

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN’UN SİGORTA
SÖZLEŞMELERİNE ETKİSİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Elit Meviza DEMİRKOL

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Serap AMASYA

EYLÜL 2020

ÖNSÖZ

Bu tez çalışmasının konusu, 6502 sayılı Tüketici Kanunu'nun sigorta sözleşmelerine uygulanabilirliği; bu bağlamda 6102 sayılı Ticaret Kanunu ile 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu hükümlerine nazaran 6502 sayılı Kanun'un sigorta tüketicilerini daha koruyucu hükümler ihtiva edip etmediğinin tespiti.

Tez yazım sürecimde danışmanım olmayı kabul ederek beni onurlandıran, tez konumu öneren ve kıymetli fikirleriyle bana yol gösteren Hocam, sayın Doç. Dr. Serap Amasya'ya teşekkürlerimi ve saygılarımı sunarım.

Çok değerli eserlerinden yararlandığım Prof. Dr. Samim Ünan ile Dr. Öğr. Üyesi Ayşegül Buğra'ya tez jürimde yer almayı kabul ederek beni onurlandırdıkları için minnetlerimi ve saygılarımı sunarım.

Kütüphanesiyle birlikte manevi olarak da her zaman yanımda olan, çok kıymetli dostum Ar. Gör. Dilşad Kuşuoğlu'na candan teşekkür ederim.

Hiçbir zaman benden desteklerini esirgemeyen, tüm zorluklarda arkamda duran canım ailem; her konuda kendisini örnek aldığım babam Danıştay Üyesi Doç. Dr. Selami Demirkol'a, rol modelim annem Hülya Demirkol'a ve biricik kardeşim Elzem Gurur Demirkol'a şükran ve minnet duygularımı iletiyorum.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	ii
İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR.....	vi
RESUME	vii
ABSTRACT	xii
ÖZET	xvi
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM: TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN’UN SİGORTA SÖZLEŞMELERİNE UYGULANABİLİRLİĞİ.....	4
I. Sigorta Sözleşmesi.....	4
A. Tanımı Ve Özellikleri.....	4
B. Sigorta Ettireni Koruma İhtiyacı	7
II. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Dışındaki Sigorta Ettirenleri Koruyucu Kanuni Düzenlemeler	8
A. Sigortacılık Kanunu’ndaki Hükümler	8
B. Türk Ticaret Kanunu’ndaki Hükümler.....	10
III. Tüketici Kavramının Sigorta İlişkisi İçindeki Yeri	12
A. Sigorta İlişkisinde İlgililer	13
B. Tüketici Kavramının Unsurları.....	14
1. Tüketicinin Gerçek Veya Tüzel Kişi Olması.....	15
a. Gerçek Kişilerin Tüketici Sıfatı	15
b. Tüzel Kişilerin Tüketici Sıfatı	16
2. Tüketicinin Ticari Veya Mesleki Olmayan Amaç Gütmesi.....	19
a. Ticari veya Mesleki Olmayan Amaç.....	19
b. Karma Amaç ve Sigorta İlişkisinde Durum.....	20
3. Tüketicinin Ticari Veya Mesleki Olmayan Amaçlarla Hareket Etmesi Ve Sigorta İlgililerinin Durumu	21
IV. Tüketici İşlemi Ve Tüketici Sözleşmeleri	24
V. Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sigorta Sözleşmeleri	27
A. 4077 Sayılı TKHK Dönemindeki Durum	27
B. 6502 Sayılı TKHK İle Geçerli Durum	29
VI. Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sigorta Sözleşmelerine Uygulanacak Kanun Sorunu	30

İKİNCİ BÖLÜM: TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDAKİ KANUN'UN SİGORTA SÖZLEŞMELERİNE UYGULANABİLİR HÜKÜMLERİ..... 34

I. TKHK Madde 4: Temel İlkeler	34
A. Madde 4 Fıkra 1: Yazılılık İle Bilgilendirmenin Yapılış Şekli	35
1. Şekle Ve İçeriğe İlişkin Kurallar	36
a. Kuralların Uygulanacağı Sözleşmeler.....	36
b. Yazı Büyüklüğü, Anlaşılabilir Dil Kullanımı ve Nüsha Verilmesi ...	38
aa. Anlaşılabilirlik.....	38
bb. Nüsha Verilmesi.....	39
2. Kurallara Aykırılığın Yaptırımı	41
B. Madde 4 Fıkra 2: Tüketici Aleyhine Değiştirme Yasağı.....	42
1. Sözleşme Koşullarının Tüketici Aleyhine Değiştirilememesi.....	43
2. Tüketici Aleyhine Değiştirme Yasağının Sigorta Hukukunda Uygulanabilirliği	44
a. Ayarlama Şartına Dayalı Prim Yükseltilmesinde	44
b. Prim Farkı Talep Edilmesinde	45
aa. TTK Madde 1425/3 Uyarınca Prim Farkı Talebi	45
bb. TTK Madde 1445/1 Uyarınca Prim Farkı Talebi.....	46
C. Madde 4 Fıkra 6: Şahsi Teminatlar	47
II. TKHK Madde 5: Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sigorta Sözleşmelerinde Haksız Şartlar	49
A. Haksız Şartlar	49
1. Haksız Şartın Tanımı Ve Özellikleri	51
2. Haksız Şartın Unsurları.....	55
a. Tüketiciyle Müzakere Edilmeden Sözleşmeye Dahil Edilme	55
b. Tüketici Aleyhine Dengesizlik Yaratma	56
c. Dürüstlük Kuralına Aykırılık Teşkil Etme	57
B. Sigorta Genel Ve Özel Şartlarının Haksız Şart Sayılması.....	58
1. Sigorta Genel Şartları	59
a. Tanımı ve Özellikleri.....	59
b. Haksız Şart Niteliği	60
2. Sigorta Özel Şartları	63
3. Haksız Şart Denetimi İle Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğü Arasındaki İlişki.....	64
III. TKHK Madde 6/2: Sözleşme Yapmaktan Kaçınma Yasağı.....	65
A. Sözleşme Yapma Zorunluluğu.....	65
1. Tüketici İşlemlerinde Sözleşme Yapma Zorunluluğu.....	66
2. Zorunlu Sigortalar	68
B. İstisna Olarak Haklı Sebep.....	71
1. Haklı Sebep Kavramı.....	71
2. Sigorta Sözleşmelerinde Haklı Sebep	72
IV. TKHK Madde 13: Sigorta Sözleşmelerinde Ayıplı Hizmet.....	73
A. Tüketici Sözleşmelerinde Ayıplı Hizmet	73
1. Ayıp Kavramı.....	74
2. Reklam Açıklamalarında Ayıp	76
3. Hizmet Sağlayıcının Ayıplı Hizmetten Sorumluluğu	78
B. Sigorta Sözleşmelerinde Ayıplı Hizmet.....	79
1. Ayıplı Hizmeti Düzenleyen Hükümlerin Sigorta Sözleşmelerine Uygulanabilirliği	80

2. Sigortacının Ayıplı Hizmetten Sorumluluğu.....	81
V. TKHK Madde 17: Taksitle Satış Sözleşmeleri Ve Prim Ödeme Borcu ..	83
A. Taksitle Satış Hükümleri	84
B. Sigorta Priminin Taksitlendirilmesi.....	87
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN’UN DOĞRUDAN SİGORTA HUKUKUNA İLİŞKİN HÜKÜMLERİ	92
I. TKHK Madde 29: Kredi Kuruluşlarının Sigorta Yaptırması	92
A. 4077 Sayılı Kanun Döneminde Krediyeye Bağlı Sigortalar	93
B. 6502 Sayılı Kanun’la Getirilen Düzenleme	94
1. TKHK Madde 29 Hükümünün Uygulama Alanı.....	95
2. TKHK Madde 29’un Getirdiği Kurallar.....	99
a. Kredi ile İlgili Sigorta Yaptırılmasında Açık Talep Şartı.....	100
b. Sigorta Şirketini Seçme Özgürlüğü.....	101
c. Sigorta Teminatıyla İlgili Kurallar	103
3. Krediyeye Bağlı Sigortalarda Prim Borçlusu	104
II. TKHK Madde 42: Bina Tamamlama Sigortası	106
A. Ön Ödemeli Konut Satışlarında Tüketicinin Korunması.....	107
B. Bina Tamamlama Sigortasının Niteliği Ve Özellikleri	110
1. Kefalet Sigortası Niteliğinde Olması	110
2. Bina Tamamlama Sigortasının Kapsamı İle Tarafların Hak Ve Yükümlülükleri.....	111
a. Bina Tamamlama Sigortasının Kapsamı	112
b. Tarafların Hak ve Yükümlülükleri.....	113
C. Bina Tamamlama Sigortasından Doğan Alacağın Dokunulmazlığı..	117
SONUÇ	119
KAYNAKÇA	122
ÖZGEÇMİŞ.....	134

KISALTMALAR

b.	Bent
BAM	Bölge Adliye Mahkemesi
bkz.	Bakınız
BTSGŞ	Bina Tamamlama Sigortası Genel Şartları
c.	Cümle
C.	Cilt
E.	Esas Sayısı
f.	Fıkra
HD	Hukuk Dairesi
HGK	Hukuk Genel Kurulu
Ibid.	Ibidem
K.	Karar Sayısı
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
m.	Madde
RG	Resmi Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
T.	Tarih
SigK	5684 sayılı Sigortacılık Kanunu
TBK	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TKHK	6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TL	Türk Lirası
TMK	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
Vb.	Ve benzeri
vd.	Ve devamı

RESUME

Dans certains types de contrats, une partie du contrat est considéré comme faible par rapport à la partie adverse et il est considéré comme digne d'une protection spéciale. Dans les contrats d'assurance, les souscripteurs/assurés contre les assureurs et dans les contrats de consommation, les consommateurs contre les vendeurs ou les fournisseurs de services sont les parties qui sont dotées d'une protection spéciale par les dispositions légales pour diverses raisons. Le but de notre étude, intitulée "Impact de la Loi sur la Protection des Consommateurs sur les Contrats d'Assurance", est de déterminer la possibilité pour un souscripteur de bénéficier de la Loi sur la Consommation, dans le cas où le souscripteur aurait le titre de consommateur dans le contrat d'assurance; et si c'est le cas, quels articles de la Loi sont applicables. L'un des objectifs de cette étude est de changer la pratique consistante à ignorer la Loi sur la Consommation et à prendre la législation en matière d'assurances comme base dans le droit des assurances, même si le souscripteur détient un titre de consommateur.

L'assurance est une branche qui exige de l'expertise et des connaissances spéciales. La nécessité pour les souscripteurs d'être protégés contre les assureurs est apparue avec l'hypothèse que les non-assureurs auraient moins de connaissances sur cette activité. Dans ce contexte, dans notre pays, le Code de Commerce Turc n° 6102 (TTK), publié au Journal Officiel du 14.02.2011 et numéroté 27846, est entré en vigueur le 01.07.2012, pour les contrats d'assurance; la Loi sur les Assurances n° 5684 (SigK), publiée au Journal Officiel n° 26552 du 14.06.2007 et entrée en vigueur le même jour, d'autre part, vise à empêcher les assureurs d'agir d'une manière qui porte atteinte aux droits et intérêts des souscripteurs/assurés en terme de régulation de l'activité d'assurance.

Les consommateurs sont également protégés par des dispositions spéciales, en supposant qu'ils auront moins de connaissances sur l'objet du contrat que les vendeurs ou les fournisseurs de services et constitueront la partie faible des contrats de consommation. A cet égard, la loi principale, la Loi sur la Protection des Consommateurs n° 6502 (TKHK), publiée au Journal Officiel du 28.11.2013, numérotée 28835, et entrée en vigueur six mois après sa publication, régit les principes généraux à appliquer à tous les contrats de consommation et aux dispositions à appliquer si certains types de contrats sont considérés comme des transactions de consommation.

Le premier chapitre de notre étude examine s'il est possible d'appliquer la TKHK aux contrats d'assurance. À cet égard, afin de mieux comprendre notre thèse, les contrats d'assurance sont brièvement expliqués; les raisons de la protection des souscripteurs dans ces contrats et les dispositions de protection concernant les souscripteurs/assurés en SigK et TTK sont précisées avec des exemples. Ainsi, on voit que les souscripteurs/assurés contre les assureurs dans les contrats d'assurance sont effectivement protégés par de nombreuses dispositions obligatoires.

Par la suite, les notions de souscripteur, d'assuré, de bénéficiaire dans les contrats d'assurance et de consommateur dans les contrats de consommation sont expliquées; car la concordance de ces notions conduit à l'application de la législation de la consommation aux contrats d'assurance. En particulier, les éléments du concept de consommateur, qui constitue le domaine d'application de la TKHK en termes de personne, sont examinés en détail. L'article 3/1-k de la TKHK définit le consommateur comme *“une personne physique ou morale agissant à des fins non commerciales ou non professionnelles”*. Sur la base de cette disposition, la notion de consommateur est examinée en trois éléments et les cas dans lesquels chaque souscripteur aura le titre de “consommateur” sont expliqués par des exemples.

Après l'explication des concepts et éléments de base, les contrats d'assurance sous la forme de transactions de consommation ont été décrits à la lumière des discussions à l'époque de l'abolition de la Loi n° 4077 et de la Loi actuelle n° 6502. Il a été jugé important de fournir des discussions à l'époque de la Loi abolie afin de comprendre les raisons sous-jacentes pour lesquelles les contrats d'assurance étaient explicitement mentionnés parmi les transactions de consommation dans la Loi n° 6502. Dans l'hypothèse où le souscripteur conclut un contrat d'assurance en tant que consommateur dans le cadre de TKHK, déterminer la loi principale à appliquer à ce contrat est un problème important qui doit être résolu. Si la législation sur les assurances et cela sur la consommation contiennent des réglementations sur le même sujet, nous sommes d'avis que ces deux législations doivent être examinées, et celle qui est la plus favorable et la plus protectrice du consommateur d'assurance doit être appliquée.

Le deuxième chapitre de notre étude consiste à examiner les dispositions de la TKHK applicables aux contrats d'assurance dans le cadre du droit des assurances. L'article 7 concernant les services non commandés, l'article 47 sur les contrats hors établissement et l'article 49 sur les contrats à distance concernant les services financiers, qui font partie des dispositions applicables, sont exclus du champ d'étude pour des raisons telles que le fait que notre étude ne dépasse pas la portée de la thèse de master et la faible probabilité d'être appliqué dans le domaine du droit des assurances.

Dans ce chapitre, les articles 4, 5, 6/2, 13 et 17 de la TKHK, qui peuvent avoir un impact sur les contrats d'assurance, sont examinés dans le cadre du droit des assurances. Notre conclusion pour déterminer quelle législation est la plus favorable au consommateur d'assurance est expliquée en comparant TTK et SigK concernant chaque disposition, à la lumière des discussions et des arrêts juridiques. Les opinions à l'époque de la Loi n° 4077 sont également incluses afin de mieux comprendre les discussions dans la doctrine. L'applicabilité des opinions des rédacteurs en droit de la consommation dans le domaine du droit des assurances, les opinions des rédacteurs en droit des assurances sur le sujet connexe, et enfin, nos propres opinions sont exprimées pour expliquer les impacts de la TKHK sur les contrats d'assurance. Pendant que nous examinons le concept connexe du droit de la consommation, il a été évité d'entrer dans les détails et il a été préférable d'expliquer les questions applicables en droit des assurances. Dans la revue de la littérature, le caractère interdisciplinaire de notre sujet a nécessité un examen approfondi des travaux dans les domaines du droit de la consommation et de l'assurance.

Le deuxième chapitre de notre étude commence par l'examen des principes de base énoncés à l'article 4 du TKHK. Bien que l'article mentionné se compose de huit paragraphes, il a été jugé approprié d'expliquer les premier, deuxième et sixième paragraphes. Le premier inclut les obligations de taille de police des textes et la clarté du langage utilisé concernant les contrats à régler par écrit et les notifications et la distribution des copies. Il y a eu des discussions dans la doctrine pour déterminer à quels contrats de consommation cette disposition peut s'appliquer. À notre avis, si les contrats d'assurance avec primes échelonnées et les contrats d'assurance hors établissement constituent une transaction de consommation, il convient de rechercher l'existence des principes de l'article 4/1.

Le deuxième paragraphe du quatrième article interdit toute modification des clauses du contrat à l'encontre du consommateur. Par ce règlement, une augmentation de la prime d'assurance en vertu d'une clause d'ajustement, qui est régie par l'article 1414 du TTK intitulé *“Résiliation en cas d'Augmentation de la Prime d'Assurance”*, devrait être nulle. À l'inverse, une demande de prime supplémentaire basée sur les articles 1425/3 et 1445/1 du TTK devrait être possible malgré l'article 4/2 du TKHK. Le sixième paragraphe du quatrième article affectera le type de garantie à accorder conformément à l'article 1417 du TTK intitulé *“Insolvabilité des Parties, Exécution sans Résultat”*.

L'article 5 de la TKHK contient des règles détaillées sur les clauses abusives. De nombreux termes du secteur de l'assurance sont inclus dans le contrat sans négociation avec le consommateur d'assurance. Celles qui créent un déséquilibre dans les droits et obligations à l'encontre du consommateur d'assurance, contrairement à la bonne foi, doivent être considérées comme des clauses abusives et donc nulles. Après une explication des éléments des conditions abusives, il est examiné s'il est possible de qualifier les conditions générales d'assurance de clauses abusives. Contrairement aux conditions particulières d'assurance, les conditions générales réglementées par les organes administratifs ont amené divers auteurs à adopter des avis différents. De notre point de vue, les conditions générales et particulières d'assurance, dans le cas où le contrat d'assurance a la nature d'une transaction de consommation, doivent faire l'objet d'un contrôle de condition abusive en vertu de l'article 5 de la TKHK.

L'assurance est un service financier. Par conséquent, la disposition *“À moins que ce ne soit pour une raison valable, la fourniture de services ne doit pas être évitée.”* de l'article 6/2 de la TKHK devrait également affecter les contrats d'assurance. Sauf pour les assurances obligatoires, où la liberté contractuelle est restreinte, l'assureur devrait être obligé de signer un contrat d'assurance avec le consommateur d'assurance s'il n'y a pas de raison valable. Cependant, malgré l'ambiguïté du concept de raison valable, des suggestions ont été faites par divers auteurs, et il a été avancé que ce concept devrait être interprété de manière restrictive afin d'être plus favorable au consommateur d'assurance.

La deuxième partie du chapitre trois de TKHK, intitulée *“Produits et Services Défectueux”*, comprend des dispositions relatives aux services défectueux. L'assurance étant un service financier, les dispositions 13-16 de la TKHK sont incluses dans notre étude. Après avoir expliqué la notion de défaut dans les transactions de consommation et dans les publicités, la responsabilité du fournisseur de services est mentionnée. Malgré les opinions de certains auteurs selon lesquelles la responsabilité pour un service défectueux en assurance n'est pas possible, il faut voir

que surtout les carences des caractéristiques mentionnées peuvent engager la responsabilité de l'assureur en termes de TKHK. En cas de service défectueux, le consommateur d'assurance devrait être en mesure de demander la résiliation du contrat, la remise sur le prix et l'indemnisation.

Enfin, dans le deuxième chapitre de notre étude, les impacts des articles 17 et suivants de la TKHK sur les contrats d'assurance sont examinés; ces articles seront appliqués dans le cas où l'obligation de paiement de la prime du consommateur d'assurance est échelonnée. Après avoir brièvement évoqué les dispositions relatives aux ventes échelonnées, quelles circonstances en assurance peuvent être interprétées comme échelonnement sont examinées; et il est conclu que si les acomptes sont payés par carte de crédit, les articles 17 à 21 de TKHK concernant les ventes échelonnées ne peuvent pas être appliqués. L'effet le plus important de la TKHK sur les contrats d'assurance en termes d'échelonnement est que ces contrats sont soumis à l'obligation d'être rédigés par écrit, conformément à l'article 17/3. En outre, l'article 18 confère au consommateur d'assurance le droit de rétractation sans donner de motif ni payer aucune obligation pénale.

Il existe également des dispositions explicites sur les contrats d'assurance dans la TKHK. Ces dispositions constituent le troisième chapitre de notre thèse. Il s'agit de l'assurance relative à un crédit et de l'assurance d'achèvement du bâtiment. La deuxième partie du quatrième chapitre de la TKHK, intitulée "*Contrats de Consommation*", contient des réglementations relatives aux crédits à la consommation. L'article 29 de cette partie vise à avoir une demande explicite du consommateur afin de souscrire une assurance relative à un crédit. Il n'y a pas de clarté sur le domaine d'application de la disposition; à notre avis, si un consommateur a émis un contrat d'assurance concernant le crédit en tant que souscripteur, l'existence des conditions de l'article 29 de la TKHK doit être recherchée. L'obligation de la demande explicite du consommateur pour obtenir une assurance a été critiquée dans la doctrine; car l'assurance est la plus raisonnable et la plus protectrice du consommateur parmi les garanties que les établissements de crédit peuvent demander aux consommateurs. Conformément à la deuxième phrase de l'article, le consommateur peut souscrire l'assurance auprès de l'assureur de son choix; ceci est conforme à l'article 32/5 de la SigK et n'apporte aucune nouveauté. Lorsqu'une assurance est émise concernant un crédit, la question de savoir qui sera responsable de la dette de prime est systématiquement résolue en tant que consommateur par les tribunaux; dans la doctrine, il y a des discussions sur cette question.

Enfin, dans le troisième chapitre de notre étude, l'assurance d'achèvement des bâtiments a été examinée. La garantie des ventes de maisons prépayées détenues dans la quatrième partie de la TKHK est incluse à l'article 42. Afin de mieux comprendre la portée et les caractéristiques de cette assurance, il a été jugé nécessaire de mentionner d'abord les ventes de logements prépayés. Par la suite, la nature de l'assurance caution de l'assurance d'achèvement de bâtiment est expliquée. Le champ d'application de l'assurance d'achèvement de bâtiment et les droits et obligations des parties sont régis par les Conditions Générales de l'Assurance d'Achèvement de Bâtiment (BTSGŞ), entrées en vigueur le 16.03.2015. Dans cette assurance, l'assureur fixera non seulement la limite supérieure pour l'ensemble du projet, mais également la limite supérieure des paiements effectués par l'intermédiaire de la banque pour chaque consommateur. L'assureur donnera aux consommateurs des cautionnements. En vertu de la disposition

C.1, alinéa 2 de la BTSGŞ, la dette de primes résultant de l'assurance d'achèvement des bâtiments appartient au vendeur de logements prépayés. La BTSGŞ a fait l'objet de controverses dans la doctrine, avec des dispositions mettant en péril les avantages attendus de l'assurance d'achèvement de bâtiment. Surtout en cas de matérialisation du risque, la capacité de l'assureur de décider de mener à bien le projet et de se mettre d'accord avec le même vendeur sur l'achèvement porte atteinte aux droits des consommateurs. La pertinence de l'article 42/2 de la TKHK, qui stipule que l'indemnité prévue par l'assurance ne peut pas être saisie et qu'il n'est pas possible d'imposer une injonction provisoire, est sujette à débat.



