6'nın yanında adalet erişim ve hak arama özgürlüğü açısından AİHS'de yer alan m. 13'te “AİHS'de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, söz konusu ihlal resmi bir hizmetin ifası için davranan kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahip olduğu” hükme bağlanmıştır. Buna göre sözleşmeye taraf devletlerin hak arama özgürlüğünü sağlandığından bahsedebilmek için, devletin hak aramanın yasal ve fiziki alt yapısını tesis etmiş olmasının yanında, hak arama özgürlüğüne müdahale edilmemesi ve hak arama özgürlüğünün korunmasını sağlayacak uygun önlemler alması gerekmektedir<sup>186</sup>. Dava hakkı ise, subjektif bir hakkın devlet tarafından kurulmuş yargı teşkilatı aracılığıyla

<sup>184</sup> Türkiye Cumhuriyeti, AİHS'yi 18/05/1954 tarihinde onaylamıştır (R.G. 19/03/1954 – 8662 sayı). AİHS'in Türkçe metni için bkz. <https://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf>, (16/08/2019).

<sup>185</sup> 1982 Anayasası, 09/11/1982 tarihli ve 17863 sayılı Mükerrer Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>186</sup> Sarıöz Büyükalp, Adil Yargılanma, s. 97.

ileri sürülme ve esas hakkında bir hüküm elde etme yetkisi anlamına gelmektedir. Mahkemeye erişim hakkı da, bir yargı organı huzurunda dava açabilme ve bir dava açabilmek için gerekli olanaklara sahip olabilmeyi ifade etmektedir. Adalete erişimin ve hak arama özgürlüğünün en somut haldeki aracı bir yargı yerine başvuru hakkıdır<sup>187</sup>.

MÖHUK m. 44 ve 45 hükümleriyle sözleşmenin zayıf tarafı konumundaki işçi ve tüketicilere birden çok mahkemeye başvurarak hakkını arama özgürlüğü getirilmiş iken, sigortalı, sigorta ettiren ve lehdara, kendi yerleşim yerinin veya mutad meskeninin Türkiye’de bulunduğu yer mahkemesine milletlerarası yetki tanınmaması, zayıf tarafın korunması amacını desteklememektedir. Bu yetki kurallarının davalı açısından aşırı yetki yaratıp yaratmadığı ayrı bir tartışma konusudur. Zayıf tarafın korunmaya çalışıldığı durumlarda, davacının en kolay ve masrafsız şekilde, kendi yerleşim yerinde veya mutad meskeninde dava açabilmesi düşünülmüş, davacının menfaati davalının menfaatinin önüne geçirilmiştir<sup>188</sup>. Ancak sigorta sözleşmesinden doğan yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda zayıf tarafa kendi yerleşim yerinin veya mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesinde dava açma yolu getirilmemiştir. Kanımızca, MÖHUK m. 46 hükmünde, sigortacı aleyhine, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın Türkiye’deki yerleşim yeri veya mutad meskeni yer mahkemesinde dava açılabilmesinin önüne geçilmesi hak arama özgürlüğü ve mahkemeye erişim hakkı açısından sorunlu bir durumdur. Keza, sigortalı, sigorta ettiren veya lehdarın, sigortacıya karşı açacağı davayı, sigortacının esas işyerinin başka bir devlette bulunması halinde, zayıf tarafın bu devlet mahkemelerinde davacı sıfatıyla hak aramak zorunda kalması, öncelikle ekonomik açıdan zor durumda kalması veya bilmediği bir hukuk usulünde davasını ispat etmeye çalışmasına yol açabileceğinden hak arama özgürlüğünün ve mahkemeye erişim hakkının ihlali söz konusu olabilecektir. Bu

---

<sup>187</sup> Anayasa Mahkemesi’nin 22/1/2015 Tarihli Ve 2013/5516 sayılı kararına göre; “Adil yargılanma hakkının en temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir. (Başvuru No: 2012/791, 7/11/2013, paragraf 52). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, mahkemeye etkili erişim hakkını “hukukun üstünlüğü” ilkesinin temel unsurlarından biri olarak kabul etmekte ve mahkemeye etkili erişim hakkının, mahkemeye başvuru konusunda tutarlı bir sistemin var olmasını ve dava açmak isteyen kişilerin mahkemeye ulaşmada açık, pratik ve etkili fırsatlara sahip olmasını gerektirdiğini ifade etmektedir. Bu sebeple hukuki belirsizliklerin ya da uygulamadaki belirsizliklerin tarafların mahkemeye erişimine zarar verdiği durumlarda bu hakkın ihlal edildiğine karar verilmektedir (Geffre/Fransa, Başvuru No: 51307/99, 23/1/2003, paragraf 34).”

<sup>188</sup> Sarıöz Büyükalp, Adil Yargılanma, s. 355.

konudaki bir görüşe göre, zayıf tarafın korunduğu sözleşmelerle ilgili düzenlemelerden olan ve iş sözleşmesinden doğan yabancı unsurlu uyuşmazlıklara ilişkin milletlerarası yetkiyi düzenleyen MÖHUK m. 44'ün tek başına uygulanması, İş Mahkemeleri Kanunu<sup>189</sup> m. 6'ya ise başvurulmaması durumu hükmün getiriliş amacına aykırı olup, işçiye karşı açılacak davalarda mutad işyerinin işçinin yerleşim yeri veya mutad meskeninden farklı bir devlette bulunması nedeniyle, işçinin korunmasını sağlamamaktadır. İşverenin Türkiye'de bulunmaması, işçinin ise Türkiye'de bulunması durumunda, evrensel olarak da kabul gören davalının (işçinin) yerleşim yerinde dava açılmasına olanak tanınması gerekmektedir. Bu görüşe göre MÖHUK m. 44'ün yanında İş Mahkemeleri Kanunu m. 6'nın uygulanmasını engelleyen bir durum söz konusu değildir<sup>190</sup>.

Sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar bakımından da, gerek Türkiye'de yaşayan sigortalı, sigorta ettiren veya lehdarın esas işyeri başka devlette bulunan sigortacıya karşı açacağı davada yetkili bir Türk mahkemesinin öngörülmemesi gerekse yabancı sigorta şirketi tarafından yurtdışında yaptırdığı sigorta sözleşmesi nedeniyle, Türkiye'de kendisi aleyhine açılacak davalara katlanmak durumunda kalması nedeniyle MÖHUK hükümleri, adil yargılanma ve mahkemeye erişim haklarının tüm gereklerini eksiksizce yerine getirememektedir. Birçok yabancı milletlerarası yetki sisteminde *forum necessitatis* doktrini kabul görmekte, bu doktrinin MÖHUK bakımından da kabul edilmesi önerilmektedir<sup>191</sup>. Bu doktrine göre, eğer hak arayışındaki davacı, davasını açacak yetkili bir mahkemeyi hiçbir şekilde bulamıyor ise, bu durumda davacıya adil bir yargılama sunan bir mahkeme sağlanması gereği doğmakta ve böylece kişilerin adil yargılanmaya ilişkin üstün menfaatleri gözetilmektedir. *Forum necessitatis* doktrini yalnızca, davacının başka bir yargı merciine başvurmasının imkânsız olduğu durumlarda değil yabancı mahkemeye başvurmasının davacıdan beklenmesinin makul olmadığı durumlarda da uygulanacaktır. Yani yalnızca bir yabancı devlet mahkemesinin yetkili olduğu ancak bu mahkemeye başvurunun hukuki anlamda imkânsız olduğu veya bu mahkemede yapılacak yargılamanın açıkça adil yargılanma hakkını ihlal edeceği öngörülüyorsa, davacının başvurduğu yer itibarıyla yetki kuralları uyarınca yetkisiz mahkeme yetkisiz

<sup>189</sup> 25/10/2017 tarihli ve 30221 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>190</sup> Sarıöz Büyükalp, Adil Yargılanma, s. 404.

<sup>191</sup> Sarıöz Büyükalp, Adil Yargılanma, s. 640.

olmasına rağmen yetki kazanabilecektir<sup>192</sup>. Bu doktrinin MÖHUK açısından da uygulanmasıyla davacının mahkemeye erişim hakkı güvence altına alınacak ve milletlerarası adaletin inkârı önlenecektir. Yine davalının, uyuşmazlık ile hiçbir bağlantısı bulunmayan bir mahkemede kendisini savunmak durumunda kalmasını önleyecek bir genel yetki kuralının getirilmesi önerilmektedir. Bu kuralın getirilmesiyle, T.C. Anayasası m. 142’de düzenlenen yetkide kanunilik ilkesi ihlal edilmemiş olacak ve adil yargılanma hakkı da tesis edilmiş olacaktır<sup>193</sup>.

## 2. Sigortacıya Karşı Açılan Davalar

Sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın sigortacıya karşı açacağı davalarla ilgili milletlerarası yetki kuralı, davacı taraflar için koruyucu nitelikte olan MÖHUK’un 46. maddesinin 1. cümlesi hükmünde düzenlenmiştir. Bu hükme göre; “*Sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda, sigortacının esas işyeri veya sigorta sözleşmesini yapan şubesinin veya acentasının Türkiye’de bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir.*” Buradaki “sigorta şirketi, şubesi, acentesi” gibi bağlama noktalarının vasıflandırılması yukarıda belirtildiği üzere Türk hukukuna göre yapılacaktır. Maddeye göre; sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar, sigortacının faaliyetin fiilen icra edildiği esas işyeri veya sigorta sözleşmesini yapan şubesinin ya da acentasının Türkiye’de bulunduğu yer mahkemesinde dava açabilecektir<sup>194</sup>. Örneğin, yurtdışı menşeli bir sigorta şirketinin, Türkiye’de faaliyet göstermek amacıyla Türkiye’de açmış olduğu şube tarafından yapılan bir sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlık hakkında bu şubenin bulunduğu yer mahkemesinde sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar tarafından dava açılabilir. Madde hükmüyle, sigorta şirketinin esas işyerinin ve acenta veya şubesinin Türkiye’de bulunması durumunda davacı taraf olan sigorta ettiren, sigortalı veya lehdara seçimlik

<sup>192</sup> Işıl Özkan, “Adil Yargılanma Hakkı’nın Uluslararası Özel Hukuka Etkisi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, (Adil Yargılanma), s. 1795.

<sup>193</sup> Sarıöz Büyükalp, Adil Yargılanma, s. 640, 641; Yazara göre, MÖHUK’a olağanüstü (istisnai) hallerde yetki başlıklı bir madde eklenmesi önerilmektedir. Bu madde önerisi şöyledir: “Yabancı bir mahkemede dava açılmasının mümkün olmadığı veya davacıdan makul surette beklenemeyeceği hallerde, uyuşmazlığın Türk mahkemeleri ile bağlantılı olması koşuluyla, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi doğar.”

<sup>194</sup> Çörtoğlu Koca, s. 242.

hak getirilmiş ve bunların Türkiye’de bulunduğu yer mahkemelerinde dava açabilme olanağı tanınmıştır.

### **3. Sigorta Ettirene, Sigortalıya veya Lehdara Karşı Açılan Davalar**

MÖHUK’un 46. maddesinin 2. cümlesinde ise sigortacının sigorta ettirene, sigortalıya veya lehdara karşı açacağı davalara ilişkin kurala yer verilmiş olup, madde hükmü uyarınca; *“sigorta ettirene, sigortalıya veya lehdara karşı açılacak davalarda yetkili mahkeme, onların Türkiye’deki yerleşim yeri veya mutad meskeni mahkemesidir.”* Maddede belirtilen mutad mesken ve yerleşim yeri bağlanma noktalarının yorumu yine Türk hukukuna göre yapılacak ve davalının dava tarihindeki yerleşim yeri veya mutad meskeni esas alınacaktır. Bu kez, ilgili hükümle davacı konumundaki sigortacıya seçimlik bir hak getirilerek, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın Türkiye’de bulunan yerleşim yeri mahkemesinin yanında Türkiye’deki mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesinde de dava açabileceği düzenlenmiştir. Örneğin; yurtdışında faaliyet gösteren yabancı bir sigorta şirketi ile Türkiye’de ikamet eden Türk vatandaşı sigortalı arasındaki sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlık nedeniyle sigorta şirketi tarafından açılacak davanın, sigortalının Türkiye’deki yerleşim yeri veya mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesinde açılabilmesi mümkündür.

### **4. MÖHUK Madde 46’daki Bağlama Noktaları (Yetki Unsurları)**

Sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda mahkemelerin milletlerarası yetkisini belirlerken, bu konudaki özel yetki kuralını düzenleyen hüküm olan MÖHUK m. 46’da belirtilen bağlanma noktalarını irdelemek gerekir. Öncelikle belirtmek gerekir ki; Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi haiz olabilmeleri için, özel yetki kuralında belirtilen bağlanma noktalarının Türkiye’de bulunması şarttır<sup>195</sup>. Milletlerarası yetkiyi oluşturan bağlanma noktaları her hukuk düzeninde farklı

---

<sup>195</sup> Ekşi, Yetki, s. 19.

yorumlanabileceğinden; bu maddede bulunan yerleşim yeri, mutad mesken ve işyeri bağlanma noktalarının yorumu Türk kanunlarına göre yapılacaktır<sup>196</sup>.

#### **a. Sigortacının Esas İşyeri**

MÖHUK'un 46. maddesinin 1. cümlesinde, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın sigortacıya karşı açacağı davalarla ilgili düzenlenen bir yetki unsuru da sigortacının esas işyerinin bulunduğu yerdir. Ancak MÖHUK'ta işyerinin tanımı yapılmamıştır. Bu bağlama noktasının yorumu lex fori uyarınca Türk hukukuna göre yapılacağından işyeri kavramını tanımlayan temel kanun olan 4857 sayılı İş Kanunu'na bakmak gerekir<sup>197</sup>. İş Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesine göre; işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddî olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denmektedir. İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve meslekî eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır (m. 2(2)). İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür (m. 2 (3)). Kanun maddesinin gerekçesinde *"Sigortacıya karşı açılacak davalarda "esas işyeri", sigorta faaliyetinin fiilen ifa edildiği yer olması sebebiyle özellikle tercih edilmiştir."* denmektedir. Ancak bazı yazarlar tarafından; işin esas itibarıyla yapıldığı yerin "asıl işyeri" olarak nitelendirilmesinin uygun olmayacağı, işyerinin " bir işveren tarafından mal veya hizmet üretimine yönelik bir amacın gerçekleştirilmesi için (bina, makine, araç ve gereçler, ham madde gibi) maddî unsurlar ve (deneyim, buluşlar, know how, üretim yöntemleri, müşteri çevresi, ticarî itibar gibi) maddî olmayan unsurlar ile işgücünün bir araya getirildiği, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlardan da oluşan iş organizasyonu kapsamında bir bütün" olduğu ifade edilmiştir<sup>198</sup>. Bu nedenle doktrinde işyeri kavramına, ticari faaliyetin ifasında kullanılan tüm yerlerin dahil edilmesi gerektiği ileri sürülmekte olup, işyeri kavramının geniş yorumlandığı

<sup>196</sup> Nomer, Devletler Hususî, s. 398.

<sup>197</sup> 10/06/2003 tarihli ve 25134 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>198</sup> Sarper Süzek, **İş Hukuku**, 13. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 206.

söylenilebilecektir<sup>199</sup>. Ancak işyerine bağlı yerlerden bahsedebilmek ve bu yerleri tek bir işyeri sayabilmek için öncelikle bu yerlerin aynı işverene ait bulunması suretiyle aralarındaki hukuki bağlılığın ve işin niteliğiyle yönetimi yönünden birbirlerini tamamlaması ile yönetimde sağlanacak iş organizasyonu ile oluşacak bir bağlılığın mevcut olması gerekmektedir<sup>200</sup>.

MÖHUK m. 46’da “esas işyeri” kavramına yer verilmekle, gerekçede de belirtildiği üzere, sigorta faaliyetinin fiilen ifa edildiği işyerinin bulunduğu yer mahkemesinin milletlerarası yetkiyi haiz olacağı belirtilmiştir. Bununla birlikte, sigorta sözleşmesini yapan şube veya acentanın bulunduğu yer mahkemesi de yetkili kılındığından, sigortacının yalnızca esas işyerinin bulunduğu yer mahkemesinin belirtilmesinin, sözleşmedeki zayıf taraf olan sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın korunması açısından bir sorun teşkil etmeyeceği kanaatindeyiz.

Sigorta şirketi, Sigortacılık Kanunu m. 2/1-p’de tanımlanmış olup, maddeye göre, “Sigorta şirketi: Türkiye’de kurulmuş sigorta şirketi ile yurt dışında kurulmuş sigorta şirketinin Türkiye’deki teşkilâtını” ifade eder. Türkiye’de sigorta sözleşmesi yapabilecek sigorta şirketlerinin anonim şirket veya kooperatif şeklinde kurulması gerekmektedir ve bu sigorta ve reasürans şirketleri, sigortacılık işlemleri ve bu işlemlerle doğrudan bağlantısı bulunan işler dışında başkaca işlemlerle ilgili faaliyet yürütemezler<sup>201</sup>. Yabancılaşma unsuru içeren sigorta uyuşmazlıklarında, sigorta şirketinin faaliyetini fiilen ifa ettiği esas işyeri Türkiye’de bulunuyorsa bu yer mahkemesinin milletlerarası yetkisinin bulunduğu sonucuna ulaşılabilecektir. Ancak Türkiye’de faaliyet göstermeyen bir sigorta şirketine karşı dava açılmak istendiğinde sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar açısından zorluklar doğabilmektedir. Örneğin; Türkiye’de ikamet eden bir Türk vatandaşının, yurtdışında bulunduğu zaman diliminde yabancı bir sigorta şirketine yaptırmış olduğu can veya zarar sigortasından doğacak bir uyuşmazlıkta yabancı şirketinin esas işyerinin Türkiye’de bulunmaması nedeniyle MÖHUK m. 46 uyarınca Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi söz konusu olmayacak ve somut olayda zayıf taraf durumunda olan ve Türkiye’de ikamet eden sigorta ettiren Türk mahkemelerinde dava açamayacaktır<sup>202</sup>.

<sup>199</sup> Ayşe İpek Sarıöz Büyükalp, “Mutad İşyeri Kavramı ve MÖHUK m. 27/f. 3’ün Uygulanması Sorunu”, **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, S: 8(2) 2018, (İşyeri), s. 203.

<sup>200</sup> Süzek, ss. 206-209.

<sup>201</sup> Kender, Hususi Sigorta, ss. 35-38.

<sup>202</sup> Çörtoğlu Koca, s. 250.

## **b. Sigorta Sözleşmesinin Yapıldığı Şube**

Hukukumuzda şube tanımı, 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nun<sup>203</sup> 9. maddesinin 2. fıkrasında yapılmış olup, maddeye göre; *“Bir merkeze bağlı olduğu halde, ister merkezin bulunduğu odanın, ister başka odanın çalışma alanı içinde olan müstakil sermayesi ve müstakil muhasebesi bulunan ve/veya muhasebesi merkezde tutulduğu ve müstakil sermayesi bulunmadığı halde kendi başına sınıai faaliyet ve ticari muamele yapan yerler ve satış mağazaları bu Kanunun uygulanması bakımından şube sayılır.”* Yine Bakanlar Kurulu'nun Sigortacılık Sektöründeki Uluslararası Faaliyetlere İlişkin Kararı'na göre yabancı reasürans ve sigorta şirketleri Türkiye'de şube açmaksızın faaliyet gösteremezler. Bu nedenle Sigortacılık Kanunu m. 2/1-p'de geçen “yurt dışında kurulmuş sigorta şirketinin Türkiye'deki teşkilâtı” ifadesinden yabancı sigorta şirketinin Türkiye'de bulunan şubesi anlaşılabacaktır<sup>204</sup>. Sigorta şirketleri, Türkiye'de açmış oldukları şubeler vasıtasıyla buradaki sigorta faaliyetlerini yürütebilecektirler. Ancak her bölgede şube açmanın masraflı bir iş olması nedeniyle, uygulamada sigorta şirketleri tarafından şubeleşmek yerine sigorta acenteleri ve sigorta brokerlerinden faydalandıkları görülmektedir<sup>205</sup>. Sonuç olarak, sigortacının sigorta sözleşmesini yapan şubesinin Türkiye'de bulunması durumunda, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın, sigortacıya karşı, sigorta sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlık hakkında açacağı davada, bahse konu şubenin bulunduğu yer mahkemesinin milletlerarası yetkisi söz konusu olacaktır.

## **c. Sigorta Sözleşmesinin Yapıldığı Acente**

Sigorta şirketleri, faaliyet alanlarının gereği olarak kendi teşkilâtları ve şubeleri dışında da sigorta sözleşmelerinin akdedilmesi aşamasında müşteriyle bağlantı kurmak ve fertlere sigortanın yararlarını aktarmak amacıyla sigorta aracılarından faydalanmaktadırlar. Bu araçılardan biri olan sigorta acenteleri de, sigorta yaptırmaya karar vermiş olan şahıslara sigorta şartları konusunda bilgi aktarımı, sözleşme

<sup>203</sup> 01/06/2004 tarihli ve 25479 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>204</sup> Çörtoğlu Koca, s. 243.

<sup>205</sup> Çeker, ss. 38-39.

akdedilmesi öncesi hazırlıklar, akdin yapılmasından sonra yasal ihbarların yapılması ve sigorta primlerinin tahsili ve buna benzer birçok sigorta işlemini yapmak gibi görevler üstlenmişlerdir<sup>206</sup>. 6102 sayılı TTK m. 102/1’de acente şöyle tarif edilmiştir: “Ticari mümessil, ticari vekil, satış memuru veya işletmenin çalışanı gibi işletmeye bağlı bir hukuki konuma sahip olmaksızın, bir sözleşmeye dayanarak, belirli bir yer veya bölge içinde sürekli olarak ticari bir işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerde aracılık etmeyi veya bunları o tacir adına yapmayı meslek edinen kişiye acente denir.” TTK’nın acenteyi düzenleyen yedinci kısımda hüküm bulunmayan hallerde ise aracı acentelere 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun simsarlık sözleşmesine ilişkin hükümleri, sözleşme yapmaya yetkili olan acentelere komisyon hükümleri ve bunlarda da hüküm bulunmayan hallerde vekâlet hükümleri uygulanacaktır<sup>207</sup>.

Sigorta hukukuna ilişkin hükümler saklı olmakla, sigorta acentesinin tarifini yapan Sigortacılık Kanunu’nun 2. maddesinin 1. fıkrasının m bendine göre; “Sigorta acentesi, ticarî mümessil, ticarî vekil, satış memuru veya müstahdem gibi tâbi bir sıfatı olmaksızın bir sözleşmeye dayanarak muayyen bir yer veya bölge içinde daimî bir surette sigorta şirketlerinin nam ve hesabına sigorta sözleşmelerine aracılık etmeyi veya bunları sigorta şirketleri adına yapmayı meslek edinen, sözleşmenin akdinden önce hazırlık çalışmalarını yürüten ve sözleşmenin uygulanması ile tazminatın ödenmesinde yardımcı olan kişidir.” Sigorta Acenteleri Yönetmeliği’nde<sup>208</sup>, sigorta acenteliği faaliyetinde bulunacak gerçek veya tüzel kişilerin ilgili levhaya kayıt olmaları ve levhaya kayıt öncesinde de Hazine Müsteşarlığı’ndan uygunluk belgesi almaları gerekmektedir. Bu levha Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği tarafından düzenlenmekte ve aktif olarak çalışan sigorta acentelerini kayıt altında tutmaktadır. Sigorta acenteleri ve sigorta şirketleri arasında yapılan acentelik sözleşmesi ile sigorta şirketlerinin sahip olduğu sigorta sözleşmesi yapma, poliçe düzenleme, sigorta primlerinin tahsili gibi yetkiler sigorta acentelerine devredilir<sup>209</sup>.

26602 sayılı ve 03.08.2007 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan Sigortacılık Sektöründeki Uluslararası Faaliyetlere İlişkin Bakanlar Kurulu Kararı’nın 3. maddesine göre; “*Türkiye’de sigorta acenteliği yapacak gerçek kişi yabancılar*

<sup>206</sup> Kender, Hususi Sigorta, s. 118.

<sup>207</sup> Çörtoğlu Koca, s. 84.

<sup>208</sup> 11.10.2014 tarihli 29142 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

<sup>209</sup> Çörtoğlu Koca, s. 85.

*hakkında, Türkiye'de faaliyet gösteren sigorta acentelerinin tabi olduğu hükümler geçerlidir. Gerçek kişi yabancı sigorta acentesinin Türkiye'de acentelik yapabilmesi için Türkiye'de yerleşik olması; yabancı tüzel kişi sigorta acentesinin Türkiye'de faaliyette bulunabilmesi için ise Türkiye'de şube açmış olması gerekir. Türkiye'de faaliyet gösteren gerçek kişi ve tüzel kişi sigorta acenteleri yalnızca Türkiye'de faaliyet gösteren sigorta şirketleri nam ve hesabına hareket edebilir, yurt dışında kurulu sigorta şirketine aracılık edemez. Türkiye'de faaliyet gösteren yabancı sigorta acenteleri, bu hükümler dışında Türkiye'de kurulu sigorta acenteleri ile aynı düzenleme hükümlerine tabidir.”*

Sigorta acenteleri, sigorta şirketlerini temsilen sözleşmeye yapmaya yetkili A grubu acenteler ve sigorta sözleşmesine yalnızca aracılık eden B grubu acenteler olarak ikiye ayrılmıştır. Sigortacı ve sigorta ettiren arasındaki sigorta sözleşmesinin kurulmasına yalnızca aracılık eden sigorta acenteleri, sözleşmenin kurulması sırasında yüklendiği görevinden (sigorta ettirene bildirimde bulunma vs.) kaynaklanacak sorumluluk dışında sigortacının ayıplı hizmetinden dolayı sigorta ettirene karşı sorumlu olmayacak, sigorta tazminatı ödemek gibi bir yükümlülüğü bulunmayacaktır. Ancak sigorta tazminatı ödenmesi lazım gelen durumlarda, A grubu sözleşmeye yapmaya yetkili acentelerin sigorta tazminatının ödenmesine yardımcı olma görevi bulunmaktadır<sup>210</sup>.