ABSTRACT

In some types of contracts, one side of the contract is deemed to be weak compared to the opposing party, and it is considered worthy of special protection. In insurance contracts, policyholders/insured against insurers and in consumer contracts, consumers against sellers or service suppliers are the parties that are equipped with special protection by legal regulations for various reasons. The purpose of our study, titled "Impact of Law on Consumer Protection on Insurance Contracts", is to determine the possibility for an insurer to benefit from the Consumer Law, if the policyholder has the title of consumer in the insurance contract; and if so, which articles of the Law are applicable. One of this study's objective is changing the practice of ignoring the Consumer Law and taking insurance legislation as a basis in insurance law, even if the policyholder carries consumer title.

Insurance is a branch that requires expertise and special knowledge. The need for the policyholders to be protected against insurers emerged with the assumption that non-insurers would have less knowledge regarding this activity. In this context, in our country, the Turkish Commercial Code No. 6102 (TTK), published in the Official Gazette dated 14.02.2011 and numbered 27846, entered into force on 01.07.2012, for insurance contracts; the Insurance Law No. 5684 (SigK), published in the Official Gazette numbered 26552, dated 14.06.2007 and entered into force the same day, on the other hand, aims to prevent insurers from acting in a manner that harms the rights and interests of policyholders/insured in terms of regulating insurance activity.

Consumers are also protected by special provisions, with the assumption that they will have less knowledge about the subject of the contract compared to the sellers or service suppliers and will constitute the weak party in consumer contracts. In this regard, the main law, the Law on Consumer Protection No. 6502 (TKHK), published in the Official Gazette dated 28.11.2013, numbered 28835, and entered into force six months after its publication, regulates the general principles to be applied to all consumer contracts and the provisions to be applied if certain types of contracts are considered as consumer transactions.

The first chapter of our study examines whether it is possible to apply TKHK to insurance contracts. In this regard, in order for a better understanding of our thesis, insurance contracts are briefly explained; the reasons for the protection of policyholders in these contracts and the protective provisions regarding policyholders/insured in SigK and TTK are specified with examples. Thus, it is seen that the policyholders/insured against the insurers in the insurance contracts are effectively protected by many mandatory dispositions.

Subsequently, the notions of the policyholder, the insured, the beneficiary in insurance contracts and the consumer in consumer contracts are explained; because these notions' accordance with each other results in the application of consumer

legislation to insurance contracts. Particularly, the elements of the consumer concept, which constitutes the application area of TKHK in terms of person, are examined in detail. The article 3/1-k of TKHK defines the consumer as “*a real person or legal entity acting for non-commercial or non-professional purposes*”. Based on this provision, the notion of the consumer is examined in three elements and the instances under which each policyholder will have the title of “consumer” are explained with examples.

Following the explanation of basic concepts and elements, the insurance contracts in the nature of consumer transactions have been described in light of discussions in the era of abolished Law No. 4077 and current Law No. 6502. It was deemed important to provide discussions in the era of the abolished Law in order to understand the underlying reasons for insurance contracts being explicitly mentioned among consumer transactions in the Law No. 6502. On the assumption that the policyholder concludes an insurance contract as a consumer within the scope of TKHK, determining the law to be primarily applied to this contract is an important problem that needs to be solved. If the insurance legislation and the consumer legislation contain regulations on the same subject, it is our opinion that these two legislations be examined, and whichever is more favorable and more protective of the insurance consumer be applied.

The second chapter of our study consists of examining the provisions in TKHK that can be applied to insurance contracts in the context of insurance law. Article 7 regarding unordered services, article 47 about off-premises contracts and article 49 regarding distance contracts concerning financial services, which are among applicable provisions, are excluded from the scope of the study due to reasons such as the fact that our study does not exceed the scope of the master's thesis and the low probability of being applied in the field of insurance law.

In this chapter, articles 4, 5, 6/2, 13 and 17 of TKHK, which may have an impact on insurance contracts, are examined in the context of insurance law. Our conclusion to determine which legislation is more favorable to the insurance consumer is explained by comparing TTK and SigK regarding each provision, in light of discussions and judicial decisions. The opinions in the era of Law No. 4077 are also included in order for the better comprehension of the discussions in the doctrine. The applicability of the opinions of consumer law writers in the field of insurance law, the opinions of insurance law writers on the related subject, and finally, our own opinions are stated to explain the impacts of TKHK on insurance contracts. While we examine the related consumer law concept, going into detail was avoided, and it was preferred to explain the issues applicable in insurance law. In the literature review, the interdisciplinary nature of our subject required scrutiny of the works in the fields of insurance and consumer law.

The second chapter of our study begins with the examination of the basic principles set out in article 4 of TKHK. Although the mentioned article consists of eight paragraphs, it was deemed suitable to explain the first, second and sixth paragraphs. The first paragraph includes obligations of font size of the texts and the clarity of the language used regarding contracts to be regulated in writing and the notifications and distribution of copies. There have been discussions in the doctrine with regards to determining to which consumer contracts may this provision be applied. In our opinion, if the insurance contracts with premiums in installments and

off-premises insurance contracts constitute a consumer transaction, the existence of the principles in article 4/1 should be sought.

The second paragraph of the fourth article prohibits any alterations in the contract terms against the consumer. Through this regulation, an increase of the insurance premium pursuant to an adjustment clause, which is ruled under article 1414 of TTK titled "*Termination in Case of Increase of the Insurance Premium*", should be void. Conversely, request for additional premium based on articles 1425/3 and 1445/1 of TTK should be possible in spite of article 4/2 of TKHK. The sixth paragraph of the fourth article shall affect the type of guarantee to be granted according to the article 1417 of TTK titled "*Insolvency of the Parties, Enforcement Without Result*".

Article 5 of TKHK contains detailed regulations on unfair terms. Many terms in the insurance sector are included in the contract without negotiating with the insurance consumer. Those which create an imbalance in the rights and obligations against the insurance consumer, contrary to good faith, should be considered as unfair terms and thus, void. Following an explanation of the elements of the unfair conditions, it is examined whether it is possible to qualify the general conditions of insurance as unfair terms. Unlike the special conditions of insurance, the general conditions being regulated by administrative organs have caused various authors to adopt different opinions. From our standpoint, the general and special conditions of insurance, in the event that the insurance contract has the nature of a consumer transaction, must be subject to unfair condition control under article 5 of TKHK.

Insurance is a financial service. Therefore, the provision "*Unless it is for a valid reason, providing services shall not be avoided.*" of article 6/2 of TKHK should also affect insurance contracts. Except for compulsory insurances, where the freedom of contract is restricted, the insurer should be obliged to sign an insurance contract with the insurance consumer if there is no valid reason. However, despite the ambiguity of the concept of valid reason, some suggestions were made by various authors, and it was argued that this concept should be interpreted narrowly in order for it to be more favorable of the insurance consumer.

TKHK's second part of chapter three, titled "*Defective Goods and Services*", consists of provisions regarding defective services. Since insurance is a financial service, the provisions 13-16 of TKHK are included in our study. After explaining the concept of defect in consumer transactions and in advertisements, the responsibility of the service supplier is mentioned. In spite of the opinions of some authors that responsibility for defective service in insurance is not possible, it should be seen that especially deficiencies of the mentioned characteristics may lead to the responsibility of the insurer in terms of TKHK. In the case of defective service, the insurance consumer should be able to apply for termination of the contract, discount from the price and compensation for loss.

Finally, in the second chapter of our study, the impacts of articles 17 and following of TKHK on insurance contracts are examined; these articles will be applied in case the insurance consumer's obligation of premium payment is agreed to be paid in installments. After briefly mentioning the provisions regarding installment sales, which circumstances in insurance can be interpreted as installment are examined; and it is concluded that if the installments are paid by credit card, TKHK's articles 17-21 concerning installment sales cannot be applied. The most important effect of TKHK

on insurance contracts in terms of installment is that these contracts are subject to the obligation to be drawn up in writing, pursuant to article 17/3. Additionally, article 18 endows the insurance consumer with the right of withdrawal without giving any reason or paying any penal obligation.

There are also explicit provisions on insurance contracts in TKHK. These provisions constitute the third chapter of our thesis. These are insurance regarding a credit and the building completion insurance. The second part of the fourth chapter of the TKHK titled “*Consumer Contracts*” contains regulations regarding consumer credits. Article 29 in this part seeks to have an explicit request of the consumer in order to issue insurance regarding a credit. There is no clarity on the application area of the provision; in our opinion, if a consumer issued an insurance contract regarding the credit as a policyholder, the existence of the conditions in article 29 of TKHK should be sought. The obligation of the explicit request of the consumer in order to get insurance has been criticized in the doctrine; because insurance is the most reasonable and consumer-proof among the guarantees that credit institutions can request from consumers. Pursuant to the second sentence of the article, the consumer shall issue the insurance with the insurer of his/her own choice; it is in line with article 32/5 of SigK and does not bring any novelty. When an insurance is issued regarding a credit, the question of who shall be responsible for the premium debt is consistently answered as the consumer by courts; in the doctrine, there are discussions on this issue.

Finally, in the third chapter of our study, building completion insurance has been examined. The guarantee for the pre-paid house sales held in the fourth part of the TKHK is included in article 42. In order to gain a better understanding of the scope and features of this insurance, it was deemed necessary to mention pre-paid house sales first. Subsequently, the nature of surety insurance of building completion insurance is explained. The scope of building completion insurance and the rights and obligations of the parties are regulated in the General Conditions of Building Completion Insurance (BTSGŞ), which entered into force on 16.03.2015. In this insurance, the insurer will not only set the upper limit for the entire project, but also set the upper limit of payments made through the bank for each consumer. The insurer will give consumers surety bonds. Pursuant to the provision C. 1, paragraph 2 of BTSGŞ, premium debt arising from building completion insurance belongs to the prepaid housing seller. BTSGŞ has been the subject of controversy in the doctrine, with the provisions that endanger the benefits expected from building completion insurance. Especially in the event that the risk is materialized, the insurer's ability to decide to complete the project and to agree with the same seller upon completion is damaging the rights of the consumers. The pertinence of the article 42/2 of TKHK, which states that the compensation provided by the insurance shall not be attached and that it is not possible to impose an interim injunction, is open to debate.

ÖZET

Bazı sözleşme türlerinde sözleşmenin bir tarafı, karşısında yer alan tarafa göre güçsüz kabul edilip özel olarak korunmaya değer görülmektedir. Sigorta sözleşmelerinde sigortacılar karşısında sigorta ettirenler (başkası hesabına sigortada sigortalılar), tüketici sözleşmelerinde satıcı veya hizmet sağlayıcılar karşısında tüketiciler değişik nedenlerle yasal düzenlemelerin özel bir korumayla donattığı taraflardır. "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Sigorta Sözleşmelerine Etkisi" başlığını taşıyan çalışmamızın ortaya çıkış amacı; bir sigorta ettirenin sigorta ilişkisinde tüketici sıfatını da haiz olması durumunda Kanun'dan yararlanma imkanının tespiti, yararlanabiliyorsa Kanun'un hangi maddelerinin uygulama alanı bulabileceğidir. Sigorta hukukunda sigorta ettiren tüketici sıfatı taşısa dahi Tüketici Kanunu'nun göz ardı edilerek sigorta mevzuatının esas alınması uygulamasının değişmesi bu çalışmada hedeflenen hususlardan biridir.

Sigortacılık, faaliyet olarak özel bir bilgi ile uzmanlaşmayı gerektiren bir daldır. Sigorta ettirenlerin sigortacılar karşısında korunması ihtiyacı, sigortacılıkla uğraşmayan kişilerin bu faaliyete ilişkin bilgisinin mutlaka daha az olacağı kabulüyle ortaya çıkmıştır. Bu bağlamda ülkemizde 14 Şubat 2011 tarihli, 27846 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) sigorta sözleşmeleri bakımından, 14 Haziran 2007 tarihli, 26552 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanıp yürürlüğe giren 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu (SigK) ise sigortacılık faaliyetinin düzenlenmesi bakımından sigortacıların sigorta ettirenlerin hak ve menfaatlerini zedeleyici fiillerde bulunmalarını engelleme gayesi gütmektedir.

Tüketiciler de karşılarında yer alan mal satıcıları veya hizmet sağlayıcılara göre sözleşme konusu hakkında daha az bilgiye sahip olacakları ve tüketici sözleşmelerinde zayıf tarafı oluşturacakları kabulüyle özel hükümlerle korunmuşlardır. Bu hususta başlıca kanun olan, 28 Kasım 2013 tarihli ve 28835 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanıp yayımından altı ay sonra yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK), tüm tüketici sözleşmelerine uygulanacak genel esaslar ile bazı özel türde sözleşmelerin tüketici işlemi niteliğinde olması halinde uygulanacak hükümleri düzenlemektedir.

Çalışmamızın birinci bölümü, TKHK'nın sigorta sözleşmelerine uygulanmasının mümkün olup olmadığı hususunu irdelemektedir. Bu bağlamda tezimizin daha iyi anlaşılması için sigorta sözleşmeleri kısaca anlatılmış, sözleşmede sigorta ettirenlerin neden korunması gerektiği ve SigK ile TTK'da yer alan sigorta ettirenleri koruyucu hükümler örneklerle açıklanmıştır. Böylece sigorta ilişkisinde sigortacılar karşısında sigorta ettirenlerin emredici düzenlemelerle oldukça etkili bir şekilde himaye edildiği görülmüştür.

Çalışmamızın devamında; sigorta sözleşmesinde sigorta ettiren, sigortalı, lehtar kavramları ile tüketici sözleşmesindeki tüketici kavramlarına değinmek gerekmiştir;

zira bu kavramların bağdaştığı noktalar sigorta sözleşmelerine tüketici mevzuatının uygulanması sonucunu doğurmaktadır. Özellikle TKHK'nın kişi bakımından uygulama alanını teşkil eden tüketici kavramının unsurları ayrıntılı olarak incelenmiştir. TKHK m. 3/1-k, tüketiciyi "*ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi*" olarak tanımlamıştır; bu hükümden yola çıkılarak tüketici kavramı üç unsura ayrılarak incelenmiş; her bir unsur altında hangi durumlarda sigorta ettirenlerin tüketici sıfatını haiz olacağı örneklerle açıklanmıştır.

Temel kavramlar ile unsurlar açıklandıktan sonra tüketici işlemi niteliği taşıyan sigorta sözleşmeleri mülga 4077 sayılı Kanun ile mer'i 6502 sayılı Kanun dönemindeki tartışmalar ışığında anlatılmıştır. 6502 sayılı Kanun'da sigorta sözleşmelerinin açıkça tüketici işlemleri arasında sayılmasının altında yatan sebeplerin anlaşılması için mülga Kanun dönemindeki tartışmaların anlatılması önemli görülmüştür. TKHK kapsamında sigorta ettirenin tüketici sıfatıyla sigorta sözleşmesi akdetmesi durumunda, bu sözleşmeye hangi kanunun öncelikle uygulanacağı da çözülmesi gereken önemli bir sorundur. Sigorta mevzuatı ile tüketici mevzuatı aynı konu hakkında düzenleme ihtiva ediyorsa, kanımızca yapılması gereken bu iki mevzuatı inceleyip hangisi sigorta tüketicisinin daha lehine ve onu daha koruyucu ise onu uygulamaktır.

Çalışmamızın ikinci bölümü, TKHK'daki sigorta sözleşmelerine uygulanması mümkün olan hükümlerin sigorta hukuku bağlamında incelenmesinden ibarettir. Uygulanabilir maddeler arasında bulunan sipariş edilmeyen hizmetlere dair m. 7, işyeri dışında kurulan sözleşmelere ilişkin m. 47 ile finansal hizmetlere dair mesafeli sözleşmeleri düzenleyen m. 49 çalışmamızın yüksek lisans tezi kapsamını aşmaması, sigorta hukuku alanında uygulanma ihtimalinin düşük olması gibi sebeplerle inceleme alanı dışında bırakılmıştır.

Bu bölümde sigorta sözleşmelerine etki edebileceği tespit edilen TKHK m. 4, m. 5, m. 6/2, m. 13 ile m. 17 sigorta hukuku bağlamında inceleme konusu yapılmıştır. İncelenen her hüküm ile ilgili TTK ve SigK maddesi karşılaştırılarak hangi mevzuatın sigorta tüketicisinin daha lehine olduğu doktrindeki tartışmalar ışığında, yargı kararlarıyla desteklenerek anlatılmıştır. Yol gösterici olması ve doktrindeki tartışmaların daha iyi kavranması amacıyla 4077 sayılı Kanun dönemindeki görüşlere de yer verilmiştir. Tüketici hukuku yazarlarının görüşlerinin sigorta hukuku alanında uygulanabilirliği, ilgili konuda sigorta hukukçularının görüşleri ile son olarak kendi görüşümüz de belirtilerek TKHK'nın sigorta sözleşmelerine olan etkileri anlatılmaya çalışılmıştır. İlgili tüketici hukuku kavramı açıklanırken ayrıntıya girmekten kaçınılmış, sigorta hukukunda uygulanabilir olan hususların anlatılması yeğlenmiştir. Konumuzun disiplinler arası niteliği, kaynak taramasında sigorta hukuku ile tüketici hukuku alanında yazılmış eserlere bakılmasını gerektirmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümü, TKHK m. 4'te düzenlenen temel ilkelerin incelenmesi ile başlamaktadır. Belirtilen madde sekiz fıkradan oluşmakta ise de birinci, ikinci ile altıncı fıkraların açıklanması uygun görülmüştür. Birinci fıkra, yazılı yapılması gereken sözleşmeler ile bilgilendirmelerde metinlerin büyüklüğü, kullanılan dilin açıklığına dair düzenlemeler içermekte ve nüsha verme zorunluluğu getirmektedir. Hükümün hangi tüketici sözleşmelerine uygulanacağı doktrinde tartışma konusu olmuştur; kanımızca sigorta hukuku bağlamında primleri taksitlendirilen sözleşmeler ile işyeri dışında kurulan sigorta sözleşmeleri tüketici işlemi teşkil ediyorsa, m. 4/1'de yer alan ilkelerin varlığı aranmalıdır.

Dördüncü maddenin ikinci fıkrası, sözleşme hükümlerinde tüketici aleyhine olacak değişikliklerin yapılmasını yasaklamaktadır. Bu düzenleme sayesinde “*Sigorta priminin artırılmasında fesih*” başlıklı TTK m. 1414’te hüküm altına alınan ayarlama şartlarına dayalı prim yükseltilmesi geçersiz sayılmalıdır. TTK m. 1425/3 ile m. 1445/1 hükümlerine dayanarak prim farkı talep edilmesine ise TKHK m. 4/2 engel görülmemelidir. Dördüncü maddenin altıncı fıkrası ise, “*Tarafların aczi, takibin semeresiz kalması*” başlığını taşıyan m. 1417 uyarınca verilecek teminatlarda güvence türünü değiştirecek niteliktedir.

TKHK m. 5, haksız şartlara ilişkin ayrıntılı düzenlemeler ihtiva etmektedir. Sigortacılık sektöründe birçok hüküm, sigorta tüketicisiyle görüşülmeden sözleşmeye dahil edilmektedir. Bu hükümlerden dürüstlük kuralına aykırı olarak sigorta tüketicisi aleyhine hak ve yükümlülüklerinde dengesizliğe yol açanlar haksız şart olarak nitelendirilip kesin olarak hükümsüz addedilmelidir. Haksız şartların unsurları açıklandıktan sonra sigorta genel şartlarının haksız şart olarak nitelendirilmesinin mümkün olup olmadığı inceleme konusu yapılmıştır. Sigorta özel şartlarından farklı olarak genel şartları idarenin hazırlaması, doktrinde yazarların farklı görüşler benimsemelerine sebep olmuştur. Kanımızca sigorta genel ve özel şartları, sigorta sözleşmesinin tüketici işlemi niteliğini haiz olması durumunda TKHK m. 5’te yer alan haksız şart denetimine tabi olmalıdır.

Sigortacılık bir finansal hizmettir. Bu nedenle TKHK m. 6/2’da bulunan “*Hizmet sağlamaktan haklı bir sebep olmaksızın kaçınılamaz.*” düzenlemesi sigorta sözleşmelerini de etkilemelidir. Sigorta hukukunda sözleşme yapma serbestisinin kısıtlandığı hallerden olan zorunlu sigortalar dışında sigortacı, haklı sebebi bulunmuyorsa sigorta tüketicisiyle sigorta sözleşmesi akdetmekle yükümlü olmalıdır. Bununla birlikte haklı sebep kavramının belirsizliğine karşılık doktrinde yazarlarca birtakım öneriler sunulmuş, bu kavramın sigorta tüketicisinin daha lehine olması gayesiyle dar yorumlanması gerektiği savunulmuştur.

“*Ayıplı mal ve hizmetler*” başlıklı TKHK’nın üçüncü kısmının ikinci bölümü, ayıplı hizmetlere ilişkin düzenlemeler getirmektedir. Sigortacılık da bir finansal hizmet olması hasebiyle TKHK m. 13-16 hükümlerine çalışmamızda yer verilmiştir. Tüketici işlemlerinde ayıp kavramı ve özellik arz eden reklam açıklamalarında ayıp anlatıldıktan sonra hizmet sağlayıcının sorumluluğuna değinilmiştir. Bazı yazarların sigortacılıkta ayıplı hizmetten sorumluluğun söz konusu olamayacağı yönündeki görüşlerine karşılık özellikle zikredilen niteliklerdeki eksikliklerin sigortacının TKHK anlamında sorumluluğuna yol açması mümkün görülmelidir. Ayıplı hizmet durumunda sigorta tüketicisi sözleşmeyi fesih, bedelden indirim ile zarar tazmini yollarına başvurabilmelidir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde son olarak sigorta tüketicisinin prim ödeme borcunun taksitlendirilmesi halinde uygulanacak olan 17 vd. maddelerinin sigorta sözleşmelerine etkisi incelenmiştir. Taksitle satış hükümlerine kısaca değinildikten sonra hangi durumların sigortacılıkta taksitlendirme olarak değerlendirilebileceği irdelenmiş, taksitlerin kredi kartı ile ödenmesi ihtimalinde TKHK’nın 17-21. maddelerinde düzenlenen taksitle satış hükümlerinin uygulanamayacağı sonucuna varılmıştır. Taksitlendirme bakımından TKHK’nın sigorta sözleşmelerine en önemli etkisi, m. 17/3 uyarınca bu sözleşmelerin yazılı şekilde kurulma zorunluluğuna tabi

kılınmasıdır. Ayrıca m. 18, sigorta tüketicisine gerekçe göstermesine veya cezai şart ödemesine gerek kalmadan cayma hakkı tanımaktadır.

TKHK’da doğrudan sigorta sözleşmelerine dair hükümler de bulunmaktadır. Bu hükümler tezimizin üçüncü bölümünü oluşturmaktadır. Bunlar krediye bağlı sigortalar ile bina tamamlama sigortalarıdır. TKHK’nın “*Tüketici Sözleşmeleri*” başlıklı dördüncü kısmının ikinci bölümü tüketici kredilerine dair düzenlemeler ihtiva etmektedir. Bu bölümde yer alan 29. madde, krediye dair sigorta yaptırılabilmesi için tüketicinin açık talebi olmasını aramaktadır. Hükümün uygulama alanı konusunda açıklık yoktur; kanımızca bir tüketicinin sigorta ettiren sıfatıyla krediyle ilgili sigorta sözleşmesi yaptırması durumunda TKHK m. 29’daki şartların varlığı aranmalıdır. Sigorta yaptırılabilmesi için tüketicinin açık talebinin aranması doktrinde eleştiri konusu olmuştur; zira kredi kuruluşlarının tüketicilerden talep edebilecekleri teminatlar arasında en makul ve tüketiciyi koruyucu olanı sigortadır. Maddenin ikinci cümlesi uyarınca tüketici yaptırmak istediği sigortayı dilediği sigorta şirketi ile akdedebilecektir; bu SigK m. 32/5 ile aynı doğrultuda olup yenilik getirmemektedir. Krediyle bağlantılı sigorta yaptırıldığında doğan prim borcunun kime ait olacağı hususunda yargı kararları istikrarlı olarak tüketicinin sorumlu olduğuna hükmetmekte, doktrinde ise bu hususta tartışma bulunmaktadır.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde son olarak bina tamamlama sigortası ele alınmıştır. TKHK’nın dördüncü bölümünde düzenlenen ön ödemeli konut satışlarında teminat, 42. maddede hüküm altına alınmıştır. Sigortanın kapsamı ve özelliklerinin daha iyi kavranması için öncelikle ön ödemeli konut satışlarına değinmek gerekmiştir. Akabinde bina tamamlama sigortasının kefalet sigortası niteliği anlatılmıştır. Bina tamamlama sigortasının kapsamı ile tarafların hak ve yükümlülükleri, 16.03.2015 tarihinde yürürlüğe giren Bina Tamamlama Sigortası Genel Şartları’nda (BTSGŞ) düzenlenmiştir. Bu sigortada sigortacı hem projenin bütünü için teminat üst sınırı belirleyecek hem de her bir tüketici için banka aracılığıyla yapılan ödemeler üst sınırı oluşturacaktır. Sigortacı, tüketicilere teminat senetleri verecektir. Bina tamamlama sigortasından doğan prim borcu BTSGŞ C. 1, f. 2 uyarınca ön ödemeli konut satıcısına aittir. BTSGŞ, bina tamamlama sigortasından beklenen faydaları tehlike düşüren hükümlere sahip olmakla doktrinde tartışma konusu olmuştur. Özellikle rizikonun gerçekleşmesi ihtimalinde sigortacının projenin tamamlanmasına karar verebilmesi ve bu kararın devamında aynı satıcıyla tamamlama konusunda anlaşabilmesi tüketicilerin haklarını zedeleyici niteliktedir. TKHK m. 42/2’de yer alan sigortadan sağlanan tazminatların haczolunamayacağı, haklarında geçici hukuki koruma kararı verilemeyeceği yönündeki hükmün de yerindeliği tartışmaya açıktır.

GİRİŞ

Sigorta, kişilerin rizikolara karşı kendilerini maddi anlamda güvence altına almak için başvurdukları, günümüzde oldukça yaygın olan bir sözleşme türüdür. Sigortacılığın kitlelerce kullanımı, ticari hayatta önemi ile ülke ekonomisinde vazgeçilmez bir sektör oluşturması karşısında bu faaliyet inceliklerle denetlenme ve düzenlenme sonucuyla karşılaşmıştır. SigK, sigortacılığın ve aktörlerinin yapısını hüküm altına alan temel kanundur. TTK ise sigorta sözleşmelerinin niteliklerini, türlerini düzenleyen kanundur. Bu iki yasanın ortak noktası, sözleşmede sigortacının karşı sözleşeni olan sigorta ettiren ile sigortadan yararlanan sigortalı ile lehtarını korumak gayesiyle emredici hükümler tesis etmesidir¹.

SigK ile TTK, sigorta ilgililerini sigortacılar karşısında özel olarak koruyan hükümler getirirken herhangi bir ayırım gözetmemiştir. Bu bağlamda, kişilerin tacir veya tüketici olup olmaması önem arz etmeden sigorta himayesi etkili olmaktadır². TKHK da tüketici sözleşmelerinde satıcı veya sağlayıcılardan mal veya hizmet edinen tüketicilerin sözleşmenin zayıf tarafını oluşturdukları gerekçesiyle onları koruyucu düzenlemelerden oluşmaktadır. Kanun, bir kişinin kanunun emredici hükümlerinden faydalanabilmesini “*ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket etme*” koşuluna tabi tutmuştur. TKHK’nın aradığı gayelerle hareket eden bir kişi sigorta sözleşmesi akdettiği vakit, hem sigorta mevzuatının sigorta ilgililerini özel olarak koruyucu düzenlemelerinden hem de TKHK’nın tüketiciyi koruyucu emredici hükümlerinden yararlanma imkânı elde edecektir.

Çalışmamızın inceleme konusu, tüketici sıfatını haiz sigorta ettirenlere TKHK’nın hangi hükümlerinin uygulanabileceğini ortaya koymak, bu hükümleri

¹ Çalışmamızda sigorta ettiren, sigortalı ile lehtar kavramlarını kapsayacak şekilde “sigorta ilgilileri” ifadesi kullanılacaktır.

² Türk hukukunda “Büyük rizikolar”-“diğer rizikolar” ayrımının benimsenmemesi ve bu nedenle büyük rizikolara karşı sigorta yaptırıldığında dahi sigortacıların sözleşme özgürlüğünün kısıtlanması hakkında eleştirisi için bkz. Samim Ünan, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku Cilt I: Birinci Kısım: Genel Hükümler (Madde 1401-1452)** (Anıliş: “Cilt I”), On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2016, s. 6-7. Bu ayrımın benimsendiği ülkelerde karşımıza çıkan “sigorta tüketicisi” kavramı, çalışmamızda “tüketici sıfatını taşıyan sigorta ettirenler”i ifade etmek için kullanılmıştır.

sigorta mevzuatının ilgili düzenlemeleriyle karşılaştırarak hangisinin sigorta tüketicisinin daha lehine olduğunu ve sonuç doğurması gerektiğini bulmaktır. TKHK düzenlemesi araştırılarak çalışmamızın üç bölümden oluşması uygun görülmüştür.

Birinci bölümde çalışmamızın amacı için önemli görülen temel kavramlara değinilecek, sigorta ilgilileri ile tüketicilerin korunma ihtiyaçları açıklanacaktır. Akabinde TKHK'nın sigorta sözleşmelerine uygulanmasının mümkün olup olmadığı 4077 sayılı TKHK dönemindeki tartışmalar ışığında anlatılacak; uygulanabilir ise sigorta mevzuatı yanında tüketici mevzuatının nasıl uygulanacağı sorusuna yanıt aranacaktır.

İkinci bölümde TKHK'nın hangi hükümlerinin sigorta sözleşmelerine etki edebileceği incelenecektir. Önemle belirtelim ki TKHK'nın uygulanabilir her hükmü çalışmamızda yer bulmayacaktır. Kanunun "Genel Esaslar" başlıklı ikinci kısmında yer alan "*Sipariş edilmeyen mal veya hizmetler*" başlıklı 7. maddesi, sigorta sözleşmelerinde uygulanma ihtimali düşük bulunduğundan çalışma kapsamına alınmamıştır. TKHK m. 47'de düzenlenen iş yeri dışında kurulan sözleşmelere dair emredici hüküm de incelenmemiştir; zira m. 47/7 ile kapsam dışı sözleşmelerin yönetmelikle düzenleneceği belirtilip bu hükmeye dayanarak çıkarılan "*İş Yeri Dışında Kurulan Sözleşmeler Yönetmeliği*"³ m. 2/2-a uyarınca finansal hizmetlere dair sözleşmelere TKHK m. 47'nin uygulanmayacağı ifade edilmiştir.

Sigorta sözleşmeleri TKHK m. 49'da düzenlenen finansal hizmetlere dair mesafeli sözleşme olarak nitelendirilmeye müsait olup bu hüküm tüketici işlemi niteliğindeki sigorta sözleşmelerinde uygulama alanı bulabilecekse de çalışmamızın yüksek lisans tezi kapsamını aşmaması için bu konunun işlenmemesi tercih edilmiştir. TKHK m. 66-72 maddelerinde düzenlenen tüketici hakem heyetleriyle SigK m. 30'da hüküm altına alınan sigortacılıkta tahkimin ilişkisi de aynı gerekçelerle konu dışı bırakılmıştır. TKHK'nın 77. maddesinde düzenlenen ceza hükümlerine ise ayrı bir başlık açmak yerine, ele alınan hükümlere ilişkin cezalara ilgili kısım altında değinmek yeğlenmiştir.

³ RG T. 14.01.2015, S. 29236.

Tezimizin üçüncü ve son bölümünü, TKHK’da yer alan ve doğrudan sigorta hukukuna ilişkin düzenleme getiren krediyle ilgili sigorta yaptırılması ile bina tamamlama sigortası hükümleri oluşturmaktadır. Kanunun 51/8. maddesi, paket tur sözleşmelerinde zorunlu seyahat sigortalarını saklı tutmaktadır, burada sigorta sözleşmelerine TKHK’nın etkisine dair bir durum söz konusu olmadığından m. 51 açıklanmamıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM:

TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN'UN SİGORTA SÖZLEŞMELERİNE UYGULANABİLİRLİĞİ

I. Sigorta Sözleşmesi

İnsanın geleceğin bilinmezliğinden korkması, yaşanabilecek olumsuzluklara karşı korunma ihtiyacı duyması ve hazırlıklı olmak istemesi, çeşitli arayışlara girmesine sebep olmuştur. Bu arayış, geç de olsa sigorta sözleşmelerinin hayatımıza girmesiyle son bulmuş⁴ ve kişiler, ileride başlarına gelebilecek olumsuzluklar yüzünden büyük maddi kayıplara uğramamak için, nispeten daha küçük paralar karşılığında kendilerini güvence altına almışlardır. Bu kısımda, öncelikle sigorta sözleşmesinin tanımı ile genel özelliklerine kısaca değindikten sonra, sigorta sözleşmesinin güçlü tarafını oluşturan sigortacıya karşı sigorta ilgililerinin neden korunması gerektiğini açıklayacağız.

A. Tanımı Ve Özellikleri

Riziko; tarafların, özellikle de sigorta ettirenin iradesinden bağımsız, gerçekleşmesi olasılık dahilinde olan⁵; bir zarar veya diğer uygun olmayan bir hal ve ihtiyaç doğuran bir olay⁶ olarak tanımlanmaktadır. Rizikolara karşı güvence sağlama problemi karşısında kişiler ve kurumlar, özel menfaatlerini koruma gayesiyle, bizzat

⁴ Sigortacılığın tarihi gelişimi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Yvonne Lambert-Faivre, **Droit des Assurances**, Dalloz, 1973, s. 1-17; Marcel Fontaine, **Droit des Assurances**, Maison Ferdinand Larcier S.A., Bruxelles, 1975, s. 7-12; Maurice Picard/André Besson, **Les Assurances Terrestres en Droit Français, Tome Premier: Le Contrat d'Assurance** (Anılış: "Tome Premier"), 3e Edition, Paris, 1970, s. 3-8; Rayegan Kender, **Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku, Sigorta Müessesesi, Sigorta Sözleşmesi** (Anılış: "Hususi Sigorta"), On İki Levha Yayıncılık, Güncelleştirilmiş On Altıncı Baskı, 2017, s. 19-23.

⁵ Picard/Besson, **Tome Premier**, s. 33. İradeden bağımsız olmak, rizikonun istem dışı gerçekleşmesi gerekliliğidir; riziko konusu olay sigorta ettiren tarafından bilerek ve isteyerek gerçekleşmemiş olmalıdır (Ibid., s. 34-35.). Gerçekleşmesi olasılık dahilinde olmak ise, bir olayın gerçekleşip gerçekleşmeyeceğini veya ne zaman gerçekleşeceğini bilmemek demektir (Ibid., s. 33-34.).

⁶ Kender, **Hususi Sigorta**, s. 311-312.

harekete geçerek kendilerine teminat sağlayıcı bazı tedbirlere başvurmuşlardır ki bu tedbirlerin en başarılı ve somut örneklerinden biri “özel/ihtiyari sigorta”dır⁷.

Sigorta sözleşmeleri, 6102 sayılı TTK’nın 6. Kitabını teşkil eden sigorta hukukunun ana meşguliyetidir⁸. TTK, 1401. maddede bu sözleşmelerin tanımını barındırmaktadır. Buna göre sigorta sözleşmeleri; sigorta ettirenin prim ödemesi karşılığında, sigortacının onun parayla ölçülebilir bir yararını zarara uğratan tehlikenin gerçekleşmesi durumunda, bunun tazminini üstlendiği (zarar sigortaları) veya bir ya da birden fazla kişinin hayat süreleri veya hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar nedeniyle belli bir meblağ ödemeyi ya da başka edimler ifa etmeyi (tutar sigortaları) üstlendiği sözleşmelerdir⁹. Bu tanım sigorta türlerine de değinmektedir. Daha genel bir tanım vermek gerekirse; sigorta sözleşmeleri, sigortacının, karşı tarafa, belirli bir prim karşılığında belirli bir rizikoya karşı sigorta koruması sağladığı sözleşmelerdir¹⁰.

Sigorta sözleşmeleri sinallagmatik¹¹ (tam iki tarafa borç yükleyen) ve (zorunlu sigortalar hariç¹²) rızai sözleşmelerdir. Sigorta sözleşmelerinin taraflarını sigortacı ve sigorta ettiren oluşturmaktadır. Sigortacının temel borcu, sigorta ettirene sigorta koruması sağlamaktır; bu doğrultuda sigorta şirketi, sigorta sözleşmesinde öngörülen rizikoları üstlenerek bunlardan bir veya birkaçı gerçekleştiğinde kararlaştırılan tazminat veya bedel yükümlülüğünü ifa etmektedir. Sigorta türüne göre ödenecek sigorta parası farklı kavramlarla anılmaktadır. Sigortacı; zarar sigortalarında sigorta tazminatı, tutar sigortalarında ise kararlaştırılan sigorta bedelini ödemekle yükümlüdür.

⁷ Merih Kemal Omağ, **Türk Sigorta Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu (TTK m. 1291)**, Sigorta Hukuku Türk Derneği AIDA Türk Grubu, 1985, s. 5.

⁸ TTK’nın 6. kitabının başlığının “Sigorta Hukuku” yerine “Sigorta Sözleşmesi” başlığını taşıması gerektiğiyle ilgili bkz. Ünan, **Cilt I**, s. 3.

⁹ Maddenin ayrıntılı eleştirisi için bkz. Kender, **Hususi Sigorta**, s. 174 vd. Kanunda tehlike ve riziko aynı anlamda kullanılmış olsa da, tehlike kelimesinden “sigorta olayı”nın anlaşılması gerektiği hususunda bkz. İnci Deniz Kaner, **Sigorta Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018, s. 5. Tehlike ise, sigorta olayının yani rizikonun gerçekleşme ihtimalidir (Ibid., s. 7.).

¹⁰ Ünan, **Cilt I**, s. 12.

¹¹ Bu konudaki tartışmalar, ilgili teoriler ve sigorta sözleşmesinin klasik sinallagmatik sözleşmelerden farklı olduğu görüşü hakkında bkz. Zehra Şeker, “Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği Üzerine”, **Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan (Anılış: “Oğuzman’a Armağan”)**, Ed.: Nami Barlas, Abuzer Kendigelen, Suat Sarı, İstanbul, 2000, s.1044-1056.

¹² Detaylı açıklamalarımız için bkz. s. 68 vd.

Sigortacının üstlendiği rizikolara karşı sigorta ettirene sigorta himayesi sağlama borcu, şansa veya şarta bağlı değildir¹³. Sigorta sözleşmesi aynı zamanda sürekli borç ilişkisi niteliğindedir¹⁴; sigortacının sorumluluğunun başlamasından sona ermesine kadar rizikoyu taşıma borcu devam eder. Bu edim riziko gerçekleşene kadar durağan olup; sigorta olayının gerçekleşmesiyle dinamik hale gelir¹⁵.

TTK, sigorta ettirenin sigorta sözleşmesiyle üstlendiği borç ve külfetleri 1430-1449 maddeleri arasında sıralamıştır. Sigorta ettirenin temel borcu, sigortacının risk üstlenmesine karşılık, belli bir miktar parayı (prim) sigortacıya ifa etmektir (TTK m. 1430-1434). Sigorta ettirenin TTK’da açıklanan diğer külfetleri¹⁶; sözleşme yapılmadan önce, yapıldıktan sonra sözleşme süresince veya riziko gerçekleştikten sonra beyan yükümlülüğü (m. 1435-1446), bilgi verme ve araştırma yapılmasına izin verme yükümlülüğü (m. 1447), zararı önleme, azaltma ve sigortacının rücu haklarını koruma yükümlülüğü (m. 1448) olarak karşımıza çıkmaktadır.

Sigortacının sigorta sözleşmesiyle üstlendiği borçlar ve külfetler ise 1421-1429 maddeleri arasında sıralanmıştır. Sigortacının borç ve külfetleri; temel borcu olan sözleşme süresi boyunca riziko taşıma borcu (m. 1421-1422), sözleşme kurulmasından önce ve sırasında aydınlatma yükümlülüğü (m. 1423)¹⁷, sözleşmenin kurulmasından kısa süre içinde sigorta poliçesi verme yükümlülüğü (m. 1424-1425), ortaya çıkabilecek giderleri ödeme borcu (m. 1426), riziko gerçekleştiği takdirde tazminat ödeme borcu¹⁸ (m. 1427-1429) olarak belirtilebilir.

¹³ Kender, **Hususi Sigorta**, s. 176-178. Sigorta sözleşmesinin şansa bağlı olduğu görüşünde Reşat Atabek, **Sigorta Hukuku**, Duygu Matbaası, İstanbul, 1950, s. 11; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Yayınları, 23.Baskı, Ankara, 2018, s. 241; Mehmet Özdamar, **Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü** (Anılış: “Aydınlatma”), Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 75.

¹⁴ Atabek, s. 11; Kender, **Hususi Sigorta**, s. 177; aksi görüşte Şeker, **Armağan**, s. 1057-1059.

¹⁵ Rayegan Kender, “Sigorta Hukukunda Tüketicinin Korunması” (Anılış: “Tüketici”), **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 7/2-9/1, Özel Sayı: Prof. Dr. Erhan ADAL’a Armağan, 2012, s. 9.

¹⁶ TTK’da “yükümlülük” kavramı borç ve külfetleri kapsayacak bir üst kavram olarak kullanılmaktadır. Sigorta ettirenin prim ödeme borcu dışındaki yükümlülüklerinin hukuki niteliği “külfet” olarak değerlendirilmektedir (Bkz. Kender, **Hususi Sigorta**, s. 250; Ünan, **Cilt I**, s. 121.). Bununla birlikte sigorta ettirenin külfetlerini sayarken madde başlıklarındaki ifadeleri kullanmayı tercih ettik.

¹⁷ Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün borç ya da külfet olarak nitelendirilmesi noktasında tartışma bulunmaktadır. Bkz. Ünan, **Cilt I**, s. 199, 237.

¹⁸ TTK m. 1427 hükmünün kenar başlığı “Tazminat Ödeme Borcu” olsa da söz konusu madde tutar sigortalarında sigorta bedelinin ödenmesini de ilgilendirmektedir. Eleştirisi için bkz. Ünan, **Cilt I**, s. 275 vd.

B. Sigorta Ettireni Koruma İhtiyacı

Sanayinin ve teknolojinin gelişmesi ile mal ve hizmet çeşitliliği artmış, buna bağlı olarak mal ve hizmetlerin sunulmasına yönelik yapılabilecek sözleşmeler, örneğin sigorta sözleşmeleri de kompleks bir hale bürünmüştür. Bu karmaşıklık, sigortacının sigorta ettirenin¹⁹ aleyhine olacak şekilde mali güç, sosyal konum ve bilgi düzeyi yönünden gelişmesiyle sonuçlanmıştır²⁰.

Sigorta ilişkisinde sigorta ettirenin zayıf tarafı oluşturması dolayısıyla korunması ihtiyacı baş göstermiştir. Zayıflık, finansal açıdan güçlü olmaktan bağımsızdır; zira sigorta ettiren mali açıdan kuvvetli, işinde uzman da olsa, sigorta ürünleri hakkında sigortacıya oranla bilgisi daha kısıtlıdır. Bu durum, asimetrik bilgi probleminin sonucudur: Sigortacı, sigorta ettirenden daha "değişik" bir bilgiye sahip olması sayesinde, sigorta ettirenin aleyhine ve fakat kendi lehine sigorta ettireni yönlendirme imkânı bulmaktadır²¹. Bu nedenle sigorta ettirenlerin işlerinde oldukça uzmanlaşmış olan sigortacılarla sözleşme ilişkisine girmekten kaçınmamaları için, kanunlarla ve onlara uygun hazırlanan sözleşme şartlarıyla yeterince korunmaları gerekmektedir. Bu sayede sigortacılık faaliyeti güvenilir ve başarılı bir şekilde yürütülebilir²².

Sigorta, güvene dayalı bir kurumdur²³. Sigorta ettiren, kendi borcu olan primi; riziko ileri bir tarihte gerçekleşse dahi sigortacının sigorta parasını ifa etme borcunu yerine getirebileceğine güvenerek ödemektedir²⁴. Söz konusu itimadın boşa çıkmaması için, sigorta şirketleri finansal açıdan borçlarını ifa edebilecek güçte

¹⁹ Başkası hesabına sigortada sigortalı olarak anlaşılmalıdır.

²⁰ Bünyamin Gürpınar, "Sigortacı ve Sigorta Aracısının Bilgilendirme Yükümlülüğünün Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Değerlendirilmesi", **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu Ses Çözümleri ve Makaleleri** (Anılış: 2. Tüketici Hukuku Sempozyumu), Düzenleyiciler: Hakan Topbaş/Fehim Üçışık, Bilge Yayınevi, Ankara, 2013 (s. 393-411), s. 393.