TTK m. 5/1'e göre; “Acente, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerle ilgili her türlü ihtar, ihbar ve protesto gibi hakkı koruyan beyanları müvekkili adına yapmaya ve bunları kabule yetkilidir.” Acentelik sözleşmesi uyarınca sigorta ettiren ile yaptığı sözleşmeden doğacak bir uyuşmazlık hakkında acentenin müvekkili sigorta şirketi adına izafeten dava açma hakkı bulunduğu gibi, acenteye karşı da aynı sıfatla sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar tarafından dava açılabilir. Örneğin; Yargıtay Özel Dairesi'nin 1988/8382 E., 1989/5808 K. sayılı ve 30.11.1989 tarihli kararında; “Dosyada mevcut sigorta poliçesi ve yabancı sigorta şirketine ait vekâletname içeriğinden anlaşıldığı üzere La Suisse sigorta şirketi ile davalı İmtaş A.Ş. arasında vekâlet ilişkisi değil, vekil Avrupa Sigorta şirketinin aracılığı ile kurulmuş bir acentelik ilişkisi mevcut bulunmaktadır. Esas sigorta şirketine izafen davalı aleyhine dava açılması gerekirken, doğrudan doğruya İmtaş A.Ş. davalı gösterilerek dava

---

<sup>210</sup> Kender, Hususi Sigorta, s. 120.

açılması doğru olmadığından, sonucu itibariyle doğru kararın onanması gerekmiştir.” şeklinde hüküm kurarak, TTK’nın ilgili maddelerine atıfta bulunarak yabancı sigorta şirketinin Türkiye’de bulunan acentesine karşı ona izafeten dava açılabileceğini kabul etmiştir<sup>211</sup>.

MÖHUK m. 46’daki yetki kuralı ile, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar, yabancı unsurlu sigorta sözleşmesinden doğacak uyuşmazlık hakkında, sigortacıya karşı, sigorta sözleşmesini yapan acentesinin Türkiye’de bulunduğu yer mahkemesinde dava açabilecektir.

#### **d. Sigorta Ettirenin/Sigortalının/Lehdarın Yerleşim Yeri**

Milletlerarası özel hukuk uygulamasında, geçmiş zamandan bu yana yerleşim yeri bağlama noktası olarak kullanılmaktadır. Birçok milletlerarası anlaşma ve bunların getirdiği kanunlar ihtilafı kuralları, bağlama noktası olarak yerleşim yerini esas almaktadır. MÖHUK m. 46’nın 2. cümlesine göre; “sigorta ettirene, sigortalıya veya lehbara karşı açılacak davalarda yetkili mahkeme, onların Türkiye’deki yerleşim yeri veya mutad meskeni mahkemesidir.” Yerleşim yeri ve mutad mesken kavramlarının vasıflandırılması yine *lex fori* olarak Türk hukukuna göre yapılacaktır. MK’nın 19. maddesinde yerleşim yeri tarif edilmiş olup buna göre; gerçek kişilerin yerleşmek niyetiyle oturdukları yer yerleşim yeridir. Maddedeki sübjektif unsur “yerleşme niyeti”, objektif unsur ise “oturma” durumudur. Öğretide ise, biraz farklı olmakla birlikte, yerleşim yeri, kişinin ilişkilerinin ve hayat faaliyetlerinin yer itibariyle asıl merkezi olan yer olarak tanımlanmıştır. Başka bir ifadeyle, kişinin şahsi ve mesleki ilişkilerinin merkezi konumunda olan yer yerleşim yeridir. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere, kişinin hayat faaliyetlerinin ve ilişkilerinin gerçekleştiği her yer değil, bunların yoğunlaştığı yerdir<sup>212</sup>. HMK m. 6 uyarınca Türkiye’de bir yabancıya veya Türk vatandaşına dava açabilmek için bu unsurun gerçekleşmiş olması aranır. Yerleşim yeri bulunmayan veya yerleşim yeri belli olmayan bir şahsın halen oturduğu yer, onun yerleşim yeri sayılır<sup>213</sup>. Önceki yerleşim yeri belli olmayan veya yabancı

<sup>211</sup> Işıl Ulaş, *Uygulamalı Sigorta Hukuku Mal ve Sorumluluk Sigortaları*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002, s. 14’ten aktaran Çörtoğlu Koca, s. 84.

<sup>212</sup> Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, *Türk Medenî Kanunu’na Göre Yerleşim Yeri*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2009, s. 6.

<sup>213</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 362.

ülkedeki yerleşim yerini bıraktığı halde Türkiye'de henüz bir yerleşim yeri edinmemiş olan kimsenin halen oturduğu yer, yerleşim yeri sayılır (MK m. 20/2). 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu<sup>214</sup> 48 ilâ 53. maddeleri kapsamında, adres bilgilerinin sağlıklı olarak tutulması, düzenlenmesi, güncellenmesi ve gerektiğine kullanılması amacıyla adres kayıt sistemine geçilmiştir. Bu düzenlemeler çerçevesinde ilgili kişi ve kurumlara çeşitli görevler yüklenerek bazı bildirim yükümlülükleri getirilmiştir. Yargı organlarınca da davalının gerçek yerleşim yerinin tespit edilemediği durumlarda, Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü'nün resmi kayıtları yetkinin tespitinde kullanılabilir. Bu durumun aksi MK m. 7 uyarınca ispat edilebilecektir<sup>215</sup>. MK m. 51 uyarınca tüzel kişilerin yerleşim yeri ise, kuruluş belgesinde başka bir hüküm bulunmadıkça işlerinin yönetildiği yerdir. Yani öncelikle tüzel kişinin kuruluş belgesinde belirttiği yer yerleşim yeri olarak kabul edilecektir.

Türk hukukunda yerleşim yerinin tek olması nedeniyle, bağlama noktasının tespiti konusunda bir sorunla karşılaşmamaktadır. Ancak, İngiltere, Amerika Birleşik Devletleri ve Almanya gibi bazı devletlerin hukuklarında birden fazla yerleşim yeri anlayışı mevcuttur. Serbestçe seçilen yerleşim yeri (*domicile of choice*) ile doğum yeri (*domicile of origin*) arasında bir ayırım yapılmaktadır. Serbestçe seçilen yerleşim yerinin kurulma şartları Amerika Birleşik Devletleri'nde daha hafif iken, İngiliz hukukuna göre, yeni bir yeri yerleşim yeri olarak atamak isteyen kişinin, bu yeni yerde belirsiz bir zaman boyunca kalmayı isteme konusunda sağlam bir iradeye sahip olması aranmaktadır (*animus manendi*)<sup>216</sup>.

MÖHUK m. 46 ile sigorta ettirene, sigortalıya veya lehdara karşı açılacak davalarda yetkili mahkeme olarak onların Türkiye'deki yerleşim yeri gösterilerek çoğu kez uyuşmazlıktaki zayıf taraf olarak kabul edilen sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın milletlerarası usûl hukukunda korunması gözetilmiş ve bu yer mahkemesinin yetkisinin kabulüyle, zayıf tarafın aktif ve pasif dava ehliyetini kullanabilmesi açısından en makul yerin yerleşim yeri olduğu düşünülmüştür.

---

<sup>214</sup> 29/04/2006 tarihli ve 26153 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>215</sup> Pekcanitez ve diğerleri, s. 119.

<sup>216</sup> Can ve Toker, 3. Bası, s. 144, 145.

### **e. Sigorta Ettirenin/Sigortalının/Lehdarın Mutad Meskeni**

Sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar tarafında açılacak davalar için belirtilen ikinci yetki unsuru, onların mutad meskeninin bulunduğu yerdir. Hukukumuzda mutad mesken kavramının tanımı gerek HMK’da gerekse MÖHUK’da açıkça yapılmamıştır. Milletlerarası alanda da genel kabul gören bir tanım mevcut değildir. AB Roma Tüzüğü’nün 19/1 maddesinde mutad meskenin işletme, dernek ve diğer tüzel kişiler ile mesleki faaliyette bulunanlara ilişkin olarak tanımlandığı görülmektedir. Mutad mesken kavramı milletlerarası özel hukuk alanında yaygın olarak kullanılan bir bağlama noktasıdır. Yerleşim yerinin genel kabul görmüş bir tanımının olmayışı, farklı hukuk düzenlerinde farklı anlamlarının mevcut olması, yerleşim yerinin hangi hukuka göre vasıflandırılacağı gibi sorunlar nedeniyle, mutad mesken kavramına milletlerarası özel hukuk alanında başvurulmaktadır. Mutad mesken, öğretide de belirtildiği üzere çoğu zaman, yerleşim yerinin aksine fiili ve gerçek durumu yansıtmaktadır.

Mutad mesken, kişinin yaşamının ağırlık merkezinin bulunduğu yer, fiilen oturulan yer, kişinin güncel menfaatlerinin merkezi<sup>217</sup>, kişinin hayat ilişkilerinin merkezi olan yer olarak ifade edilmekte ve bu kavrama ilişkin işaretler olarak sosyal bütünleşme, akrabalık, fiili bulunma, kalma isteği, posta adresi vb. belirtilebilir<sup>218</sup>. Kişinin meskeninin orada olması, hayat ilişkisinin merkezinin orada kurulması, sosyal yönde orayla bütünleşilmesi veya bunun amaçlanması ve meskenin bulunduğu yerde uzun süre kalma konusunda sübjektif bir iradenin bulunması, kişinin mutad meskeninin belirlenmesinde aranan şartlar olarak sayılmıştır. Özetle, mutad mesken kavramından, bir kişinin bir yerde geçici olmayacak bir süre için yaşaması hususu anlaşılabilir. Mutad mesken, “sosyal yerleşim yeri” olarak da adlandırılabilir. Örneğin, Almanya’da 30 yıldır oturmakta olan bir Türk vatandaşının, Türk Medeni Kanunu’na göre mutad meskeni Almanya, yerleşim yeri ise Türkiye’dir<sup>219</sup>. Bu konudaki başka bir yaklaşımda ise; bir yerde yerleşik şekilde fiilen yaşamak ve bu yerde sürekli olarak yerleşik oturmak niyetini taşımak mutad mesken kavramının unsurları olarak belirtilmiştir. Buradaki önem arz eden hususun, sürekli olarak oturma

<sup>217</sup> Özkan, İkametgah, s. 33.

<sup>218</sup> Can ve Toker, 3. Bası, s. 146; MÖHUK’un 13. maddesinin gerekçesinde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun teminat gösterilecek hâllere ilişkin 84. maddesinin gerekçesinde ise mutad mesken “tüm hayat ilişkilerinin belirli bir coğrafi alanda yoğunlaşması” olarak açıklanmıştır.

<sup>219</sup> Can ve Toker, 3. Bası, s. 146.

niyetinin bulunması olduğu belirtilmiştir<sup>220</sup>. Başka bir görüşe göre ise örneğin; Türkiye’de yaşayan bir ailede, ebeveynleri tarafından eğitim amaçlı Almanya’ya gönderilen küçük statüsündeki Türk vatandaşının, Almanya’daki oturma süresinin uzunluğuna bakılmaksızın, mutad meskeni Türkiye olacağı yönünde bir düşünce mevcuttur<sup>221</sup>. Çünkü bu tür eğitim amaçlı yurtdışına çıkma, öğrenci değişim programına katılma, uzun süreli tatil gibi durumlarda memlekete geri dönüş saiki mevcut olduğundan, bu durumlar doğrudan mutad mesken ilişkisi kurmayacaktır. Bu konuda, Çocukların Korunmasının Hukuki Veçhelerine Dair Sözleşme ve Yetişkinlerin Korunmasına İlişkin Sözleşmeye ilişkin Alman mahkemelerinin uygulaması, mutad meskenin kurulması için, bir çocuğun bir devlette düzenli olarak yaklaşık altı ay bulunması gerektiği yönündedir. Ancak, çocuğun doğumunun anne babanın mutad meskeninde gerçekleşmesi gibi hallerde bulunma süresi koşulu aranmayacak olup, bu durumda çocuk doğumla birlikte o devlette mutad mesken edecektir. Keza, bulunmanın irade dışı olması nedeniyle, bir ülkede uzun süreli hapiste bulunma durumunda da mutad mesken kurulmayacaktır<sup>222</sup>.

Evlilik ve evliliğin gelen hükümleri hakkındaki kanunlar ihtilâfı kurallarını düzenleyen MÖHUK’un 13. maddesinin gerekçesine baktığımızda mutad mesken, “kişinin hayat ilişkilerinin merkezi niteliğinde olan, gerçek ve fiilî duruma uygun bulunan ve fiilî ikametgâh olarak da adlandırılan ve kişiyle en sıkı ilişkide olan yer” olarak ifade edilmiştir. Kişinin hayat ilişkilerinin merkezi niteliğinde sayılmaya yetecek derecede belirli bir süre ve devamlılıkta o yerde fiilen oturmuş olması, bu yerin mutad mesken sayılmasında değerlendirilecek husustur<sup>223</sup>. Yine mutad mesken, tüm hayat ilişkilerinin belirli bir coğrafi alanda yoğunlaşması” şeklinde HMK’nın 84. maddesinin gerekçesinde ifade edilmiştir<sup>224</sup>. Mutad mesken, MÖHUK’ta birçok konuda bağlama noktası olarak kullanılmıştır. Örneğin, velayet ve kısıtlılık (m. 10), boşanma ve ayrılık (m. 14), nafaka (m. 19), evlilik ve genel hükümleri (m. 13), soybağının kurulması (m. 16), evlilik malları (m. 15), sözleşmeden doğan borç ilişkileri (m. 24/4), vatansızlar ve mülteciler (m. 4/1), iş sözleşmelerinde milletlerarası

<sup>220</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, s. 188; Nomer, s. 120.

<sup>221</sup> Nomer, Devletler Hususî, s. 120.

<sup>222</sup> Can ve Toker, 3. Bası, s. 147.

<sup>223</sup> Şanlı ve diğerleri, s.38; İlyas Arslan, **Milletlerarası Özel Hukukta Mutad Mesken Kavramı**, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2014, s. 52 vd.

<sup>224</sup> Çörtoğlu Koca, s. 39.

yetki (m. 44), tüketici sözleşmelerinde milletlerarası yetki (m.45) gibi konularda mutad mesken kavramına bağlama noktası olarak yer verilmiştir<sup>225</sup>.

Yerleşim yeri kavramı hukuki bir içeriğe sahip iken, mutad mesken kavramı hukuki bir içeriğe sahip değildir ve belli bir yerle olan fiili bağlantıyı, fiili bir durumu yansıtmaktadır<sup>226</sup>. Yerleşim yerinde, sürekli kalma niyeti aranmaktayken, mutad meskende sürekli kalma niyeti aranmaz, o yerde çok fazla geçici olmayan bir oturma varlığı aranır. Genel olarak, mutad meskeni, bir gerçek kişinin orta vadedeki yerel yaşam merkezinin noktası olarak tanımlayabiliriz<sup>227</sup>.

Zayıf konumda olduğu varsayılan sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın hayat ilişkilerinin merkezi niteliğinde olan bu yer MK hükümleri uyarınca yerleşim yeri sayılmasa dahi MÖHUK'un 46. maddesi uyarınca mutad meskenin Türkiye'de bulunduğu yer mahkemesinde dava açabilecektir. Yabancılik unsuru barındıran sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar açısından, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdara karşı açılacak davalarda, özel yetki kurallarıyla sözleşmenin bu tarafına koruma sağlanması amacına uygun şekilde, yine sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın çıkarı için en uygun olacak şekilde sınırlı sayıda mahkemeye yetki verilmesi gözetilmiştir. Bu sayede sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın, yaşadığı alandan uzak, bilmediği ve ulaşması kendi açısından zorluklar barındıran bir mahkemede açılmış bir davayla karşı karşıya kalmasının önüne geçilmeye çalışılmıştır<sup>228</sup>. MÖHUK m. 46 2. cümlede, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdara karşı açılacak davalar açısından, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın mutad meskeninin bulunduğu yer de kapsama alınarak, bu kişilerin Türkiye'deki yerleşim yeri mahkemesinin yanında, mutad meskeni mahkemesi de yetkili kılınmıştır.

#### **E. Genel Milletlerarası Yetki Kuralı ile Sigorta Sözleşmelerine İlişkin Milletlerarası Yetki Kuralının İlişkisi**

Sigorta sözleşmesinden doğan yabancılik unsuru içeren bir uyuşmazlıkta Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin, MÖHUK m. 40 atfıyla iç hukukumuzdaki

<sup>225</sup> Can ve Toker, 3. Bası, s. 148.

<sup>226</sup> Gülören Tekinalp, **Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları**, 9. Bası, Arıkan Basım Yayımları, İstanbul, 2006, s. 51; Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, s. 188.

<sup>227</sup> Can ve Toker, 3. Bası, s. 149.

<sup>228</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, ss. 557, 558.

yer itibariyle yetki kuralları çerçevesinde mi, yoksa bu konudaki özel yetki kuralı olan MÖHUK m. 46 hükmü çerçevesinde mi belirleneceği, önceki yıllarda gerek Yargıtay'ın kendi içerisinde farklı yöndeki kararları, gerekse doktrinde bu konudaki farklı görüşlerden anlaşılacağı üzere tartışmalı bir konu idi. İç hukuktaki uygulama açısından HMK m. 6'da yer alan genel yetki kuralından başka sigorta sözleşmelerinden doğan davalarda yetkili mahkemeyi gösteren HMK m. 15 hükmü mevcuttur. Bununla beraber sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini belirleyen MÖHUK m. 46 özel yetki kuralı yer almaktadır. Yürürlükteki 5718 sayılı MÖHUK'un aksine 2675 sayılı mülga MÖHUK'ta sigorta sözleşmelerinden doğan davalarda yetkili mahkemeyi belirleyen özel bağlama kuralları yer almamaktaydı ve bu konudaki uyuşmazlıklarda da iç hukukta bulunan yetki kuralları münhasıran uygulanıyor idi.

5718 sayılı MÖHUK'un yürürlüğe girmesiyle sigorta sözleşmeleri de dahil olmak üzere, zayıf tarafın korunduğu iş ve tüketici sözleşmelerinden doğan davalarda milletlerarası yetkiyi belirleyici özel düzenlemeler ve bu düzenlemelerde özel bağlama kuralları getirilmiştir<sup>229</sup>.

Yabancı unsurlu iş sözleşmeleri, tüketici sözleşmeleri ve sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin MÖHUK'un 44 ilâ 46. maddelerinin öncelikle uygulanarak tespit edileceği konusunda fikir birliği bulunsa da, doktrinde bu konuda farklı görüşler ve sistemler öne sürmüş olan yazarlar da yer almaktadır. MÖHUK m. 40 hükmü, milletlerarası yetki konusunda iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarına atıf yapmışsa da, MÖHUK m. 41-46 maddelerinde düzenlenen yetki kuralları, m. 40 hükmüne göre daha önceliklidir. Çünkü bu kurallar, düzenledikleri alanlara özel olarak öngörülmüş ve Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini doğrudan tesis etmek üzere getirilmiştir. Bu maddelerin kapsamına giren bir uyuşmazlıkta, ilgili bu maddeler uygulama alanı bulacak, ayrıca iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarına göre yetkili bir Türk mahkemesi olup olmadığına bakılmasına gerek olmayacaktır. Doktrinde esasen tartışılan konu, MÖHUK'un özel yetki kurallarının kapsamına giren bir uyuşmazlık konusu hakkında, özel yetki kurallarına göre yetkili bir Türk mahkemesinin bulunmaması durumunda, sadece bu özel yetki kurallarının esas alınıp, uyuşmazlık

---

<sup>229</sup> Çörtoğlu Koca, s. 188.

hakkında Türk mahkemelerinin yetkisinin bulunmadığı sonucuna varmak mı yoksa MÖHUK m. 40 atfıyla iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarına da göre de bir değerlendirme yapılıp yapılamayacağı hususudur. Bir görüşe göre; zayıf tarafı koruyan sözleşmelerden doğan yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklarla ilgili olarak MÖHUK'un 44, 45 ve 46. maddeleri, m. 40 uyarınca iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarının uygulanması engel oluşturmayacak, uyuşmazlık MÖHUK m. 44, 45 ve 46 ile iç hukukun yetki kuralları birlikte uygulanması sonucu tespit edilecek mahkemenin yetkisi mevcut ise bu mahkemede görülebilecektir<sup>230</sup>. Bir başka görüşe göre ise; iç hukukun yer itibariyle yetki kuralları hem iç hukuka ilişkin davalarda hem de MÖHUK m. 40 atfı nedeniyle yabancılık unsuruna sahip davalarda yetkiyi belirler. Buna göre yabancılık unsuru içeren MÖHUK m. 41 ilâ 46'nın konusu olan uyuşmazlıklarda milletlerarası yetkinin belirlenmesinde öncelik ülke içi yetki kurallarının olacak, bu kurallara göre yetkili bir Türk mahkemesinin olmaması durumunda tamamlayıcı kural niteliğinde olan MÖHUK m. 41 ilâ 46'daki yetki kurallarına başvurulacaktır<sup>231</sup>. Diğer bir görüş de, iş, tüketici ve sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklara ilişkin kuralların, diğer milletlerarası usul hukuku konularına ilişkin yetki kurallarından bağımsız (özerk) olarak düzenlendiğini, bu doğrultuda milletlerarası usul hukukunun diğer yetki kurallarının, ancak münhasır yetkiyi oluşturan MÖHUK'un özel yetki kurallarına aykırılık oluşturmadığı sürece uygulanabileceği yönündedir<sup>232</sup>. Doktrindeki görüşler, ağırlıklı olarak özel yetki kuralları kapsamına giren uyuşmazlıklarda bu kurallara göre yetkili bir Türk mahkemesi bulunmuyorsa, davanın milletlerarası yetkisizlik nedeniyle usulden reddedilmesi gerektiği yönündedir. Bunun sebebi olarak ise, MÖHUK'ta düzenlenen bu kuralların, özel kesin yetki kuralları veya en azından buna benzer bir nitelikte olduğu öne sürülmektedir. “Genel yetki kuralı” olarak adlandırılan MÖHUK m. 40 hükmüyle, “özel yetki kuralı” olarak adlandırılan MÖHUK'un diğer yetki hükümleri arasındaki ilişkinin, yabancılık unsuru içermeyen iç hukuk kurallarındaki “genel yetki kuralları-özel yetki kuralları” ayırımından farklı olduğu, bu ilişkinin HMK genel yetki kuralı m. 6 ile “tâli yetki” kuralı içeren HMK'nın diğer özel yetki hükümleri arasındaki ilişkiye benzemediği, bu ilişkinin HMK m. 6 ile

<sup>230</sup> Doğan, ss. 83-85; Ergin Nomer, **Devletler Hususî Hukuku**, Beta Yayıncılık, 18. Bası, İstanbul, 2010, (18. bası), ss. 449-450.

<sup>231</sup> Nuray Ekşi, **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2015, (Ticaret), s. 138.

<sup>232</sup> Nomer, **Devletler Hususî**, s. 461.

“kesin yetki” hükümleri arasındaki ilişkiye benzetilebileceği, MÖHUK m. 40 ile MÖHUK’un diğer özel yetki hükümlerince öngörülen mahkemeler arasında “genel yetkili mahkeme-tâli yetkili mahkeme” ilişkisinin bulunmadığı, MÖHUK m. 40’ın getiriliş amacının MÖHUK’un özel yetki kuralları kapsamına girmeyen uyuşmazlıklarda yetkili mahkemeyi belirlemek olduğu, bu nedenle MÖHUK özel yetki kuralları kapsamına giren uyuşmazlıklarda MÖHUK m. 40’ın uygulama alanı bulmayacağı, dolayısıyla iç hukukun yer itibarıyla yetki hükümlerinin devreye girmeyeceği ileri sürülmektedir<sup>233</sup>. Bu görüş, milletlerarası yetkiyi düzenleyen MÖHUK’un bahse konu hükümleri arasındaki ilişkiyi, iç hukuktaki “genel yetki-kesin yetki kuralları” arasındaki ilişkiye benzetmekte ve MÖHUK’un özel yetki hükümleri kapsamına giren uyuşmazlık hakkında, özel yetki hükümlerince yetkili bir Türk mahkemesinin bulunmaması durumunda, ayrıca genel hükümlere göre yetkili bir Türk mahkemesinin bulunup bulunmadığı araştırılmayacak, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin kesin olarak bulunmadığı sonucuna varılacaktır<sup>234</sup>.

<sup>233</sup> Şanlı ve diğerleri, ss. 356, 357; Erten, s. 172; Bilgin Tiryakioğlu, **Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davâlarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi**, Prof. Dr. Turgut Arat’a Armağan, Ankara, 2012, ss. 1023-1061; Ekşi, Sigorta, s. 201 vd.