²¹ Kemal Şenocak, "Avrupa Birliği Sigorta Aracıları Direktifi (2002/92/CE)", **Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı** (Anılış: "50. Yıl Armağanı"), Çizgi, İstanbul, 2007, s. 1062 (Bununla birlikte yazar, sigorta ettiren adayının sigorta konusu riziko ile ilgili sigortacıya oranla daha fazla bilgisi olması nedeniyle, sigortacı aleyhine de asimetrik bilgi problemi yaşandığına dikkat çekmektedir.).

²² Kender, **Tüketici**, s. 2-3.

²³ Kender, **Hususi Sigorta**, s. 42.

²⁴ Maurice Picard/André Besson, **Les Assurances Terrestres en Droit Français, Tome II: Les Entreprises d'Assurances**, 2e Edition, Paris, 1965, s. 133.

olmalıdır. Bu doğrultuda serbest piyasa koşullarına idarenin müdahalesiyle sigortacıların mali yeterliliği sağlanarak, sigorta ettirenlerin çıkarları korunmaktadır.

II. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Dışındaki Sigorta Ettirenleri Koruyucu Kanuni Düzenlemeler

Sigorta ettirenlerin (başkası hesabına sigortada sigortalıların) özel olarak korunması gerektiğini düşünen kanun koyucu, söz konusu himayeyi genel anlamda üç kanun²⁵ ile sağlamaktadır²⁶: SigK, TTK ile tüketiciler için TKHK. SigK ile TTK, birbirini tamamlar niteliktedir. Bunun sebebi, Sigorta Hukukunun iki boyutu olmasıdır: Sigorta Sözleşmesi Hukuku ile Sigorta Denetim Hukuku.

SigK, Sigorta Denetim Hukukunun ana kaynağıdır. Sigorta faaliyetini yürütecek kuruluşların kuruluşu ve işleyişi, çalışmalarını yürütürken uymaları gereken kurallar, sigorta araçlarının statüsü ve reasürans konuları bu hukuk dalının işgal alanıdır²⁷. Sigorta Sözleşmesi Hukuku ise TTK ile hüküm altına alınmaktadır. Bu kanun; sigorta sözleşmesinin tarafları olan sigortacı ve sigorta ettirenin hak ve yükümlülüklerini, sigorta türlerini ve türlerine göre sigortaların özelliklerini barındırmaktadır.

SigK ile TTK'nın sigorta ettirenleri nasıl ve ne ölçüde koruduğunu anlamak, sigorta tüketicilerinin ayrıca TKHK ile de korunmalarına gerek olup olmadığı tartışmasını daha iyi kavramamıza yardımcı olacaktır. Zira ilk iki kanun, sigorta ettirenleri sigortacı karşısında oldukça koruyan hükümler ihtiva etmektedir. Nitekim bu başlık altında kısaca değineceğimiz koruyucu hükümlerin bir bölümü, TKHK'da yer alan sigorta tüketicisini koruma amacı güden maddelerle aynı doğrultudadır.

A. Sigortacılık Kanunu'ndaki Hükümler

Sigortacılığın düzenlenmesi ve denetimi, Sigorta Denetim Hukuku'nun konusunu oluşturmakta ve SigK ile düzenlenmektedir. SigK, esasen idare ile

²⁵ Belirtmek gerekir ki, sigortacılık faaliyeti kanuni düzenlemeler yanında ikincil mevzuatla da hüküm altına alınmaktadır. Sigortacılık alanında çok sayıda yönetmelik, tebliğ, genelge ile sektör duyurularıyla karşılaşmak mümkündür.

²⁶ Sigortacılık faaliyetinin "yasal koruma altındaki" bir etkinlik olduğu görüşü için bkz. Samim Ünan, **Sigorta Tüketici Hukuku** (Anılış: "Tüketici"), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 3.

²⁷ Picard/Besson, **Tome Premier**, s. 51.

sigortacılar arasındaki ilişkiyi düzenleyen hükümler ihtiva etmektedir²⁸. Bu ilişki, idarenin sigortacılık aktörleri üzerinde sahip olduğu hak ve yetkiler özelinde toplanmaktadır.

SigK'nun denetime ilişkin birçok hüküm öngörmesinin sebebi, sigorta sözleşmesinden yararlananların hak ve menfaatlerini korumaktır²⁹. Bu kişilerin hak ve menfaatlerinin temelinde, riziko gerçekleştiğinde sigortacının sigorta parasını ifa etmeye yeterli ödeme gücünün bulunmasıdır. Ödeme gücü ise, sigortacının güçlü bir mali ve idari yapısının olmasıyla sağlanabilir.

SigK, üç ana konuyu düzenlemektedir. İlk olarak, sigortacılık aktörlerinin faaliyete başlamaları, yapılanmaları ile yönetim süreçleri hüküm altına alınmıştır. Kanun'un ikinci bölümünde sigorta şirketleri³⁰ ile reasürans şirketlerinin kuruluşu, teşkilatı, ruhsat alma zorunluluğu, işleyişi; beşinci bölümünde aktüerler, brokerler³¹, sigorta eksperleri, sigorta acenteleri³² gibi sigorta aracıları³³, altıncı bölümünde meslek örgütlenmeleri bu konuyla bağlantılı olarak açıklanmaktadır.

Kanun, ikinci olarak sigorta aktörlerinin, özellikle sigorta şirketlerinin denetlenmesini ele almıştır. Kanun'un dördüncü bölümünü oluşturan aktörlerin mali bünyelerinin güçlü kalması için getirilen önlemler ile yedinci bölümünü oluşturan denetim ve bilgi verme bağlamında Sigorta Denetleme Kurulu'nu açıklayan hükümler,

²⁸ Sigortacılığın düzenlenmesi ve denetlenmesi kanunlarının idare hukukunun özel bir kısmını teşkil ettiği hakkında bkz. Kender, **Hususi Sigorta**, s. 43.

²⁹ SigK m. 1/1, "*Sigorta sözleşmesinde yer alan kişilerin hak ve menfaatlerini korumak*" ifadesini içermektedir; oysa kanun koyucu sigortacının değil, sigorta ilgililerinin hak ve menfaatlerini göz önünde tutarak denetim hükümleri öngörmüştür.

³⁰ SigK m. 3 uyarınca sigorta şirketleri, anonim şirket veya kooperatif şeklinde kurulmalıdır. Ayrıca m. 5 ile sigorta şirketlerinin hangi sigorta branşında etkinlik göstermek istiyorlarsa o branşla ilgili Hazine ve Maliye Bakanlığından ruhsat alınması zorunlu kılınmıştır. İdare, sigorta şirketlerinin denetimini kuruluş aşamasından itibaren yaparak, sigortacıların mali ve teknik bünyelerinin kuvvetli olmasını amaçlamaktadır.

³¹ Sigortacılar gibi brokerler de SigK m. 21/2 uyarınca Bakanlıktan ruhsat almalıdır. Hukuki niteliği simsar olan brokerler, sigorta ettirenlerin kendilerine en iyi sözleşme şartlarını sunan sigortacılarla sözleşme akdetmeleri için araştırma yapmaktadırlar.

³² Acenteler, SigK m. 23/1 ile TOBB tarafından tutulan levhaya kaydolma zorunluluğuna tabidir; böylece sigorta acenteliği meslek haline getirilmiştir (Kender, **Tüketici**, s. 16.). İdare, sigortacıya aracılık eden acentelerin örgütlenmesi üzerinde de titizlikle durmuştur; zira sigorta ettiren adayları sıklıkla acentelere başvurmaktadır.

³³ Ayrıntılı bilgi için Emine Yazıcıoğlu, **Sigorta Aracıları Hukuku-I**, 12 Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.

Kanun'un m. 1/1'de belirtilen amacına uygun düzenlemelerdir. Üçüncü bölüm ise, sigorta sözleşmelerine dair bazı hükümler içermektedir.

Son olarak, sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümlenmesi için sigorta tahkim sistemi öngörülmüştür³⁴. Kanun, sekizinci bölümü tahkime ayırmış, tek madde ile sistemin tabi olduğu usul ve esaslar açıklanmıştır³⁵.

B. Türk Ticaret Kanunu'ndaki Hükümler

Sigorta sözleşmelerine ilişkin ana mevzuat, TTK'dır. "Sigorta Hukuku" kitabında yer alan hükümlerin yaklaşık olarak yüzde yetmişi, sigorta ettirenlerin yararına emredici kural olarak düzenlenmiştir³⁶. Kanun sistematigi; önce tüm sigorta türlerine uygulanabilecek genel hükümlerin, sonra sigorta türlerine ilişkin özel hükümlerin açıklanması üzerine kurulmuştur. Hem genel hem özel hükümler, sigortacıların sigorta akdederken uymaları gereken kuralları öngörmektedir. Bu sayede sigortacılar güçlü konumlarını suistimal edemeyecek, sigorta ettirenlere olumsuz şartlar sunamayacak, sigorta ettirenlerin güveni sarsılmayacak ve sigortacılık faaliyeti etkin bir şekilde işleyecektir.

Sigorta ettirenleri koruyucu nitelikleri ön planda olduğu için TTK'nın bazı maddelerine değinmek gerekir. İlk olarak kanun koyucu, sigortacının susmasına sonuç bağlamıştır. Hukukta temel ilke, susmanın irade beyanı kabul edilmemesidir. Sigorta sözleşmelerinde de vaziyet aynıdır; tarafların sözleşmenin esaslı noktaları üzerinde anlaşmalarının varsayılabilmesi için, karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarında bulunmaları gerekmektedir. Bununla birlikte TTK m. 1405/1, bir istisna hükmü öngörmüştür: Bir kimsenin sözleşmenin esaslı unsurlarını içeren bir teklifname vermesi durumunda, sigortacı teklifname tarihinden itibaren otuz gün içinde ret beyanında bulunmazsa, sigorta sözleşmesi kurulmuş sayılacaktır³⁷.

³⁴ Ayrıntılı bilgi için Mehmet Özdamar, "Sigorta Hukukunda Uyuşmazlıkların Çözümünde Tahkim Sistemi", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 17, S. 1-2, 2013, s. 831-855; Nesibe Kurt Konca, "Sigorta Uyuşmazlıklarının Tahkim Yoluyla Çözümü", **Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan**, Cilt 1, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, s. 1343-1365.

³⁵ Sigorta tahkimi sayesinde uyuşmazlıklar hızlı ve basit çözülmekte, sigorta ettirenler hak kayıplarına uğramamaktadır; böylece sektöre duyulan güven sarsılmamaktadır (Kurt Konca, s. 1343-1344.).

³⁶ Ünan, **Tüketici**, s. 2.

³⁷ SigK m. 11/2'de hayat sigortaları için getirilen düzenleme, TTK ile tüm sigorta sözleşmelerine uygulanmak üzere genişletilmiştir. Hüküm eleştirisi için bkz. Ünan, **Cilt I**, s. 64 vd.

TTK m. 1423'te düzenlenen aydınlatma yükümlülüğü³⁸, sigortacının en önemli yükümlülükleri arasındadır. Bu hüküm ile sigortacıya (ve acentesine) sözleşmeyle ilgili bilgileri, sigorta ettirenin haklarını ve görevlerini sigorta ettirene yazılı biçimde bildirme yükümlülüğü getirilmiştir. 1423. madde, genel olarak sigortacının sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğünü düzenlemiş de olsa, m. 1423/1, c. 1 sigortacının sözleşme süresince açıklama yükümlülüğü olduğunu da ifade etmektedir.

Konumuzla bağlantısı nedeniyle m. 1423/3 hükmüne değinmekte fayda görüyoruz. Söz konusu hüküm, tüketiciyi aydınlatma açıklamasının şeklini ve içeriğini belirleme konusunda Hazine ve Maliye Bakanlığına³⁹ yükümlülük yüklemektedir. "Tüketici" ifadesinin kullanılması, sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü yalnızca tüketici sıfatını haiz sigorta ettirenlere karşı ifa edeceği yönünde yoruma müsaittir. Ancak doktrinde bu husus isabetli olarak sigortacının tüm sigorta ettirenlere bilgilendirme yapması gerektiği, m. 1423/3'ün tüketici olan sigorta ettirenler bakımından yönetmelikle farklı düzenleme getirilmesine izin verdiği yönünde yorumlanmaktadır⁴⁰.

Sigortacının sigorta poliçesi verme yükümlülüğü sigorta ettireni koruyucu hükümler arasındadır. TTK m. 1424 gereğince sigorta sözleşmesinin kurulmasını takiben, sigortacı poliçe düzenleyip yirmi dört saat veya on beş gün içinde sigorta ettirene vermelidir. Poliçenin verilmesi, sigorta ettirenin prim ödeme borcunu muaccel kılması bakımından önemlidir. Aksi kararlaştırılmış olmadıkça, sigorta ettirenin primi veya taksitlendirme üzerine primin ilk kısmını ifa etmesi üzerine sigortacının himaye

³⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünan, *Cilt I*, s. 186 vd., Özdamar, *Aydınlatma*; Kübra Yetiş Şamlı, "Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğünü Düzenleyen TTK m. 1423 Hükmüne İlişkin Bazı Değerlendirmeler", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 22, S. 3, Özel Sayı: Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan (Anılış: Cevdet Yavuz'a Armağan), Cilt III, 2016, s. 2977-3004; Evrim Akgün, *Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirme Yükümlülüğü*, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2010.

³⁹ Kanun lafzı bu görevi Hazine Müsteşarlığına verse de 703 sayılı KHK (RG T. 09.07.2018, S. 30473 (3. Mükerrer)) m. 16 ile bu kurum lağvedilmiş ve yetkileri yeni kurulan Hazine ve Maliye Bakanlığına devredilmiştir. Söz konusu Bakanlık bünyesinde bulunan Sigorta Genel Müdürlüğü idarenin sigortacılıkla ilgili görevlerini ifa edecektir. Bu nedenle çalışmamızda lağvedilen Müsteşarlık kurumu yerine Hazine ve Maliye Bakanlığı ifadesi kullanılacaktır.

⁴⁰ Ünan, *Cilt I*, s. 218 (Zira TTK'da hiçbir maddede sigorta ettirenlerin tüketici olup olmasını gözetken bir düzenleme getirilmemiştir.).

borcu işlerlik kazanacaktır. Bu nedenlerle poliçe verme yükümlülüğü, sigorta ettirenin bir an önce teminattan yararlanması açısından önemlidir⁴¹.

TTK, sigorta sözleşmelerine ilişkin hükümlerin emredici özelliğini "koruyucu hükümler" başlığı taşıyan üç madde ile sağlamıştır. TTK m. 1452 genel hükümler; m. 1486 zarar sigortaları; m. 1520 ise can sigortalarına dair hükümlerin emredici niteliklerini ifade etmektedir. Her üç maddede de kanun koyucu, üç ayrı yaptırım türü öngörmüştür. İlk olarak bazı hükümlere aykırılık, sözleşmenin geçersiz sayılmasına yol açacaktır. Örneğin zarar sigortalarında sigortacının sigortalının uğradığı zararı tazmin edeceğini belirten m. 1459'a aykırı yapılan bir sözleşme, m. 1486/1 uyarınca geçersizdir.

İkinci olarak sayılan hükümlere aykırılık, emredici kurala uymayan sözleşme şartının geçersizliğine sebep olmaktadır. Misal vermek gerekirse; TTK m. 1520/2, hastalık sigortasında lehtar atanmasını öngören sözleşme klotunu, sigortalının yazılı izni (TTK m. 1515/1, c. 2) noksansa geçersiz kılmaktadır. Son müeyyide ise, sayılan hükümlerin sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar aleyhine değiştirilememesidir; değiştirme durumunda TTK hükümleri uygulanacaktır. Örneğin TTK m. 1452/3'ün atfıyla nisbi emredici olan 1433. madde uyarınca; primi etkileyen sebeplerde rizikonun hafiflemesini gerektiren değişiklikler meydana geldiğinde, primin değiştirilmeyeceği yönünde bir şart öngörülemez; fakat prim riziko hafiflemese de indirilebilecektir.

III. Tüketici Kavramının Sigorta İlişkisi İçindeki Yeri

Sigorta sözleşmesinin tarafları sigortacı ve sigorta ettirendir. Bununla birlikte, sigorta türlerine göre sigortalı ile lehtar da karşımıza çıkmaktadır. Bu kavramların kısaca üzerinde durulacaktır. Tüketici sözleşmelerinde ise, sözleşmenin tarafları tüketici ile satıcı veya sağlayıcıdır. Tüketici sıfatını kazanma koşulları ayrıntılı incelenmelidir; böylece sigorta ettiren/sigortalı/lehtar ile tüketici kavramlarının hangi ölçülerde bağdaştığı anlaşılabilir.

⁴¹ Sigorta ettiren prim borcunu ödemek için poliçenin kendisine verilmesini bekliyor, fakat on beş günlük süre geçmiş ve bekleme süresi içinde riziko gerçekleşmişse, sigorta ettiren sigorta korumasından faydalanamayacaktır. Bu durumu bertaraf etmek için m. 1424/1, c. 3 hükmü öngörülerek sigortacı, poliçe zamanında verilip prim de zamanında ödenseydi sigorta ettirene teminat kapsamında ödeyeceği tutardan sorumlu kılınmıştır.

A. Sigorta İlişkisinde İlgililer

Sigorta hukukunun temel aktörlerinden sigorta ettiren, sigorta sözleşmesinde sigortacının karşı sözleşenidir. Sözleşmeden doğan borçlar ve (devir söz konusu değilse) haklar kural olarak sözleşmenin tarafı olması nedeniyle sigorta ettirene aittir.

Zarar sigortalarında, başkası hesabına sigorta yapma imkânı bulunmaktadır. TTK m. 1454'te düzenlenen bu sigortada, sigorta ettiren dışında sigortalı kavramı da karşımıza çıkmaktadır. Sigorta ettirenin üçüncü kişinin menfaatini sigorta ettirmesi durumunda; menfaat sahibi ve riziko gerçekleşince menfaati zedelenen kişi sigortalıdır. Sigorta ettirenin sigorta sözleşmesini kendi adına ve fakat başkası lehine akdetmiş olması gerekmektedir; başkası adına ve hesabına yani başkasını temsilen hareket edilmesi durumunda başkası lehine sigortadan bahsetmek mümkün değildir. Başkası hesabına sigortada sigorta sözleşmesi sigortalıya yalnızca sigorta tazminatı isteme hakkı verir; sözleşmeden doğan diğer haklar ve prim ödeme borcu sigorta ettirene aittir. Bunun yanında TTK m. 1412 uyarınca sigortalının bilgi ve davranışı, sigorta ettirenin bilgi ve davranışıyla eşdeğer tutulmuştur.

Tutar sigortası niteliğindeki can sigortalarında⁴² ise sigorta ettirenin yanında sigortalı ve lehtar da bulunabilmektedir. Tutar sigortası niteliğindeki sigortalarda sigortalı, riziko şahsında gerçekleşecek olan kişidir. Yaşam veya ölüm rizikosuna karşı yapılması fark etmeksizin kişinin kendi hayatı üzerine sigorta yaptırması ihtimalinde sigorta ettiren ile sigortalı aynı kişi olacaktır. TTK m. 1490/2'deki şartların sağlanması koşuluyla başkasının hayatı üzerine yapılan sigortalarda sigortalı, riziko şahsında gerçekleşecek kişidir; sözleşmeden doğan haklar ise sigorta ettirene aittir. Lehtar ise sigorta ettirenin tayin ettiği veya tayin etmediyse TTK m. 1494'te yer alan yasal lehtar kuralına göre saptanan; sözleşmede sigortacıdan sigorta bedelini talep etme hakkıyla donatılan kişidir.

⁴² TTK'da can sigortaları olarak hayat sigortası, kaza sigortası ile hastalık ve sağlık sigortası sayılmış ve düzenlenmiştir. Kaza sigortası bakımından TTK m. 1510/1-2, hastalık sigortası bakımından TTK m. 1519/1 bu sigorta türlerine hayat sigortalarına ilişkin hükümlerin kıyasen veya doğrudan uygulanacağını hüküm altına almıştır; bu nedenle sigortalı ile lehtar kavramlarının hayat sigortası bağlamında anlatılması uygun görülmüştür.

B. Tüketici Kavramının Unsurları

Tüketici, tüketici sözleşmesinde satıcı veya sağlayıcının karşı sözleşsenidir. Tüketici kavramının irdelenmesi, TKHK'nın kişi bakımından uygulama alanını saptamak bakımından önem taşır. Bir kişinin tüketici sayılması mümkün değilse, hakkında TKHK uygulama alanı bulamayacaktır.

Tüketicilere TKHK ile özel bir koruma sağlanması, tüketicilerin sözleşmenin zayıf tarafını oluşturdukları kabulünden kaynaklanmaktadır. Tüketici, yeterli bilgiyi haiz olmadan ve pazarlama gücünden yoksun olarak profesyonellerle hukuki ilişki içine girmektedir⁴³. Mal ve hizmet sunanlar ise, üstün konumlarına dayanarak tek yanlı belirledikleri ve dayattıkları koşulları tüketicilere kabul ettirebilmektedir⁴⁴. Hem sözleşmedeki hem de sosyal olarak tüketici aleyhine bozulan denge, tüketicinin temel haklarının hüküm altına alınmasıyla tesis edilebilir. Bu doğrultuda tüketici, satıcı veya sağlayıcı tarafından zarara uğratılmadan önce önleyici düzenlemelerle ve girilen sözleşme ilişkisi sonrası zarara uğramasına yol açan tarafa yönelik yaptırım içeren düzenlemelerle korunmaktadır⁴⁵.

TKHK, tüketici sözleşmelerinin temel unsuru olan tüketicinin tanımını barındırmaktadır. TKHK m. 3/1-k bendine göre tüketici, *“ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi”*dir⁴⁶. Bu tanım tüketici sayılabilmek için sağlanması gereken üç unsur içermektedir⁴⁷: Gerçek veya tüzel kişi olmak, ticari veya mesleki olmayan amaç gütmek ve ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket etmek. Söz konusu üç koşulun açıklanması, hangi sigorta ettirenlerin tüketici sayılabileceği sorusunu cevaplandırmamıza yardımcı olacaktır. Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket etmek şartı ise, özellikle sigortalı ile lehtarın tüketici sıfatı kazanıp kazanamayacağı sorununu çözmemizi sağlayacaktır.

⁴³ Jules Stuyck, **Cases, Materials and Text on Consumer Law**, Ed.: Hans-Wolfgang Micklitz/Jules Stuyck/Evelynne Terryn, Hart Publishing, Oxford/Portland, 2010, s. 29.

⁴⁴ Aydın Zevkliler/Murat Aydoğdu, **Tüketicinin Korunması Hukuku**, Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Seçkin Yayıncılık, 3. Bası, Ankara, 2004, s. 40.

⁴⁵ Zevkliler/Aydoğdu, s. 70.

⁴⁶ TTK m. 864/5 hükmünde de tüketici tanımı mevcuttur; tüketici *“sözleşmeyi ticari veya mesleki faaliyeti ile ilgili olmayan bir amaçla yapan bir gerçek ya da tüzel kişi”*dir.

⁴⁷ İ. Yılmaz Aslan, **6502 sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku**, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 5. Baskı, 2015, s. 3.

1. Tüketicinin Gerçek Veya Tüzel Kişi Olması

TKHK, gerçek kişiler ile tüzel kişilerin tüketici sıfatına sahip olabileceğini öngörmüştür. Gerçek kişiler diğer şartlar da bulunuyorsa kural olarak tüketicidir. Gerçek kişi tacirler bakımından ise, TTK m. 19 incelenmelidir. Tüzel kişilerin tüketici sayılmaları ise, türlerine göre değişmektedir. Özellikle tüzel kişi tacirlerin tüketici işlemi yapıp yapamayacağı doktrinde tartışma konusu olmuştur; bu tartışma sigortacılık bakımından önem arz etmektedir.

a. Gerçek Kişilerin Tüketici Sıfatı

Tüketiciler, sıklıkla gerçek kişilerdir; gerçek kişilerin tüketici sıfatı özellik arz etmez. Gerçek kişiler; tacir sıfatına sahip olmadıkları⁴⁸, tacir sayılmadıkları⁴⁹ ve mesleki amaçla hukuki işlem yapmadıkları sürece tüketici sıfatını kazanmaktadırlar⁵⁰.

Gerçek kişi tacirler ise, duruma göre tüketici sayılacak veya sayılmayacaktır. Ticari iş karanesi başlığı taşıyan TTK m. 19⁵¹, bu konuda yol göstericidir. Kural, tacirin borçlarının ticari olmasıdır. Ancak istisnai olarak gerçek kişi tacir, işlemi yaptığı anda bunun ticari işletmesiyle ilgili olmadığını karşı tarafa açıkça bildiriyor veya somut olayın özellikleri işin ticari sayılmasına elverişli değilse, borç adi sayılır. Gerçek kişi tacirler açısından tacir sıfatı, ticari işletme çevresi ile sınırlıdır ve gerçek kişi tacirin ticari işletme çevresi dışındaki alanı, adi alanıdır⁵². Örneğin bir fabrikatörün, evinde kullanılmak üzere mobilya satın alması ticari iş sayılmayacak ve o işlem bakımından tüketici sayılacaktır⁵³. Bir gerçek kişi tacir, işletmesi için hırsızlık sigortası yaptırdığında hakkında tüketici mevzuatı uygulanmazken, aynı sigortayı konutu için

⁴⁸ TTK m. 12/1 uyarınca bir ticari işletmeyi, kısmen de olsa, kendi adına işleten kişi tacirdir.

⁴⁹ TTK m. 12/2, bir ticari işletmeyi kurup açtığını sirküler, gazete, radyo, televizyon ve diğer ilan araçlarıyla halka bildirmiş veya işletmesini ticaret siciline tescil ettirerek durumu ilan etmiş olan kişinin tacir sayılacağını hükmetmektedir.

⁵⁰ Taşdelen, s. 711. Aydoğdu, bu hususa TTK m. 19/1, c. 1 hükmünü kıyas yöntemiyle yorumlayarak ulaşmaktadır ve aksini gerektirecek bir durum bulunmadığı sürece, tacir olmayan gerçek kişilerin mal veya hizmet satın aldıklarında tüketici sayılmaları için "Tüketim karanesi" ifadesini kullanmaktadır. Tacir olmayan alıcı, amacının ticari olduğunu satıcıya açıkça bildirirse yahut dürüstlük kuralları uyarınca işlem ticari sayılmaya elverişliyse, TKHK uygulama alanı bulmayacaktır (Aydoğdu, s. 62.).

⁵¹ Hükmün eleştirisi için bkz. Sabih Arkan, **Ticari İşletme Hukuku**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 24. Bası, 2018, s. 74.

⁵² Hüseyin Ülgen/Mehmet Helvacı/Arslan Kaya/Fusun Nomer Ertan, **Ticari İşletme Hukuku**, Vedat Kitapçılık, 6. Bası, İstanbul, 2019, s. 72-73.

⁵³ Arkan, s. 74.

yaptırdığında bu korumadan faydalanacaktır. Esnaf da tüketici sıfatı kazanamayacaktır⁵⁴.

b. Tüzel Kişilerin Tüketici Sıfatı

Tüzel kişiler, tüketici kavramının kanuni tanımından da anlaşılacağı üzere tüketici sıfatına sahip olabilirler⁵⁵. Tüzel kişiler, kamu hukuku tüzel kişileri ve özel hukuk tüzel kişileri olarak ikiye ayrılmaktadır. Satıcı, sağlayıcı ve üretici kavramlarının TKHK m. 3'teki tanımlarında yer alan kamu tüzel kişileri vurgusunun tüketici tanımında noksan olması dolayısıyla, kamu tüzel kişilerinin tüketici sıfatı kazanamayacakları savunulmaktadır⁵⁶. Bu nedenle örneğin devlet, kendisine ait bir bina için yangın sigortası yaptırdığı vakit, sigorta tüketicisi olarak tüketici mevzuatından faydalanamayacak, sigorta ettiren olarak sigorta hukuku korumasından yararlanabilecektir.

Özel hukuk tüzel kişileri, özel hukuk alanında faaliyet göstermek üzere hukuki işlemle kurulan tüzel kişilerdir⁵⁷. Tüzel kişilerin kurulması açısından sınırlı sayı ilkesi mevcuttur, sadece kanunun öngördüğü tipte tüzel kişiler kurulabilir⁵⁸. Özel hukuk

⁵⁴ TTK m. 15/1 uyarınca esnaf, “*ister gezici olsun ister bir dükkânda veya bir sokağın belirli yerlerinde sabit bulunsun, ekonomik faaliyeti sermayesinden fazla bedenî çalışmasına dayanan ve geliri 11 inci maddenin ikinci fıkrası uyarınca çıkarılacak kararnamede gösterilen sınırı aşmayan ve sanat veya ticaretle uğraşan kişi*”dir.

⁵⁵ Bu düzenlemenin isabetli olduğu hususunda bkz. Zevkliler/Aydoğdu, s. 81; Aydoğdu, s. 61.

⁵⁶ Mustafa Alper Gümüş, **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Cilt I (Madde 1-46)** (Anılış: “Şerh”), Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 17; Şebnem Akipek Öcal, “6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Tüketici İşlemi ve Usul Hukuku Bakımından Etkileri” (Anılış: “Usul”), **Tüketici Hukukunda Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin Güncel Sorunlar ve Çözüm Önerileri Sempozyumu**, Ed. Ertan Yardım, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018 (s. 17-27), s. 22; Abdülkerim Yıldırım, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı Taslağının Bazı Maddelerine İlişkin Değerlendirmeler”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 17, S. 1-2, 2013 (s. 1015-1047), s. 1022, dipnot 28; Caner, s. 2506; Mehmet Akçaal/Alper Uyumaz, “6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Bazı Hükümlerine (m. 1-16) İlişkin Bir İnceleme”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 4, S. 2, 2013, s. 245; Ahmet Battal, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Yönünden Tacirlerin Tüketici Sıfatı”, **Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan** (Anılış: “Ali Bozer’e Armağan”), Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1998, s. 327-328; Taşdelen, s. 713. Aksi yönde Reha Poroy, “Tüketicinin Korunmasına İlişkin Bazı Özel Hukuk Sorunları”, **Ord. Prof. Dr. Halil Arslanlı’nın Anısına Armağan**, İstanbul Üniversitesi, 1978, s. 524; Güner, s. 1044; Ali Selman Erkuş, “Tüketici Kavramının Genişletilmesi”, **Tüketici Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu (20 Kasım 2018)**, Ed.: İpek Yücer Aktürk, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019 (s. 23-29), s. 25.

⁵⁷ Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay Özdemir, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, Filiz Kitabevi, 18. Bası, İstanbul, 2019, s. 289; Mustafa Dural/Tufan Öğüz, **Türk Özel Hukuku Cilt II: Kişiler Hukuku**, Filiz Kitabevi, 20. Bası, İstanbul, 2019, s. 233.

⁵⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 289; Dural/Öğüz, s. 233.

tüzel kişileri, kazanç paylaşma amacı gütmeye kriteriyle ayrılmaktadırlar. Kazanç paylaşma amacı güden tüzel kişiler ticaret şirketleridir. TTK m. 124 uyarınca bunlar kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerdir. Kazanç paylaşma amacı gütmeyen tüzel kişiler ise dernekler, vakıflar, sendikalar ve siyasi partilerdir⁵⁹.

Kazanç paylaşma amacı gütmeyen tüzel kişiler, diğer şartlar da mevcutsa kural olarak yaptıkları işlemlerde tüketici sayılacaklardır. Örneğin bir derneğin lokali için cam kırılması sigortası yaptırması durumunda bu sigorta tüketici sözleşmesi teşkil edecektir. Bununla birlikte, TTK m. 16/1 hükmü uyarınca amaçlarına varmak için iktisadi işletme işleten dernek ve vakıflar, tacir sayılacaklardır⁶⁰. Tacir sayılan bu dernek, işlettiği kafesi için aynı sigortayı akdettiğinde tüketici mevzuatının korumasından faydalanamayacaktır.

Kazanç paylaşma amacı güden tüzel kişiler olan ticaret şirketlerinin tüketici sayılıp sayılmayacağı doktrinde tartışma konusu olmuştur. Baskın görüş uyarınca ticaret şirketlerinin, TTK m. 19/1 uyarınca adi sahası yoktur. Zira ilk cümle, ticari iş karinesini ortaya koymuş, ikinci cümle ise sadece gerçek kişi tacirler bakımından istisna öngörmüştür. Ticaret ortaklıklarının her türlü işlemi ticari sayıldığından, tüketici sayılmaları da mümkün değildir⁶¹ ⁶². Şirket personeli için lojman olarak kullanılmak üzere bir ticaret şirketinin taşınmaz kiralaması da ticari işittir⁶³. Yargıtay'ın da görüşü bu yöndedir⁶⁴.

⁵⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 289; Dural/Öğüz, s. 234-235.

⁶⁰ Ticaret siciline tescil ettirilseler de tacir sayılmayacakları için kamu yararına çalışan dernek ve vakıfların tüketici mevzuatından faydalanmaları mümkündür (Tutumlu, **5. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 582-583).

⁶¹ Zevkliler/Aydoğdu, s. 81; Gümüş, **Şerh**, s. 18; Ülgen/Helvacı/Kaya/Ertan, s. 73, Sabih Arkan, "Tüketici Kredileri", **Batider**, C. 18, S. 1-2, 1995, s. 36; Aslan, s. 4; Şebnem Akipek, "Madde 3 Şerhi", **Milli Şerh (6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi)** (Anılış: "Milli Şerh"), Ed.: Hakan Tokbaş/Özlem Tüzüner, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2016, s. 56; Özkan/Karayazgan, s. 297; Ozanoğlu, **Tüketici Kavramı**, s. 690; Yıldırım, s. 1022; Akçaal/Uyumaz, s. 245; Taşdelen, s. 714-715; Erkuş, s. 25; Tutumlu, s. 80.

⁶² Kanun koyucu, yalnızca paket tur sözleşmeleri bakımından istisna görmüştür. TKHK m. 51/9 hükmü uyarınca "ticari veya mesleki faaliyetleri çerçevesinde paket tur hizmetinden faydalanan kişiler tüketici olarak kabul edilir.". Bu bağlamda ticaret şirketleri de paket tur hizmetinden yararlanmaları durumunda TKHK anlamında tüketici sayılacaklardır.

⁶³ Arkan, s. 74.

⁶⁴ Yargıtay HGK; E. 2000/19-1255, K. 2000/1249, T. 11.10.2000; Yargıtay 11. HD, E. 2014/1257, K. 2014/8458, T. 05.05.2014 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 05.06.2019 tarihinde erişildi.).

Doktrinde azınlıkta kalan görüş ise, bazı koşullarda ticaret şirketlerinin de tüketici sayılabileceğini savunmaktadır⁶⁵. Poroy, bir ticaret şirketinin büro ihtiyacı için kırtasiye malzemesi alması durumunda, tüketici korumasından faydalanması gerektiği yönünde görüş bildirmiştir⁶⁶. Doğan, Gezder ve Güner, ticaret şirketlerinin faaliyet konuları dışındaki mutlak işlemleri bakımından tüketici sayılmaları kanaatindedir⁶⁷. Battal'a göre ise, tacirin işletmesinin faaliyet sahasıyla ilgili rutin bir işlemi ticari işlem sayılmalı; buna karşılık tacir, ticaretinin asli gereklerinden olmayan arızı ilişkilerinde tüketici kabul edilmelidir⁶⁸. Aktürk, TKHK'nın yeni tarihli özel kanun, TTK'nın ise eski tarihli genel kanun olmasından yola çıkarak, ticari iş karinesinin tüzel kişi tacirlerin tüketici sayılmasını engelleyemeyeceğini savunmaktadır⁶⁹.

Kender de ticaret şirketlerinin ticari amaç taşımadan (tüketici sıfatıyla hareket ederek) hizmet satın alabileceğini ve bunun tipik örneğini sigortanın oluşturacağını savunmaktadır; zira sigortacılıkta sigorta ilgililerinin şahsi ihtiyaçları karşılanmaktadır⁷⁰. Şirketlerin sigorta yaptırmaları genellikle faaliyet alanları dışında olacaktır; sigorta özel bir uzmanlık alanıdır ve tacirlerin basiretli davranma yükümlülüklerini en fazla zorlayan konulardan biridir.

Örnek vermek gerekirse; işletme konusu kuyumculuk olan bir ortaklığın faaliyetini sürdürdüğü mekân için yangın sigortası yaptırmaları, kuyumculuğun işgal alanı dışındadır. Basiretli bir tacir olarak sahip olduğu uzmanlığı, deneyimi ve birikimi, sigorta yaptırırken kendisine fayda sağlayamayacaktır. Azınlık görüşünün benimsenmesi, şirketlerin sigorta yaptırmaları durumunda tüketici sayılmalarına yol açmaktadır. Biz ticaret ortaklıklarının tüketici sayılabileceği görüşüne katılmamaktayız. Kanun koyucu, ticaret şirketlerine adi saha bırakmamıştır; ticari

⁶⁵ Yargıtay'ın bu görüş doğrultusunda verdiği bir kararı bulunmaktadır. 19. Hukuk Dairesi, bu kararda gerçek kişi tacirler tüketici korumasından faydalanırken tüzel kişi tacirlerin bu korumanın dışında bırakılmasının Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırılık teşkil edebileceğini ifade etmiştir (Yargıtay 19. HD, E. 1999/3932, K. 1999/4621, T. 06.07.1999 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 25.06.2019 tarihinde erişildi.).

⁶⁶ Poroy, s. 524.

⁶⁷ Vahit Doğan, "Tüketici Akitlerine Uygulanacak Hukukun Tespiti", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Şakir Berki'ye Armağan, C. 5 S. 1-2, Konya, 1996 (s. 153-179), s. 158; Ümit Gezder, **Tüketici Kredisi Sözleşmeleri**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1998, s. 159-161; Güner, s. 1044-1045; Mustafa Taşkın, "Tüzel Kişilerin ve Şirketlerin Tüeticilik Vafı", **Ankara Barosu Dergisi**, 1997/1 (s. 30-37), s. 36.

⁶⁸ Battal, s. 322, 329-330.

⁶⁹ Aktürk, s. 125.

⁷⁰ Kender, **Tüketici**, s. 4.

faaliyete yönelik olmayan bir işlemin yapılması, tüketici korumasından faydalanmayı sağlamamalıdır⁷¹.

2. Tüketicinin Ticari Veya Mesleki Olmayan Amaç Gütmesi

Kanuni tanım, bir kişinin tüketici sayılmasında temel ölçüt olarak hukuki işlem yapılırken ticari veya mesleki amaç güdülmemesini kabul etmiştir. Bu kavram üzerinde kısaca durulduktan sonra, kişinin hem ticari veya mesleki amaçla hem kişisel amaçla hareket etmesi durumunda tüketici sayılmasının mümkün olup olmayacağı sorunu tartışılacaktır.

a. Ticari veya Mesleki Olmayan Amaç

Ticari veya mesleki olmayan amaç, satıcı veya sağlayıcının değil; alıcının iradesi esas alınarak irdelenmesi gereken bir unsurdur⁷². Amaç unsurunda aslolan, mal ya da hizmetin alıcı tarafından özel amaçla satın alınması ile nihai olarak kullanılması ve tüketilmesidir⁷³. Özel amaç; kişisel, ailevi veya özel kullanıma özgü bir amaçla mal veya hizmet elde edilmesidir⁷⁴.

Ticari veya mesleki olmayan amaç, tüketici sözleşmesinin kar elde etme amacı güdülmeyen yapılmasını gerektirir⁷⁵. Bir malı olduğu gibi ya da işleyerek bir başkasına satmak üzere satın almak⁷⁶, kar elde etme amacını göstermektedir. Tüketicinin karşısındaki satıcı veya sağlayıcı ise, tam tersine bu amacı taşıyor olmalıdır. Belirtelim ki kişinin malı veya hizmeti kendi kullanımı için satın alması şart değildir; bir

⁷¹ Nitekim Ünan da uzmanlık sahibi olunmayan bir konuda işlem yapılmasının tüketici sıfatının kazanılmasında rol oynamayacağını vurgulamaktadır (Ünan, **Tüketici**, s. 11.).

⁷² Aslan, s. 4.

⁷³ Mehmet Akif Tutumlu, "Tüketici Uyuşmazlıkları Açısından Tüketici Kavramı ve Bu Kavramın Kapsadığı Kişiler", **5. Tüketici Hukuku Kongresi, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (2015-2016)** (Anılış: "5. Tüketici Hukuku Kongresi"), Ed.: Hakan Topbaş-Fehim Üçışık, Bilge Yayınevi, Ankara, 2016 (s. 572-589), s. 575.

⁷⁴ Hasan Seçkin Ozanoğlu, "Mukayeseli Hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Tüketiciyi Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulanma Alanı (Tüketici Kavramına Mukayeseli Bir Yaklaşım)" (Anılış: "Tüketici Kavramı"), **Oğuzman'a Armağan** (s. 663-692), s. 685.

⁷⁵ Murat Aydoğdu, **Tüketici Hukuku Dersleri**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 60.

⁷⁶ Zevkliler/Aydoğdu, s. 83.

başkasına (kar elde etme amacı olmaksızın) vermesi ve onun kullanması da mümkündür⁷⁷.

Amaç kriteri, doktrinde sübjektif bir kıstas olarak değerlendirilmektedir⁷⁸; zira değerlendirme, somut olayda ticari veya mesleki amaç güdülüp güdülmediğine göre yapılmaktadır. Kanun koyucu her bir hukuki işlem bazında kişinin iradesinin tespit edilmesini öngörmüştür. Bir tacirin veya esnafın hiçbir işleminde tüketici sayılamaması gibi katı bir anlayış tercih edilmemiştir.

b. Karma Amaç ve Sigorta İlişkisinde Durum

Karma amaç, kişinin hem özel ihtiyaç için hem ticari veya mesleki faaliyeti için mal veya hizmet edinmesidir. Bu durumda kişi, kısmen tüketici gibi kısmen işletmeci ya da ticaret erbabı olarak davranmaktadır⁷⁹. Karma amaç güdüldüğü vakit, kişinin tüketici sayılıp sayılamayacağı tartışılmalıdır. Doktrinde bu probleme değişik yaklaşımlarda bulunulmuştur.

Bazı yazarlar⁸⁰, karma amaç söz konusu olduğunda tüketici sıfatına sahip olunamayacağı kanaatindedir. Muhasebe tekniğinde işlemler bütün olarak kayda geçer. Özel amaçlarla kullanılsa da alınan bir malın veya hizmetin işletme kayıtlarına geçmesi durumunda artık kişinin ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket ettiği savunulamayacaktır⁸¹. Örneğin bir doktor hem mesleki hem özel amaçlarla kullanmak üzere otomobil satın aldığına, otomobili işletmesine kaydettiriyorsa mesleki amacın varlığı kabul edilmelidir⁸².

⁷⁷ Aydoğdu, s. 60.

⁷⁸ Aydoğdu, s. 61; Cemil Güner, "Türk Hukukunda, Bazı Milli Hukuklarda ve Milletlerarası Sözleşmelerde Tüketici Kavramı", **İş Dünyası ve Hukuk: Prof. Dr. Tankut Centel'e Armağan**, İstanbul Üniversitesi Yayınları No: 5006, Hukuk Fakültesi No: 720, İstanbul, 2011 (s. 1032-1071), s. 1037; Mehmet Akif Tutumlu, **Tüketici Yargılaması Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara, 2019, s. 65.

⁷⁹ Zevkliler/Aydoğdu, s. 84.

⁸⁰ Zevkliler Aydoğdu, s. 84; Aslan, s. 5; Nihat Taşdelen, "6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a Göre Tüketici Sıfatı", **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi: Prof. Dr. Merih Kemal Omağ'a Armağan**, C. 16, S. 2, Temmuz 2017, Cilt II (s. 705-719), s. 710; Güner, s. 1040.

⁸¹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi bu yönde karar vermiştir, bkz. Y. 11. HD, E. 1997/1815, K. 1997/5112 T. 26.06.1997 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 10.01.2019 tarihinde erişildi.).

⁸² Aslan, s. 5-6.

Bu soruna getirilen diğer çözüm önerisi, somut olaya göre değerlendirme yapılmasıdır. Görüş uyarınca yapılan sözleşme incelenerek, hangi amacın ağırlıklı olduğu saptanmalı; ticari veya mesleki amaç ağırlık basıyorsa kişi tüketici kabul edilmemelidir⁸³ ⁸⁴. Misal olarak hem işletmede hem özel yaşamda kullanılan motorlu araç için sigorta yaptırılması durumunda, aracın ağırlıklı özel yaşamda kullanıldığı kabul edilebiliyorsa sözleşme TKHK'ya tabi olmalıdır. Benzer şekilde home-office için yangın sigortası yaptırılması durumunda, sigortalanan taşınmazın ağırlıklı olarak ev ya da ofis olarak kullanılması belirleyici olmalıdır⁸⁵.

3. Tüketicinin Ticari Veya Mesleki Olmayan Amaçlarla Hareket Etmesi Ve Sigorta İlgililerinin Durumu

Kanun, tüketiciyi "hareket etme" fiilini kullanarak tanımlamıştır. Hareket etme kavramının ne anlama geldiğini incelemek gerekmektedir; zira sigorta sözleşmelerinde sigorta ettiren dışında sigortalı ve lehtar kavramları da bulunmaktadır. Hareket etmek, sözleşmeyi akdetmek anlamında ise, sözleşme tarafı olmayan bir kişinin tüketici sayılması mümkün olmayacaktır.