<sup>234</sup> Doğan, s. 75; Şanlı ve diğerleri, ss. 374, 375; Çörtoğlu Koca, ss. 243-246. Bu yönde Bandırma 1. Asliye Hukuk Mahkemesi’nin E. 2009/76 D.İş – K. 2009/76 D.İş sayılı ve 03/09/2009 tarihli kararında, sigortalı Marmara N. Denizcilik A.Ş. tarafından, yabancı sigorta şirketi Ingosstrakh Company Ltd.’ye karşı açılan davada MÖHUK m. 46 uyarınca yetkili mahkeme bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Kararın konusu, yabancılık unsuru içeren tekne ve makine sigortası olup, MÖHUK m. 46 uygulaması kapsamında kalmaktadır. Bandırma Limanından kalktıktan sonra 4/09/2008 tarihinde batan Hayat N gemisinin, o tarihte sigortalı olduğu olması nedeniyle sigorta poliçesinden doğan alacağının, Rusya’da bulunan Ingosstrakh Company Ltd. ünvanlı sigorta şirketi tarafından ödenmemesi nedeniyle davacı tarafça ihtiyati haciz isteminde bulunulmuştur. Marmara N Denizcilik A.Ş. Türkiye’de bulunmakta olup, Hayat N gemisinin donatandır. Marmara N Denizcilik A.Ş., batma olayı öncesinde Rusya’da bulunan Ingosstrakh Company Ltd. şirketine, Hayat N isimli Ro-ro gemisi için tekne ve makine sigortası yaptırmıştır. Geminin Bandırma’da batmasının ardından Marmara N. Denizcilik A.Ş. tarafından ilgili mahkemede ihtiyati haciz isteminde bulunulmuştur. İlgili kararda mahkeme, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin MÖHUK m. 40 hükmünde iç hukukun yer itibarıyla yetki kurallarına göre belirleneceğini, MÖHUK m. 46’da ise, sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda sigortacının esas işyeri veya sigorta sözleşmesini yapan şubesinin veya acentesinin Türkiye’de bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğunu, ancak sigorta ettirene, sigortalıya ya da lehde karşı açılacak davalarda, onların Türkiye’deki yerleşim yeri veya mutad meskeni mahkemesinin yetkili olacağı, bu yetkinin ise tarafların yapacakların yetki anlaşmasıyla bertaraf edilemeyeceğini, MÖHUK’un sigorta sözleşmesinden doğan yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini doğrudan düzenlediğini, milletlerarası yetkinin bu özel yetki kuralına göre belirlenmesi gerektiği, somut olaya (o tarihte yürürlükte bulunan) HUMK’taki yetki kurallarının uygulanamayacağını belirtmiştir. Yine kararda, uyuşmazlığın sigorta sözleşmesinden kaynaklandığı, sigorta şirketinin yabancı menşeli olduğu, bu nedenle uyuşmazlığın yabancılık unsuru taşıdığı, MÖHUK m.46 uyarınca sigortacının esas işyeri veya sigorta sözleşmesini yapan şubesinin ya da acentesinin Türkiye’de bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğu, ancak sigorta şirketi Ingosstrakh şirketinin merkezinin Rusya olduğu, Türkiye’de mukim bir acentesi veya şubesinin bulunmadığı, karşı tarafça dosyaya sunulmuş olan internet sayfası çıktısında her ne kadar Gür Hukuk Ofisi yer almakta ise de bunun şirket şubesi veya acentesi sıfatına sahip olmadığı, acente olarak gösterilen OMNİ Sigorta

MÖHUK'ta düzenlenen milletlerarası yetki sisteminin genel yetki-özel yetki ayırımından yola çıkılarak, bu yetki kuralları arasında genel yetki-kesin yetki ayırımına benzer nitelikte bir ilişki olduğu, bu nedenle özel yetki kurallarının münhasır şekilde uygulanması sonucu milletlerarası yetkiye sahip bir Türk mahkemesinin bulunmaması durumunda artık Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bulunmayacağını savunan görüşü kabul etmeyen, bu durumun zayıf taraf aleyhine sonuç doğurabileceğini belirten görüşler de mevcuttur<sup>235</sup>. Bu görüşe göre, MÖHUK m. 41 ilâ 46 hükümlerinin getirilme amacına bakıldığında, bu yetki sisteminin genel yetki – özel (kesin) yetki ayırımı sistemi gibi değil, doğrudan yetki/yetkilendirme – bağlı yetki/yetkilendirme esasına dayandığı belirtilmektedir. Zaten MÖHUK'ta da “genel yetkili mahkeme” şeklinde bir kavram açıkça düzenlenmemiştir. HMK'da kesin yetki kurallarının neler olduğuna açıkça yer verilmiş iken, MÖHUK'ta özel yetki kurallarının açıkça kesin yetki kuralları niteliğinde olduğunu belirtir açık bir hüküm mevcut değildir. Keza “kesin yetki” kavramı medenî usul hukukuna ilişkin bir kavram olup, milletlerarası usul hukuku açısından aynı etkiyle uygulanabilir değildir. Keza kesin yetki kuralları, medenî usul hukukunda belli uyuşmazlık konularına yetkili mahkemelerden hangisinin tek başına bakmaya yetkili olduğunu düzenlemektedir. MÖHUK'ta düzenlenen yetki kuralları Türk mahkemeleri ile yabancı mahkemeler arasında yetki paylaşımı yapmaya ve yabancı mahkemelerin yetkisini kısıtlamaya yönelik olmayıp, yabancı mahkemeler konusunda yalnızca bunların taraflarca yetkilendirilmesi ve yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfiz edilmesi konusunda düzenlemeler içermektedir. Bu kuralları MÖHUK m. 47, m. 54/1-b ve m. 58/1 hükümleri örnek olarak gösterilebilir. Bu durumda MÖHUK yetki kuralları, yabancı mahkemelerle ilişkide yetkili-yetkisiz mahkemeyi belirleyen “çift yönlü”

---

Aracılık Hizmetleri Ltd. Şti'nin broker olup, şube veya acente olmadığı, MÖHUK m. 46 sayılan şartların somut olayda Türk mahkemelerinin yetkisi yönünde bulunmadığı, dolayısıyla mahkemenin yetkili olmadığı belirtilmiştir. İhtiyati hacizde yetkili mahkeme İcra ve İflas Kanunu'nun 258. maddesinin 50. maddeye yaptığı atıfla, para veya teminat borcuna ilişkin takipte HUMK'un yetkiye ilişkin hükümlerince belirlenir. Takibe esas olan sözleşmenin yapıldığı yer icra dairesi de takibe yetkilidir. Ancak bahse konu bu hükümler ülke içi yetkiye esas olmak üzere uygulanır. Somut olayda yabancılık unsuru içeren bir sigorta sözleşmesinden kaynaklı bir uyuşmazlık mevcut olup, MÖHUK m. 46 kapsamında kalmaktadır. Ingosstrakh Company Ltd.'nin Türkiye'de şubesi veya acentesi bulunmamaktadır. Broker OMNİ Sigorta Aracılık Hizmetleri Ltd. Şti. de şube veya acente sıfatına sahip değildir. Sonuç olarak kararda, sigortacının Rusya'da mukim bir şirket olması, Türkiye'de şubesinin ya da acentesinin bulunmuyor olması nedeniyle, MÖHUK m. 46 uyarınca Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini bulunmadığı yönünde bir karar verilmiştir.

<sup>235</sup> Can ve Tuna, s. 92.

değil, yetki kuran “tek yönlü” kurallar niteliğinde ele alınmalıdır. Zaten MÖHUK’un ikinci kısım birinci başlığı bu yönde “Milletlerarası Yetki” olarak değil, “Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi” olarak düzenlenmiştir. Bu durumda iç hukukun kesin yetki kuralları öğretide nasıl milletlerarası ilişkide münhasır yetki kuralı olarak kabul edilmiyorsa, aynı doğrultuda MÖHUK’un doğrudan yetki kurallarını da Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini tümünden ortadan kaldıran vasıfta kesin yetki kuralları olarak görmemek gerekir. Medenî usul hukuku ve milletlerarası usul hukuku kuralları, kendi alanlarının özellik ve gereklilikleri gözetilerek değerlendirilmelidir. MÖHUK’un yetki kurallarını, iç hukukta yer alan yetki kurallarını tamamlar nitelikte ilave kuralları olarak değerlendirmek gerekir. Keza Kanun’un sistematğine bakıldığında, milletlerarası özel hukuk alanında Türk mahkemelerini yetkili kılma amacıyla hareket edildiği ve bu doğrultuda bir yandan iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarına bağlanmak suretiyle MÖHUK m. 40’ta gönderme yapıldığı (genel yetki kuralları), bir yandan da gerekli görülen belli konularda doğrudan yetki kurallarına (MÖHUK m. 41-46, özel yetki kuralları) yer verildiği görülmektedir<sup>236</sup>. MÖHUK’ta yer alan özel yetki kurallarının kesin yetki kuralları veya buna benzer nitelikte kurallar olarak değerlendirilmesi durumunda özellikle MÖHUK m. 41’de düzenlenen konular bakımından milletlerarası yetkisizlik ve yabancı derdestlik sorunları, MÖHUK m. 46 açısından ise zayıf tarafın korunamaması gibi sorunların ortaya çıkma durumu söz konusudur.

MÖHUK m. 46 bazında ortaya çıkabilecek sorun, İkametgâhı veya mutad meskeni Türkiye’de bulunan yabancı veya Türk vatandaşı kişinin, esas işyerinin veya sigorta sözleşmesini yapan şube veya acentesi Türkiye’de bulunmayan bir sigorta şirketiyle sigorta sözleşmesinin yapması durumunda, bu sözleşmeden doğacak uyuşmazlıklarla ilgili olarak bu kişinin Türk mahkemelerinde dava açamayacak olması, ancak kendisi aleyhine Türk mahkemelerinde açılacak davalara katlanma durumuyla karşı karşıya olmasıdır. Bu durum Türk Anayasasında düzenlenmiş olan eşitlik ve hak arama özgürlüğünün ihlaline yol açması bakımından sorunludur. Sigortacının bir Türk mahkemesinde sigortalı, sigorta ettiren veya lehdar aleyhine bir dava ikame etmesi durumunda, davalılar tarafından karşı dava açılması olanağı da gözükmemektedir. Çünkü MÖHUK m. 46’nın kesin yetki kuralı niteliğinde olduğu

---

<sup>236</sup> Can ve Tuna, ss. 93-96.

kabul edilirse, HMK uyarınca kesin yetkinin söz konusu olduğu hallerde aynı mahkemede karşı dava açılması olanağı bulunmamaktadır. Keza HMK’da can sigortaları dışındaki sigorta uyuşmazlıkları kesin yetkiye tabi tutulmamıştır. En azından ülke içi yetki bakımından MÖHUK’un 46. maddesi kesin yetki veya benzer nitelikte kural kabul edilirse, bu konularda karşı dava açılması olanağı kalmayacaktır. Ancak MÖHUK m. 46, kesin yetki veya benzer nitelikte kural olarak değerlendirilmez ise, bu durumda karşı davanın açılması mümkün olacaktır. Bu nedenlerle, MÖHUK m. 46’nın kesin yetki kuralı olarak kabul edilmesi, bu gibi durumlarda karşı dava açılıp açılmayacağını da tartışmalı bir hale getirmektedir<sup>237</sup>.

Yine MÖHUK m. 40 hükmü uygulanmaksızın, sigorta ettirene, sigortalıya veya lehdara karşı açılacak davalardaki yetkili mahkemeyi düzenleyen özel yetki kuralı niteliğindeki MÖHUK’un 46. maddesinin 2. cümlesinin doğrudan uygulanmasına ve hatta MÖHUK m. 47/2 gereği MÖHUK m. 46’de belirtilen mahkemelerin yetkisinin taraflarca yapılan yetki anlaşmasıyla ortadan kaldırılamayacağına ilişkin kuralın uygulanmasına ilişkin Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin 2016/2294 E. ve 2016/3606 K. sayılı ve 04.04.2016 tarihli içtihadı mevcuttur<sup>238</sup>.

<sup>237</sup> Can ve Tuna, ss. 97-98.

<sup>238</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 247, 248. Kararda, davacı Hollanda’da bulunan ve gemi armatörlerine yönelik deniz sigortacılığı işi yapan Raet Marine Insurance B.V ünvanlı sigortacı, davalı ise sigortalı sıfatındaki, Türkiye’de mukim Kalkavan Transport Denizcilik A.Ş.’dir. Davacı sigortacı, davalıya ait Türk bayraklı Halis Kalkavan isimli geminin koruma ve tanzim sigortacısı sıfatını haiz olduğunu, davalı ile 20.02.2014 kuvertür başlangıç tarihli sigorta poliçesi düzenlendiğini, poliçenin kuvertür kapsamında olduğu dönemde geminin yurtdışında sebep olduğu iskele hasarı nedeniyle davacı tarafça poliçe şartları gereği davalı lehine olarak dört bin Euro bedelli kulüp teminat mektubu sunulmak zorunda kaldığını beyan etmiştir. Yine davalı sigortalı tarafça, sigorta poliçesi gereği ödemekle yükümlü olunan muafiyet miktarının ve muaccel haldeki sigorta primlerinin ödenmediği, bu nedenle icra takibi başlatıldığı, davalı tarafça takibe süresinde yapılan itiraz nedeniyle takibin durdurulduğu, itirazın iptali ve takibin devamına karar verilmesi ve yine davalının alacak miktarının %20’si oranında icra inkâr tazminatına mahkum edilmesi talebiyle işbu davayı açmıştır. Davalı taraf ise, sigorta poliçesinin 50. maddesi uyarınca uyuşmazlığa İngiliz hukukunun uygulanacağını ve Türk mahkemesinin yetkisiz olup, olaydaki yetkili mahkemenin Londra’daki Yüksek Mahkeme olduğunu savunmuştur. İstanbul 17. Asliye Ticaret Mahkemesi, poliçede taraflarca yetkili mahkeme olarak Londra’daki Yüksek Mahkeme’nin kararlaştırıldığı gerekçesiyle, yetkisizlik kararı vermiş, davacı taraf kararı temyiz etmiştir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin kararına göre; dava sigorta priminin ve muafiyet miktarının ödenmesi amacıyla açılan ilamsız icra takibine yapılan itirazın iptaline ilişkindir. Yabancı unsurlu sigorta sözleşmesinden kaynaklı uyuşmazlıklara ilişkin yetki konusu MÖHUK m. 46 hükmüyle düzenlenmiştir. Buna göre bu davalarda, sigortalının yerleşim yer veya sigortalının mutad meskeninin bulunduğu yerdeki Türk mahkemesinin milletlerarası yetkisi mevcut olacaktır. Ayrıca MÖHUK m. 47/2 hükmüyle, MÖHUK’un 46. maddesinde yer alan yetki kurallarının tarafların yapacağı yetki anlaşmasıyla ortadan kaldırılamayacağı düzenlenmiştir. Buna göre, davalı sigortalının yerleşim yerinin ve mutad meskeninin Türkiye’de bulunması nedeniyle ve taraflar arasında yapılmış olan yetki anlaşmasıyla bu mahkemelerin milletlerarası yetkisinin ortadan kaldırılamayacağı nedeniyle, uyuşmazlık konusu hakkında Türk

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2013/6305 E., 2013/21351 K. sayılı, 25.11.2013 tarihli kararında<sup>239</sup> Türk vatandaşı kişilere karşı, Almanya'da bulunan bankanın, tüketici kredi sözleşmesinden kaynaklı bir uyuşmazlık nedeniyle Türk mahkemesinde dava açması sonucu, milletlerarası yetki konusunu incelerken özel yetki kuralı olan MÖHUK m. 45'i dikkate almaksızın, MÖHUK m. 40'ı uygulamış ve HMK m. 6'ya karşılık gelen genel yetki kuralını dikkate alarak davalı kişilerin yerleşim yerinin bulunduğu Türk mahkemesinin milletlerarası yetkisinin bulunduğunu değerlendirerek yerel mahkeme kararının bozulmasına karar vermiştir.

Bir iç hukuk kuralı olan HMK m. 15/2 uyarınca; "Can sigortalarında, sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın leh veya aleyhine açılacak davalarda onların yerleşim yeri mahkemesi kesin yetkilidir." MÖHUK m. 46 değerlendirildiğinde ise, can sigortasından doğacak bir milletlerarası uyuşmazlıkta, sigortacıya karşı açılacak davada, sigortacının esas işyeri ya da sözleşmeyi yapan şubesi veya acentesinin Türkiye'de bulunduğu yer mahkemesi yetkili olacaktır. Bu durumda iç yetki kuralı ile MÖHUK özel yetki kuralının birlikte uygulanması olasılığında HMK m. 15/2'deki kesin yetki kuralının MÖHUK m. 46 yoluyla gösterilen mahkemenin yetkisini kaldırıp kaldırmayacağı sorunu doğacaktır. Bu sorunun çözümü HMK'nın 5. maddesinde yatmakta olup, ilgili maddeye göre; "Mahkemelerin yetkisi, diğer kanunlarda yer alan yetkiye ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, bu Kanundaki hükümlere tabidir." Bu hükümle, milletlerarası yetkiyi tesis eden MÖHUK'taki yetki kuralları saklı tutulmuştur. Bu hüküm uyarınca yukarıda can sigortasıyla ilgili verilen uyuşmazlık örneğinde MÖHUK m. 46'da düzenlenen özel yetki kurallarının uygulanması gerektiği açıktır. Kaldı ki iç hukuktaki kesin yetki kuralları, milletlerarası usul hukuku bakımından kesin ya da münhasır yetki oluşturmamaktadır.

Yukarıda bahsedilen Yargıtay kararı doğrultusunda özel yetki kuralı dikkate alınmaksızın MÖHUK m. 40'ın uygulanması sözleşmenin zayıf tarafı aleyhine sonuçlar doğurabilecektir. Örneğin; Türkiye'de yerleşim yeri olmayan bir yabancı kişi tarafından, can sigortasından kaynaklanan bir uyuşmazlık nedeniyle, Türk bir sigorta şirketi aleyhine Türkiye'de dava açmak istenmesi varsayımında, MÖHUK m. 46'nın

---

mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin mevcut olması, bu nedenle yetki itirazlarının reddine karar verilmesi gerekirken yerel mahkeme tarafından İngiliz mahkemelerinin yetkili olduğu gerekçesiyle yetkisizlik kararı verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.

<sup>239</sup> Nuray Ekşi, **Milletlerarası Özel Hukuk I Pratik Çalışma Kitabı**, Beta Yayıncılık, 2. bası, İstanbul, 2014, (Pratik), ss. 56-58.

uygulanmayıp MÖHUK m. 40 atfıyla HMK m. 15/2 hükmünün uygulanması durumunda sigortalı durumunda olan yabancı kişinin Türkiye’de yerleşim yerinin bulunmaması nedeniyle Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi mevcut olmayacak ve sözleşmedeki zayıf taraf olan sigortalı, Türkiye’de dava açma hakkını kaybederek korunamayacaktır.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 2015/11168 E., 2016/6547 K. sayılı ve 13.06.2016 tarihli kararında ise sigorta sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlık nedeniyle açılan davada, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin MÖHUK m. 40 değil, MÖHUK m. 46’da düzenlenen özel yetki kuralları uyarınca belirlenmesi gerektiği yönünde hüküm kurmuştur<sup>240</sup>.

Sonuç olarak, doktrindeki yaygın görüş itibariyle MÖHUK m. 46 hükmü bağımsız bir düzenleme olup, yabancılık unsuru içeren sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların niteliği dikkate alınarak hazırlanmıştır ve bu konudaki milletlerarası yetkiyi tesis etmektedir. HMK m. 15 hükmü ise yabancılık unsuru içermeyen iç hukuktaki yetkiyi tesis etmektedir. HMK m. 5 uyarınca da, yetki konusunda diğer kanunlarda bulunan yetkiye ilişkin hükümler saklı tutulmuştur. Bu nedenle yabancılık unsuru içeren sigorta sözleşmesi kaynaklı uyuşmazlıklar konusunda MÖHUK m. 46 uyarınca özel bir yetki kuralı mevcut olduğundan, iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarına gidilmeksizin MÖHUK m. 46 hükmünün uygulanması söz konusu olacaktır<sup>241</sup>. MÖHUK m. 46 hükmüne göre yetkili bir Türk mahkemesinin bulunmaması durumunda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bulunmadığını kabul edilmesi mi, yoksa MÖHUK m. 40 atfıyla iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarının mı uygulanacağı konusunda yukarıda açıklandığı üzere doktrinde farklı görüşlere yer verilmiştir.

---

<sup>240</sup> Karara göre; “...5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’un 46. maddesi uyarınca bir davada ileri sürülen alacak talebi sigorta sözleşmesinden kaynaklanıyorsa davaya bakmaya yetkili olan mahkeme; sigortacının esas işyeri veya sigorta sözleşmesini yapan şubesinin veya acentasının Türkiye’de bulunduğu yer mahkemesidir. Ancak sigorta ettirene, sigortalıya veya lehden karşı açılacak davalarda yetkili mahkeme, onların Türkiye’deki yerleşim yeri veya mutad meskeni mahkemesidir. Somut olayda 3 numaralı davalı yönünden mahkemece davanın yetki yönünden reddine karar verilmiş ise de, davacı taraf (3) numaralı davalı ile (1) numaralı davalı donatan arasındaki sorumluluk sigortası sözleşmesine dayanmış olmakla, mahkemenin yetkisinin yukarıda bahsi geçen MÖHUK 46. maddesi uyarınca belirlenmesi gerekirken yanılığılı gerekçe ile davanın yetki yönünden reddine karar verilmesi doğru görülmemiş ve bozmayı gerektirmiştir...”, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (23.05.2019).

<sup>241</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 187-196.

## F. MÖHUK m. 45'in MÖHUK m. 46'nın Uygulama Alanına Etkisi

Tüketici sözleşmelerine ilişkin davalarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisine ilişkin özel yetki kuralları MÖHUK m. 45'te düzenlenmiştir. Bu başlıkta TKHK'da yapılan son değişiklikle şartları haiz olduğu takdirde sigorta sözleşmelerinin bir tüketici sözleşmesi olarak kabul edilmesi durumunda, bunlar hakkında MÖHUK m. 45'in uygulanıp uygulanmayacağı incelenmiştir.

TKHK m. 3/1-1 bendinde, tüketici işlemi, “mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlem” olarak tanımlanmıştır. Her ne kadar sigorta sözleşmesi borçlar hukuku kapsamında bir sözleşme olup, TTK'da düzenlenmesiyle ticari iş niteliğine sahip olsa da; TKHK'nun 83. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olması, bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu kanunun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını engellemeyeceği düzenlenmiştir ve bu bağlamda ticari veya mesleki amaçla hareket etmeyen, sigorta teminatından faydalanan sigorta ettiren, sigortalı ve lehdar, sigorta tüketicisi sıfatına sahip olacak ve yapmış oldukları sigorta sözleşmesi de bir tüketici sözleşmesi niteliğini kazanacaktır<sup>242</sup>. Çünkü bu kişiler, sigorta güvencesinden doğrudan kendileri faydalanırlar, bir zararı veya ihtiyacı karşılamak gayesindedirler. Ancak sigorta şirketinin, bir reasürans şirketiyle yaptığı sigorta sözleşmesi veya ticarî ya da mesleki amaçla hareket eden gerçek veya tüzel kişinin sigorta şirketiyle yapmış olduğu sigorta sözleşmesi bu kapsamda yer almayacak, buradaki sigorta ettiren, sigortalı ve lehdar tüketici sıfatına sahip olmayacaktır<sup>243</sup>.

Mesleki veya ticari amaçla hareket etmeyen, TKHK uyarınca tüketici sıfatına sahip sigorta ettiren, sigortalı ve lehdar ile sigortacı arasında akdedilen sigorta sözleşmeleri hakkında MÖHUK m. 45'in uygulanması durumunda, bu konuda özel bir

<sup>242</sup> Rayegân Kender, “Sigorta Hukukunda Tüketicinin Korunması”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Erhan Adal'a Armağan, Cilt VIII, Sayı 2, Yıl 2011-C. IX, Sayı 1, Yıl 2012, (Tüketicinin Korunması), s. 1.

<sup>243</sup> Kender, Tüketicinin Korunması, s. 10.

düzenleme olan MÖHUK m. 46'nın kapsamı çokça daralacak ve bu durumda MÖHUK m. 46 yalnızca sigortacı ile mesleki veya ticari amaçla hareket eden sigorta ettiren, sigortalı ve lehdar arasında akdedilmiş sigorta sözleşmeleri için uygulanabilecek, bu da maddenin konulmasındaki amaç olan sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarı koruma niyetine ters düşecektir. Bu nedenle yabancı unsurlu sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda Türk Hâkimi, mahkemenin milletlerarası yetkisini MÖHUK m. 46 uyarınca tespit etmelidir. Ancak, sözleşmenin zayıf tarafı olan sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarın tüketici olarak değerlendirildiği ve MÖHUK m. 46/1 uyarınca Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin olmadığı durumda, yalnızca bu kişilerin sigortacıya karşı açtığı davalarla sınırlı olmak kaydıyla MÖHUK m. 45/1 hükmünden yararlanılabilir ve böylece tüketici sıfatındaki sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarın yerleşim yeri veya mutad meskeni veya sigortacının işyeri, yerleşim yeri veya mutad meskeninin bulunduğu Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi söz konusu olacaktır<sup>244</sup>.

Kanunlar ihtilafı konusundaki bir görüşe göre; sigorta sözleşmelerine uygulanacak hukukun tüketici sözleşmelerine ilişkin özel bağlama kuralı olan MÖHUK m. 26 uyarınca tespit edileceği ileri sürülmektedir<sup>245</sup>. Başka bir görüşe göre ise, sigortalının tüketici kavramı kapsamında kaldığı tüm hallerde, sigorta sözleşmesi pür bir sigorta sözleşmesi olarak vasıflandırılmalı ve sigorta sözleşmesine ilişkin kanunlar ihtilafı kurallarına göre uygulanacak hukukun tespitini yapmak gerekmektedir<sup>246</sup>.

Buradaki ilk soru, bir tarafı tüketici olan sigorta sözleşmelerinde MÖHUK'un sigorta sözleşmelerine ilişkin yetki kurallarının yer aldığı m. 46 hükmünün mü yoksa tüketici sözleşmelerine ilişkin yetki kurallarının yer aldığı m. 45 hükmünün mü uygulanacağıdır. MÖHUK m. 45'in uygulanması kabul edildiğinde ortaya çıkacak ikinci soru, ilgili maddede atıf yapılan MÖHUK m. 26'nın uygulama alanının dikkate alınıp alınmayacağıdır. MÖHUK m. 45 hükmünde, Brüksel I Tüzüğü ve İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu'ndaki hükümlerden farklı olarak sözleşme konusuna ya da sözleşmenin kurulma koşullarına ilişkin bir sınırlamaya gidilmemiştir.

<sup>244</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 74, 75, 76, 225, 226, 240, 241, 251.

<sup>245</sup> K. Sedat Sirmen, "Türk Kanunlar İhtilafı Hukukunda Zarar Sigortaları Kapsamına Giren Milletlerarası Sigorta Akitlerine Uygulanacak Hukuk", **BATİDER**, Cilt XXVI, Sayı 3, 2010, ss. 59-61.

<sup>246</sup> Ekşi, Sigorta, s. 18.

MÖHUK m. 45'te yer alan yetki kurallarının yalnızca m. 26'da sayılan "mal veya hizmet ya da kredi sağlanmasına yönelik tüketici sözleşmeleri" için uygulanacağı belirtilmiştir. Ancak 24. maddenin 4. fıkrasında, paket tur sözleşmeleri hariç olmak üzere, taşıma sözleşmeleri ile hizmetin tüketicinin mutad meskenin bulunduğu ülkeden farklı bir ülkede tüketiciye sağlanmasının zorunlu olduğu sözleşmeler maddenin kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu sınırlamanın getirilme gerekçesi olarak, MÖHUK'ta eşya sözleşmeleriyle ilgili özel düzenlemelere yer verilmesi, taşıma sözleşmeleri bakımından Türkiye'nin de taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerin bulunması ve Avrupa Birliği mevzuatına uyum sağlamak şeklinde gerekçeler sunulmuştur<sup>247</sup>. Roma Konvansiyonu m. 5/4 ve Roma I Tüzüğü m. 6/4-a ve b hükümleri incelendiğinde, bu bağlama kurallarına tüketici sözleşmeleri yönünden sınırlama getirildiği görülmektedir. Gerekçe olarak da bu maddenin taşıma sözleşmelerinin uygulanmasına ters düşmesi, özellikle tüketicinin mutad meskeninin bulunduğu ülke dışındaki bir ülkede hizmet verilen sözleşmelerde zaten tüketicinin mutad mesken hukukunun uygulanmasını beklemiyor olması ve uygulanacak hukukun tüketicinin karşı tarafın yerleşim yeri hukukuyla daha sıkı bağlantıda oluşu gösterilmiştir<sup>248</sup>. Sübjektif bağlamaya ilişkin MÖHUK m. 26/1'de, aynı maddenin 2. fıkrasında belirtilen şartlara atıf yapılmamış ya da bu hükmün ancak belirli tüketici sözleşmeleri açısından uygulanacağı madde başlığınca açıkça yer almamıştır. Ancak buna rağmen, MÖHUK m. 26 hükmü, yukarıda ayrıntılı olarak belirtilen tüketici sözleşmeleri bakımından uygulanacak, yani bu şartlarla yapılan tüketici sözleşmelerindeki şartların mevcut olup olmadığı yalnızca 2. fıkradaki objektif bağlama kuralının uygulanması bakımından değil, aynı zamanda sınırlı hukuk seçimi imkânı sağlayan 1. fıkra açısından da dikkate alınması gerekecektir<sup>249</sup>.

MÖHUK m. 45, "26. maddede tanımlanan tüketici sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar" demekle MÖHUK m. 26'ya atıf yapmaktadır. 26. maddeye

<sup>247</sup> Bkz. MÖHUK m. 26 gerekçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss47.pdf>, (25/08/2019).

<sup>248</sup> Mario Giuliano and Paul Lagarde "Report on the Convention on the law applicable to contractual obligations", **O. J. C** **282**, 31.10.1980, ss. 1-50, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31980Y1031%2801%29>, (28/08/2019), s. 24.

<sup>249</sup> Hacı Can ve Ali Gümrah Toker, **Milletlerarası Özel Hukuk**, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, (2. Bası), ss. 296-300; Şanlı ve diğerleri, ss. 381-382; Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik, "Yabancı Unsurlu Tüketici Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisinin Tayini", **AÜHFD**, 63 (4) 2014, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/1974/20644.pdf>, (28/08/2019), s. 854.

bakıldığında ise, birinci fıkrasında tüketici sözleşmeleri konusunda bir tanıma yer vermiş, devamında da 26. maddenin uygulanabilmesi için bazı şartlar öngörmüştür. Bu şartlar gerçekleştiği takdirde ilgili tüketici sözleşmesine uygulanacak hukuk 26. maddeye göre belirlenecektir<sup>250</sup>. Ancak maddede belirtilen bu şartların sağlanmaması halinde tüketici sözleşmesine uygulanacak hukuk MÖHUK m. 24'te yer alan bağlama kuralına göre belirlenecektir<sup>251</sup>. Çünkü bu şartları sağlamayan tüketici sözleşmelerinde, tüketicinin kendi mutad meskeni hukukuna göre korunmasına gerek duyulmamıştır<sup>252</sup>. MÖHUK m. 45 hükmü dolayısıyla oluşan tereddüt, hükmün “26. maddenin 1. fıkrasında yer alan genel tüketici sözleşmesi tarifini mi”, yoksa “26. madde kapsamına giren tüketici sözleşmelerini mi” kastettiği noktasında oluşmaktadır. Bu konudaki bir görüşe göre, tüketici sözleşmelerinde “milletlerarası yetkinin” belirlenmesinde, bu sözleşmelere “uygulanacak hukukun” belirlenmesinde yapılan ayırımın, yapılmasına gerek olmaması nedeniyle m. 45'in lafzından m. 26'nın 1. fıkrasında yapılan genel tarifi anlaşılması gerekmektedir ve bu nedenle tüm tüketici sözleşmeleri bu kapsamda ele alınmalıdır<sup>253</sup>. Bu yöndeki bir diğer düşünce de, MÖHUK m. 26'nın tüketici sözleşmesinin kurulmasında belli şartları arıyor olmasına rağmen, tüketici sözleşmelerine ilişkin milletlerarası yetkiyi düzenleyen MÖHUK m. 45 hükmü bu şartların gerçekleşip gerçekleşmediğiyle ilgilenmemektedir<sup>254</sup>. MÖHUK m. 45 hükmüyle, tüketicinin yerleşim yerinin, mutad meskeninin, tüketici sözleşmesinin karşı tarafının işyerinin, yerleşim yerinin ve mutad meskeninin bulunduğu Türk mahkemeleri yetkili kılınmıştır. Madde hükmüyle tüketiciye beş yer mahkemesi getirilerek lehine olacak mahkemede dava açabilmesi üzerine seçimlik hak tanınmıştır. Ancak tüketiciye karşı yalnızca, tüketicinin mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesinde dava açılabilir<sup>255</sup>. MÖHUK m. 45'in m. 26'da belirtilen şartlarla ilgilenmemesi düşüncesi, tüketiciye bu seçimlik hakları tanımak ve tüketiciye karşı yalnızca onun mutad meskeni mahkemesinde dava açılabilmesi imkânını

<sup>250</sup> Ali Gümrah Toker, “5718 Sayılı MÖHUK'ta Düzenlenen Tüketicinin Korunmasına Yönelik Hükümler”, **İzmir Barosu Dergisi**, S. 3, Y. 81, Eylül 2016, s. 66.

<sup>251</sup> Gülin Güngör, “The New Turkish Act on Private International Law and International Civil Procedure”, *Specificitate și complementaritate în dreptul privat european, Conflictele de legiși de jurisdicție integrarea juridică europeană*, București, 2012, ss. 528-558, (Private International Law), s. 551'den aktaran Bayraktaroğlu Özçelik, s. 855.

<sup>252</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 382.

<sup>253</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 382; Toker, s. 69.

<sup>254</sup> Bayraktaroğlu Özçelik, s. 855; Çörtoğlu Koca, s. 222.

<sup>255</sup> Toker, s. 69.

tanınmak suretiyle gerçekleşeceği düşüncesinden de kaynaklanmış olabilecektir. Tüketici sözleşmeleriyle ilgili yetki belirlenirken, sözleşmeyle tüketicinin bulunduğu yer arasında bir bağlantı aranmakta, yani hem tüketicinin korunması amacı güdülürken hem de karşı taraf açısından yetki konusunda öngörülebilirlik sağlanmakta ve sözleşmeyle ilgisiz ülkelerde dava açılmasının önüne geçilmektedir<sup>256</sup>. Bu nedenle, tüketicinin korunması amacını güden MÖHUK m. 45 hükmünün, tüketicinin karşısında yer alan tarafın menfaatlerinin de gözetilmesi gereği nedeniyle yeniden ele alınarak, belirli tüketici sözleşmeleri bakımından uygulanması ile sınırlanması önerilmektedir<sup>257</sup>. MÖHUK m. 45'e bakıldığında ise hükmün uygulama alanını "mal, hizmet, kredi sağlanmasına yönelik" tüketici sözleşmeleri ile sınırladığı görülmektedir. Türk hukukunda ise sigorta sözleşmeleri, 26. maddede sayılan sözleşmelerden olmayıp, "teminat sözleşmesi"<sup>258</sup> veya "sonuçları az çok talih ve tesadüfe bağlı sözleşme"<sup>259</sup> olarak nitelendirilmiştir. Bu nedenle gerek MÖHUK m. 46'nın uygulama alanını sınırlamamak gerekse sigorta sözleşmesinin m. 26'da sayılan tüketici sözleşmeleri kapsamında yer almaması nedeniyle MÖHUK'un bahse konu hükümleri açısından sigorta sözleşmeleri tüketici sözleşmesi olarak kabul edilmeyecek ve sigorta sözleşmeleri açısından MÖHUK m. 46 hükmü uygulama alanı bulacaktır<sup>260</sup>.

Kanımızca, mesleki veya ticari amaçla hareket etmeyen sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar ile sigortacı arasındaki yabancı unsurlu sigorta sözleşmesi, tüketici sözleşmesi olarak nitelendirilebilse de, bu sözleşmeden doğan uyuşmazlığa ilişkin milletlerarası yetki, bu konuda özel olarak düzenlenmiş MÖHUK m. 46'da yer alan yetki kuralları çerçevesinde belirlenmelidir. Bu tür sözleşmelere doğrudan m. 45 hükmünün uygulanması ihtimalinde, m. 46 hükmü işlevsiz kalacaktır. Bu ihtimalde m. 46 hükmünün yalnızca, mesleki veya ticari amaçla hareket eden sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar ile sigortacı arasında yapılan yabancı unsurlu sigorta sözleşmeleri açısından uygulanma olanağı olacak ve bu durum da maddenin getiriliş amacına ters düşecektir. Ancak, MÖHUK m. 46'nın sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın sigortacıya karşı açacağı davalar açısından MÖHUK m. 44 ve 45'te yer alan yetki kurallarına nazaran daha az sayıda yetkili mahkeme öngörmekte ve bu durumun da

<sup>256</sup> Özdemir Kocasakal, s. 193.

<sup>257</sup> Bayraktaroğlu Özçelik, s. 855.

<sup>258</sup> Cevdet Yavuz, **Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)**, İstanbul, 2012, s. 8.

<sup>259</sup> Fahrettin Aral ve Hasan Ayrancı, **Borçlar Hukuku - Özel Borç İlişkileri**, Ankara, 2012.

<sup>260</sup> Bayraktaroğlu Özçelik, ss. 856, 857.

zayıf tarafı koruma amacını zedelemektedir. Bu nedenle, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar tarafından, bu kişilerin tüketici sıfatını haiz oldukları ihtimalinde, yalnızca sigortacıya karşı açılacak olan davalar açısından, MÖHUK m. 46'da yer alan yetki kurallarına göre milletlerarası yetkiye sahip bir Türk mahkemesi bulunmuyorsa, sigorta sözleşmesinin zayıf tarafının korunması amacıyla, MÖHUK m. 45/1 hükmünden yararlanılabilmelidir. Böylece, m. 46'da zayıf tarafa seçme olanağı tanınmamış olan, sigorta ettirenin, sigortalının veya lehdarın yerleşim yeri veya mutad meskeninin Türkiye'de bulunduğu yer mahkemeleri, ayrıca sigortacının işyeri, yerleşim yeri veya mutad meskeninin bulunduğu Türk mahkemeleri milletlerarası yetkiye sahip olabileceklerdir. Hem zayıf tarafı koruma amacıyla bağdaşmaması hem de MÖHUK m. 45/2 hükmünün kesin yetki kuralı niteliğinde olması nedeniyle, sigortacının zayıf tarafa karşı açtığı davalarda ise m. 45/2 hükmünün uygulanması söz konusu değildir<sup>261</sup>.

Buna benzer bir tartışma, Yeni Brüksel I Tüzüğü'nün yürürlüğe girmesinin ardından AB hukukunda da ortaya çıkmıştır. Zayıf taraf konumundaki sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın "tüketici" tanımındaki koşulları sağlaması, ayrıca karşı taraf olan sigortacının esas işyerinin veya şubesinin AB sınırları içerisinde yer almaması durumunda, zayıf tarafın Tüzüğün 4. bölümünde düzenlenen tüketici sözleşmelerine ilişkin hükümlerden yararlanabileceği, öğretide ileri sürülmektedir<sup>262</sup>.

## **V. MÖHUK 46'DAKİ YETKİ KURALININ NİTELİĞİ VE MİLLETLERARASI YETKİSİZLİK İTİRAZI**

MÖHUK'ta, yabancılık unsuru içeren bir davanın yetkisi bulunmayan bir mahkemede açılması durumunda yetki itirazının ne zaman, hangi yolla yapılacağına veya yetki itirazının usul hukukuna yansıyacak niteliğine ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Buradaki boşluk, *lex fori* ilkesinne göre HMK hükümlerinin uygulanmasıyla doldurulacaktır<sup>263</sup>. MÖHUK m. 40 uyarınca iç hukukumuzun yer itibarıyla yetki kuralları, mahkemelerin milletlerarası yetkisini belirlemede de rol

<sup>261</sup> Çörtoğlu Koca, s. 251.

<sup>262</sup> Trevor C. Hartley, **Choice-of-court Agreements under the European and International Instruments**, Oxford, 2013, ss. 243, 244'den aktaran Çörtoğlu Koca, s. 251.

<sup>263</sup> Can ve Tuna, s. 153.

oynayacağından, iç hukukta yetkisizlik itirazına ilişkin usul, yabancı unsurlu davalar açısından da uygulanacaktır. HMK m. 18’de kesin yetki kuralları için “ tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri konular” tabiri kullanılmıştı. HMK ve diğer kanunlardaki bir yetki kuralının kesin yetki kuralı olup olmadığı, o yetki kuralının konuluş amacına bakılarak, kuralın açık, kesin ve emredici şekilde, belirtilen mahkemeyi veya mahkemeleri tek yetkili mahkeme veya mahkemeler olarak tespit edip etmediğine dikkat edilecektir<sup>264</sup>. Örneğin; HMK m. 11(1), m.12, m.14/2 ve m. 15/2 hükümleri birer kesin yetki kuralıdır.

HMK m. 114/1-ç uyarınca kesin yetki, dava şartlarından biridir. Yabancı unsurlu bir uyuşmazlıkta kesin yetki kuralı söz konusuysa, davaya bakmakta olan mahkeme, yetkisinin bulunup bulunmadığını re’sen dava sonuna kadar inceleyecek, taraflar da her aşamada mahkemenin yetkisiz olduğu itirazında bulunabilecektir. Kesin yetkinin söz konusu olmadığı durumlarda ise yetki itirazı HMK m. 116/1-a uyarınca ilk itiraz olarak, en geç cevap dilekçesiyle ileri sürülebilir. Yetki itirazında hiç veya süresi içerisinde usulüne uygun olarak bulunulmaz ise mahkeme zımnî olarak yetkili hale gelir (HMK m. 19/4). Türk mahkemesinin milletlerarası yetkisinin bulunmadığı iddiasında bulunan taraf, itirazında yetkili yabancı ülke mahkemesini göstermek zorunda değildir. Mahkemenin yetkisizlik kararı vermesi durumunda, burada iç hukuktan farklı olarak, mahkemece yetkili mahkeme kararda gösterilmeyecektir<sup>265</sup>.

Yabancı unsurlu sigorta sözleşmelerinden doğan bir uyuşmazlıkla ilgili yetkisiz bir Türk mahkemesinde dava açılması durumunda, yapılacak yetki itirazının nasıl ileri sürülebileceği önem kazanmaktadır. Bir görüşe göre; her ne kadar MÖHUK m. 46 hükmü doktrinde kesin yetki kuralı niteliğinde kabul görse de, bu maddedeki yetki kuralının niteliğinin belirlenmesinde zayıf taraf olan sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarın açtığı davalar açısından ve güçlü taraf olan sigortacının açtığı davalar açısından olmak üzere ayrı ayrı değerlendirme yapılmalıdır. Zayıf tarafın açacağı dava açısından, sigortacının Türkiye’deki esas işyeri veya acentesinin ya da şubesinin Türkiye’de bulunduğu yer mahkemesini göstermek suretiyle, sözleşmenin bu tarafına daha çok seçim hakkı bırakmıştır. Bu hükümler emredici ve kesin bir şekilde düzenlenmemiş, zayıf tarafın hakkını araması kolaylaştırılmaya çalışılmıştır. Bu

---

<sup>264</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 525, 253.

<sup>265</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, ss. 560-562; Nomer, Devletler Hususî, ss. 475-476.

nedenle zayıf tarafın sözleşmenin güçlü tarafına karşı açtığı davalarda yetkili mahkemeyi düzenleyen yetki hükümler kesin yetki kuralı niteliğinde değildir ve davalı tarafça yetkisizlik itirazı ilk itiraz olarak yapılabilecektir.

Yine aynı görüşe göre; sigorta sözleşmesinin güçlü tarafı olan sigortacı tarafından, sigorta ettiren, sigorta ve lehdar aleyhine açılan davalardaki yetkili mahkemeyi düzenleyen yetki kuralları ise kesin yetki (kamu düzenine ilişkin yetki) kuralı niteliğindedir. MÖHUK m. 46’da, sözleşmenin zayıf tarafını korumak ve kamu düzeni düşüncesiyle sigortacıya karşı açılacak davalar için üç farklı yer mahkemesi gösterilirken, sözleşmenin güçlü tarafı olan sigortacı tarafından açılacak davalarda zayıf tarafın yerleşim yeri veya mutad meskeni yer mahkemesi olmak üzere iki mahkeme yetkili kılınmıştır. Bu sayede, sözleşmenin zayıf tarafının ulaşım ve konaklamanın zorluğu nedeniyle hakkını aramakta zorlanacağı veya hiç bilmediği bir yerdeki mahkemede dava açılmasının önüne geçilmek istenmiştir. Sigorta uyuşmazlıkları hakkındaki bu kesin yetki kuralı, her ne kadar zayıf tarafın yer aldığı diğer sözleşmeler olan iş ve tüketici sözleşmelerine göre daha az belirgin bir kesin yetki olsa da, getirilmesindeki amaç güçlü taraf konumunda olan sigortacıya karşı, sigorta ettireni, sigortalıyı ve lehdarı korumaktır.

Bu bağlamda, yabancı unsurlu sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarla sigortacı, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdara karşı dava açmak istediğinde, ilgili kesin yetki kuralı nedeniyle yalnızca kesin yetkili mahkemede dava açılabilir, kesin yetkinin de HMK m. 114/1-ç’ye göre dava şartı olması nedeniyle, mahkemenin yetkisiz olduğu iddiası, iki haftalık cevap süresine tabi olmaksızın yargılamanın her aşamasında taraflarca ileri sürülebilecek ve hatta yetki durumu mahkeme tarafından re’sen araştırılacaktır<sup>266</sup>.

Farklı yöndeki bir görüş ise, milletlerarası usul hukukunda, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisizlik durumunu oluşturacak kesin yetki kurallarının söz konusu olmadığını, ne HMK’nın kesin yetki kurallarının ne de MÖHUK’un özel yetki kurallarının, Türk mahkemelerinin kesin yetkisizliğine yol açamayacaklarını, iç hukukta kesin yetki kurallarına bağlanan sonuçların milletlerarası usul hukukuna uygulanamayacağı yönündedir<sup>267</sup>. Buna göre, iç hukukun yer itibariyle

---

<sup>266</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 254-256.

<sup>267</sup> Can ve Tuna, ss. 153-155.

kesin yetki kuralları, Türk mahkemeleri açısından münhasır yetki olarak değerlendirilebilir, ancak Türk mahkemelerinin kesin yetkisizliğine sebep olamaz. HMK'nın yetki itirazının ileri sürülmesiyle ilgili 19. maddesi, son fıkrası dışında milletlerarası usul hukuku bakımından uygulanamaz. HMK'nın 19. maddesi şöyledir:

*“(1) Yetkinin kesin olduğu davalarda, mahkeme yetkili olup olmadığını, davanın sonuna kadar kendiliğinden araştırmak zorundadır; taraflar da mahkemenin yetkisiz olduğunu her zaman ileri sürebilir.*

*(2) Yetkinin kesin olmadığı davalarda, yetki itirazının, cevap dilekçesinde ileri sürülmesi gerekir. Yetki itirazında bulunan taraf, yetkili mahkemeyi; birden fazla yetkili mahkeme varsa seçtiği mahkemeyi bildirir. Aksi takdirde yetki itirazı dikkate alınmaz.*

*(3) Mahkeme, yetkisizlik kararında yetkili mahkemeyi de gösterir.*

*(4) Yetkinin kesin olmadığı davalarda, davalı, süresi içinde ve usulüne uygun olarak yetki itirazında bulunmazsa, davanın açıldığı mahkeme yetkili hale gelir.*

Buradaki ilk üç fıkra, mahiyeti gereği milletlerarası usul hukukunun yapısına uygun düşmemektedir. Bu doğrultuda, iç hukukta kesin yetki kurallarına bağlanan sonuçlar milletlerarası usul hukukunda geçerli olmayacağından, Türk mahkemeleri milletlerarası yetkisizlik durumlarını yalnızca itiraz üzerine inceleyebilecek, kendiliğinden inceleme yapamayacaktır. Milletlerarası yetkisizlik itirazı taraflarca, ilk itiraz olarak en geç cevap dilekçesi verme süresi içerisinde ileri sürülebilecektir. Milletlerarası yetkisizlik itirazının bu süre içinde yapılmaması halinde, davalı Türk mahkemesinin yetkisini kabul etmiş sayılacak ve mahkeme davayı görmeye devam edecektir. Ayrıca, taraflarca yapılan milletlerarası yetkisizlik itirazında hangi ülke mahkemesinin yetkili olduğunun gösterilmesine de gerek yoktur<sup>268</sup>. Türk mahkemesinin milletlerarası yetkisine itiraz edilmesi durumunda, mahkeme milletlerarası yetkisizlik halini yalnızca kendisi için değil tüm Türk mahkemeleri

---

<sup>268</sup> HMK m. 19/2 ve m. 19/3 hüküm burada uygulanmayacak olup, gerek tarafın milletlerarası yetkisizlik itirazında gerekse milletlerarası yetkisizlik kararı veren mahkemenin, milletlerarası yetkiye sahip olan ülke mahkemesini gösterme durumu söz konusu değildir. Mahkemenin, milletlerarası yetkiye sahip mahkemeyi göstermesi veya yabancı bir ülke mahkemesinin yetkili olduğu şeklinde bir hüküm kurması devlet egemenliği ile bağdaşmayacaktır. Yargıtay eski kararlarında, yerel mahkemenin milletlerarası yetkisizlik kararı vermesi durumunda, milletlerarası yetkiye sahip mahkemeyi de göstermesi gerektiğini belirtirken, daha sonra bu görüşünden dönmüş ve kararlarında, milletlerarası yetkisizlik kararı veren mahkemenin, yetkili mahkemeyi göstermesinin MÖHUK'un amir hükümlerine ters düşeceğini ve yerel mahkemenin yabancı bir ülke mahkemesinin yetkili olduğuna karar veremeyeceğini belirtmiştir.

açısından inceleyecektir. Uyuşmazlık konusuyla ilgili olarak, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bulunduğunu ancak uyuşmazlığın kendisinin değil ancak başka bir Türk mahkemesinin yetki alanına girdiğini tespit ederse, milletlerarası yetkisizlik kararı değil, yalnızca yetkisizlik kararı verecek ve dosyayı –milletlerarası-yetkili Türk mahkemesine gönderecektir. Ancak mahkeme yapılan itirazın incelenmesi sonucu, uyuşmazlık konusuyla ilgili olarak, genel anlamda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bulunmadığına kanaat getirirse, bu durumda milletlerarası yetkisizlik kararı vererek davayı reddedecektir<sup>269</sup>.

Kanaatimizce de, iç hukukta kesin yetki kurallarına bağlanan sonuçlar milletlerarası usul hukuku bakımından Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisizliği durumunu doğuramayacak, yalnızca münhasır yetkisini kurabileceğinden, milletlerarası yetkisizlik durumu mahkemece re'sen incelenemeyecek, taraflarca ilk itiraz olarak cevap dilekçesi verme süresi içerisinde ileri sürülebilecek, davalı tarafça süresi içinde usulüne uygun olarak ileri sürülmediği takdirde mahkemece dava görülmeye devam edecektir. Milletlerarası yetkisizlik itirazının hangi nitelikte olduğu ve ne şekilde ileri sürülebileceğine ilişkin MÖHUK'ta bir düzenlemeye yer verilmesi gerekmektedir.

## **VI. SİGORTA SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARDA YETKİ ANLAŞMASI YAPILABİLME İMKÂNI**

### **A. Genel Olarak**

Milletlerarası borç ilişkisini içeren sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda sözleşmenin taraflarının yabancı mahkemeleri yetkili kılabilmesi imkânı Türk hukukunda da MÖHUK m. 47 vasıtasıyla tanınmıştır. MÖHUK'un 47. maddesine göre, "Yer itibariyle yetkinin münhasır yetki esasına göre tayin edilmediği hâllerde, taraflar, aralarındaki yabancılik unsuru taşıyan ve borç ilişkilerinden doğan uyuşmazlığın yabancı bir devletin mahkemesinde görülmesi konusunda anlaşabilirler. Anlaşma, yazılı delille ispat edilmesi hâlinde geçerli olur. Dava, ancak yabancı mahkemenin kendisini yetkisiz sayması veya Türk mahkemelerinde yetki itirazında

---

<sup>269</sup> Can ve Tuna, s. 156.

bulunulmaması hâlinde yetkili Türk mahkemesinde görülür. 44, 45 ve 46'ncı maddelerde belirlenen mahkemelerin yetkisi tarafların anlaşmasıyla bertaraf edilemez.”

Bu madde ile sözleşme taraflarının iradelerinin ön plana çıkarılarak, aralarındaki sözleşmeden doğabilecek uyuşmazlıklar hakkında başvurabilecekleri yargı merciini tayin etme hakkı tanınmıştır. Keza sözleşmenin zayıf tarafının, yetki anlaşması yaparak yabancı bir ülke mahkemesinin yetkili kılınmasıyla yabancı mahkemede dava açabilmesi onun aleyhine değil aksine lehine bir durum yaratabilecektir. Şöyle ki; uyuşmazlığın kaynaklandığı sözleşmenin güçlü tarafına malvarlığının Türkiye’de bulunmadığı durumda, zayıf taraf Türkiye’de açtığı davayı kazansa bile, kararın icrası için, karşı tarafın malvarlığının bulunduğu ülkede tekrar dava açmak suretiyle tanıma ve tenfiz prosedürünü yerine getirmesi gerekecektir. Bunun yerine sözleşmenin zayıf tarafı, MÖHUK m. 47 uyarınca yetki sözleşmesi yaparak karşı tarafın malvarlığının bulunduğu ülke mahkemelerinde doğrudan dava açabilme olanağına sahip olabilmektedir<sup>270</sup>.

Türk milletlerarası usul hukuku açısından, MÖHUK kapsamındaki kurallarla taraflara tanınan özgürlük, Türk milletlerarası özel hukuk alanında taraflara hukuk seçiminde tanınan özgürlükten daha dar tutulmuştur. Bu konuda taraflara yalnızca, mahkeme seçimi konusunda anlaşma olanağı getirilmiş, ancak bu da belli koşullara ve sınırlamalara tabi tutulmuştur. Bu doğrultuda taraflarca yapılacak yetki anlaşmaları, ileride doğabilecek olası uyuşmazlıkların, taraflarca önceden belirlenmiş olan mahkemelerde görülebilmesine olanak tanıyacaktır. Bu nedenle yetki anlaşmaları, taraflar arasındaki hukukî güvenin sağlanması açısından da önem arz etmektedir.

Uyuşmazlığın hangi mahkemede görüleceğine ilişkin olarak taraflar arasında yetki anlaşması yapılabileceği gibi, aralarındaki sözleşmeye bir yetki şartı da koyulabilir. Uygulamada sıklıkla, tarafların akdettikleri sözleşmenin içerisine ayrı bir madde olarak yetki şartı koydukları ve olası uyuşmazlıkların bu mahkemede görülmesi konusunda anlaştıkları görülmektedir. Taraflar uyuşmazlığın görüleceği mahkeme konusunda, yabancı bir mahkemeye yetkili kılabilecekleri gibi, bir Türk mahkemesini de yetkili kılabilirler. Yabancılık unsuru içeren bir özel hukuk uyuşmazlığı konusunda tarafların yabancı bir ülke mahkemesini yetkilendiren bir yetki anlaşması yapmaları

---

<sup>270</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 398.