4822 sayılı Kanun ile değişik 4077 sayılı mülga TKHK, m. 3/1-e bendinde tüketiciyi *"bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişi"* olarak tanımlamaktaydı. Hizmetten yararlanmak ifadesi nedeniyle sigorta hukukçuları, sigorta sözleşmelerinde sigorta

⁸³ Ünün, **Tüketici**, s. 11; Aydoğdu, s. 62-63; Ozanoğlu, **Tüketici Kavramı**, s. 682; İpek Yücer Aktürk, "Tüzelkişi Tacirin Tüketici Sıfatı", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 20, S. 2, 2016 (s. 103-128), s. 115. Güner, bizim de katıldığımız üzere, bu yöntemin teorik açıdan mümkün olduğunu; uygulamasının ise hukuki güvenlik bakımından karmaşaya sebep olacağını belirtmektedir (Güner, s. 1040.). Yargıtay'ın bu yönde de kararları mevcuttur. Y. 17. HD, E. 2011/10859, K. 2011/10933, T. 21.11.2011 ve aynı yöndeki Y. 13. HD, E. 2009/4799, K. 2009/8756 kararları uyarınca hususi nitelikteki aracın zaman zaman ticari işlerde kullanılması, uyuşmazlığın tüketici özelliğini değiştirmeyecektir (Tutumlu, s. 76-77.).

⁸⁴ Avrupa Adalet Divanı, Brüksel I Tüzüğü'nün 15. maddesini yorumlarken benzer bir çözüm getirmiş; sözleşmeyi yaparken güdülen ticari veya mesleki amaç ihmal edilebilir ölçüde sınırlı ise, kişinin tüketici sayılabileceği ifade edilmiştir (Gülüm Özçelik Bayraktaroğlu, "Yabancı Unsurlu Tüketici Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisinin Tayini", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**), C. 103, S. 4, 2014 (s. 833-878), s. 845-846).

⁸⁵ Home-officelerle bağlantılı olarak bir karara değinmekte fayda görüyoruz: Davacı avukatın home-office olarak kullandığı konutta, idare görevlilerinin konut su aboneliğinden işyeri su aboneliğine çevirme işlemi üzerine iptal ve konut su aboneliğinin devamı talepli dava açılmıştır. İlk derece mahkemesi; konut veya işyeri olarak kullanılan bölümlerin tükettiği su miktarlarının oranlamasının yapılamayacağı yönünde gelen bilirkişi raporu üzerine, davanın reddine karar vermiştir. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi 08.02.2013 tarih, E. 2012/26175, K. 2013/2836 sayılı ilamla kararı onamıştır (Tutumlu, s. 72, dipnot 11.).

ettiren yanında sigortalı ve lehtarın da tüketici olabileceği yönünde görüş bildirmiştir⁸⁶. 6502 sayılı Kanun ile hareket etmenin esas alınması ise, sigorta sözleşmesinde sigorta ettiren dışındaki sigorta ilgililerinin aktif hareketlerinin olmaması nedeniyle artık sadece sigorta ettirenin tüketici sayılabileceği şeklinde yorumlanmıştır⁸⁷.

Tüketici tanımındaki değişiklik aslında kanunun uygulama alanını daraltmamış, bilakis genişletmiştir^{88 89}. Doktrinde değişikliğin sebebi olarak, tüketicinin sadece sözleşmenin bir tarafı olarak değil, sözleşme yapılmadan önce ve sözleşme yapıldıktan sonra da korunma ihtiyacı olması gösterilmektedir⁹⁰. Dolayısıyla diğer şartların da varlığı halinde sigorta ettiren dışındaki kişilerin de TKHK korumasından yararlanabileceği savunulmaktadır⁹¹.

Bir tacirin, tüketici sayılan çalışanları yararına sigorta yaptırmayla sıklıkla karşılaşmaktadır; bu uygulama grup sigortası yoluyla yürümektedir. Grup sigortaları, ortak özellikler taşıyan bir kişi topluluğunun yaptığı sigortaları ifade etmektedir⁹². Grup sigortaları, gerçek olan ve olmayan grup sigortaları olarak ikiye ayrılmaktadır. Gerçek olmayan grup sigortalarında grup kurucusu, ya gruba dahil olacak kişilerin temsilcisi olarak hareket etmekte ya da öyle bir çerçeve anlaşma yapmaktadır ki her bir grup üyesi ile sigortacı münferit sözleşme ilişkisi içine girmektedir⁹³. Bu durumda

⁸⁶ Kender, **Tüketici**, s. 9; Hanife Öztürk, "Sigortacılık Sektöründe Tüketici Hukuku ve Uygulamaları", **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu**, (s. 368-392), s. 368.

⁸⁷ Evrim Akgün, "6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Sigorta Sözleşmelerine Etkileri Üzerine Bir İnceleme", **Prof. Dr. Feridun Yenisey'e Armağan**, Cilt II, Beta Yayınları, İstanbul, 2014 (s. 2721-2748), s. 2722.

⁸⁸ Aslan, s. 8; Şebnem Akipek Öcal/Özge Uzun Kazmacı/Esra Hamamcıoğlu, "Yedinci Kısım: Bankacılık Sektöründe Kefalet", **Bankacılık Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları** (Anılış: "Bankacılık Sektörü"), Ed.: Hakan Tokbaş/Alı Suphi Kurşun, 2. Baskı, İstanbul, 2017 (s. 123-159), s. 145; Tutumlu, **5. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 574.

⁸⁹ Mülga kanun döneminde de hareket etmek fiilinin edinmek, kullanmak ve yararlanmak fiillerini karşılayacak şekilde kullanımı için bkz. Zevkliler/Aydoğdu, s. 83.

⁹⁰ Aslan, s. 8-9.

⁹¹ Oğuz Caner, "6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Özel Sigorta Sözleşmelerine Etkileri", **Prof. Dr. Feridun Yenisey'e Armağan**, Cilt II, Beta Yayınları, 2014, s. 2532.

⁹² Lambert-Faivre, s. 312. TTK m. 1496/1'de ise hayat sigortaları açısından grup sigortaları; "*en az on kişiden oluşan, sigorta ettiren tarafından, belirli kıstaslara göre kimlerden oluştuğunun belirlenebilmesi imkanı bulunan bir gruba dahil kişiler lehine, tek bir sözleşme ile sigorta yapılması*" şeklinde tanımlanmıştır.

⁹³ Ünan, **Cilt I**, s. 230.

grup üyesi sigorta ettiren sıfatını haiz olduğu için tüketici sıfatı kazanmasında problem yoktur⁹⁴.

Gerçek anlamda grup sigortalarında ise grup kurucusu olarak anılan tek bir sigorta ettiren söz konusudur. Grupta yer alanlar ise, sigortalıdır. Sigorta ettirenin tüketici olmayıp, lehine sigorta yapılan sigortalıların tüketici olması durumunda iki ayrı yaklaşım benimsenebilir: Eğer TKHK'nın, sigortalı ve lehtar da tüketici saydığı görüşü kabul edilirse, örneğin bir şirketin çalışanlarını temsilen kaza sigortası yaptırması durumunda bu sigorta sözleşmesi TKHK'ya tabi olacaktır⁹⁵.

İkinci yaklaşım ise, tüketici işlemi kavramından yola çıkmaktır. Mülga kanunda her ne kadar m. 3/1-e bendi hizmetten yararlananları tüketici saysa da aynı maddenin h bendi tüketici işlemi tüketici ile satıcı veya sağlayıcı arasındaki hukuki işlem olarak tanımlamıştır. 4077 sayılı kanun döneminde olduğu gibi 6502 sayılı TKHK da tüketici işlemi "sözleşme ve hukuki işlem" özeline indirgemıştır⁹⁶. Bu nedenle tüketicinin sözleşmenin/hukuki işlemin tarafı olması şarttır⁹⁷. Bizim de katıldığımız görüş uyarınca sigorta sözleşmelerinde sigorta ettiren dışında, sigortalı veya lehtarın tüketici sayılıp tüketici mevzuatı korumasından faydalanması mümkün değildir⁹⁸.

⁹⁴ Aynı yönde Ünan, **Tüketici**, s. 12.

⁹⁵ Özkan/Karayazgan, sigorta sözleşmesinde bedel veya tazminatın ödeneceği kimsenin tüketici tanımına girmesi durumunda sözleşmenin tüketici işlemi sayılabileceğini savunmaktadır (Ömer Özkan/Ahmet Karayazgan, "6502 Sayılı Tüketici Kanunu'nun Sigortacılık Faaliyetine Etkileri (AB Hukuku ile Karşılaştırmalı)", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı: Prof. Dr. Yaşar Gürbüz'e Armağan**, C. 11, S. 2 (2014)-C. 12, S. 1 (2015), 2016 (s. 288-334), s. 298.).

⁹⁶ Ayrıntılı açıklamalarımız için bkz. s. 24.

⁹⁷ Nitekim Aydoğdu hem mülga hem mer'i kanunda tüketiciyi "sözleşme yapan kişi" olarak tanımlamıştır (Aydoğdu, s. 59.).

⁹⁸ Aynı yönde Ünan, **Tüketici**, s. 6.

IV. Tüketici İşlemi Ve Tüketici Sözleşmeleri

TKHK m. 2, Kanun'un kapsamını her türlü tüketici işlemi⁹⁹ ile tüketiciye yönelik uygulamaların¹⁰⁰ oluşturduğunu ifade etmektedir. Kanun'un konu bakımından uygulama alanına hangi işlemlerin girdiğini anlayabilmek için burada tüketici işlemi kavramı hakkında genel açıklamalarımızı verecek; sigorta sözleşmelerinin tüketici işlemi sayılıp sayılmadığı hususunu ise bir sonraki başlıkta¹⁰¹ tartışacağız.

Tüketici işlemi, TKHK m. 3/1-l bendinde tanımlanmıştır. Bu tanım uyarınca *“mal veya hizmet piyasalarında, kamu tüzel kişileri de dahil 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, vekalet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dahil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlem”*, tüketici işlemidir.

Tüketici işleminin unsurlarını açıklamadan önce, mülga kanun dönemindeki duruma değinmek gerekir. 4077 sayılı Kanun'un ilk halinde tüketici işlemi kavramının tanımı bulunmamaktaydı, Yargıtay da bu kavramı ve Kanun'un kapsamını oldukça dar yorumlamaktaydı. Tüketici mevzuatına tabi olan sözleşmelerin kapsamını genişletmek gayesiyle 06.03.2003 tarih, 4822 sayılı kanun değişikliği ile mülga kanuna getirilen tanım¹⁰² da soruna çözüm olamamıştır. Yargıtay taşıma sözleşmesi, eser sözleşmesi¹⁰³, vekalet sözleşmesi, ödünç sözleşmesi¹⁰⁴ gibi sözleşmelerin tüketici işlemi sayılamayacağı yönünde karar vermeye devam etmiş ve tüketici işlemini yalnızca

⁹⁹ Kanunda tüketici işlemi kavramının esas alınması doktrinde eleştiri konusu olmuştur. Tüketici hukukunda tüketicinin karşısında satıcı veya sağlayıcının bulunması şartı ile tüketime ilişkin bir sözleşmenin kurulmasının icap etmesi karşısında “tüketici işlemi” kavramının “tüketici sözleşmesi” olarak anlaşılması gerektiği savunulmuştur (Bkz. Aydın Zevkliler/Çağlar Özel, **Tüketicinin Korunması Hukuku**, Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 78). Biz de bu iki kavramın girift olması karşısında tüketici işlemi ile tüketici sözleşmelerini aynı başlık altında incelemeyi uygun gördük.

¹⁰⁰ Tüketici uygulaması kavramının TKHK'da yalnızca m. 53 (Sürelî yayın kuruluşlarınca düzenlenen promosyon uygulamaları) ve m. 62 (Haksız ticari uygulamalar) hükümlerinde yer alması dolayısıyla, kanunun kapsamını asıl olarak tüketici işleminin oluşturduğu sonucuna varılmaktadır (Gümüş, **Şerh**, s. 8.). Bu nedenle başlık altında tüketici uygulaması kavramının irdelenmemiştir.

¹⁰¹ Bkz. aşağıda s. 27 vd.

¹⁰² 4077 s. TKHK m. 3/1-h bendi uyarınca *“mal veya hizmet piyasalarında tüketici ile satıcı-sağlayıcı arasında yapılan her türlü hukuki işlem”*, tüketici işlemidir.

¹⁰³ Bkz. Yargıtay HGK, E. 2010/15-68, K. 2010/85, T. 17.2.2010 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 02.07.2019 tarihinde erişildi.).

¹⁰⁴ Bkz. Yargıtay HGK, E. 2011/13-146, K. 2011/267, T. 04.05.2011 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 02.07.2019 tarihinde erişildi.).

kanunla doğrudan düzenlenen hukuki işlemlerle sınırlı tutmuştur¹⁰⁵. Yargıtay'ın aksine doktrinde ise sözleşmenin türü ve niteliğinin, sözleşmeyi tüketici işlemi olarak nitelendirmede önem taşımadığı savunulmuştur¹⁰⁶.

Kanun koyucu, daha fazla işlemin tüketici işlemi sayılması, böyle tüketici mevzuatından daha fazla kişinin yararlanması düşüncesiyle önceki kanuna göre farklı bir yaklaşım benimsemiştir. Kanun'un kapsamını daraltan yorumlara mahal vermemek adına bazı sözleşme çeşitleri örnekseyici yöntemle sayılmış, tüketici ile satıcı veya sağlayıcı arasında olmak kaydıyla her türlü sözleşme ile hukuki işlemin tüketici işlemi olduğu vurgulanmıştır. Yeni kanunun sınırlandırıcı olmayacak şekilde eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık sözleşmelerini örnek göstermesi isabetlidir¹⁰⁷.

Tüketici işleminin üç unsuru olduğu kabul edilmektedir: İşlemin taraflarından birisinin tüketici olması, karşı tarafın ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi olması, işlemin konusunun mal satımı veya hizmet sunumu olmasıdır¹⁰⁸. Tüketici kavramını yukarıda açıkladığımız için, oraya atıf yapmakla yetiniyoruz¹⁰⁹.

Tüketici işlemlerinde tüketicinin karşısında satıcı veya sağlayıcı bulunmalıdır. Satıcı ve sağlayıcı kavramlarının tanımları da TKHK m. 3'te yer almaktadır. Maddenin (i) bendine göre satıcı, *“kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan veya mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden*

¹⁰⁵ Akipek, **Milli Şerh**, s. 58.

¹⁰⁶ Zevkliler/Aydoğdu, s. 74-77; Aslan, s. 10; Ayşe Havutçu, “6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Konu Bakımından Uygulama Alanı: Özellikle, Tüketici İşlemleri Bakımından Kanun'un Kapsamı” (Anılış: “Tüketici İşlemi”), **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, C. 9, S. 99 (Özel Sayı), Kasım 2014 (s. 8-19), s. 11; Hasan Seçkin Ozanoğlu “Tüketici Sözleşmeleri Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Maddi Anlamda Uygulanma Alanı)” (Anılış: Tüketici Sözleşmeleri), **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 50, S. 1, 2001 (s. 55-90), s. 60; Sezer Çabri, “Yargıtay Kararları Doğrultusunda Tüketici İşlemi Kavramı” (Anılış: Tüketici İşlemi), **Tüketici Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu (20 Kasım 2018)**, Ed.: İpek Yücer Aktürk, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019 (s. 125-174), s. 148 dipnot 51; Erkuş, s. 26.

¹⁰⁷ Zevkliler/Özel, s. 82; Aslan, s. 10; Havutçu, Tüketici İşlemi, s. 16; Şebnem Akipek Öcal, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Tüketici İşlemi ve Uygulanması”, **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a Disiplinler Arası Yaklaşım** (Anılış: Disiplinler Arası Yaklaşım), Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016 (s. 11-19), s. 18; Akçaal/Uyumaz, s. 247; Yıldırım, s. 1021; Çabri, **Tüketici İşlemi**, s. 149.

¹⁰⁸ Akipek, **Milli Şerh**, s. 57-58.

¹⁰⁹ Bkz. s. 14 vd.

gerçek veya tüzel kişiler”dir. Sağlayıcı ise, aynı maddenin (1) bendinde “*kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler*” olarak tanımlanmıştır. Satıcı veya sağlayıcıların tüketici işlemlerinde tüketicinin karşı tarafını oluşturmaları için; mal ve hizmet piyasasında örgütlenerek yürüttükleri, kazanç elde etmeye yönelik, ticari veya mesleki nitelikteki sürekli faaliyetleri kapsamında hukuki işlem yapmaları gerekir¹¹⁰.

Bir işlemin tüketici işlemi sayılması için son unsur, konusunun mal satımı veya hizmet sunumu olmasıdır. TKHK, m. 3/1-h hükmünde mal kavramının tanımı yapmaktadır. Buna göre mal “*alışverişe konu olan; taşınır eşya, konut veya tatil amaçlı taşınmaz mallar ile elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri her türlü gayri maddi mallar*”dır. Hizmet ise, m. 3/1-d bendinde “*bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan ya da yapılması taahhüt edilen mal sağlama dışındaki her türlü tüketici işlemi*” olarak, oldukça geniş biçimde tanımlanmıştır. İş sözleşmesi hariç, iş görme sözleşmeleri kapsamına giren her sözleşme hizmet kapsamında değerlendirilebilir¹¹¹. Hizmetin varlığının kabul edilebilmesi için bir tüketici işleminin konusunun; taraflarından en az birisi için bedeni veya fikri emek harcanmasını gerekli kılan kişisel edimden oluşması gerekmektedir¹¹².

Tüketici işleminin unsurlarından yola çıkılarak, tüketici sözleşmeleri; satıcı veya sağlayıcılar ile gerçek veya tüzel kişi tüketiciler arasında gerçekleştirilen ve satıcı veya sağlayıcıların kendi işletmesel etkinlikleri çerçevesinde, tüketicilerin nihai ihtiyaçlarını karşılamak üzere bir malın mülkiyetini ya da kullanım hakkını devretmeyi veya hizmetin sağlanmasını; tüketicilerin ise bir bedel ödemeyi üstlendikleri sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır¹¹³.

¹¹⁰ Gümüş, *Şerh*, s. 15.

¹¹¹ Akipek Öcal, “*Usul*”, s. 23.

¹¹² Zevkliler/Özel, s. 101; Gümüş, *Şerh*, s. 21; Akipek, *Milli Şerh*, s. 46; Betül Tiryaki, *Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk* (Anılış: “Ayıplı Hizmet”), Yetkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 41.

¹¹³ Ozanoğlu, *Tüketici Sözleşmeleri Kavramı*, s. 65.

V. Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sigorta Sözleşmeleri

Mülga TKHK döneminde, sigorta sözleşmelerinin kanunun uygulama alanında olup olmadığı konusunda tartışma bulunmaktaydı. 6502 sayılı TKHK ise tüketici işleminin kanuni tanımında sigorta sözleşmelerini açıkça sayarak bu tartışmaları sona erdirmiştir. Böylece sigorta ettirenlerin yeni bir koruyucu mevzuattan faydalanmaları mümkün kılınmıştır.

A. 4077 Sayılı TKHK Dönemindeki Durum

4077 sayılı TKHK, mal veya hizmet piyasalarında tüketici ile satıcı-sağlayıcı arasında yapılan her türlü hukuki işlemi tüketici işlemi kabul etse de yargı organlarının birçok sözleşme türünü Kanun'un kapsamı dışında saydığına yukarıda değinilmişti¹¹⁴. Yargıtay'ın tüketici mevzuatının uygulanmayacağına karar verdiği bir sözleşme de sigorta sözleşmesiydi. Örneğin 11. Hukuk Dairesi, bir tüketici mahkemesinin sigorta hukukundan doğan uyuşmazlıkların mutlak ticari davalardan olması nedeniyle asliye ticaret mahkemesi lehine verdiği görevsizlik kararını onamıştır¹¹⁵.

Aynı dönemde doktrinde de sigorta sözleşmelerinin tüketici işlemi niteliği tartışma konusu olmuştur. Azınlıkta kalan görüş, sigorta sözleşmelerine TKHK'nın uygulanmaması gerektiğini savunmaktadır. Ulaş'a göre sigorta sözleşmeleri TTK'da düzenlendiği için TTK m. 3 uyarınca mutlak ticari işlerden sayılır, ayrıca konusunda uzmanlaşmış olan ticaret mahkemelerinin sigorta uyuşmazlıklarını çözmesi, tüketiciye yeterince güvence sağlamaktadır. Bu nedenle sigorta sözleşmeleri tüketici mevzuatına tabi olmamalıdır¹¹⁶.

Kender de bu kanaattedir. Yazar, mülga TKHK m. 3/1-d bendindeki tanım uyarınca sigorta himayesinin hizmet olarak kabul edilebileceğini, sigorta ilgilileri sigorta ettiren, sigortalı, lehtar ve sorumluluk sigortalarında zarar görenin tüketici olabileceğini ifade etmiştir¹¹⁷. Bununla birlikte sigortacılık sektöründe sigorta

¹¹⁴ Bkz. s. 24 vd.

¹¹⁵ Yargıtay 11. HD, E. 2005/13848, K. 2007/414, T. 18.01.2007 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 15.07.2019 tarihinde erişildi.).

¹¹⁶ Işıl Ulaş, **Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuku: Genel Hükümler-Mal ve Sorumluluk Sigortaları**, Turhan Kitabevi, 8. Bası, Ankara, 2012, s. 75.

¹¹⁷ Kender, **Tüketici**, s. 9.

ilgililerini koruma ihtiyacı, tüketicinin korunması ihtiyacından seneler önce fark edilmiş ve bu konuda gerek Sigorta Müessesesi Hukuku gerek Sigorta Sözleşmesi Hukuku alanında yapılan kanunlarla yeterince himaye sağlanmıştır¹¹⁸. Yazara göre TKHK'nın sigorta tüketicilerine uygulanabilir hükümleri; o konularda aynı düzenlemelerin SigK'nda da yer alması ve SigK'nun TKHK karşısında özel kanun olması sebebiyle sigorta sözleşmelerini etkilemeyecektir. Sonuç olarak sigorta sözleşmelerine 4077 sayılı TKHK'nın yalnızca haksız şart düzenlemesi (m. 6) uygulanabilecektir¹¹⁹.

Doktrinde baskın görüş ise, sigorta sözleşmelerinin tüketici işlemi teşkil edebileceği görüşündedir. Kubilay, tüm sigorta sözleşmelerinin tüketici sözleşmesi niteliğinde olduğunu savunmaktadır¹²⁰. Diğer yazarlar ise; ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden, tüketici sıfatını haiz bir sigorta ettirenin sigorta sözleşmesi yaptırması halinde, sözleşmenin tüketici mevzuatına tabi olacağı görüşündedirler¹²¹.