(*prorogation*) durumunda, bu anlaşmanın usulî geçerlilik şartları ve hukuki sonuçları MÖHUK'un 47. maddesi çerçevesinde belirlenecektir. Tarafların bu konuda bir Türk mahkemesini yetkilendirmeleri durumunda ise yetki anlaşmasının geçerliliği ve hukuki sonuçları ile ilgili olarak MÖHUK'ta özel bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Taraflarca bir Türk mahkemesinin yetkisi konusunda yapılan bir yetki anlaşmasının geçerliliği ve hukuki sonuçları, MÖHUK m. 40'ın iç hukuk hükümlerine yaptığı atıfla HMK'nın yetki anlaşmalarını düzenleyen ilgili hükümlerine tabi olacaktır. Ancak taraflar, hiçbir zaman bir mahkemenin (Türk mahkemesinin) yetkisini tamamen ortadan kaldıramazlar (*derogation*). Bu yönde yapılan anlaşmaların ne Türk hukukunda ne de milletlerarası hukukta dayanağı bulunmamakta olup, bu anlaşmaların hukuki geçerliliği bulunmamaktadır<sup>271</sup>. Yine taraflar yabancı bir ülke mahkemesini, kanun yoluna başvuru konusunda veya yargılama usul kurallarının uygulanması bakımından yetkilendiremezler<sup>272</sup>.

Türk hukuku açısından yapılan değerlendirmeye milletlerarası yetkiye sahip mahkemenin bir yabancı ülke mahkemesi olduğu anlaşılıyorsa, davaya bakan Türk mahkemesi davayı yetkisizlik nedeniyle reddedecek, ancak yabancı mahkemeyi karar vermeye zorlayamayacaktır. Yerel hukukta ise yetki kuralları kaçınılmaz olarak milletlerarası yetkiyi yerel mahkemelere yönlendirir. Bu nedenle münhasır yetki durumları, milletlerarası yetki ve iç hukuktaki yetki açısından farklı farklı değerlendirilmelidir. Yerel münhasır yetkinin varlığı, bu konuda yabancı mahkeme tarafından verilmiş kararın Türk hukukuna göre tanıma ve tenfizini engelleyecektir. Yabancı mahkeme açısından herhangi bir sebebe dayalı olarak Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisizliği veya Türk hukuku açısından yabancı münhasır yetki durumunda olumsuz yetki çatışması söz konusu olabilecektir. Bu durumun önüne geçilebilmesi için acil yetki yollarının hazır tutulması gerekir<sup>273</sup>.

---

<sup>271</sup> Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C. I, Demir-Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001, s. 555.

<sup>272</sup> Nomer, Devletler Hususî, s. 377.

<sup>273</sup> Can ve Tuna, ss. 133-134.

## **B. Yabancı Mahkemelerin Seçimi Hakkında Yapılacak Yetki Anlaşmalarının Geçerlilik Şartları**

Milletlerarası yetkiye sahip bir Türk mahkemesinin bulunduğu durumlarda, taraflar yetki anlaşmasıyla, yabancı bir ülke mahkemesinin uyuşmazlığa bakmakta yetkili olacağı konusunda anlaşabilirler. Ancak bu yetki anlaşmasının geçerli olabilmesi, MÖHUK'un 47. maddesinde belirtilen şartları sağlamasına bağlıdır. Bu şartların sağlanması dışında, yetki anlaşmasının esas anlamda geçerli şekilde oluşup oluşmadığı da, uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuka (*lex causae*) bakılarak belirlenecektir. MÖHUK m. 47'de belirtilen şartlar özetle; uyuşmazlığın yabancı unsurlu olması, borç ilişkisinden doğması, Türk mahkemelerinin münhasır yetkiye sahip olduğu alanlarda olmaması ve uyuşmazlığın ve yabancı mahkemenin belli veya belirlenebilir olmasıdır<sup>274</sup>.

### **1. Uyuşmazlığın Borç İlişkisinden Doğması**

Taraflar arasında sözleşmeden, haksız fiilden veya sebepsiz zenginleşmeden, yani bir borç ilişkisinden doğan bir uyuşmazlığın bulunması, yetki anlaşması yapılabilmesinin şartlarından biridir. Borç ilişkisinin ne anlama geleceği *lex fori*'ye göre belirlenecek olup, Türk hukukuna göre borç ilişkileri sözleşme, haksız fiil, sebepsiz zenginleşme ve kanundan doğabilecektir. Sözleşmenin taraflarının irade serbestisine sahip olduğu konular nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlıklar da bu şart dahilinde yer alacaktır<sup>275</sup>. Uygulamada, borç ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda yetki anlaşmasının, sözleşmeye bir yetki şartı koyularak yapıldığı görülmektedir<sup>276</sup>.

### **2. Uyuşmazlığın Yabancılık Unsuru Taşınması**

Hakkında yetki anlaşması yapılacak borç ilişkisinin yabancılık unsuru barındırması, yetki anlaşması yapılabilmesinin bir diğer şartıdır. Uyuşmazlığın

---

<sup>274</sup> Can ve Tuna, s. 136.

<sup>275</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 393.

<sup>276</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 387; Can ve Tuna, s. 137.

yabancılık unsuru içerip içermediği her somut olay bakımından ayrı ayrı ele alınıp, incelenmeli, hukuki ilişkinin birden çok ülkenin hukuk sistemi ile bağlantılı olup olmadığına bakılmalıdır. Borç ilişkisindeki yabancılık unsurunun varlığına örnek olarak, sözleşmeye uygulanacak hukukun yabancı bir devlet hukuku olması, bir tarafın veya tarafların ikisinin de yabancı olması ya da yerleşim yerlerinin yabancı bir ülkede bulunması, sözleşmenin kurulduğu yerin veya ifa edileceği yerin yabancı bir ülkede olması verilebilir<sup>277</sup>.

### 3. Yetkili Kılınan Mahkemenin ve Uyuşmazlığın Belirli Olması

Borç ilişkisinin taraflarının, uyuşmazlık halinde yetkili olacak yabancı devlet mahkemesi konusunda yapacakları anlaşmada, yetkilendirilen bu mahkemenin belirli olması gerekmektedir. Doktrindeki yaygın görüş, mahkemenin adının açıkça söylenmiş olmasını gerekli görmeyerek, genel olarak yabancı bir devletin mahkemelerinin yetkili olduğunun söylenmesini bu belirli olma şartının sağlanması açısından yeterli görmüştür<sup>278</sup>. Hatta birden çok ülke mahkemesinin, belirli olmaları şartıyla, yetki anlaşmasıyla yetkili kılınabileceğine ilişkin bir görüş de mevcuttur<sup>279</sup>. Yetki anlaşmasıyla, yabancı bir devletin mahkemelerinin uyuşmazlık konusunda yetkili olacağı belirlendikten sonra, o yabancı devletin hangi mahkemesinde dava açmak gerektiği o ülkenin usul hukukuna bakılarak belirlenecektir. Yani, seçilen yabancı devletin yer itibarıyla yetkiye ilişkin kurallarının uygulanması suretiyle belirlilik şartı sağlanacaktır. Seçilen ülkenin yer yönünden yetki kuralları çerçevesinde yetkili bir mahkemenin bulunamaması durumunda ise yapılan yetki anlaşması geçersiz sayılacaktır<sup>280</sup>. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2008/10853 E., 2010/1688 K. sayılı ve 15.02.2010 tarihli kararında bu görüş doğrultusunda bir karar vermiş bulunurken, aynı dairenin 2014/15681 E., 2015/11244 K. sayılı ve 28.10.2015 tarihli kararına bakıldığında, yabancı devletin yetkisi konusunda yetki anlaşması yapıldığında, HMK m. 17 ve m. 18'de aranana belirli olma şartının, MÖHUK m. 47 için de aranması gerektiği ve bu doğrultuda kararlaştırılan mahkemenin belirli olduğunun kabulü için

<sup>277</sup> Ekşi, Yetki, s. 157; Çörtoğlu Koca, ss. 266-267..

<sup>278</sup> Nomer, Devletler Hususî, ss. 473-474; Can ve Tuna, s. 146; Fügen Sargın, **Milletlerarası Usul Hukukunda Yetki Anlaşmaları**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996, s. 171.

<sup>279</sup> Nomer, Devletler Hususî, s. 474.

<sup>280</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, ss. 561-563; Çörtoğlu Koca, s. 267.

isminin anlaşmada açıkça yer almış olması gerektiği yönünde karar vermiş, “davaya bakmaya İngiliz Mahkemelerinin yetkili olduğu” şeklindeki anlaşmanın belirli olma şartını taşınamaması nedeniyle geçersiz olduğuna hükmetmiştir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 2014/6219 E., 2014/12931 K. sayılı ve 04.07.2014 tarihli kararında da, “uyuşmazlığın ilgili kişinin işyeri merkezinin bulunduğu yerdeki mahkeme” tarafından çözümleneceği şeklinde yapılan yetki anlaşmasını, mahkemenin belirli olma koşulunun sağlanmaması nedeni ile geçersiz kabul etmiştir. Ayrıca taraflarca yetkili mahkeme belirlenirken, uyuşmazlık konusuyla hiçbir bağlantısı olmayan bir devlet mahkemesi de seçilebilecektir. Çünkü MÖHUK m. 47 hükmünde borç ilişkisiyle seçilecek mahkeme arasında bir ilgi bağı bulunması şartı aranmamıştır<sup>281</sup>.

Türk mahkemesinde görülen davada, yetki anlaşmasıyla yabancı bir ülke mahkemesinin yetkilendirildiği gerekçesiyle yetki itirazında bulunulması halinde, hakim yetki anlaşmasının MÖHUK m.47’deki geçerlilik şartlarını taşıyıp taşımadığını re’sen inceleyecek ve bu inceleme sonucunda yabancı mahkemenin yetkisi hakkında bir karar vermeyip, yalnızca Türk mahkemelerinin somut olayda yetkili olup olmadığını tespit edecektir<sup>282</sup>.

#### **4. Yetki Sözleşmesinin Yazılı Delille İspatı**

Tarafların yabancı mahkemenin yetkisi konusunda yapacakları anlaşma yazılı şekilde yapılabileceği gibi, yazılı şekilde yapılmamış ise de yazılı bir delille ispat edilmelidir. Yabancı devlet mahkemesini yetkilendiren yetki anlaşmasını, ancak yazılı

<sup>281</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 267-268.

<sup>282</sup> Can ve Tuna, ss. 146-147. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin 2014/9090 E., 2014/16564 K. sayılı ve 31.10.2014 tarihli kararına göre; “...Dava, nakliyat emtia sigorta poliçesine dayalı rücu tazminat istemine ilişkindir. Davalı, konşimentoda her türlü ihtilafta Singapur Mahkemeleri’nin yetkili olduğuna dair hüküm bulunduğunu belirterek yetki itirazında bulunmuş, mahkemece 08.12.2012 tarihli ara karar ile yetki klotunda yetkili mahkemenin gösterildiği ancak uygulanacak hukukun belirtilmediği gerekçesi ile davalının yetki itirazının reddine karar verilmiştir. Ancak, MÖHUK 47. maddesi gereğince yer itibarıyla yetkinin münhasır yetki esasına göre tayin edilmediği hallerde, taraflar, aralarındaki yabancılık unsuru taşıyan ve borç ilişkilerinden doğan uyuşmazlığın yabancı bir devletin mahkemesinde görülmesi konusunda anlaşabilirler. Davacı, mal alıcısının halefi sıfatıyla bu davayı açmış olup, malı teslim almakla konşimentonun tarafı haline gelir ve gönderenle taşıyan arasındaki hukuki ilişkiyi belirleyen konşimentodaki hükümler malı teslim alan gönderileni de bağlar. Ayrıca, yabancılık hukuku olması halinde uygulanacak hukukun belirlenmesi MÖHUK 24. maddesine tabi olup, yetki şartının sözleşme ile kararlaştırılması halinde uygulanacak hukukun da taraflarca belirlenmesinin gerekli olduğuna dair bir hüküm de MÖHUK da bulunmamaktadır. Bu nedenle, mahkemece uygulanacak hukukun belirtilmediği gerekçesi ile yetki itirazının reddi ile işin esasına girilerek davanın sonuçlandırılması doğru görülmemiş, hükmün temyiz eden davalı yararına bozulması gerekmiştir...”

delille ispat edilmesi halinde geçerli olacaktır. Yetki anlaşması yapıldığı, borç ilişkisini düzenleyen sözleşmeye ayrı bir madde olarak konulabileceği gibi, doğrudan ayrı bir sözleşme olarak da düzenlenebilir. Yetki anlaşması, içeriğinin tespitine imkân verecek herhangi bir iletişim aracı ile yapılabilecektir. MÖHUK m. 47 ile yabancı bir devlet mahkemesinin yetkili olacağı konusunda yapılacak yetki anlaşmasının şekli bakımından herhangi bir sınırlama getirilmemiş, ancak yetki sözleşmesinin ispatının yalnızca yazılı delil yoluyla ispat edileceği belirtilmiştir<sup>283</sup>. HMK'nın yetki anlaşmasıyla ilgili hükümlerine bakıldığında ise, yetki anlaşmasının yazılı şekilde yapılması şartı açıkça düzenlenmiştir. MÖHUK, yazılı şekli geçerlilik şartı olarak gören iç hukuk kuralından ayrılmış, yazılı şekli yalnızca ispat şartı olarak düzenlemiştir<sup>284</sup>.

##### **5. Türk Mahkemelerinin Yetkisinin Münhasır Yetki Esasına Göre Düzenlenmemiş Olması**

Yabancılık unsuru taşıyan borç ilişkilerinden doğan ancak Türk mahkemelerinin yer itibarıyla yetkisinin münhasır yetki kurallarıyla düzenlendiği uyuşmazlıklar hakkında, taraflarca, uyuşmazlığın yabancı bir ülke mahkemesinde görülmesi konusunda yetki anlaşması yapılamaz. Yabancı ülke mahkemesi, Türk mahkemelerinin yer itibarıyla yetkisinin münhasır olduğu konuda, kendi hukukuna göre kendini yetkili görerek davaya bakıp bir karar verse dahi, bu karar MÖHUK m. 54/b ve 58 gereğince Türkiye'de tanıma tenfiz kabiliyetine sahip olmayacak ve hukuki bir sonuç doğurmayacaktır.

Türk mahkemelerinin münhasır yetki alanına giren uyuşmazlıklar mevzuatta açıkça belirtilmemiş olup, yetki kurallarının hangilerinin münhasır yetki kuralı olduğu, kuralın lafzı ve amacı dikkate alınarak belirlenecektir<sup>285</sup>. Bir yetki kuralının milletlerarası alanda münhasır yetki kuralı olup olmadığı, ilgili uyuşmazlık konusunun mutlak olarak ve sadece Türk mahkemelerinde görülmesinin amaçlanıp amaçlanmadığına bakılarak anlaşılacaktır. Buna rağmen, iç hukukta yer alan her kesin yetki kuralının, milletlerarası usul hukuku anlamında münhasır yetki tesis etmesi söz

<sup>283</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, ss. 563-564.

<sup>284</sup> Can ve Tuna, s. 146.

<sup>285</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 489; Can ve Tuna, ss. 137-138.

konusu değildir. Burada, iç hukuktaki kesin yetki kuralının, milletlerarası usul hukuku anlamında uyuşmazlığın yalnızca ve mutlak şekilde Türk mahkemelerinde görülmesinin amaçlanıp amaçlanmadığına bakılacaktır. Yalnızca Türk mahkemelerinde görülmesi amaçlanmış ve diğer ülke mahkemelerinin yetkisi kabul edilmemiş ise, milletlerarası usul hukuku anlamında münhasır yetkinin varlığından söz edilebilecektir<sup>286</sup>. İç hukuk bakımından kesin yetki kuralı niteliğinde olan HMK'nın 12. maddesi, milletlerarası usul hukuku bakımından da Türk mahkemelerinin münhasır yetkisini oluşturmaktadır. Bu hükme göre, Türkiye'de bulunan taşınmazların aynına ilişkin uyuşmazlıklarla ilgili olarak taşınmazın bulunduğu yer mahkemelerinin yetkisi münhasır niteliktedir. Bu konu ile ilgili yapılan yetki anlaşmasının diğer şartlarının mevcudiyeti halinde dahi taraflar Türkiye'de bulunan bir taşınmaz ile ilgili uyuşmazlık hakkında yabancı bir mahkemeyi yetkili kılamazlar. Öğreti ve yargı kararlarında da bu konuda görüş birliği bulunmaktadır<sup>287</sup>.

Yabancı unsurlu borç ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklarla ilgili açılacak davalarda, taraflarca belirlenmiş bir devlet mahkemesinin yetkili olması imkânını tanıyan yetki anlaşmaları birçok hukuk sisteminde kabul edilmektedir. Ancak bu imkân, iş, tüketici ve sigorta sözleşmelerindeki zayıf taraf konumundaki işçi, tüketici ve sigortalının hak arama hürriyetini korumak amaçlı sınırlandırılmaktadır<sup>288</sup>. Çünkü sözleşmenin zayıf konumunda olan bu kişilere müzakere imkânı tanınmadan, önceden belirlenen şartlarla sözleşmeler sunulmakta, bu durumda kişiler ya sözleşmeyi koşulsuz kabul etmekte ya da sözleşmeyi yapmaktan vazgeçmektedirler<sup>289</sup>. Söz konusu yetki sınırlamalarının getirilmesinin gerekçesi; zayıf tarafça yetki kaydının önem ve sonuçlarının anlaşılabilmesi, zayıf tarafın bulunduğu yerden uzaktaki devlet mahkemelerinin yetkili kılınabilmesi ve bu zorluklar nedeniyle çoğu zaman küçük miktarlardan kaynaklı bu uyuşmazlıklarla ilgili dava açmaktan vazgeçilmesidir<sup>290</sup>.

Geçerli bir yetki anlaşmasının olduğundan söz edebilmek için aranan en kritik şart, iş, tüketici ve sigorta sözleşmeleri bakımından yer itibarıyla yetkinin münhasır yetki niteliğinde olup olmadığı konusudur. Milletlerarası usul hukuku bakımından, belirli bir uyuşmazlığa ilişkin olarak yalnızca belirli bir devletin mahkemelerinin

<sup>286</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 490; Can ve Tuna, s. 138.

<sup>287</sup> Nomer, Devletler Hususî, s. 471; Can ve Tuna, ss. 138-139.

<sup>288</sup> Bayraktaroğlu Özçelik, s. 861.

<sup>289</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 256-257.

<sup>290</sup> Bayraktaroğlu Özçelik, s. 861.

yargılama ve karar verme yetkisi var ise burada o devletin münhasır yetkisinden söz edilir. Kural olarak, münhasır yetkisinin söz konusu olduğu hallerde, bir başka devlet mahkemesi yetki anlaşmasıyla yetkili hale getirilemez. Örneğin Türk hukuku açısından, bahse konu münhasır yetki kuralının, uyuşmazlığın mutlak suretle ve sadece Türk mahkemelerinde görülmesini sağlamak amacıyla getirilmiş olması gerekir. Bu durumda, münhasır yetkili mahkemenin bulunduğu devlet tarafından, tarafların yabancı bir mahkemeyi yetkili kılmalarına olanak tanınmamıştır.

MÖHUK m. 47/2’de ise, bazı konularda Türk mahkemesinin yetkisinin yetki anlaşması yoluyla bertaraf edilemeyeceği belirtilmektedir. Yani MÖHUK m. 44, m. 45, m. 46 vasıtasıyla belirlenen Türk mahkemelerinin yetkisi, yetki anlaşmasıyla ortadan kaldırılamayacaktır. Bunun anlamı, sigorta sözleşmelerinden, tüketici sözleşmelerinden, iş sözleşmeleri ve iş ilişkilerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda ilgili maddeler uyarınca Türk mahkemelerinin tesis edilmiş yetkileri, yetki anlaşmasıyla ortadan kaldırılamayacak ancak; işçi, tüketici, sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarın lehine olacak şekilde yetki anlaşması yapılabilecektir.

MÖHUK m. 47 gerekçesinde; “Ekonomik yönden güçlü olan taraf karşısında zayıf durumda bulunan tarafın, iş sözleşmelerinde işçinin, tüketici sözleşmelerinde tüketicinin ve sigorta akitlerinde sigorta ettiren ile sigorta edilen ve sigortadan istifade edecek kişilerin 43 üncü, 44 üncü ve 45 inci maddelerde gösterilen mahkemelerin yetkisinden yoksun bırakılmaması için, anılan mahkemelerin yetkisinin, yetki anlaşmaları ile bertaraf edilmesi önlenmiştir.” şeklinde belirtilmiştir<sup>291</sup>.

MÖHUK m. 47/2’de yabancı unsurlu sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda yabancı bir devlet mahkemesinin yetkili kılınması konusunun düzenlendiğini ve bu uyuşmazlıklar bakımından MÖHUK m. 46.’da belirlenen mahkemelerin yetkisinin tarafların anlaşmasıyla bertaraf edilemeyeceğini belirtmiş idik. Doktrinde bu konuda farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre; MÖHUK m. 44 ilâ 46’daki yetki kuralları, MÖHUK m. 47/2 ile birlikte değerlendirilmiş ve bu kurallar “zayıf tarafı koruma amacıyla sınırlı münhasır yetki kuralı” olarak nitelendirilmiştir<sup>292</sup>. Buna göre MÖHUK m. 47/2 hükmü, tarafların yetki anlaşması yapmasını yasaklamamakta, yetkili Türk mahkemelerinin yanında taraflara yabancı bir

<sup>291</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 269-270.

<sup>292</sup> Şanlı ve diğerleri, ss. 397- 398; Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, s. 569; Nomer, Devletler Hususî, ss. 474, 475.

devlet mahkemesini de yetkili kılma olanağı vermektedir. Ancak yetki anlaşmasından sözleşmenin zayıf tarafının yararlanacağı, korunan tarafın yetki anlaşması uyarınca yabancı bir devlet mahkemesinde dava açması durumunda bu anlaşmanın geçerli olacağı belirtilmektedir. Yine korunan taraf lehine verilen kararların, korunan tarafça talep edilmesi durumunda Türkiye’de tenfizine olanak tanınacağı belirtilmiştir<sup>293</sup>.

Bir diğer görüş; MÖHUK m. 44-46 hükümlerinde tesis edilen Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini bertaraf etmeyen ve zayıf tarafın yararına olan yetki anlaşmalarına geçerlilik tanınacağı, ayrıca MÖHUK m. 44-46’deki kuralların münhasır yetki kuralları olarak yorumlanamayacağını, m. 44-46’da öngörülen yetkiler bertaraf edilmeksizin, zayıf taraf lehine olacak şekilde yetki sözleşmesi yapılabileceğini belirtmektedir. Aynı görüşe göre; bu kararların tenfizinde esasa ilişkin bir değerlendirme yapılmayacak, bu sayede içeriği tetkik yasağı (*révision au fond*) ihlal edilmeyecektir. Korunan tarafça talep edilmesi halinde, bu kararların tenfizine olanak tanınmalıdır<sup>294</sup>. Yargıtay uygulaması da bu yönde olup iş, tüketici ve sigorta sözleşmeleri hakkında yapılan tüm yetki anlaşmalarını geçersiz saymaktadır. İş sözleşmesiyle ilgili bir kararda, tarafların iş sözleşmesinden doğacak uyuşmazlıklarda British Virgin Islands mahkemelerinin yetkili olacağı yönünde bir yetki anlaşması yapmış olmalarına rağmen, davacı olan işçinin davayı Türk mahkemesinde açmış olması, davalının ise yetki itirazında bulunması sonucu, itirazı kabul edip yetkisizlik kararı veren yerel mahkemenin kararını, iş sözleşmeleriyle ilgili uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin münhasır yetkisinin olduğu ve bu nedenle yapılan yetki anlaşmasının geçersiz olduğu gerekçesiyle bozmuştur<sup>295</sup>.

Doktrindeki bir başka görüş ise; MÖHUK m. 44-46 hükümlerinin tamamen veya sınırlı ölçüde münhasır yetki kuralı olarak yorumlanamayacağını savunmuştur. Yer itibariyle yetkinin münhasır yetki esasına göre tayin edildiği hâllerde yetki anlaşması yapılması MÖHUK m. 47/1’e göre mümkün değildir. Maddenin 2. fıkrasında MÖHUK m. 44-46’daki mahkemelerin yetkisinin tarafların anlaşmasıyla bertaraf edilemeyeceğinin düzenlenmesi, “münhasır yetki” ile “yetkinin, sözleşmeyle bertaraf edilmemesi” kavramlarının farklı anlamlarda kullanıldığının göstergesidir.

<sup>293</sup> Şanlı ve diğerleri, ss. 491, 503-505; Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, ss. 572, 573; Nomer, Devletler Hususî, ss. 501-503.

<sup>294</sup> Doğan, s. 112.

<sup>295</sup> Can ve Tuna, s. 142; Yargıtay 9. HD, 2010/7384 E. – 2010/16168 K. sayılı ve 03.06.2010 tarihli kararı.

MÖHUK m. 44-46 hükümlerinin davanın her şekilde Türk mahkemelerinde görülmesini gerektiren münhasır yetki kuralı olarak değerlendirilmesi durumunda, yabancı devlet mahkemelerinin yetkili kılınması zayıf tarafı daha çok koruyor olsa bile bu değerlendirme yabancı devlet mahkemelerinde dava açılabilmesini engelleyecektir<sup>296</sup>.

Başka bir görüş de; MÖHUK 44-46 hükümlerinin, münhasır yetkiden çok, zayıf yanı korumak maksadıyla Türkiye’de milletlerarası yetkiye sahip mahkemelerin hazır bulundurulma amacı taşıdığını belirtmiş, bu kurallara göre Türkiye’yi işaret etmeyen bir yetki unsuru nedeniyle Türkiye’de dava açılabilmesi nedeniyle, hükmün davanın her durumda Türk mahkemelerinde görülmesini sağlayan bir münhasır yetki kuralı olarak yorumlanamayacağı düşüncesini taşımaktadır. Bu nedenle MÖHUK m.44, 45 ve 46’da yer alan hükümler, münhasır yetki kuralı olmaktan çok, sözleşmedeki zayıf tarafın lehine olacak şekilde Türkiye’de milletlerarası yetkili mahkemeleri hazır bulundurma amacına yönelmiş tipik yetki kurallarıdır<sup>297</sup>.

Başka bir görüş ise, MÖHUK’un 44 ilâ 46. maddelerinin, zayıf tarafı koruma amacıyla sınırlı olsa dahi münhasır nitelikte yetki kuralları içermeyeceğini, bu doğrultuda, bu maddelerin kapsamına giren uyuşmazlıklar hakkında yabancı ülke mahkemelerine verilen kararların da Türkiye’de tanıma ve tenfiz engelleriyle karşılaşmayacağı yönündedir. Bu kurallar münhasır yetki kuralları niteliğinde olsa idi; MÖHUK m. 47/2 düzenlemesine de gerek kalmayacaktır. MÖHUK m. 47/1 uyarınca yabancı mahkemeleri yetkili kılma amacıyla yetki sözleşmesi yapabilmenin şartlarından biri, uyuşmazlık konusunun Türk mahkemelerinin münhasır yetki alanına girmemesidir. MÖHUK m. 47/2 ile sosyal içerikli sözleşmelerde, sözleşmenin zayıf tarafını zora sokacak yetki şartlarının imzalatılmasının önüne geçilmektir. MÖHUK’un 44-46. maddelerinin getiriliş amacı, zayıf tarafın korunması amacıyla doğrudan Türk mahkemelerini yetkilendirip, Türk mahkemelerinde dava açılabilmesi konusunda zayıf tarafa daha çok olanak sağlamak, dolayısıyla bu uyuşmazlıkların Türk mahkemelerinde de görülmesine imkân tanımaktır. Bu özel yetki kurallarının amacı, bu uyuşmazlıkların yalnız ve yalnızca Türk mahkemelerinde görülmesini sağlamak değildir. Bu kurallara münhasır yetki kuralı niteliğini atfetmeye çalışmak,

<sup>296</sup> Nuray Ekşi, **Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2013, (Tenfiz), ss. 207-210.

<sup>297</sup> Bayraktaroglu Özçelik, s. 866.

bu uyuşmazlıkların mutlak suretle yalnızca Türk mahkemelerinde görülebileceği yorumunu getirmek olacaktır. Burada yetkinin niteliği konusunda “ne kesin yetki ne de münhasır yetki” şeklinde kategorize etme girişimleri doğru bulunmamaktadır<sup>298</sup>.

Sözleşmenin zayıf tarafının lehine yapılan yetki anlaşmasına itibar edilmemesi özellikle Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bulunmadığı hallerde zayıf taraf aleyhine sonuç doğuracaktır. Örneğin, bir Türk şirketi, gemi işletmesinden doğabilecek sorumluluğu için yabancı bir sigorta firmasına sorumluluk sigortası yaptırmayı nedeniyle ortaya çıkan ihtilaf nedeniyle sigorta firmasına karşı dava açmak istediğinde, sigortacının esas işyerinin Türkiye’de bulunmaması nedeniyle Türk mahkemelerinin bu uyuşmazlıkla ilgili milletlerarası yetkisi olmayacaktır<sup>299</sup>.

MÖHUK m. 47/2’ye ek bir düzenleme getirilerek, sigorta sözleşmeleri hakkındaki yetki anlaşmalarının nasıl ve hangi şartlarda yapılabileceğinin eklenmesi faydalı olacaktır<sup>300</sup>.

Sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkta Türk mahkemesinin milletlerarası yetkisi yokken, taraflarca yetki sözleşmesi yapılarak Türk mahkemelerinin yetkili kılınmasında durum daha farklı olacaktır. Bu durumda sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar öncelikle tacir veya kamu tüzel kişisi olmalı, sigortanın türü ise zarar sigortası olmalıdır. Çünkü can sigortalarına ilişkin kesin yetki kuralının bulunması nedeniyle, can sigortaları hakkında yetki anlaşması yapılamaz. Zarar sigortaları bakımından, yetki anlaşmasının yazılı olması, uyuşmazlığın kaynaklandığı hukuki ilişkinin belirli veya belirlenebilir olması ve yetkili kılınan mahkeme veya mahkemelerin anlaşmada gösterilmesi gerekir. MÖHUK’ta düzenlenen yetki anlaşmasında ise bu şartlar aranmamakta, yalnızca zayıf taraf yararına yetki anlaşması yapılabileceği kabul edilmektedir<sup>301</sup>.

Kanaatimizce, MÖHUK m. 44, 45 ve 46’da düzenlenen yetki kuralları, münhasır yetki kuralları niteliğinde değildir. MÖHUK m. 47/2’de, taraflarca yapılacak yetki anlaşmasıyla MÖHUK m. 44, 45 ve 46’da belirlenen mahkemelerin yetkisinin bertaraf edilemeyeceği düzenlenmiştir. MÖHUK’un bahse konu bu maddeleri sözleşmenin zayıf tarafı olan işçi, tüketici, sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarı koruyucu

<sup>298</sup> Can ve Tuna, ss. 143-145, 149.

<sup>299</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 275-276.

<sup>300</sup> Çörtoğlu Koca, s. 279.

<sup>301</sup> Çörtoğlu Koca, s. 265.

yetki kurallarını düzenlemekte olup, bu düzenlemeler ile genel anlamda, sözleşmenin zayıf tarafının ulaşma imkânının zor olduğu, bilmediği veya bulunmadığı bir yerde güçlü tarafça dava açılmasının önüne geçilerek, zayıf tarafın hak arama hürriyetini gereği gibi kullanabilmesi amaçlanmıştır. Yine MÖHUK m. 47/2 hükmüyle, sözleşmenin zayıf tarafının lehine olacak şekilde, koruyucu yetki kurallarından oluşan MÖHUK m. 44, 45 ve 46’da belirlenen mahkemelerin milletlerarası yetkisinin tarafların anlaşmasıyla bertaraf edilemeyeceği belirtilmiştir. Çünkü pratikte, sözleşmenin güçlü tarafınca daha önceden kendi lehine olacak şekilde hazırlanmış, genel işlem şartları kapsamında hükümler içeren sözleşmelerin, zayıf tarafın incelemesine veya incelese bile hüküm ve koşullarının tartışılmasına olanak verilmeden dayatıldığı görülmektedir. Keza, matbu şekilde hazırlanmış sözleşmedeki yetki anlaşması zayıf taraf aleyhine bile olsa, zayıf tarafa yetki hükmünü tartışma imkânı verilmeden, zayıf tarafı sözleşmeyi imzalayarak olduğu gibi kabul etmeye veya kabul etmeyerek sözleşme yapmaktan vazgeçmeye itmektedir. Kanımızca, MÖHUK m. 47/2 hükmünün getiriliş amacı, böyle durumlarda sözleşme yapan zayıf tarafın imzaladığı yetki anlaşması ile MÖHUK m. 44, 45 ve 46 hükümlerinin bertaraf edilerek, zayıf tarafın aleyhine olacak bir mahkemede dava açılmasının önüne geçmektir. Yine zayıf tarafça, sözleşmenin karşı tarafına karşı bir dava ikame edilmek istendiğinde, yetki anlaşmasına dayanarak, MÖHUK m. 44, 45 ve 46’da belirlenen ve zayıf tarafın lehine olan mahkemeler dışında dava açılmamasını sağlamaktır. Doktrinde de iş sözleşmeleri ve iş ilişkilerinden, sigorta sözleşmesinden ve tüketici sözleşmesinden doğacak yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda, işçi, sigorta ettiren veya lehdar, tüketici lehine olacak şekilde yetki anlaşması yapılabileceği kabul edilmiştir. Ancak bu sözleşmeden doğan uyuşmazlıklarda MÖHUK m. 44, 45 ve 46’da belirtilen Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi yetki anlaşmasıyla ortadan kaldırılamayacaktır<sup>302</sup>. Kanaatimizce, MÖHUK m. 47 hükmü ile Türk mahkemelerinin yetkisi devam ederken, zayıf tarafın lehine olan yetki anlaşmasına etki tanınmalı ve yetkili kılınan yabancı devlet mahkemesinin de yetkisinin mevcut

---

<sup>302</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, s. 569; Doğan, s. 75; Ekşi, Ticaret, s. 147; Esen, Emre. “Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Münhasır Yetki Kavramı”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Y. 22, 2002, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/99465>, (25/06/2019), (Münhasır Yetki), s. 187; Nomer, Devletler Hususî, s. 475; Şanlı ve Diğerleri, ss. 380-384; Ziya Akıncı, **Milletlerarası Usul Hukukunda Yetki Sözleşmesine Dayanan Yabancı Derdestlik**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002, s. 64.

olduğu kabul edilmelidir. Dava açacak olan işçi, tüketici, sigorta ettiren, sigortalı ve lehdar bu davayı, belirlenen Türk mahkemelerinde açabileceği gibi, dilerse yetkili kılınan yabancı devlet mahkemesinde de açabilmelidir.

## 6. Yetki Anlaşmasının Sonuçları

Şartları sağlayan ve yabancı bir ülke mahkemesini yetkili hale getiren, taraflarca yapılmış bir yetki anlaşmasının, Türk mahkemelerinin yetkisini tümüyle ortadan kaldırıp kaldırmadığı sorusunun cevabı MÖHUK m. 47 hükmüyle verilmiştir. Maddenin lafzından anlaşılacağı üzere, yabancı bir ülke mahkemesinin seçilmesiyle, Türk mahkemesinin yetkisi tamamen ortadan kalkmayacak, sadece görülen davada yetkiye itiraz edilmek şartıyla ortadan kalkacaktır. Yabancı unsurlu bir davada, taraflarca yabancı mahkeme yetkili kılınmış olmasına rağmen davanın Türk mahkemesinde görülebilmesi için, yabancı mahkemenin kendini yetkisiz sayması veya Türk mahkemesinde açılan davada yetki itirazında bulunulması gerekir. Yabancı mahkemede açılan davada mahkeme kendini davaya bakmaya yetkili görürse artık davanın Türk mahkemesinde görülmesi söz konusu olamaz, ancak görülürse de milletlerarası derdestlik itirazıyla karşılaşılacaktır<sup>303</sup>. HMK m. 17 uyarınca ise, milletlerarası derdestlik itirazının en geç cevap dilekçesinde, ilk itiraz olarak ileri sürülmesi gerekmektedir. Yapılmadığı takdirde Türk mahkemesi davaya bakmaya devam edecektir.

Taraflarca yabancı unsurlu uyuşmazlık hakkında yetki anlaşması yapılmasıyla yetkilendirilmiş bir yabancı ülke mahkemesinin kendisini yetkisiz görmesi halinde, dava yetkilendirilen bu yabancı mahkemede görülemediği için MÖHUK m. 47'nin üçüncü cümlesi uyarınca Türk mahkemesinde görülebilecektir. Bir diğer durum ise, yabancı mahkeme yetkilendirilmiş olmasına rağmen Türk mahkemesinde açılan davada, davalının cevap dilekçesinde, süresinde ve usulüne uygun olarak, ilk itiraz niteliğinde olan yetki itirazında bulunmamış olması ve Türk mahkemesinin yetkisinin aktif hale gelerek davaya bakmaya devam etmesi durumudur<sup>304</sup>. Ayrıca aynı şekilde

<sup>303</sup> Can ve Tuna, ss. 147-148.

<sup>304</sup> Brüksel I Tüzüğü'nün 23. maddesine göre, taraflar aksini kararlaştırmadıkça, yetkili kılınmak amacıyla yetki anlaşması yapılan mahkemenin yetkisi münhasırdır. Taraflardan ikisinin de üye ülkeler dışında bir ülkede ikamet etmesi durumunda, yetki anlaşmasına konu edilmemiş mahkemeler ancak yetki anlaşmasıyla yetkili kılınan mahkemelerin kendilerini yetkisiz görmesi durumunda yetkili

yabancı mahkeme yetkilendirilmiş ve burada dava açılmış olmasına rağmen Türk mahkemesinde de bir dava açılmış ve mahkeme yabancı mahkemede açılmış olan davanın derdest olduğunu tespit edememiş ve davalı da derdestlik itirazında bulunmamış ise Türk mahkemesinde açılan dava görülmeye devam edecektir<sup>305</sup>.

MÖHUK m. 46 hükmü ile sözleşmede yer alan zayıf tarafın korunması amaçlanmış ve sınırlı münhasır yetkiye sahip mahkemeler öngörülmüştür. Bu korumanın bertaraf edilmesinin önüne geçmek amacıyla da MÖHUK m. 47/2 hükmü getirilmiştir. Bu maddeyle, taraflarca yapılmış olan yetki anlaşmasıyla Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi ortadan kalkmayacak, tarafların yetkili kıldığı mahkemenin yanında Türk mahkemesi de yetkili kalmaya devam edecektir. Taraflar Türk mahkemelerinin yanında yabancı mahkemelerin yetkisi konusunda anlaşma yoluna gidebilecekler, ancak bunun MÖHUK m.47/2 uyarınca Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisine olumsuz bir etkisi olmayacaktır. Ayrıca taraflarca yetki sözleşmesiyle yetkili kılınmış yabancı ülke mahkemesinin vereceği kararın Türkiye’de tanıma ve tenfizinin yapılmaması, taraf arasındaki yetki sözleşmesinin doğrudan geçersiz olacağı sonucunu doğurmayacaktır<sup>306</sup>. Hem yetkili kılınan yabancı ülke mahkemesinin kararının her zaman Türkiye’de tanıma ve tenfiz başvurusuna konu olacağı söylenemeyecektir<sup>307</sup>.

Bir görüşe göre, yetki anlaşmasıyla yetkilendirilen bir yabancı ülke mahkemesinin, uyuşmazlık konusu hakkında adil bir yargılama yapamayacağı konusunda objektif ve haklı şüpheler var ve bu durum yaklaşık ispat derecesinde ispat edilebiliyor ise, Türk mahkemesinde açılan davada davalının yetki itirazında bulunması halinde, Türk mahkemesinin davalının yetki itirazını reddetmesi gerekir. Adil yargılanma hakkı, Türk anayasa hukukunun temel değerlerinden biri olup, bu

---

olacaktır. Birden fazla üye devlet mahkemesinde, tarafları ve hukuki sebebi aynı olan davaların açılması durumunda, daha sonra başvurulacak mahkeme, ilk başvurulacak mahkemenin yetki konusundaki kararını bekleyecek ve yargılamaya kendiliğinden ara verecektir (Brüksel I Tüzüğü m. 27/1). Bu madde uyarınca, yetki anlaşmasıyla yetkili kılınan mahkemeye, yetkilendirilmeyen mahkemeye başvurulmasından sonra başvurulması halinde, yetki anlaşmasıyla yetkili kılınmış mahkeme, ilk başvurulacak mahkemenin yetki konusundaki tespiti beklemek durumundadır. Yine bir akit devletin bir veya birden çok mahkemesinin yetki anlaşmasıyla yetkilendirilmesi durumunda, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, bu mahkemelerin yetkisinin münhasır yetki niteliğinde olacağı, Lahey Konvansiyonu’nun 3/b maddesinde düzenlenmiştir. Konvansiyon’un 5/1 maddesine göre ise, yetki anlaşması akit devlet hukuku tarafından geçersiz kılınmadıkça, yetki anlaşmasıyla münhasır yetkili kılınan akit devlet mahkemesi, anlaşmanın hakkında yapıldığı uyuşmazlığa bakmaya yetkili olacaktır.

<sup>305</sup> Can ve Tuna, s. 148.

<sup>306</sup> Nomer, Devletler Hususî, s. 476.

<sup>307</sup> Can ve Tuna, s. 150.

hakkı göz ardı edilmesi insan hakları ihlali yaratacaktır. Bu hakkın ihlal edilerek bir karar verilmesi ise Türk kamu düzenine aykırılık oluşturacağından bu tür duruma sebebiyet verecek yetki anlaşmasının geçersiz sayılması gerekecektir. Uyuşmazlığın bir tarafının, haklı olmadığını bilmesine rağmen yetki anlaşmasıyla yetkilendirilmiş mahkemeden faydalanarak kendi lehine karar çıkartması ahlaka ve dürüstlük kuralına da aykırıdır<sup>308</sup>. Bu durumda Türk mahkemesinde açılan davada, davalı tarafça yapılacak yetki itirazı da hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olup, mahkemece dinlenmemesi gerekmektedir<sup>309</sup>. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi eski bir kararında, yetki anlaşmasıyla Alman mahkemelerinin yetkilendirildiği bir uyuşmazlıkta, yabancı davacının Türk mahkemesinde dava açması ve davalının yetki itirazında bulunması durumunu, “yabancı, yabancı mahkemelerin yetkisinde kendi aleyhine olacak şekilde vazgeçip Türk mahkemesinin yetkisini kabul edip burada dava açmasına rağmen, davalı tarafça yapılan yetki itirazının dürüstlük kuralıyla bağdaşmayacağı, bu nedenle davalının itirazın reddine karar verilmesi gerektiği” şeklinde değerlendirmiştir<sup>310</sup>.

---

<sup>308</sup> Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, bir kararında milletlerarası yetki itirazının hakkın kötüye kullanılması yani dürüstlük kuralının ihlali niteliğinde olması durumunda bu itirazın reddedilmesi gerektiği yönünde, öğretide eleştirilen bir karar vermiştir. Karar göre; “...Örneği dosyaya da sunulan Dairemizin 2000/3706 E. 2000/4482 K. ve 22.05.2000 tarihli kararında belirtildiği üzere münhasır yetki ve kamu düzeninin söz konusu olmadığı hallerde yabancılık unsuru taşıyan ve borç ilişkilerinden doğan uyuşmazlıklarda yabancı bir devlet mahkemesinin yetkili kılınması mümkün ve böyle bir halde kural olarak davanın yetkili kılınan yabancı devlet mahkemesinde açılması gerekir ise de; yine örneği dosya içerisinde bulunan Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 1982/12-524 E. 1984/522 K. ve 09.05.1984 tarihli ilamında da belirtildiği üzere iyiniyet kuralları yetki konusunda da uygulama yeri bulur. Somut olayda yabancı devlet mahkemesini yetkilendiren yetki sözleşmesine rağmen yabancı uyruklu taşıyan Türk uyruklu bulunan davalının ikametgâh mahkemesinde dava açtığından ve kendi ikametgâh mahkemesinde kendisini daha iyi savunabilecek olan davalının davaya bakmaya Bremen Mahkemelerinin yetkili bulunduğu yolundaki yetki itirazı Medeni Kanun’un 2. maddesi hükümleri ile bağdaşmaz...”, (Yargıtay 11. HD, E. 2008/5454, K.2009/2604, 06.03.2009), <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (23.09.2019).

<sup>309</sup> Cemile Demir Gökyayla, “Seçilen Mahkemede Adil Yargılama Yapıl(a)mayacağı Şüphesi Yetki Anlaşmasının Geçerliliğini Etkiler mi?”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: 13, S: 2, 2011 (Basım Yılı: 2013), s. 69.

<sup>310</sup> Yargıtay 11. HD, 1995/5676 E. – 1995/110553 K., T. 03.12.1992, [www.sinerjimevzuat.com.tr](http://www.sinerjimevzuat.com.tr) (29/09/2019).

### **C. Türk Mahkemelerinin Seçimi Hakkında Yapılacak Yetki Anlaşmalarının Geçerlilik Şartları**

Yabancı kişilere karşı, değeri para ile ölçülebilen dava veya icra takibi açılmak istendiğinde, bu dava veya icra takibini yabancı kişinin bulunduğu ülkenin mahkemeleri veya icra organlarında açmak en mantıklı ve pratik yol olacaktır. Yabancı kişinin bulunduğu ülke mahkemelerinde değil de, Türk mahkemelerinde bu yola başvurulduğunda, eğer yabancı kişinin hacze kabil malları kendi ülkesinde bulunuyorsa, mahkemeden alınacak kararın icrası için ayrıca yabancı kişinin mallarının bulunduğu ülke mahkemesinde tanıma-tenfiz gibi yollara başvurma zorunluluğu doğacak, bu da davacının alacağına ulaşmasını gecikmesine veya imkânsızlaşmasına yol açabilecektir. Ancak uygulamada sıklıkla bu tarz durumlarda, Türk mahkemelerinde dava açıldığı görülmektedir. Gerçi uyuşmazlıktaki yabancılık unsuru, davacı ve davalının tabiiyeti dışında başka faktörlerden de kaynaklanabilecektir. Her halükarda, davanın Türk mahkemelerinde açılması durumunda, Türk mahkemelerinin uyuşmazlığa bakmaya yetkili olup olmadığının tespiti gerekecektir. Bunun dışında, taraflarca uyuşmazlığa konu sözleşmeye eklenmiş bir yetki şartı veya aralarında ayrıca yapılmış bir yetki sözleşmesiyle Türk mahkemeleri yetkili kılınabilmektedir. Ancak bu konuya ilişkin MÖHUK'ta özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda MÖHUK'un 40. maddesi uyarınca, yabancı unsurlu bir borç ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlık hakkında Türk mahkemelerini yetkili kılan bir yetki anlaşmasının geçerli olup olmadığı ve bu yetki anlaşmasının hükümleri, HMK'nın yetki anlaşmasını düzenleyen hükümlerine tabi olacaktır<sup>311</sup>.

HMK'da bu husus 17 ve 18. maddelerde düzenlenmiştir ve yetki anlaşması ile Türk mahkemelerinin yetkili kılınması belli şartlara bağlı tutulmuştur. İlk olarak, zayıf tarafı korumak amacıyla yetki anlaşmasının, yalnızca tacirler veya kamu tüzel kişileri tarafından, bunların arasında doğmuş veya doğabilecek bir uyuşmazlık hakkında yapılabileceği şartı getirilmiştir. Bu yetki anlaşmasıyla bir veya birden fazla Türk mahkemesi yetkili kılınabilmektedir (HMK m. 17/1). Bu doğrultuda tacirler veya kamu

---

<sup>311</sup> Nomer, Devletler Hususî, s. 466; Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, s. 574; Ekşi, Yetki, s. 125; Can ve Tuna, s. 151.

tüzel kişileri dışındaki kişiler kendi aralarında yetki anlaşması yapamayacaklardır<sup>312</sup>. HMK tarafından yetki anlaşması yapılabilmesi için getirilen bu sınırlama, yetki anlaşmasıyla yabancı bir ülke mahkemesinin yetkilendirilmesi konusunu düzenleyen MÖHUK m. 47 hükmünde getirilmemiştir<sup>313</sup>. Madde belirtilen tacir veya kamu tüzel kişilerinin Türk tabiiyetinde bulunması ise şart değildir. Bu kişiler tarafından, aralarındaki sözleşmeye konulacak yetki şartı veya ayrıca yapılacak bir yetki anlaşması ile yabancı unsurlu bir uyuşmazlığın çözümü için Türk mahkemeleri yetkili kılınabilecektir. Aynı zamanda, milletlerarası unsur taşıyan bir uyuşmazlık hakkında, tacir olmayan kişiler Türk mahkemelerinin yetkisi konusunda yetki anlaşması yapamayacaklar fakat yabancı bir ülke mahkemesini yetkili kılacaklardır. TTK m. 12/1'e göre tacir bir ticari işletmeyi, kısmen de olsa, kendi adına yöneten kimsedir. Yani, ticari işletmesi hakkında sözleşme yapan Türk vatandaşları ile merkezi Türkiye'de bulunan tüzel kişiler, yabancılık unsuru taşıyan borç ilişkileriyle ilgili olarak hem yabancı ülke mahkemelerinin hem de Türk mahkemelerinin yetkisi konusunda yetki anlaşması yapabileceklerdir. Ancak herhangi bir şekilde ticari işletmesi için veya tacir sıfatıyla hareket etmeyen bir Türk vatandaşının, yabancı bir tacir ile yaptığı borç sözleşmesi hakkında, bir tarafın tüketici sayılması nedeniyle HMK'nın yetki anlaşması şartları uyarınca Türk mahkemeleri yetkilendirilemeyecektir. Bu ihtimalde yabancı bir ülke mahkemesinin yetkilendirilmesi düşünüldüğünde MÖHUK m. 47 ile beraber tüketici sözleşmelerine ilişkin yetkiyi düzenleyen MÖHUK m. 45 hükmü değerlendirilecektir. Bu durumda, Türk vatandaşı tüketicilere karşı, onların Türkiye'de mutad meskenlerinin bulunduğu yer mahkemesinde dava açılabilir; tüketiciler ise Türkiye'deki yerleşim yerleri veya mutad mesken mahkemelerinde dava açabileceklerdir. Ancak MÖHUK m. 47/2'ye göre tüketici sözleşmesinde, her ne kadar yabancı bir ülke mahkemesi yetkilendirilmiş olsa da sayılan bu mahkemelerin yetkisi bertaraf edilemeyecektir. Örneğin, bir yabancının Türkiye'ye yerleşip, burada bir bağımsız bölümün kiralanması, mahallesinde bulunan manavdan alışveriş yapması, Türk arkadaşından ödünç para alması gibi durumlarda Türk mahkemelerinin yetki anlaşmasıyla yetkili kılınması söz

<sup>312</sup> Madde Gerekeşi, <http://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0574.pdf>, (29/9/2019); Kuru, s. 159; Pekcanitez ve diğerleri, s. 128.

<sup>313</sup> Can ve Tuna, s. 151; Ceyda Süral, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisine Etkisi", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Temmuz-Ağustos 2012, (Yetki), s. 190.

konusu olamayacak, her ne kadar fiilen pek görülmesi de şartları sağlandığında ve MÖHUK m. 45 hükmündeki mahkemelerin yetkisini bertaraf etmeksizin yabancı bir ülke mahkemesi hakkında yetki anlaşması yapılabilecektir<sup>314</sup>.

Türk mahkemelerinin kesin yetkisinin mevcut olduğu hallerde ve tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri konularda yetki anlaşması yapılamaz (HMK m. 18/1). Taraflarca yetkisiz Türk mahkemesi yetkili kılınmak isteniyorsa, ortada Türk mahkemelerinin kesin yetkisinin söz konusu olacağı bir durum olmamalı ve tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri bir konu mevcut olmalıdır<sup>315</sup>. Örneğin ayrılık, boşanma, soy bağının reddi, babalık gibi davalar tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği konular olmadığından bu konulara ilişkin olarak yetki anlaşması yapılamaz.

HMK m. 18/2 uyarınca, yetki anlaşmasının geçerli olabilmesi yazılı olarak yapılmasına bağlıdır. Maddede, özel olarak resmi yazılı şekil şart koşulmadığından, anlaşmanın adi yazılı şekilde de yapılabileceği kabul edilmektedir. Türk mahkemelerinin yetkisini belirleyen yetki anlaşmasının şekli, anlaşmanın yapıldığı yer hukukuna değil, Türk hukukuna tabidir

Hakkında yetki anlaşması yapılan uyuşmazlığın kaynaklandığı hukuki ilişkinin belirli veya belirlenebilir olması gerekmektedir (HMK m. 18/2). Uyuşmazlık, bir veya birden fazla sözleşmeden ya da borçlar hukuku kaynaklı başka bir ilişkiden kaynaklanabilir. Önemli olan taraflar arasındaki bu uyuşmazlığın kaynaklandığı hukuki ilişkinin belirli veya belirlenebilir olmasıdır<sup>316</sup>. Mahkemenin yetkisinin “Taraflar arasında ortaya çıkabilecek tüm uyuşmazlıklar için” kararlaştırıldığı bir yetki anlaşması geçersizdir<sup>317</sup>.