¹¹⁸ Kender, **Tüketici**, s. 11-12.

¹¹⁹ Kender, **Tüketici**, s. 26 (Yazar, bu maddenin de 6. ve 7. fıkralarının sigorta sözleşmelerine uygulanmayacağını, zira bu konuların SigK m. 11/1 ve 5 ile 6011 s. TTK m. 1425'te düzenlendiğini ifade etmektedir.).

¹²⁰ Huriye Kubilay, **Uygulamalı Özel Sigorta Hukuku**, Barış Yayınları, 2. Baskı, İzmir, 2003, s. 36-39 (Yazar sigorta sözleşmelerini TTK'da düzenlenen, ticari iş niteliğinde bir tüketici sözleşmesi şeklinde betimlemektedir (Ibid., s. 37.)). Görüşün eleştirisi için bkz. Özdamar, **Aydınlatma**, s. 77.

¹²¹ Poroy, s. 525; Zevkliler/Aydoğdu, s. 74; Yeşim M. Atamer/Samim Ünan, "Control of General and Special Conditions of Insurance under Turkish Law with Special Regard to the Transparency Requirement" (Anılış: "Transparency"), **Transparency in Insurance Law**, İstanbul 4 May 2012, Joint Seminar Organized by Sigorta Hukuku Türk Derneği - Deutscher Verein für Versicherungswissenschaft, editors: Manfred Wandt, Samim Ünan, Sigorta Hukuku Türk Derneği - Deutscher Verein für Versicherungswissenschaft, İstanbul, 2012 (s. 65-88), s. 67 vd.; Havutçu, Tüketici İşlemi, s. 6; Özkan/Karayazgan, s. 293; Kerim Atamer, "Sigorta Sözleşmeleri Uyuşmazlıklarında Uygulanacak Hükümler", **Türkiye'de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği Sempozyumu** (Anılış: "Sigorta Hukukunun Geleceği"), İstanbul 19-20 Kasım 2004, Türkiye Barolar Birliği, 2005 (s. 109-122), s. 122; Tekin Memiş, "Sigorta Sözleşmelerinde Kullanılan Genel Şartların Yargısal Denetimi", **Sigorta Hukukunun Geleceği Sempozyumu** (s. 123-148), s. 134-135; Özdamar, **Aydınlatma**, s. 76-78; Gürpınar, s. 398 (Yazar bu görüşünü TKHK m. 4/A, f. 3'e; SigK m. 30/2, c. 1 uyarınca Sigorta Tahkim Komisyonu'nda tüketici derneği temsilcisinin görev almasına, aynı maddenin 14. fıkrası uyarınca tüketici hakem heyetine intikal eden ihtilaflarla ilgili Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru yapılamamasına ve SigK m. 32/1'e dayandırmaktadır); Öztürk, **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 368-369 (Yazar, kanaatinde mülga TKHK'nın 3/1-d bendinde sigorta sözleşmelerinin kapsam dışı bırakılmamasını ve SigK'nın 2. ile 14. fıkralarını baz almaktadır (Ibid. s. 384 dipnot 84.).)

B. 6502 Sayılı TKHK İle Geçerli Durum

4077 sayılı Kanun dönemindeki tartışmalar, 6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle son bulmuştur. TKHK m. 3/1-1 bendinde sigorta sözleşmeleri açıkça tüketici işlemi sayılarak sigorta sözleşmelerinin yargı ve doktrin yorumu yoluyla TKHK korumasından çıkarılması önlenmiştir¹²². Ayrıca TKHK m. 49/1, c. 1, sigortanın finansal hizmet olduğunu vurgulamıştır. TKHK m. 83/2 ise, *“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 engellemez.”* hükmüyle birlikte tüketici işlemi niteliğindeki sigorta sözleşmelerine TKHK'nın uygulanabilirliğini ve sözleşmeden doğan hukuki ihtilafların tüketici mahkemesi veya tüketici hakem heyetinde görüleceğini vurgulamaktadır¹²³.

Bir sigorta ettiren ticari veya mesleki amaç gütmeyerek sigorta yaptırıyorsa, tüketici sıfatına sahip olacaktır. Sigorta şirketi ise, sigortanın bir hizmet olarak nitelendirilmesi dolayısıyla sağlayıcı sıfatını taşıyacaktır. Böylece tüketici olan bir sigorta ettiren, hizmet sağlayıcı sigortacıyla sigorta sözleşmesi akdettiği vakit, bu hukuki işlem tüketici işlemi sayılacak; sigorta tüketicisi TKHK'nın tüketiciye yönelik geniş korumasından yararlanma imkânı bulacaktır. Ayrıca tüketici işleminin tanımında yer alan "...adına ya da hesabına hareket eden...kişiler" ifadesi, sigortacılık sektöründe sigorta acentelerine denk gelmektedir.

Belirtilmelidir ki yeni Kanun döneminde de sigorta sözleşmelerinin tüketici mevzuatına tabi olması eleştiri konusu olmuştur. Kender TKHK'yı sigorta hukukunun başlıca kaynakları arasında saydıktan sonra, TTK'nın Sigorta Hukuku kitabı ile SigK'nda aynı konuda özel hüküm olan hususlarda, TKHK'nın uygulama alanı

¹²² Yargıtay da yeni kanun ile birlikte sigorta sözleşmelerine TKHK'nın uygulanabilirliğini kabul eden kararlar vermektedir (Örneğin bkz. Yargıtay 11. HD, E. 2015/1071, K. 2015/2341, T. 23.02.2015; Yargıtay 17. HD, E. 2017/3143, K. 2017/9363, T. 19.10.2017 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 15.07.2019 tarihinde erişildi.)).

¹²³ Bu nedenle TTK m. 1401 vd.nda düzenlenen sigorta sözleşmeleri, TTK m. 4/1-a uyarınca mutlak ticari iş sayılıp asliye ticaret mahkemelerinde uyuşmazlıklar çözülmeliyse de, sözleşmenin tüketici işlemi niteliği taşıması halinde TKHK'nın görev hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

bulamayacağını ifade etmiştir¹²⁴. Saat de kendine has özellikleri olan sigorta sözleşmelerini, sırf taraflardan birini tüketicinin oluşturması nedeniyle sadece tüketici mevzuatının içerik ve denetimine tabi tutmanın uygun olmadığı görüşündedir¹²⁵.

Kanaatimizce; sigorta hukuku mevzuatı sigorta ilgililerine yeterince geniş koruma sağlıyor gerekçesiyle, tüketici sıfatı taşıyan bir sigorta ettirenin tüketici mevzuatının korumasına ihtiyaç duymadığını savunmak haksızlık teşkil edecektir. Nitekim Ünan, tüketici mevzuatındaki birçok kuralın sigorta mevzuatından daha fazla sigorta tüketicisi lehine olduğunu ifade etmektedir; bu da tüketici mevzuatının sigorta alanında uygulanması gerekliliğinin göstergesidir. Sonuç olarak, sigorta tüketicisi hem sigorta hukukuna ait koruyucu düzenlemelerden hem de tüketici hukukundaki koruyucu düzenlemelerden yararlanmalıdır¹²⁶.

VI. Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sigorta Sözleşmelerine Uygulanacak Kanun Sorunu

Sigorta sözleşmelerinin tüketici işlemi niteliği teşkil edip edemeyeceği meselesini çözüme kavuşturduktan sonra, sözleşmenin hem tüketici mevzuatına hem de sigorta mevzuatına tabi olmasının yaratacağı sorunlara değinmek gerekmektedir. Bu problem, özellikle aynı hususun iki mevzuatta birden ele alınmasında daha fazla önem taşımaktadır.

Ünan, aynı hususun iki ayrı mevzuatta bazı farklarla düzenlenmiş olması durumunda, tüketicinin lehine olan hükümlerin tamamının kümülatif olarak uygulanması gerektiği düşüncesindedir¹²⁷. Bizce de tüketici işlemi niteliğindeki sigorta sözleşmelerine uygulanacak hüküm, sigorta veya tüketici mevzuatında yer alan kuraldan sigorta tüketicisinin daha lehine olandır¹²⁸. Bu bağlamda tüketici mevzuatı

¹²⁴ Kender, **Hususi Sigorta**, s. 30-31 (Yazar, SigK ile TTK ve bunlara dayanılarak çıkarılan mevzuatın çok geniş düzenleme içerdiğini, bunların hazırlanma sürecinde TKHK hükümlerinin zaten göz önünde tutulduğunu savunmaktadır (Ibid. s. 31, dipnot 9.)).

¹²⁵ Dursun Saat, "Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sigorta Sözleşmeleri ve Bu Kapsamda Sigorta Tahkim Komisyonunun Rolü", **Cevdet Yavuz'a Armağan**, Cilt II (s. 2453-2471), s. 2455.

¹²⁶ Ünan, **Tüketici**, s. 4.

¹²⁷ Ünan, **Tüketici**, s. 4.

¹²⁸ Görüşümüze TKHK'nın sonraki özel kanun olması nedeniyle TTK yerine doğrudan bu kanunun uygulanması yönünde eleştiri gelmesi mümkündür. Biz, konunun sadece tüketici veya sadece sigorta ettiren bağlamında ele alınmaması kanaatindeyiz. Kanun koyucu, tüketiciyi de sigorta ettireni de karşı taraftaki sigortacı veya satıcı/sağlayıcıya göre güçsüz kabul etmiş, onları özel olarak koruyucu emredici

sigorta ettirenin daha lehine olduğu takdirde sigorta mevzuatına göre öncelikli olarak tüketicileri korumaya yönelik kurallar uygulanmalıdır¹²⁹.

Akgün de kümülatif uygulama görüşüne katılarak; somut olaya uygulanması olası hükümlerden sigorta tüketicisinin daha lehine olduğu kanaatine varılan hüküm uygulanmalı düşüncesindedir. Bir tüketici sigorta sözleşmesinin tarafı diye onu tüketici mevzuatından faydalandırmamak yanlış olduğu gibi, sigorta ettiren tüketici olduğu için sigorta mevzuatının tüketici mevzuatına göre daha koruyucu hükümlerinden kişiyi yararlandırmamak da yanlıştır¹³⁰.

Caner, bu problemi çözmek için TKHK m. 83/1'den yararlanmaktadır. Söz konusu fıkra, TKHK'da hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin uygulanacağını ifade etmektedir. Madde gerekçesi, genel hükümler deyimiyle özellikle TBK hükümlerinin önem taşıdığını ve boşluk doldurmada kullanılacağını¹³¹, zira tüketici uyuşmazlıklarının çoğunluğunun sözleşmeler hukukuyla bağlantılı olduğunu belirtmektedir. Caner ise gerekçeden farklı olarak tüketici işlemi niteliğindeki sigorta sözleşmelerinde genel hükümler ifadesinin TTK olarak yorumlanmasını ve TTK'nın öncelikle esas alınması gerektiğini, bunun tüketiciyi koruma eğilimi ile sigorta sözleşmesinin özellik arz eden yapısına daha uygun

düzenlemeler getirmiştir. Sigorta tüketicisi kavramı içinde hem sigorta ettiren hem tüketici özelliklerini barındırdığına göre, ona TKHK ile TTK'dan daha lehe olanın uygulanması kanun koyucunun amaçlarına da daha uygun düşecektir. Sırf sonraki özel kanun diye TKHK'yı uygulayıp sigorta tüketicisini TTK'nın daha lehe bir düzenlemesinden mahrum bırakmak, sigorta ettirenin korunması ilkesinden sapmamıza neden olacaktır. Tüketicinin korunması ilkesi ile sigorta ettirenin korunması ilkesi arasında karşılaştırma yapıp birini üstünlük kılmak, zayıfın korunması ilkesini zedeleyebilecektir. Bahtiyar/Biçer de sigortacılığın niteliği gereği sigorta uyuşmazlıklarında TKHK ile TTK arasında kanun bazında değil, hüküm bazında özellik-genellik nitelemesi yapılması gerektiği görüşündedir (Mehmet Bahtiyar/Levent Biçer, "Adi İş/Ticari İş/Tüketici İşlemi Ayrımı ve Bu Ayrımın Önemi", **Cevdet Yavuz'a Armağan** (s. 395-436), s. 416-418.).

¹²⁹ Ünan, **Tüketici**, s. 5-6; aynı yönde Mehmet Bahtiyar, "Sigorta Poliçesi Genel Şartları ve Tüketicinin Korunması", **7. Tüketici Hukuku Kongresi, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (23-25 Kasım 2017)** (Anılış: 7. Tüketici Hukuku Kongresi"), Ed.: İsmail Çakır/Hakan Topbaş/Fehim Üçışık/Hamide Zafer, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2018 (s. 49-73), s. 55.

¹³⁰ Akgün, s. 2746-2747.

¹³¹ Genel hükümler, TBK ve TTK'da düzenlenen sözleşmeler bakımından TTK'dır. Bununla birlikte doktrinde, boşluk doldurmada tüketici hukukunun amacı ve özelliklerinin unutulmaması gerektiği, uygulanacak genel hükmün tüketici hukukunun amaç ve nitelikleriyle çatışması durumunda, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (RG T. 08.12.2001, S. 24607) (TMK) m. 1 uyarınca hakim kanun boşluğu olduğunu varsayarak hukuk yaratma yoluna gitmesi yönünde çözüm önerisi getirilmiştir (Lale Sirmen, "Tüketici Hukukunun Amacı ve Özellikleri", **Yaşar Üniversitesi E-Dergisi**, Özel Sayı, Prof. Dr. Aydın Zevkililer'e Armağan, Cilt III, 2013 (s. 2465-2476), s. 2471).

olduğunu savunmaktadır. Yazar ayrıca, uygulanacak genel hükümleri tespit ederken her olaya özel araştırma yapılmasının hakkaniyete daha uygun olacağı kanısındadır¹³².

Saat, Ünan ve Caner'e katılmamaktadır. Yazara göre hangi hükmün daha lehe olduğunu bulmak yerine, hangi hükmün daha özel hüküm olduğu hususunda araştırma yapmak, sigorta hukukunun özelliklerine daha uygun olacaktır¹³³. Sigorta tüketicisinin daha lehine olan hükmü tespit etmek, tüketici işlemi niteliğindeki sigorta sözleşmelerini sadece tüketici mevzuatına tabi tutmak anlamına gelir, ki bu da TTK'da sigorta ettirenleri koruma amacı güden emredici hükümlerin bertaraf edilmesine yol açar¹³⁴.

Biz Saat'in yorumuna katılmamaktayız. Yazar, TKHK'nın TTK'ya göre sigorta ettireni daha fazla koruyucu olduğu düşüncesinden hareket etmektedir; oysa durum böyle olmayabilmektedir¹³⁵. Vurgulamakta yarar görüyoruz ki; tezimizin ikinci bölümünde görüleceği üzere TTK'da düzenlenip TKHK'nın da uygulama alanı bulacağı sigorta sözleşmelerini ilgilendiren konular, büyük ölçüde TTK m. 1452, m. 1486 ile m. 1520'deki koruyucu hükümlerin c bentlerine denk düşmektedir. Hükümlerde sayılan maddeler sigorta ilgilileri aleyhine değiştirilemeyecek, değiştirilmeleri durumunda TTK uygulanacaktır. Bize göre; nisbi emredici olan TTK'nın bu hükümleri açısından aynı konuda TKHK da düzenleme ihtiva ediyorsa, sigorta tüketicisinin daha lehine olması koşuluyla tüketici mevzuatı uygulama alanı bulmalıdır. Bu ihtimalde TTK'nın mutlak emredici hükümleri bertaraf edilmemekte, nisbi emredici hükümleri ise sigorta ilgililerinin daha lehine olan TKHK uygulanmak suretiyle ihlal edilmemiş olmaktadır.

Kabukçuoğlu Özer, sigortacılık mevzuatının tüketici mevzuatına göre daha ileri ayrıntılar getirdiğini, TKHK'nın sigorta sözleşmeleri açısından tamamlayıcı nitelik taşıyabileceğini, sigorta sözleşmelerine uygulanacak temel kanunun TTK olduğunu ve

¹³² Caner, s. 2507.

¹³³ Ayrıntılı örnekler için bkz. Saat, s. 2458-2460.

¹³⁴ Saat, s. 2459.

¹³⁵ Örneğin bkz. aşağıda s. 45 vd.

TTK hükümlerinin tüketiciyi TKHK'dan çok daha ileri düzeyde koruduğunu savunmaktadır¹³⁶.

TTK, sigorta sözleşmelerine uygulanacak esas kanundur; önceden de belirttiğimiz üzere Sigorta Sözleşmesi Hukuku TTK ile düzenlenmiştir ve sigortacılığa dair ayrıntı ve kurallar içerdiği tartışmasızdır. Bununla birlikte sigorta sözleşmesinin tüketici işlemi teşkil etmesi halinde, aynı husus hem TTK hem TKHK ile hüküm altına alınmışsa; yazarın sonraki özel kanun olan TKHK'yı tamamlayıcı olarak nitelendirmesine katılmamız mümkün değildir. Genel bir kural olarak TTK'nın TKHK'ya göre sigorta tüketicisini daha fazla koruduğu da kanımızca söylenemez. Sonuç olarak yapılması gereken, aynı konuyla ilgili iki düzenlemeyi inceleyerek sigorta tüketicisinin daha lehine olan kanun hükmünü bulup onu uygulamaktır. Kanaatimizce hakkaniyete en uygun çözüm budur.

¹³⁶ Fatma Dilek Kabukçuoğlu Özer, "Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Sigorta Sözleşmelerinin Durumu", **4. Tüketici Hukuku Kongresi, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (2014-2015)** (Anılış: 4. Tüketici Hukuku Kongresi"), Ed.: Hakan Topbaş/Fehim Üçışık, Bilge Yayınevi, Ankara 2015 (s. 436-440), s. 440.

İKİNCİ BÖLÜM:

TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDAKİ KANUN’UN SİGORTA SÖZLEŞMELERİNE UYGULANABİLİR HÜKÜMLERİ

Birinci bölümde, TKHK’nın sigorta sözleşmelerine uygulanmasının mümkün olup olmadığı tartışılmış ve sigorta ettirenlerin tüketici sıfatı taşıması durumunda sigorta sözleşmelerinin tüketici işlemi teşkil edebileceği sonucuna varılmıştır. Akabinde yapılması gereken, Kanun’un hangi hükümlerinin sigorta sözleşmelerine uygulanabileceğinin irdelenmesidir. TKHK’nın bazı hükümleri doğrudan sigorta hukukuna yönelik düzenlemeler getirmiştir. Bu bölümde ise Kanun’un, sigorta tüketicisinin taraf olduğu sigorta sözleşmelerine uygulanabilir hükümleri ele alınacaktır. TKHK’nın başka maddeleri de sigorta sözleşmelerini etkilemektedir; ancak biz çalışmamızda m. 4, m. 5, m. 6/2, m. 13-16 ile m. 17-21 hükümlerini incelemeyi uygun gördük¹³⁷.

I. TKHK Madde 4: Temel İlkeler

TKHK’nın genel esasları belirten ikinci kısmı, temel ilkeler ile başlamaktadır. Bunlar tüketici sözleşmelerinde satıcı ve sağlayıcıların uyması gereken, sözleşme türüne göre değişmeyen ilkelerdir. Bu ilkelerin tek bir madde altında toplanmasını doktrinde bazı yazarlar isabetli bulurken¹³⁸, bir kısım ise eleştiri konusu yapmıştır¹³⁹.

Bu madde, 8. fıkra hariç tüketici işlemi niteliğindeki sigorta sözleşmelerine uygulanabilir niteliktedir; bununla birlikte başlık altında 1, 2, ve 6. fıkraların açıklanması uygun görülmüştür. Maddenin 3. fıkrası, masraflar için tüketiciden ek bedel talep edilmesini yasaklamaktadır. Sigortacı, sözleşmenin kurulması için yaptığı ve sözleşme süresi boyunca yapacağı masrafları öngörerek primi hesaplamaktadır;

¹³⁷ Bkz. s. 2 vd.

¹³⁸ Zevkliler/Özel, s. 106; Aslan, s. 312; Aydoğdu, s. 195; Akçaal/Uyumaz, s. 248.

¹³⁹ Gümüş, **Şerh**, s. 34; Burak Özen, “Madde 4 Şerhi”, **Milli Şerh**, s. 66 vd.

ayrıca TTK birçok maddede¹⁴⁰ sigorta ettirenin, sigorta sözleşmesiyle bağlantılı masrafları sigortacıdan isteyebileceğini belirtmekte, bu haliyle TKHK'ya oranla sigorta tüketicilerine daha geniş koruma sağlamaktadır¹⁴¹. Bu nedenle 3. fıkraya ayrı başlık açılmamıştır¹⁴².

4. fıkra, yalnızca tüketicinin bilgilendirilmesine ilişkin olduğu için tez konumuzun dışına çıkmamak adına anlatılmamıştır. 5. fıkra, tüketicinin borcu için düzenleyeceği kıymetli evrak niteliğindeki senetlerin sadece nama yazılı ve her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olabileceğini düzenlemektedir; sigorta sektöründe prim borcuna karşılık emre veya hamiline yazılı senet verme uygulaması nadir olduğu için¹⁴³, bu fıkraya başlık açılmamıştır. TKHK m. 4/7 ise, temerrüt hali dahil tüketici işlemlerinde bileşik faiz uygulamasını yasaklamaktadır; sigortacılıkta prim borcunun ifasında temerrüt durumunda ayrı bir faiz anlaşması yapılmaması nedeniyle¹⁴⁴ bu fıkraya değinilmemiştir.

Son olarak "Ceza Hükümleri" başlığını taşıyan 77. maddenin 1. fıkrası uyarınca, 4. maddeye aykırı hareket edenler hakkında aykırılığı tespit edilen her bir işlem veya sözleşme için iki yüz TL idari para cezası¹⁴⁵ uygulanacağını belirtelim.

A. Madde 4 Fıkra 1: Yazılılık İle Bilgilendirmenin Yapılış Şekli

Tüketicilerin satın aldıkları mal veya hizmet hakkında sağlıklı bilgiye sahip olmaları gerekmektedir. Bu sayede tüketiciler sahip oldukları hak ve yükümlülüklerin bilincinde olarak hareket edecekler, çıkması muhtemel uyuşmazlıklar da önlenmiş olacaktır. Tüketicilerin bilgilendirilmesinin önemini vurgulamak amacıyla kanun koyucu, TKHK m. 4/1'de bilgilendirmenin yapılma biçimiyle ilgili bazı kurallar öngörmüştür.

¹⁴⁰ Bkz. m. 1426/1, m. 1448/3, m. 1474/1, m. 1476/1.