Yine HMK m. 18/2’ye göre, yetkili kılınan Türk mahkemesi veya mahkemelerinin belirli olması ve anlaşmada açıkça gösterilmiş olması, yetki anlaşmasının geçerlilik şartlarındandır. Örneğin; “İstanbul mahkemeleri yetkilidir.” veya “İstanbul ve Ankara mahkemeleri yetkilidir.” şeklindeki kayıtlar, mahkemelerin belirlenmiş ve gösterilmiş olması nedeniyle geçerlidir. Ancak, “Türk mahkemeleri yetkilidir.” şeklinde kayıt yeterli görülmemektedir<sup>318</sup>. Yetki anlaşmasında

<sup>314</sup> Süral, Yetki, s. 193.

<sup>315</sup> Madde Gerekçesi, <http://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0574.pdf>, (29/09/2019).

<sup>316</sup> Can ve Tuna, s. 152.

<sup>317</sup> Pekcanitez ve diğerleri, s. 130.

<sup>318</sup> Can ve Tuna, s. 152.

mahkemenin açıkça gösterilmemesi veya “Türkiye mahkemeleri yetkilidir” şeklindeki kayıtların yer alması durumunda, HMK m. 18/2’de öngörülen bu şart gerçekleşmediği için taraflarca yapılmış yetki anlaşması da Türk hukuku bakımından geçerli olmayacaktır.

Eğer, taraflarca yapılmış yetki anlaşması HMK’nın 17 ve 18. maddelerinde belirtilen şartlara uygun olarak yapılırsa, bu anlaşma geçerli olacağından, yetkili kılınmak istenen Türk mahkemesi veya mahkemeleri de milletlerarası yetkiyi haiz olacaktır. Bununla birlikte bazı hukuk sistemlerinde, yetkili kılınmak istenen mahkemenin bakacağı uyuşmazlığın, o mahkemenin bağlı bulunduğu ülke ile ilişkisinin bulunması şartını da aramaktadır. Türk hukukunda ise uyuşmazlığın Türkiye ile ilişkisinin bulunması şartı aranmamakta, Türkiye ile hiçbir ilgisi bulunmayan bir uyuşmazlık konusu hakkında da HMK m. 17 ve 18’de aranan şartlar sağlanması koşuluyla bir Türk mahkemesi veya birden fazla Türk mahkemesi yetkili kılınabilmektedir<sup>319</sup>.

HMK’nın yetki anlaşmasıyla ilgili hükümleri, yetki anlaşması ile yetkili kılınan Türk mahkemesinin yetkisinin, genel ve özel yetki kuralları uyarınca yetkili olan diğer mahkemelerin yetkisi ortadan kaldırmayacağını belirtirken, HMK’nın 17. maddesi, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça davanın sadece yetki anlaşması ile yetkili kılınan mahkemede açılabilceği belirtmiş<sup>320</sup> ve öğretide de bu yetki anlaşmasının münhasır nitelikte olacağı belirtilmiştir<sup>321</sup>.

Her ne kadar taraflarca Türk mahkemelerinin yetkili kılınması konusunda bir yetki sözleşmesi yapılmamış olsa da, davanın yetkisiz bir Türk mahkemesinde açılması ve davalının en geç 2 haftalık cevap dilekçesi verme süresi içerisinde Türk mahkemesinin yetkisine itiraz etmemesi durumunda, yetkisiz mahkemenin yetkisi kabul edilmiş sayılacaktır. Keza HMK’nın 19. maddesinin 4. fıkrasında zımni yetki anlaşmasına ilişkin düzenleme mevcut olup, kesin yetkinin mevcut olmadığı davalarda, davalının yasal süresi içinde usulüne uygun olarak mahkemenin yetkisine itiraz etmediği durumlarda, davanın açıldığı mahkemenin yetkili olacağı düzenlenmiştir<sup>322</sup>. Kesin yetkinin mevcut olmadığı hallerde, davalı süresinde

<sup>319</sup> Nomer, Devletler Hususî, s. 467; Can ve Tuna, s. 153.

<sup>320</sup> Madde Gerekçesi, <http://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0574.pdf>, (29/09/2019).

<sup>321</sup> Baki Kuru ve Ali Cem Budak, “Hukuk Muhakemeleri Kanununun Getirdiği Başlıca Yenilikler”, **Bankacılar Dergisi**, C. 85, S. 2011/5, s. 11; Süral, Yetki, s. 191.

<sup>322</sup> Süral, Yetki, s. 191.

mahkemenin yetkisine itiraz etmez ise bunu daha sonra ileri süremeyecek, sürse dahi mahkemece dikkate alınmayacak<sup>323</sup>, dava baştan yetkisiz olan ancak itiraz edilmemekle yetkili hale gelen mahkemede görülmeye devam edecektir<sup>324</sup>.

Tacir veya kamu tüzel kişisi olmayan kişi ile yapılan yetki anlaşması uyarınca dava açılması halinde, anlaşmanın geçersiz olduğu bu nedenle mahkemenin yetkisinin de bulunmadığına re'sen hâkim tarafından karar verilemeyecektir. Çünkü dava şartlarının düzenlendiği HMK'nın 114/1-ç maddesinde, yalnızca kesin yetkinin bulunduğu durumlarda hâkimin kendiliğinden yetkili olup olmadığını araştıracağı belirtilmiştir. Kesin yetkinin söz konusu olmadığı durumlarda, mahkemenin yetkisiz olduğu hususu, ilk itiraz olarak cevap dilekçesinde ileri sürülmelidir. Aksi halde, hâkim artık yetkili olup olmadığını inceleyemeyecek ve ilk itiraz süresi geçtikten sonra taraflar mahkemenin yetkisini tartışamayacaktır<sup>325</sup>.

#### **D. Milletlerarası Derdestlik**

Yabancılik unsuru içeren uyuşmazlıklarda çoğu kez birden fazla devlet mahkemesinin yetkisi gündeme gelebilmektedir. Hukuki terminolojide derdestlik, bir davanın devam ettiği, davanın görülüyor olması anlamına gelir<sup>326</sup>. Davada yer alan tarafların, taleplerin ve davanın konusunun aynı olduğu bir başka dava açılması durumunda bu iki dava arasında derdestlik durumu oluşacaktır. Bu derdestlik durumu

---

<sup>323</sup> Yargıtay 3. HD 05.10.2009 tarihli, 2009/14384 E.-2019/14779 sayılı kararında; "...TMK'nın 177. maddesinde Boşanmadan sonra açılacak nafaka davalarında nafaka alacaklısının yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir düzenlemesi ile zayıf durumda bulunan davacıyı koruma amacı taşıyan genel yetki hükmü getirmekle davacıya seçimlik hak tanınmıştır. Buna göre davacı (nafaka alacaklısı); isterse kendi yerleşim yeri mahkemesinde, isterse HUMK'nın 9. maddesi gereğince davalının ikametgâhı mahkemesinde dava açabilecektir. Kamu düzenine ilişkin bulunmayan bu yetki kuralı için davalının yetki itirazında (HUMK m. 187/2) bulunmaması halinde, mahkemece re'sen yetkisizlik kararı verilemez (HUMK m. 23). Somut olayda davalı yetki itirazında bulunmamıştır. Yukarıda açıklanan yasal düzenlemelere aykırı şekilde re'sen yetkisizlik kararı verilmesi bozmayı gerektirmiştir..." şeklinde karar vermiştir.

<sup>324</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 25.01.2006 tarihli, 2005/11-659 E.-2006/15 K. sayılı kararında; "...Dava dilekçesinde cevap süresi gösterilmemiş olsa bile, davalının yetki itirazını on gün için yapması gerekir. Çünkü cevap süresi kanundan ötürü on gündür (HUMK. m. 195). On günlük cevap süresi ilk itirazlar bakımından hak düşürücü niteliktedir. Bu nedenle hâkim yetki itirazının (ilk itirazın) süresinde yapılıp yapılmadığını kendiliğinden inceler. Davalı on günlük cevap süresinden sonra yetki itirazında bulunursa, davacı süre aşımına karşı koymasa bile bu süre hak düşürücü nitelikte olduğundan, mahkeme, yetki itirazını kendiliğinden süre aşımından dolayı reddetmekle yükümlüdür..." şeklinde karar vermiştir.

<sup>325</sup> Pekcanitez ve diğerleri, ss. 132-133.

<sup>326</sup> Can ve Tuna, s. 177.

iki şekilde oluşabilmektedir. Birincisi, davacı tarafından yetkili bir devlet mahkemesinde dava açılmış ve görülmekte iken, davacının aynı davayı yetkili bir başka devlet mahkemesinde daha açması durumudur. Burada davacı taraf, ikinci bir mahkemede de dava açarak davada ulaşmak istediği amacı garanti altına almak saikiyle hareket etmektedir. İkinci durum ise, yetkili bir devlet mahkemesinde dava görülmekte iken, aynı davanın davalısı tarafından, yetkiye sahip bir başka devlet mahkemesinde aynı davanın sanki bir karşı davaymış gibi açılması durumudur. Uygulamada ikinci durumla daha sık karşılaşılmaktadır. Tarafları, konusu ve talepleri aynı olup birden fazla yetkili devlet mahkemesinde dava açılması sonucu, birbirinden farklı kararların ortaya çıkması ihtimali doğacağı gibi, bu durum taraflar açısından büyük ölçüde zaman kaybına ve maddi külfete neden olacaktır<sup>327</sup>.

Davaya konu uyuşmazlık için Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi mevcut iken, taraflarca MÖHUK m. 47/1 uyarınca yapılan yetki anlaşması doğrultusunda davanın yabancı bir devlet mahkemesinde açılmasının ardından, aynı davanın Türk mahkemelerinde de açılması durumunda derdestlik itirazının yapıp yapılamayacağı, yapılabiliyorsa bunun ilk itiraz olarak mı yoksa dava şartı olan yetki itirazı olarak mı yapılacağı konusunda doktrinde farklı görüşler yer almaktadır. Bir görüşe göre, buradaki derdestlik itirazı HMK m. 115'te belirtilen dava şartı niteliğinde olacak, mahkeme bu durumu her aşamada re'sen inceleyecek ve derdest davanın varlığı halinde davayı usulden reddedecektir. Şöyle ki, dava MÖHUK m. 47 uyarınca yapılmış bir yetki anlaşması doğrultusunda yabancı bir devlet mahkemesinde görülmekte iken aynı konuda Türk mahkemesinde dava açılması MÖHUK m. 47 açık hükmünün yok sayılması anlamına gelecek, taraflara yabancı mahkemeye gidebilme hakkı verilmesini önemi kalmayacaktır. Türk mahkemesi derdestlik itirazını incelerken, m. 47 uyarınca geçerli bir yetki anlaşmasının yapıp yapılmadığını Türk hukukuna göre inceleyecek, derdestlik durumunu yargılamanın her aşamasında re'sen inceleyebilecek ve taraflar da bunu her aşamada ileri sürebilecek, koşullarının gerçekleşmesi halinde ise mahkeme davanın usulden reddine karar verecektir<sup>328</sup>.

Farklı yöndeki görüş ise, yetki anlaşmasına göre yabancı devlet mahkemesinde dava açılmış iken, aynı davanın Türk mahkemelerinde de açılması durumunda, bu

---

<sup>327</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 411.

<sup>328</sup> Şanlı ve diğerleri, ss. 407-408;

dava milletlerarası derdestliğe bağlı bir yetki itirazı ile karşılaşabilecektir (HMK m. 114/1-ı). Dava önce Türk mahkemesinde açılırsa, yetki anlaşmasına dayanılarak yapılacak itiraz HMK m. 116 uyarınca bir ilk itiraz olacaktır. Derdestlik itirazı ise, dava şartına ilişkin HMK m. 114/1-ı’da düzenlenen usulî bir itirazdır<sup>329</sup>.

Yabancılik unsuru taşıyan sigorta sözleşmelerinden doğacak davalarda, taraflar yapacakları yetki anlaşması ile sözleşmenin zayıf tarafının lehine olacak şekilde yabancı bir mahkemeyi yetkilendirebilirler. MÖHUK m. 47/2 uyarınca, bu yetki anlaşması, MÖHUK m. 46’daki yetki kuralıyla tespit edilen Türk mahkemesinin yetkisini ortadan kaldırmamaktadır. Bu uyuşmazlıktan dolayı yetki anlaşması uyarınca yabancı mahkemede dava görülürken, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan ikinci bir davanın Türk mahkemesinde açılması durumunda milletlerarası derdestlik durumu ortaya çıkacaktır. İlk ihtimal; zayıf taraf olan davacı lehine olan yetki anlaşmasıyla yabancı bir mahkemede dava açılmış ve görülmekte iken, aynı davacının aynı davayı Türk mahkemesinde açmasıdır. İkinci ihtimal; zayıf taraf olan davacı tarafından lehe yetki anlaşmasıyla yabancı bir mahkemede dava açılıp görülmekte iken, aynı davanın ilk davanın davalısı tarafından Türk mahkemesinde açılmasıdır<sup>330</sup>.

### **1. Aynı Davanın Aynı Davacı Tarafından Açılması Durumu**

Sigorta sözleşmesinden doğacak bir uyuşmazlığın görüleceği yabancı mahkemenin, tarafların yapacağı yetki anlaşmasıyla belirlenmesi sonrası bu mahkemede dava açılıp görülmekte iken, tarafı, konusu ve sebebi aynı olan diğer bir davanın Türk mahkemesinde açılması durumunda, bu mahkemedeki davalı tarafından yapılacak derdestlik itirazının Türk mahkemesince dikkate alınıp alınmayacağı konusunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur.

Doktrindeki bir görüşe göre; davanın yabancı mahkemede görülmesini sağlayan yetki anlaşmasının konusunun sigorta sözleşmesi olması durumunda, davalının Türk mahkemesinde yaptığı derdestlik itirazı dikkate alınmamalıdır<sup>331</sup>.

Bir diğer görüş göre; her ne kadar MÖHUK m. 44 ilâ 46 hükümlerinden hareketle zayıf tarafın kendisini koruma amacıyla, yabancı mahkemede derdest dava

<sup>329</sup> Nomer, Devletler Hususî, s. 475.

<sup>330</sup> Çörtoğlu Koca, ss. 280-281.

<sup>331</sup> Ekşi, Ticaret, s. 154.

mevcut iken Türk mahkemesinde açtığı davada derdestliğin dikkate alınmadan Türk mahkemesinin davaya bakması savunabilse de, yargılamalar sonunda iki farklı kararın ortaya çıkacağı ve gerek yabancı mahkeme kararının Türkiye’de, gerekse Türk mahkemesi kararının yabancı ülkede tanınması ve tenfizinde, aynı konuda verilen ve kesinleşen birden fazla hükmün varlığı nedeniyle sorunlar ortaya çıkabilecektir ve yabancı derdestlik konusunda MÖHUK’ta bir düzenleme yapılmasına ihtiyaç duyulmaktadır<sup>332</sup>.

Başka bir görüşe göre; sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkta taraflarca yetki anlaşması yapılarak yetkilendirilen yabancı devlet mahkemesinde dava açılmış ve görülmeye devam ediyor iken, tarafı, konusu, sebebi aynı ikinci dava Türk mahkemesinde de açılır ise davalının derdestlik itirazı dikkate alınmalıdır<sup>333</sup>.

HMK’nın m. 114/1-ı hükmü uyarınca derdestlik, dava şartıdır, davanın her aşamasında mahkemece re’sen araştırılır, taraflarca her zaman ileri sürülebilir, derdestlik durumunda davanın usulden reddine karar verilir. Milletlerarası derdestliğin, HMK ilgili hükümlerindeki gibi mi dikkate alınacağı yoksa ilk itiraz olarak mı ileri sürülebileceği konusunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur<sup>334</sup>.

Doktrindeki bir görüş, HMK’da derdestliğin dava şartı olarak düzenlenmesinin, milletlerarası unsurlu davalar açısından aynı şekilde değerlendirilemeyeceği yönündedir. Bu konuda özel bir düzenleme bulunmadığından derdestlik dava şartı olarak dikkate alınamaz. Kaldı ki, Türk hakiminin, yabancı bir devlet mahkemesinde açılmış davadan re’sen araştırmayla haberdar olması beklenemez. Milletlerarası derdestlik taraflarca ilk itiraz olarak öne sürülmeli ve yabancı mahkemede açılmış, aynı tarafı, konulu ve sebepli bir davanın varlığı halinde, ikinci dava usulden reddedilmelidir<sup>335</sup>.

Karşı yöndeki görüş ise; MÖHUK m. 40 ile Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin iç hukukun yer itibariyle yetki kuralları çerçevesinde belirleneceğini hükme bağlamıştır. HMK’da derdestlik, iç hukuk-milletlerarası özel hukuk ayrımı yapılmaksızın usulî bir dava şartı olarak yer almaktadır. Usule *lex*

---

<sup>332</sup> Bayraktaroğlu Özçelik, s. 870.

<sup>333</sup> Çörtoğlu Koca, s. 281.

<sup>334</sup> Çörtoğlu Koca, s. 282.

<sup>335</sup> Çelikel ve Erdem, Milletlerarası, s. 571; Nomer, Devletler Hususî, ss. 441-442.

*fori'nin* hakim olduğu dikkate alındığında derdestlik dava şartı olarak kabul edilmeli ve davanın her aşamasında ileri sürülebilmelidir<sup>336</sup>.

Doktrindeki bir başka görüş ise; ilk davanın açıldığı yabancı devlet mahkemesi tarafından verilecek kararın Türkiye’de tanınması ve tenfizi olanağının bulunması halinde, yabancı derdestliğin kabul edilmesi gerektiği yönündedir<sup>337</sup>.

Başka bir görüşe göre; derdestlik konusunda iç hukukumuzda aranan şartlarla birlikte, yabancı ülkedeki davanın daha önce açılmış olması, yabancı kararların tenfizi ve derdestliği konularında mütakabiliyet şartının varlığı, yabancı ülkedeki mahkemenin uygun süre içinde karar verebilecek olması ve mahkemenin yetkisine ilişkin şartlar mevcut olmalıdır, bu koşullar sağlanırsa milletlerarası derdestlik dava şartı olarak değerlendirilebilecektir<sup>338</sup>.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 2010 yılında verdiği kararında; “...*Derdestlik itirazının geçerli olabilmesi için aynı davanın iki defa ayrı ayrı açılmış olması gerekir. Aynı davadan, tarafları, konusu ve dava sebeplerinin aynı olması anlaşılır. Dava sebepleri farklı ise aynı davanın varlığından söz edilemez. Yabancı mahkemede açılmış ve görülmekte olan davanın derdestlik itirazına esas alınabilmesi için, dava sebeplerinin aynı olması yetmez. Yabancı mahkeme kararının Türkiye’de tenfiz kabiliyetinin olması ve bu hususa ilişkin davanın görüldüğü yabancı Devlet ile Türkiye arasında anlaşmanın bulunması veya Türk Milletlerarası Özel Hukuku’nda bir düzenlemenin varlığı da gerekir. Aksi halde Türk Mahkemesinde derdestlik itirazında bulunulamaz...*” şeklinde bir değerlendirme yapmıştır<sup>339</sup>.

Diğer bir görüş ise, yabancı bir devlet mahkemesinde açılan davanın, konusu ve tarafları aynı olacak şekilde, daha sonra bir Türk mahkemesinde de açılması durumunda, MÖHUK m. 47/1’de bu konuda derdestliğe ilişkin bir yasal dayanak bulunmaması, MÖHUK sisteminin yabancı mahkemelerin yetkili olup olmadığı veya davaya bakıp bakmadığıyla ilgilenmediği, bu sistemin tek taraflı olarak Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini kurmaya yönelik olması nedeniyle, bu

<sup>336</sup> Çörtoğlu Koca, s. 282; Doğan, s. 56; Şanlı ve diğerleri, ss. 409, 416; Ersin Erdoğan, “Milletlerarası Derdestlik (Lis Alibi Pendens)”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan, C. 16, Özel Sayı 2014 - Basım Yılı: 2015, s. 1878.

<sup>337</sup> Şanlı ve diğerleri, s. 415; Erdoğan, s. 1867.

<sup>338</sup> Doğan, s. 57.

<sup>339</sup> Yargıtay 2. HD 2009/13541 E. – 2010/11899 K., T. 15.06.2010; Can ve Tuna, ss. 180, 181.

durumda yabancı derdestlik itirazının değil, ancak milletlerarası yetkisizlik itirazının söz konusu olabileceği yönündedir<sup>340</sup>.

Sigorta sözleşmesinden doğan bir uyuşmazlık hakkında, yetki anlaşmasıyla yetkilendirilen yabancı devlet mahkemesinde dava açılmadan önce, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan dava Türk mahkemesinde açılırsa, bu davanın davalısı yetki itirazında bulunamaz. Çünkü MÖHUK m. 47/2 açıkça belirtmektedir ki; MÖHUK m. 46'da belirlenen mahkemelerin yetkisi tarafların yetki anlaşmasıyla bertaraf edilemez. Yani taraflarca, yetki anlaşmasıyla uyuşmazlıkla ilgili yabancı devlet mahkemesi yetkili kılınmış olsa bile Türk mahkemelerinin yetkisi ortadan kalkmayacaktır. Bu durumda davacı Türk mahkemelerinde de dava açmayı tercih edebilecek ve davalı taraf bu husustaki yetki itirazı değerlendirilmeyecektir<sup>341</sup>.

## **2. Aynı Davanın Karşı Dava Olarak Davalı Tarafından Açılması Durumu**

Sıklıkla görülen bu ihtimalde ise zayıf taraf olan davacı tarafından yetki anlaşmasıyla yetkilendirilen devlet mahkemesinde dava açılmasının sonrasında, bu dava derdest haldeyken, aynı davanın sözleşmenin güçlü tarafı, ilk davanın davalısı tarafından Türk mahkemesinde açılmasıdır. Bu ihtimalde, sözleşmenin zayıf tarafının yetkilendirilen yabancı devlet mahkemesinde dava açması ve güçlü tarafın bu dava derdest iken aynı konuda Türk mahkemesinde dava açması durumunda yabancı derdestliğe etki tanınarak, zayıf tarafın yapacağı derdestlik itirazının kabul edilmesi, sözleşmenin zayıf tarafı açısından olumlu sonuç doğuracaktır. Çünkü sözleşmenin zayıf tarafı kendi menfaatine uygun düşecek yetkili mahkemeyi, yetki anlaşması yaparak belirlemiş ve davasını o mahkemede açmıştır. Bu durumda güçlü tarafça Türk mahkemesinde açılan davada derdestlik itirazının dikkate alınmasının, zayıf taraf menfaatine olacağı söylenebilir<sup>342</sup>.

Yukarıda da belirtildiği üzere, iş, tüketici ve sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda, tarafların yetki anlaşması yapmak suretiyle yetkili kıldıkları yabancı mahkemede dava açılıp görülmekteyken, aynı davanın Türkiye'de açılması

<sup>340</sup> Can ve Tuna, ss. 194, 195.

<sup>341</sup> Çörtoğlu Koca, s. 283.

<sup>342</sup> Bayraktaroğlu Özçelik, ss. 869-870.

durumunda sözleşmenin zayıf tarafının derdestlik itirazında bulunması ve bunun dikkate alınması zayıf taraf lehine sonuç doğuracaktır.



## SONUÇ

Sigorta sözleşmeleri, günümüzde, bir tarafının sözleşmenin diğer tarafına nazaran zayıf konumda olduğu, genel işlem şartlarına tabi standart akitler arasında yer almaktadır. Sigorta sözleşmesinin zayıf tarafı olan sigorta ettirenin karşısında yer alan sigortacı, sigorta sektörüne hakim konumda bulunmakta ve çoğu zaman önceden matbu olarak hazırlanmış ve sigortacı lehine hükümlerin ağırlıkta olduğu sigorta sözleşmesini sigorta ettirenin imzalaması için sunmaktadır. Birçok hukuki ve teknik detayın yer aldığı bu sözleşmeleri, sigorta ettirenin okuma ve müzakere etme şansı çoğu kez bulunmamaktadır. Bu husus da, sözleşmenin zayıf tarafını koruyucu hükümlerin getirilmesi ihtiyacını doğurmaktadır. Bu sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklar hakkında yapılacak yargılamaların görüleceği mahkemeye erişim hakkı, gerek sigorta ettirenin davacı gerekse davalı konumunda olduğu durumlarda, gerek iç hukukta gerekse milletlerarası özel hukukta yer alan özel yetki kuralları ile korunmaktadır.

Çalışmamızın birinci bölümünde, Avrupa Birliği üye devletleri açısından 10 Ocak 2015 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 1215/2012 sayılı Medenî ve Ticarî Hukuk Davalarında Mahkemelerin Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Avrupa Konseyi Tüzüğü'nde (kısaca Brüksel I Tüzüğü) yer alan sigortaya ilişkin yetki kurallarına değinilmiştir. Tüzüğün getirdiği hükümler incelendiğinde, sigorta sözleşmesinin zayıf tarafı olan sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar, sigortacıya karşı dava açmak istediğinde, sigortacının yerleşim yerinin bulunduğu üye devlet mahkemesinde, sözleşmeyle yakından ilişkili olan üye devlet mahkemesinde veya kendilerine uygun bir üye devlet mahkemesinde dava açabilecektir. Zayıf tarafın korunması amacıyla getirilmiş yetki kuralına göre ise, sigortacı tarafından, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdara karşı açılacak davalar ise yalnızca sözleşmenin zayıf tarafının yerleşim yerinin bulunduğu üye devlet mahkemesinde açılabilecektir.

Brüksel I Tüzüğü'ne son halini veren değişiklik ile zayıf tarafın korunduğu sözleşmeler açısından koruyucu yetki kurallarının kapsamı genişletilmiştir. Her ne kadar sigorta sözleşmeleri için geçerli olmasa da, iş ve tüketici sözleşmeleri açısından, sözleşmenin güçlü tarafı işveren veya satıcı/sağlayıcının yerleşim yeri AB sınırları dışında bulunuyor olsa bile, işçi veya tüketici tarafından Brüksel I Tüzüğü'nün ilgili

maddelerince yetkisi bulunan üye devlet mahkemelerinde karşı taraf aleyhine dava açılabilecektir. Ancak güçlü tarafça açılacak davalar yalnızca, işçi veya tüketicinin yerleşim yerinin bulunduğu üye devlet mahkemelerinde açılabilecektir.

Tarafların bir üye devlet veya üçüncü bir devlet mahkemesinin yetkisi konusunda yapacakları yetki anlaşmaları ise zayıf taraf yönünden sınırlı bir etki doğurmaktadır. Uyuşmazlığın ortaya çıkmasından sonra yapılan yetki anlaşmaları, gerek sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar, gerekse sigortacı için etki doğurmaktadır. Eğer yetki anlaşması uyuşmazlığın ortaya çıkmasında sonraki süreçte akdedilmişse, yetki anlaşmasının geçerli sayılması, Tüzüğün 25. maddesinde sayılan şartlara uygunluğuna ve Tüzüğün 15, 19 ve 23. maddelerini ihlal etmemesi koşullarına bağlıdır. Taraflar yaptıkları yetki anlaşmasıyla, üçüncü bir devlet mahkemesinin yetkisi konusunda anlaşmış olsalar da, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın yerleşim yerinin bir Avrupa Birliği üyesi devlet sınırları içerisinde bulunması halinde, bu üye devlet mahkemelerinin yetkisi yetki anlaşmasıyla bertaraf edilemeyecektir.

Tüzüğün 31. maddesiyle getirilen değişiklikle de, zayıf tarafın korunması gözetilmiş ve milletlerarası derdestliğe ilişkin zayıf taraf lehine olan bir hüküm getirilmiştir. Buna göre sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlık nedeniyle sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar tarafından yetki anlaşmasında belirtilen mahkemeden başka bir mahkemede aynı davanın açılır ve yetki anlaşması ilgili hükümler uyarınca geçersiz sayılırsa, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın davayı açtığı mahkeme, yetki anlaşmasında gösterilen mahkemenin yetkisi konusunda vereceği kararı beklemez ve yetki anlaşmasının geçerli olup olmadığını kendisi değerlendirir.

Çalışmanın ikinci bölümünde ise, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisine ilişkin kuralların düzenlendiği 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanun'daki genel yetki kuralına ve yabancı unsurlu sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklara ilişkin olarak getirilen özel yetki kurallarına değinilmiştir. Genel yetki kuralı uyarınca, yabancılık unsuru içeren uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, iç hukukun yer itibarıyla yetki kuralları kapsamında belirlenirken, yabancı unsurlu sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar hakkında, bu uyuşmazlıklar için özel olarak getirilmiş MÖHUK m. 46 hükmü uygulanacaktır. Bu hüküm uyarınca, yabancı unsurlu sigorta sözleşmesinden

doğan uyuşmazlıkta sigortacının esas işyerinin veya sözleşmeyi yapan şube veya acentesinin Türkiye’de bulunması halinde, bu mahkemelerin milletlerarası yetkiye sahip olduğu söylenebilecek ve sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar, bu mahkemelerde sigortacıya karşı dava açabilecektir. Sigortacı tarafından; sigorta ettiren, sigortalı veya lehdara karşı açılacak davalar ise sözleşmenin zayıf tarafı olan bu kişilerin yerleşim yeri veya mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesinde açılabilir. MÖHUK m. 46, iç hukuktaki yetki kuralları ve Brüksel I Tüzüğü’nde sigorta sözleşmesiyle ilgili olarak yer alan yetki kuralları ile kıyaslandığında, bu düzenlemelere nazaran MÖHUK m. 46 hükmünün, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdara daha az sayıda mahkemede dava açabilme hakkını tanıdığı görülmektedir. Kanımızca, sözleşmenin zayıf tarafını koruma amacından hareketle; sigorta ettiren, sigortalı ve lehdarın yerleşim yeri mahkemesinin, bu kişilerin sigortacıya karşı açacağı davalar açısından milletlerarası yetkisinin mevcut olacağı bir düzenleme yapılabilecektir.

Mesleki veya ticari amaçla hareket etmeyen sigorta ettirenin, tüketici sıfatına sahip olacağı ve bu kişilerin yer aldığı uyuşmazlıklarda tüketici sözleşmelerine ilişkin milletlerarası yetki kuralının düzenlendiği MÖHUK m. 45 hükmünün mü yoksa sigorta sözleşmesine ilişkin yetki kurallarının yer aldığı MÖHUK m. 46 hükmünün mü uygulanacağı konusu çalışmamızda tartışılmış, MÖHUK m. 45 hükmünün bu uyuşmazlıklara uygulanması durumunda, MÖHUK m. 46’nın yalnızca, ticari veya mesleki amaçla hareket eden sigorta ettiren ile sigortacı arasındaki uyuşmazlıklarda uygulanabileceği ve hükmün uygulama alanının daralacağı, bunun da hükmün getiriliş amacına aykırı olduğu, bu nedenle mesleki veya ticari amaçla hareket etmeyen sigorta ettiren ile sigortacı arasında sigorta sözleşmesi nedeniyle doğacak uyuşmazlıklarda da, bu konuda özel düzenleme olan MÖHUK m. 46 hükmünün uygulanması gerektiğini düşünmekteyiz.

MÖHUK m. 46 hükmü, iş ve tüketici sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini düzenleyen MÖHUK m. 44 ve 45 hükmüne nazaran, sözleşmenin zayıf tarafı olan sigorta ettiren, sigortalı ve lehdara daha az mahkemede dava açma hakkı tanımış, ancak bu kişilere karşı hem yerleşim yeri hem mutad mesken mahkemesinde dava açılabilmesi kuralını getirmiştir. MÖHUK m. 46 hükmünün, MÖHUK m. 44 ve m. 45 hükümlerine göre zayıf tarafı daha az koruduğu söylenebilir.

Zayıf tarafın korunduğu sözleşmeler arsında sayılan sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini düzenleyen MÖHUK m. 46'da yer alan yetki kurallarının niteliği konusunda MÖHUK'ta bir belirleme yapılmamıştır. Kanımızca, sigortacının; sigorta ettirene, sigortalıya veya lehdara karşı açacağı davalarda 46. maddenin 2. cümlesinde düzenlenen yetki kuralı münhasır yetki kuralı niteliğindedir. Her ne kadar işçiye ve tüketiciye karşı açılacak davalarda tek yetkili mahkeme ön görülmüş; ancak sigorta sözleşmelerinde zayıf taraf açılacak davalarda, yerleşim yeri ve mutad mesken olmak üzere iki yetkili mahkeme öngörülmüş, bu nedenle münhasır yetkinin diğer sözleşme türlerine göre daha az belirgin ve sınırlı olduğu söylenebilirse de, zayıf tarafın korunması amacına uygun olarak bu yetkinin münhasır bir yetki olduğunu söylemek zayıf tarafın menfaatine olacaktır. Bu kuralın iç hukuktaki kesin yetki kurallarıyla aynı nitelikte olduğu düşünülür ise, sigortacı tarafından yetkisiz bir mahkemede dava açıldığında, kesin yetki kuralının HMK uyarınca dava şartı ve kamu düzeninden olması nedeniyle, mahkeme yetkisini re'sen inceleyecek ve sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar tarafından yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilecektir.

Sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar tarafından, sigortacıya karşı açılacak davalarda ise, sigortacının esas işyeri, şube veya acentenin bulunduğu yer mahkemesi gibi birden fazla mahkeme yetkili kılınarak zayıf tarafa nispeten birden fazla mahkemede dava açma hakkı getirildiğinden, MÖHUK'un 46. maddesinin 1. cümlesinde düzenlenen bu yetki kuralının münhasır yetki kuralı niteliğinde olmadığı söylenecektir. Bu kuraldaki mahkemeler, emredici ve kesin olarak yetkilendirilmemiş, zayıf tarafın hakkını araması nispeten kolaylaştırılmıştır. Bu kuralların iç hukuktaki kesin yetki kuralları niteliğinde bir kesin yetki kuralı niteliğinde olmadığı düşünülür ise, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar tarafından sigortacı aleyhine yetkisiz mahkemede dava açıldığında, mahkemenin yetkisiz olduğu sigortacı tarafından ilk itiraz olarak ileri sürülebilecektir.

Zayıf tarafın korunduğu sigorta sözleşmelerinde, sigorta ettirenin sigorta konusunda bilgisiz olabilmesi veya sözleşmeyi müzakere etme imkânının bulunmaması nedeniyle, bu sözleşmeden doğabilecek uyuşmazlıklarla ilgili yabancı bir devlet veya Türk mahkemesinin yetkilendirildiği yetki anlaşmaları büyük önem arz etmektedir. Türk mahkemelerinin yetkili kılınması yönünde yapılacak yetki

anlaşmasının geçerli olabilmesi için, sigortacının tacir sıfatına sahip olmasının yanında, sigorta ettiren, sigortalı veya lehdarın da tacir olması veya kamu tüzel kişiliğine sahip olması gerekmektedir. Usule *lex fori'nin* hakim olması nedeniyle HMK'nın yetki anlaşmalarına ilişkin hükmü bu şartı öngörmektedir. Ayrıca can sigortalarına ilişkin HMK'da kesin yetki kuralı mevcut olduğundan, yalnızca zarar sigortaları yetki anlaşmasına konu olabilecektir. MÖHUK'ta yetki anlaşmasının şekli veya şartlarına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Yabancı bir devlet mahkemesinin sigorta sözleşmesinin zayıf tarafı olan sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar lehine yetkilendirildiği yetki anlaşmasının geçerli kabul edilmesi, zayıf tarafın menfaatine olacaktır. Yetki anlaşmasına ilişkin MÖHUK m. 47 hükmü mevcut olup, sözleşmenin zayıf tarafının lehine olarak yabancı bir mahkemenin yetkilendirildiği durumlarda yetki anlaşmalarına etki tanınmalıdır. Keza, yetkilendirilen bu mahkemede dava açılması, yetkili Türk mahkemelerinin yetkisini de ortadan kaldırmamaktadır. Sigorta ettiren, sigortalı veya lehdar menfaatine uygun şekilde isterse yetkili Türk mahkemesinde, isterse yetki anlaşmasıyla yetkilendirilen yabancı mahkemede sigortacıya karşı dava açabilecektir. MÖHUK'ta düzenleme yapılarak, Brüksel I Tüzüğüne olduğu gibi hangi ve ne zaman yapılan yetki anlaşmalarına etki tanınacağı, yetki anlaşmasının şekli ve şartlarına ilişkin hükümler getirilmesi yerinde olacaktır.

Yabancılık unsuru içeren sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkta, zayıf tarafın lehine olarak yapılan yetki anlaşmasıyla yetkilendirilen yabancı bir devlet mahkemesinde dava açılmış iken; konusu, tarafları ve sebebi aynı olan ikinci bir dava yetkili Türk mahkemesinde açılırsa, milletlerarası derdestlik durumu oluşacaktır. Bu konuda MÖHUK'ta düzenleme bulunmamaktadır, ancak usule *lex fori'nin* hakim olması nedeniyle medeni usul hukuku kuralları uyarınca ikinci açılan davanın davalısı milletlerarası derdestliğin dava şartı olması nedeniyle derdestlik veya diğer görüşler doğrultusunda milletlerarası yetkisizlik itirazında bulunabilecektir.

## KAYNAKÇA

Akıncı, Ziya. **Milletlerarası Usul Hukukunda Yetki Sözleşmesine Dayanan Yabancı Derdestlik**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002.

Aral, Fahrettin, Hasan Ayrancı. **Borçlar Hukuku - Özel Borç İlişkileri**, Ankara, 2012.

Arslan, İlyas. **Milletlerarası Özel Hukukta Mutad Mesken Kavramı**, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2014.

Bağatur, Mehmet Çağrı, Hande Öge. **Sorularla Sigorta Tahkim**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

Bayata Canyaş, F. Aslı. “Roma I Tüzüğü ile Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Uyarınca Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerinde Örtülü Hukuk Seçimi”, **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, 1. sayı, 2011, s. 110-121, [http://www.hukukdergi.hacettepe.edu.tr/dergi/Hukuk\\_Fak\\_Derg\\_makale\\_6.pdf](http://www.hukukdergi.hacettepe.edu.tr/dergi/Hukuk_Fak_Derg_makale_6.pdf), (10/05/2019).

Bayraktaroğlu Özçelik, Gülüm. “Yabancı Unsurlu Tüketici Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisinin Tayini”, **AÜHFD**, Cilt: 63, Sayı: 4, Yıl: 2014, s. 833-878, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/1974/20644.pdf>, (28/08/2019).

Bogdan, Michael. **Concise Introduction to EU Private International Law**, Groningen, 2006.

Can, Hacı, Ali Gümrah Toker. **Milletlerarası Özel Hukuk**, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 3. Bası, Adalet Yayınları, Ankara, 2018, (3. Bası).

Can, Hacı, Ali Gümrah Toker. **Milletlerarası Özel Hukuk**, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, (2. Bası).

Can, Hacı, Ekin Tuna. **Milletlerarası Usul Hukuku**, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 2. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2019.

Can, Mertol. **Türk Özel Sigorta Hukuku**, Adalet Yayınları, Ankara, 2009.

Cheshire, North&Fawcett, **Private International and Law**, 14th ed., Oxford, 2008.

Çelikel, Aysel, B. Bahadır Erdem. **Milletlerarası Özel Hukuk**, Beta Yayınları, Yenilenmiş 12. Baskı, İstanbul, 2012, (Milletlerarası).

Çelikel, Aysel, B. Bahadır Erdem. **Devletler Hususi Hukuku, Çözümlemiş Örnek Olaylar-Seçilmiş Mahkeme Kararları**, Beta Yayınları, Yenilenmiş 11. Bası, İstanbul, 2013, (Pratik).

Çeker, Mustafa. **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Sigorta Hukuku**, Karahan Kitabevi, 15. bası, Adana, 2016.

Çörtoğlu Koca, Sema. **Zayıf Tarafın Korunduğu Sözleşmelerde Mahkemelerin Milletlerarası Yetkisi (İş, Tüketici ve Sigorta Sözleşmeleri)**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.

Doğan, Vahit. **Milletlerarası Özel Hukuk**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010.

Ekşi, Nuray. **Milletlerarası Özel Hukuk I Pratik Çalışma Kitabı**, Beta Yayıncılık, 2. bası, İstanbul, 2014, (Pratik).

Ekşi, Nuray. **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2015, (Ticaret).

Ekşi, Nuray. **Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1996, (Yetki).

Ekşi, Nuray. **Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Yabancı Unsurlu Sigorta Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2012, (Sigorta).

Ekşi, Nuray. **Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2013, (Tenfiz).

Emmert, Frank. “The Draft Common Frame of Reference (DCFR) – The Most Interesting Development in Contract Law Since the Code Civil and the BGB”, Indiana University Robert H. McKinney School of Law Research Paper, No. 2012-08, [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2025265/](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2025265/), (02/10/2019).

Erdoğan, Ersin. “Milletlerarası Derdestlik (Lis Alibi Pendens)”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan, C. 16, Özel Sayı 2014 - Basım Yılı: 2015, s. 1857-1884.

Erten, Rifat. **Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davalarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.

Esen, Emre. “Sigorta Uyuşmazlıklarında Üye Devlet Mahkemelerinin Yetkisi”, **Avrupa Birliği Devletler Özel Hukuku**, (Ed. Işıl Özkan/Ceyda Süral/Uğur Tütüncübaşı), Adalet Yayınları, Ankara, 2016, ss. 100-134, (Sigorta).

Esen, Emre. “Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Münhasır Yetki Kavramı”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Y. 22, 2002, ss. 183-206, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/99465>, (25/06/2019), (Münhasır Yetki).

Giuliano, Mario, Paul Lagarde. “Report on the Convention on the law applicable to contractual obligations”, O. J. C 282, 31.10.1980, s. 1-50, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31980Y1031%2801%29>, (28/08/2019).

Gökyayla, Cemile Demir. “Seçilen Mahkemede Adil Yargılama Yapıl(a)mayacağı Şüphesi Yetki Anlaşmasının Geçerliliğini Etkiler mi?”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: 13, S: 2, 2011 (Basım Yılı: 2013), s. 51-69.

Grusic, Ugljesa. “**Submission and Protective Jurisdiction: C-111/09, Česká Podnikatelská Pojišťovna as, Vienna Insurance Group v Michal Bilas, Judgment of the European Court of Justice (Fourth Chamber) of 20 May 2010, Not Yet Reported**”, Common Market Law Review, Vol. 43, No. 3, 2011.

Güngör, Gülin. **Milletlerarası Özel Hukukta Tüketicinin Korunması**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000, (Tüketicinin Korunması).

Güngör, Gülin. “The New Turkish Act on Private International Law and International Civil Procedure”, Specificitate şi complementaritate în dreptul privat european, Conflictele de legişi de jurisdicţişi integrarea juridică europeană, Bucureşti, 2012, s. 528-558, (Private International Law).

Hamamcıoğlu, Gülşah Vardar. **Türk Medenî Kanunu’na Göre Yerleşim Yeri**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2009.

Hartley, Trevor C. **Choice-of-court Agreements under the European and International Instruments**, Oxford, 2013.

Heiss, Helmut. “Jurisdiction in Matters Relating to Insurance”, Brussels I Regulation, Eds. U. Magnus/ P. Mankowski, 2. Baskı, Münih, 2012.

Hill, Jonathan. **Cross-Border Consumer Contracts**, Oxford University Press ([www.oup.co.uk](http://www.oup.co.uk)), Oxford Private International Law Series, Oxford, 2008, <https://www.eupublishing.com/doi/full/10.3366/E1364980909001577>, (25/08/2019).

Jenard, Paul. Report on the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters, Official Journal of the European

Communities, C 59/1, 05.03.1979, [http://aei.pitt.edu/1465/1/commercial\\_report\\_jenard\\_C59\\_79.pdf](http://aei.pitt.edu/1465/1/commercial_report_jenard_C59_79.pdf), (25/09/2019).

Kaya, Selahattin. **Yabancı Unsurlu Sigorta Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

Kender, Rayegân. “Sigorta Hukukunda Tüketicinin Korunması”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Erhan Adal’a Armağan, Cilt VIII, Sayı 2, Yıl 2011-C. IX, Sayı 1, Yıl 2012, s. 1-27, (Tüketicinin Korunması).

Kender, Rayegân. **Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku**, XII Levha Yayınları, Güncellenmiş 12. Baskı, İstanbul, 2013.

Kuru, Baki. **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C. I, Demir-Demir Yayıncılık, İstanbul 2001.

Kuru, Baki ve Ali Cem Budak. “Hukuk Muhakemeleri Kanununun Getirdiği Başlıca Yenilikler”, **Bankacılar Dergisi**, C. 85, S. 2011/5.

Küçükyalçın, Arzu. “Brüksel I. Tüzüğü’nde Tüketici Akitlerine İlişkin Milletlerarası Yetki Kuralları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S: 55, 2004, s. 332-359, <http://tbddergisi.barobirlik.org.tr/m2004-55-96>, (25/08/2019).

Magnus, Ulrich, Peter Mankowski, Alfonso-Luis Calvo Caravaca, Javier Carrascosa Gonzalez, **Brussels Ibis Regulation, European Commentaries on Private International Law**, Article 26, Germany, 2015.

Nielsen, Peter Arnt. “Jurisdiction over consumer contracts”, Brussels I Regulation, (Eds. U. Magnus/ P. Mankowski), European Law Publishers Sellier, 2nd Edition, München 2012, s. 363-391, [http://libsearch.cbs.dk/primo\\_library/libweb/action/dlDisplay.do?docId=dedupmrg778228927&vid=CBS&afterPDS=true](http://libsearch.cbs.dk/primo_library/libweb/action/dlDisplay.do?docId=dedupmrg778228927&vid=CBS&afterPDS=true), (25/08/2019).

Nomer, Ergin. **Devletler Hususî Hukuku**, Beta Yayıncılık, 18. Bası, İstanbul, 2010, (18. bası).

Nomer, Ergin. **Devletler Hususî Hukuku**, Beta Yayıncılık, Yenilenmiş 20. Bası, İstanbul 2013, (Devletler Hususî).

Özdamar, Mehmet. “Sigorta Brokeri ve Hukuki Niteliği”, **AÜHFD**, Cilt: 57, Sayı: 3, Yıl: 2008, ss. 525-559.

Özdemir Kocasakal, Hatice. “Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun MÖHUK m. 24 Çerçevesinde Tespiti ve Üçüncü Devletin Doğrudan Uygulanan Kuralları”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Yıl 30 Sayı 1-2, 2010, ss. 27-88, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/99883>, (11.08.2019).

Özgenç, Zeynep. “Brüksel I bis Tüzüğü Uyarınca Yetki Anlaşmalarının Geçerliliği”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C: 37, 2. Sayı, 2017, s. 641–669, [https://www.academia.edu/36784225/Brüksel\\_I\\_bis\\_Tüzüğü\\_Uyarınca\\_Yetki\\_Anlaşmalarının\\_Geçerliliği](https://www.academia.edu/36784225/Brüksel_I_bis_Tüzüğü_Uyarınca_Yetki_Anlaşmalarının_Geçerliliği), (29/09/2019).

Özkan, Işıl. “Adil Yargılanma Hakkı’nın Uluslararası Özel Hukuka Etkisi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, ss. 1767-1834, (Adil Yargılanma).

Özkan, Işıl. **Devletler Özel Hukukunda İkametgah, Mutad Mesken ve İşyeri Bağlama Noktalarının Yeniden Değerlendirilmesi**, Ankara, 2003, (İkametgah).

Özkan, Işıl. “Avrupa Birliği Usul Hukuku”, **Avrupa Birliği Devletler Özel Hukuku**, (Ed. Işıl Özkan/Ceyda Süral/Uğur Tütüncübaşı), Adalet Yayınları, Ankara, 2016, ss. 25-100, (Usul).

Özşar, Berna. **Avrupa Birliği Sigorta Müktesebat Rehberi**, Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul, 2007.

Pekcanitez, Hakan, Oğuz Atalay, Muhammet Özkes. **Medenî Usûl Hukuku**, 12.bası, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2011.

Sargın, Fügen. **Milletlerarası Usul Hukukunda Yetki Anlaşmaları**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996.

Sarıöz Büyükalp, Ayşe İpek. **AİHS ve AİHM Kararlarının da İncelenmesi Suretiyle Adil Yargılanma Hakkının Türk Milletlerarası Usul Hukuku Üzerindeki Etkileri**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, (Adil Yargılanma).

Sarıöz Büyükalp, Ayşe İpek. “Mutad İşyeri Kavramı ve MÖHUK m. 27/f. 3’ün Uygulanması Sorunu”, **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, S: 8(2) 2018, s. 195-248, (İşyeri).

Schlosser, Peter. “Report on the Convention on the Association of the Kingdom of Denmark, Ireland and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and



Tiryakioğlu, Bilgin. **Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davâlarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi**, Prof. Dr. Turgut Arat’a Armağan, Ankara, 2012, s. 1023-1061.

Toker, Ali Gümrah. “5718 Sayılı MÖHUK’ta Düzenlenen Tüketicinin Korunmasına Yönelik Hükümler”, **İzmir Barosu Dergisi**, S. 3, Y. 81, Eylül 2016, s. 11-74.

Ulaş, Işıl. **Uygulamalı Sigorta Hukuku Mal ve Sorumluluk Sigortaları**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002.

Vasiljeva, Ksenija. “1968 Brussels Convention and EU Council Regulation No 44/2001: Jurisdiction in Consumer Contracts Concluded Online”, **European Law Journal**, Vol. 10, No. 1, January 2004, [https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/eurlj10&div=10&id=&page=](https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/eurlj10&div=10&id=&page=,), (25/09/2019).

Yavuz, Cevdet. **Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)**, Beta Yayınları, İstanbul, 2012.

#### **Diğer Kaynaklar:**

1968 Brussels Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters, **Official Journal of the European Communities**, C 27, 26 January 1998, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=OJ%3AC%3A1998%3A027%3ATOC](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=OJ%3AC%3A1998%3A027%3ATOC,), (25/09/2019).

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Gereği, <http://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0574.pdf>, (11.08.2019).

AB Mevzuatı Resmî İnternet Sayfası, <http://eur-lex.europa.eu/en/index.htm/>, (25/08/2019).

Convention on the law applicable to contractual obligations (Rome Convention), opened for signature in Rome on 19 June 1980 (80/934/EEC), O. J. L 266/1, 09.10.1980, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM%3A133109](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM%3A133109,), (11.08.2019).

Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters, **Official Journal L 12**, 16.01.2001, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32001R0044>, (29.05.2019).

Directive 2002/92/EC of the European Parliament and of the Council of 9 December 2002 on insurance mediation, **Official Journal L 9**, 15 January 2003, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570668656251&uri=CELEX:32002L0092>, (25/08/2019).

Directive 2009/138/EC of the European Parliament and of the Council of 25 November 2009 on the taking-up and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II), **Official Journal L 335**, 17.12.2009, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:32009L0138>, (25.05.2019).

Group Josi Reinsurance Company SA v. Universal General Insurance Company, Case C-412/98, 2000, ECR I-5925, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570666276490&uri=CELEX:61998CJ0412>, (29/09/2019).

Judgement of the Court of 14 December 1977, Theodorus Engelbertus Sanders v Ronald van der Putte. Reference for a preliminary ruling: Hoge Raad – Netherlands, Convention on jurisdiction, Case 73-77, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570013381194&uri=CELEX:61977CJ0073>, (29/09/2019); Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 15 January 1985, Erich Rösler v Horst Rottwinkel, Reference for a preliminary ruling: Bundesgerichtshof Germany, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570013529368&uri=CELEX:61983CJ0241>, (29/09/2019).

Judgement of the Court (Fourth Chamber) of 20 May 2010, Česká podnikatelská pojišťovna as, Vienna Insurance Group v Michal Bilas, C-111/09, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570014223453&uri=CELEX:62009CJ0111>, (29/09/2019).

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/337), 23. Dönem, 2. Yasama Yılı, TBMM Sıra Sayısı: 47, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss47.pdf>, (11.08.2019).

Netherlands State v Reinhold Rüffer. Reference for a preliminary ruling: Hoge Raad – Netherlands Brussels Convention of 1968, Case 814/79, European Court Reports 1980-03807), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1570651934220&uri=CELEX:61979CC0814>, (25/08/2019).

Regulation (EU) No 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters, **Official Journal L 351**, 20.12.2012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32012R1215>, (25.05.2019).

Regulation (EC) No. 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the Law Applicable to Contractual Obligations (Rome I), O.J. L 177/6, 04.07.2008, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:177:0006:0016:En:PDF>, (11.08.2019).

Seventh Council Directive 83/349/EEC of 13 June 1983 based on the Article 54 (3) (g) of the Treaty on consolidated accounts, **Official Journal L 193**, 18.7.1983, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31983L0349>, (25.06.2019).

Türkiye Sigortalar Birliği, “Reasürans”, <https://www.tsb.org.tr/reasurans.aspx?pageID=440>, (24.05.2019).