¹⁴¹ Aynı yönde bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 23-24.

¹⁴² Krediyile bağlantılı sigorta yaptırıldığında sigorta tüketicisinin ödeyeceği primin m. 4/3 kapsamında sayılıp sayılmayacağı tartışması için bkz. s. 104 vd.

¹⁴³ Ünan, **Tüketici**, s. 26.

¹⁴⁴ Ünan, **Tüketici**, s. 26.

¹⁴⁵ "6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 77. Maddesine Göre 2020 Yılında Uygulanacak Olan İdari Para Cezalarına İlişkin Tebliğ" (RG T. 31.12.2019, S. 30995) uyarınca 2020 senesi için 415 TL olarak uygulanacaktır.

Söz konusu fıkra, yazılı sözleşme ve bilgilendirmelerde şeklin taşıması gereken koşulları ve nasıl bir dil kullanılması gerektiğini hüküm altına almaktadır. Buna göre, TKHK uyarınca yazılı olarak düzenlenmesi gereken sözleşmeler ile bilgilendirmeler; en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dil kullanılarak, açık, sadece ve okunabilir biçimde düzenlenir ve sözleşme ile bilgilendirmelerin bir nüshası kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilir. Sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması halinde eksiklik, sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Bu eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhal giderilir.

1. Şekle Ve İçeriğe İlişkin Kurallar

TKHK'nın 4. maddesinin 1. fıkrasının 1. cümlesi ile getirilen sözleşme ve bilgilendirmenin biçimine dair kuralların öncelikle hangi sözleşmeler bakımından öngörüldüğü tartışılacak, daha sonra bu kurallar irdelenecektir.

a. Kuralların Uygulanacağı Sözleşmeler

Tüketici sözleşmeleri için öngörülen bilgilendirmenin yapılma şeklini incelemeden önce, TKHK m. 4/1, c. 1'in bu şekil kurallarını hangi sözleşmelere yönelik düzenlediğini tespit etmek gerekir. Hüküm, yükümlülüğün *"Bu Kanunda yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler ile bilgilendirmeler"* açısından getirildiğini ifade etmektedir. Hükümün lafzı tartışmaya açıktır ve doktrinde yazarlar tarafından farklı yorumlanmıştır.

Bir kısım yazarlar, "bu kanunda düzenlenen..." ifadesinin yanlış yorum yapılmasına müsait olduğunu ifade etmektedir. Görüş uyarınca hükümde öngörülen şekle ilişkin yükümlülükler TKHK'da düzenlenmeyen diğer tüketici sözleşmeleri bakımından da uygulanmalıdır¹⁴⁶. TKHK'nın yazılı şekil şartı öngördüğü sözleşmeler m. 17/3 uyarınca taksitle satış sözleşmesi, m. 22/3 uyarınca tüketici kredisi sözleşmesi,

¹⁴⁶ Aydoğdu, s. 128; Yıldırım, s. 1025; Akçaal/Uyumaz, s. 249; Ahmet Karakocalı/Ali Suphi Kurşun, **Tüketici Hukuku (6502 sayılı Kanun ve İlgili Yönetmeliklere Göre)**, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2015, s. 31 (Yazarlar "Bu Kanunda" ifadesinin kanun metninden çıkarılmasını önermektedir.).

m. 32/2 uyarınca konut finansmanı sözleşmesi ve m. 47/4 uyarınca işyeri dışında kurulan sözleşmelerdir¹⁴⁷.

Gümüş, m. 4/1, c. 1'in yazılı şekle tabi sözleşmelerin içeriğine ilişkin bilgilendirme yükümlülüğünün nasıl yapılacağına dair açıklama getirdiği görüşündedir. Yani yazar, hükmün gerekçesinden¹⁴⁸ farklı olarak sözleşmelerin şekil şartı konusunda koşullar getirilmediğini, bilgilendirmenin nasıl yapılacağının açıklandığını savunmaktadır¹⁴⁹. Örneğin on punto kullanılması veya karışık ifadeler içermesi halinde sözleşme geçerli sayılacak; bununla birlikte bilgilendirme yükümlülüğü ihlal edilmiş sayılacaktır; akdedilen sözleşme ile tüketiciye verilen sözleşme nüshasında yer alan hükümler arasında çelişki bulunduğu takdirde ise, yazara göre tüketicinin lehine olan metin veya nüsha esas alınmalıdır¹⁵⁰.

Kanaatimizce hükmün lafzı, kanunun amacı ve ruhuyla bağdaşmamaktadır. Olması gereken, sayılan ilkelerin yazılı düzenlenmesi gereken tüm tüketici sözleşmelerinde uygulanmasıdır; ancak hükümdeki "Bu Kanunda" ifadesi bu tür genişletici yorum yapmamızı engellemektedir. Sigorta hukuku açısından değerlendirdirsek TKHK'nın yazılı şekil şartı öngördükleri arasından taksitle satış sözleşmesi ile işyeri dışında kurulan sözleşmeler, sigorta sözleşmelerini ilgilendirmektedir. Bu bağlamda işyeri dışında kurulan veya primlerin taksitle ödenmesi öngörülen sigorta sözleşmeleri¹⁵¹ yazılı şekilde yapılmalı ve TBK m. 14/1 gereğince borç altına giren olarak tüketici sigorta ettiren ile sigortacının imzaları aynı belgede bulunmalıdır.

¹⁴⁷ Caner, TKHK'da yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler arasında finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmeler (m. 49/3) ile abonelik sözleşmelerini (m. 52) saymıştır (Caner, s. 2508, dipnot 22). Finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmeler için yazılı şekil şartı getirilmemiştir (Zevkliler/Özel, s. 333; Aslan, s. 580; Karakocalı/Kurşun, s. 92.). Abonelik sözleşmelerinde yazılılık şartı olup olmadığı tartışmalıdır (Yazılılığın şekil şartı olduğu görüşünde Zevkliler/Özel, s. 367; olmadığı görüşünde Aslan, s. 602-603.).

¹⁴⁸ "Hükmün birinci fıkrasında, Kanunda yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmelerin ve bilgilendirmelerin şekil şartı belirlenmiş...".

¹⁴⁹ Gümüş, **Şerh**, s. 34-35; aynı görüşte Özen, **Milli Şerh**, s. 70-72.

¹⁵⁰ Gümüş, **Şerh**, s. 35.

¹⁵¹ Bu konuda ayrıntılı açıklamalarımız için bkz. s. 87 vd.

b. Yazı Büyüklüğü, Anlaşılabilir Dil Kullanımı ve Nüsha Verilmesi

TKHK m. 4/1, c. 1 öncelikle sözleşme ve bilgilendirme metnlerinin şekli konusunda bazı kurallar ortaya koymaktadır. Metin en az on iki punto büyüklüğünde olmalı, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde hazırlanmalıdır. Bu kurallar, tüketicinin imzaladığı sözleşmenin içeriğini olması gerektiği gibi anlaması, ne tür yükümlülükler altına gireceğinin bilincinde olması içindir.

On iki punto kullanımının zorunlu kılınması, tüketicilerin küçük puntolu yazıları okumama eğilimine binaen, dikkat etmeleri gereken hususları gözden kaçırmamaları için öngörülmüştür. Önemle belirtelim ki on iki puntodan daha büyük punto kullanılması mümkündür; örneğin Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartlarının muhtelif hükümlerinde en az on dört ve on altı punto kullanılması zorunlu kılınmıştır¹⁵².

aa. Anlaşılabilirlik

Anlaşılabilir dil ifadesi, sözleşmeyi hazırlayan satıcı veya sağlayıcının kullandığı ifadelerin anlaşılabilir olması demektir¹⁵³. Anlaşılabilirlik, m. 4/1, c. 1'in devamında sayılan açık, sade, okunabilir bir anlatımla sağlanabilir.

TTK m. 1425/1, yukarıda sayılan kuralları sigorta poliçesi için de belirtmiştir. Hükme göre, sigorta poliçesi tarafların haklarını, temerrüde ilişkin hükümleri, genel ve varsa özel şartları içerir, rahat ve kolay okunacak biçimde düzenlenmelidir. Rahat okunma ile kolay okunma, özdeş kavramlardır¹⁵⁴.

Sigorta sözleşmelerinde anlaşılabilir, açık ve sade bir dil kullanılması önem arz eder. Sigorta sözleşmeleri, teknik ve hukuki terimleri sayıca fazla barındıran sözleşmelerdir. Tüketicilerin sözleşme şartlarını rahatça okuyup anlamasını sağlamak için sigortacıların dikkat etmeleri gereken hususlar vardır. Öncelikle eski veya yabancı

¹⁵² Genel Şartların A. 1 maddesi uyarınca sözleşmenin dar, genişletilmiş veya tam kasko olup olmadığı poliçe başlığında en az 16 punto büyüklüğünde yazılacaktır; A. 6 maddesi uyarınca muafiyetler, A. 7 hükmü gereğince sigorta teminatına ilişkin özel belirlemeler 14 punto kullanılarak yazılmalıdır.

¹⁵³ Ünan, **Tüketici**, s. 20. Yazar, metnin resmi dil olan Türkçe ile yazılmış olmasını anlaşılabilir kabul etmek için yeterli görmektedir.

¹⁵⁴ Ünan, **Cilt I**, s. 251-252 (Yazara göre hükümde "anlaşılır olma" özelliği vurgulanmalıydı.).

dilde kavramlar kullanmamaya özen gösterilmeli, kullanılmışsa yanına Türkçe çevirisi de konulmalıdır. Kelimeler alışlagelmiş, günlük kullanımda olanlar arasından seçilmeye çalışılmalıdır; sigortacılık tekniğine özgü kavramlar ise açıkça tanımlanmalı, gerekirse örneklendirilmelidir. Mümkün olduğunca kısa cümle kullanılmalı, bir seferde tek konu ele alınmalıdır¹⁵⁵.

bb. Nüsha Verilmesi

Sözleşmenin imzalanmasından önce veya sonra tüketicinin sözleşmeyi okuyup anlaması için tüketicilerin elinde bir nüsha olmalıdır¹⁵⁶. Bu amaçla getirilen düzenleme uyarınca yazılı düzenlenmesi zorunlu sözleşmeler ile bilgilendirmelerin bir nüshası, kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmelidir. Yazılı şekle tabi sözleşmelerde nüsha, tüketicinin imzaladığı sözleşme metninden farklı içerikte olmamalıdır.

Ünan, sözleşme yazılı şekil koşuluna tabi olmasa da sözleşmenin bir nüshasının tüketiciye verilmesi gerektiği düşüncesindedir¹⁵⁷. Madde lafzı ise, *“Bu kanunda yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler...bunların bir nüshası...tüketiciye verilir.”* şeklindedir. Yazarın yorumunun tüketicinin daha lehine olduğu şüphesizdir; fakat hükmün açık olduğunu ve yazılılık şekil şartı olmayan sözleşmeler için bu yönde bir zorunluluk getirilmediğini düşünmekteyiz.

m. 4/1, c. 1, sözleşme veya nüshanın kâğıt yerine kalıcı veri saklayıcısı ile verilebilmesi olanağını getirmiştir¹⁵⁸. Kalıcı veri saklayıcısı, TKHK m. 3/1-f bendinde tanımlanmıştır. Buna göre, *“tüketicinin gönderdiği veya kendisine gönderilen bilgiyi, bu bilginin amacına uygun olarak makul bir süre incelemesine elverecek şekilde kaydedilmesini ve değiştirilmeden kopyalanmasını sağlayan ve bu bilgiye aynen*

¹⁵⁵ Oliver Brand, “Requirements Regarding the Transparency of Standard Terms”), **Transparency** (s. 53-64), s. 59.

¹⁵⁶ Aslan, s. 312.

¹⁵⁷ Ünan, **Tüketici**, s. 19.

¹⁵⁸ Bu olanağın eleştirisi için bkz. Samim Ünan, “2013 Tarihli Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Sigortaya Etkileri”, **Türk-Alman Anonim Şirketler ve Sermaye Piyasası Hukuku’nda ve Sigorta Hukuku’nda Güncel Gelişmeler Sempozyumları 19-20 Haziran 2014** (Anılış: “Alman”), Ed.: Kemal Şenocak/Mathias Rohe/Alı Yarayan, s. 170 (Yazara göre, kalıcı veri saklayıcısının kullanılabilmesi için tüketicinin buna açıkça veya örtülü biçimde onay vermesi aranmalıdır.)

ulaşılmaya imkân veren kısa mesaj, elektronik posta, internet, disk, CD, DVD, hafıza kartı ve benzeri her türlü araç veya ortam” kalıcı veri saklayıcısıdır.

TTK m. 1423/1 ise, sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmiş saymak için, bilgilendirmeyi yazılı şekilde yapmasını aramaktadır. Sadece bu hüküm ele alındığında, TTK’nın TKHK’ya göre sigorta ettirenleri daha koruyucu olduğu gerekçesiyle kalıcı veri saklayıcısı ile yapılan bilgilendirmenin sigortacının TTK m. 1423’te düzenlenen borcunu ifa etmiş sayılamayacağı sonucuna ulaşılabilir. Ancak doktrinde m. 1423, TTK m. 1526/2 ile beraber değerlendirilmektedir. Söz konusu hükmün ikinci cümlesi uyarınca düzenlendiği ülke kanunu izin verdiği ölçüde sigorta poliçesi kayıtları elektronik araçlarla yazılıp, oluşturulabilip, gönderilebilecektir. Sigorta poliçesinin oluşturulması ve yollanması bakımından elektronik ortamdan yararlanılmasına izin veren kanunun, bilgilendirme açısından bu imkânı reddettiği yorumu yapılamayacaktır¹⁵⁹.

TTK m. 1424, sigortacının sigorta poliçesi verme yükümlülüğünü düzenlemektedir. İlk fıkra uyarınca sigortacı, sigorta sözleşmesi kendisi veya acentesi tarafından yapılmışsa sözleşmenin yapılmasından itibaren 24 saat içinde, diğer hallerde on beş gün içinde, sigorta ettirene poliçe vermekle yükümlüdür. Sigortacı, poliçenin geç verilmesinden doğan zarardan sorumludur. Sigortacı, m. 1424/1 uyarınca sigorta tüketicisine poliçe verdiği vakit, TKHK m. 4/1’in gereğini de yerine getirmiş sayılacak mıdır? Bu sorunun cevabını bulmak için, poliçe ile m. 4/1’de belirtilen şekilde geçerlilik koşulu yazılılık olan sözleşmelerin eşdeğer olup olmadığı sorusuna yanıt aranmalıdır.

Poliçe, kural olarak sözleşmelerin yerini tutmayıp bir ispat aracıdır¹⁶⁰. İspat aracı olduğu hususuna, TTK m. 1424/3 hükmünden de varılabilir; poliçe, sigorta sözleşmesinin varlığı ve koşullarına ilişkin bir kanıt teşkil eder, tek kanıt değildir. Bu

¹⁵⁹ Ünan, **Cilt I**, s. 234.

¹⁶⁰ Kender, **Hususi Sigorta**, s. 196; Ünan, **Cilt I**, s. 62, 244; Haydar Arseven, **Sigorta Hukuku**, Beta Yayınevi, 2. Baskı, İstanbul, 1991, s. 153-154; Bahtiyar, **7. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 50; Mertol Can, “Gözden Geçirilmeye Muhtaç Hükümler Var mı?” Sorusu Çerçevesinde 6102 s. Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Sigorta Sözleşmesinin Tabi Olduğu Hukuki Esaslar (Anılış: “Sözleşme”), İmaj Yayınevi, 2. Bası, Ankara, 2012, s. 24; Kubilay, s. 58-59; Kaner, s. 11; Tamer Bozkurt, **Sigorta Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, 11. Baskı, İstanbul, 2018, s. 69.

nedenlerle kural olarak poliçenin sigorta tüketicisine verilmesi, TKHK m. 4/1'deki yükümlülüğünün yerine getirildiği anlamına gelmeyecektir. Ancak poliçenin sigorta sözleşmesini aynen yansıtmaması durumunda, nüsha verme zorunluluğunun da yerine getirildiği kanısına varılmalıdır¹⁶¹.

2. Kurallara Aykırılığın Yaptırımı

TKHK m. 4/1, c. 2 ve 3, sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması sonucu ortaya çıkacak eksikliğin sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyeceğini, eksikliğin sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhal giderileceğini ifade etmektedir. Belirtelim ki hüküm açık değildir, öngörülen yaptırımın hangi şartlara ilişkin olduğu belirsizdir.

Gümüş, 4/1, c. 2 ve 3'ü yorumlarken ikili ayrıma gitmiştir. Yazara göre, 2. ve 3. cümle birinci cümleyle bağlantılı yorumlanırsa; tüketiciye verilen nüshada, sözleşmede bulunması zorunlu şartlardan bazılarının yer almaması ihtimalini düzenlediği çıkarımı yapılmalıdır¹⁶². 2. ve 3. cümle, 1. cümleden bağımsız değerlendirilirse-ki yazara göre hükmün kaleme alınışı da bu yöndedir-TKHK'da yazılı şekil koşulu öngörülen sözleşmelerde bulunması gereken şartlarla ilgili olduğu sonucuna varılmalıdır. Yazara göre sözleşmenin objektif esaslı noktaları ile subjektif esaslı noktaları sözleşmede yer alıyor; bu noktalar dışındaki şartlar sözleşmede bulunmuyorsa, sözleşme geçerli olmaya devam edecek; fakat satıcı/sağlayıcı, bunlar için tüketicinin imzasını almak zorunda olacaktır¹⁶³.

Ünan ve Aslan, m. 4/1, c. 2 ve 3 hükmünü Kanun'da yazılı şekil şartı öngörülen sözleşmelere özgülemeyen, ikinci yorum minvalinde değerlendirmektedir. Yazarlar "sözleşme şartları" ifadesinin TKHK uyarınca sözleşmede bulunması gereken; ancak sözleşmenin esaslı unsurunu oluşturmayan hususlara denk geldiğini

¹⁶¹ Ünan, **Tüketici**, s. 20.

¹⁶² Bu görüşte Özen, **Milli Şerh**, s. 71-74 (Yazara göre, taraflar sözleşmenin esaslı noktaları üzerinde uzlaşmış, ancak sözleşme nüshalarından hiçbirisi bu uzlaşmayı içermiyorsa, TKHK m. 4/1'de öngörülen müeyyide uygulanamaz; sözleşmede yazılı geçerlilik şekline riayet edilmediği sonucuna varılmalıdır (Ibid. s. 74.)).

¹⁶³ Gümüş, **Şerh**, s. 36.

savunmaktadırlar¹⁶⁴. Tokbaş ve Caner ise, bu iki cümleyi yazılı şekil şartı zorunluluğunu kapsar şekilde yorumlamış, yazılı şeklin yerine getirilmemesinin sözleşmenin geçersiz hale gelmesiyle sonuçlanmayacağını fakat idari para cezası uygulanacağını ifade etmişlerdir¹⁶⁵.

Baysal ise, haklı olarak m. 4/1 yaptırımının yalnızca şekil şartı öngörülme-yen sözleşmelerde bulunan unsur eksikliklerinde uygulanacağını belirtmektedir¹⁶⁶. Bir sözleşme için şekil şartı öngörülmüşse, bunun yaptırımı (sözleşmenin sadece esaslı olmayan noktaları eksik olsa bile) kural olarak kesin hükümsüzlüktür; TKHK bakımından da ilgili maddelerde buna dair yaptırım satıcı veya sağlayıcının geçersizliği tüketici aleyhine ileri sürememesidir¹⁶⁷. Örneğin primin taksitlendirildiği bir sigorta sözleşmesinde esaslı olmayan noktalar sözleşmede bulunmuyorsa, yaptırım için TKHK m. 4/1'e değil m. 17/3'e bakılacaktır. Şekle tabi olmayan bir sigorta sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması durumunda ise, esaslı olmayan noktaların eksikliği TKHK m. 4/1, c. 2 ve 3 uyarınca sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecek, sigortacının bunları derhal akde dahil edip sigorta tüketicisinin imzasını alması gerekecektir.

B. Madde 4 Fıkra 2: Tüketici Aleyhine Değiştirme Yasağı

TKHK m. 4/2 ile kanun koyucu; sözleşmede öngörülen koşulların, sözleşme süresi içinde tüketici aleyhine değiştirilemeyeceğini düzenlemiştir. Mülga Kanun'un dağınık hükümlerinde öngörülen bu ilke, yeni düzenleme ile tüm tüketici sözleşmelerine teşmil edilmiştir¹⁶⁸. Öncelikle kısaca tüketici aleyhine değiştirme yasağı açıklanacak, sonra bu kaidenin sigorta hukukunda uygulanmasının mümkün olup olmadığı tartışılacaktır.

¹⁶⁴ Ünan, **Tüketici**, s. 22 (Yazara göre, aksi benimsenerek sözleşmenin esaslı unsurunu oluşturan şartların düzenleyen tarafından sonradan eklenmesi, TBK m. 2/1'deki temel ilkeyi göz ardı etmek anlamına gelir, bunun da kabul edilmesi mümkün görülmemelidir.); Aslan, s. 312 (Yazar, eksiklikleri tamamlayıcı kanun hükümleri uyarınca hakimın tamamlayacağını belirtmektedir.).

¹⁶⁵ Hakan Tokbaş, "Tüketici Hukukunun Temel İlkelerinin Bankacılık Sektörü Açısından Değerlendirilmesi ve Eleştirisi", **Bankacılık Sektörü** (s. 29-35), s. 29; Caner, s. 2509 (Yazara göre TKHK'da yazılı şekil şartı kurucu nitelikte değildir.).

¹⁶⁶ Başak Baysal, "Tüketici Kredisi (TKHK m. 22-31)", **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, Ed.: M. Murat Inceoğlu, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015 (s. 273-326), s. 301.

¹⁶⁷ Bkz. m. 17/3, 22/3, 32/2, 41/1, 47/4.

¹⁶⁸ Zevkililer/Özel, s. 107; Akçaal/Uyumaz, s. 249; Özen, s. 74; Aydoğdu, s. 198.

1. Sözleşme Koşullarının Tüketici Aleyhine Değiştirilememesi

Kural olarak taraflar, sözleşme değişikliği yapmakta özgürlerdir, anlaşmaları şartıyla sözleşme koşullarını arzuları doğrultusunda değiştirebilirler. TKHK, tüketicilerin bilgisizliğinin ve zayıf konumunun suistimal edilmesini önlemek amacıyla sözleşme süresi içinde klotlarda tüketici aleyhine değişiklik yapılmasını yasaklamıştır. Hüküm nisbi emredici olacak biçimde kaleme alınmıştır; şartlarda tüketici lehine değişiklik yapılması mümkündür¹⁶⁹.

TKHK'nın 4. maddesinin 2. fıkrası, düzenleyenin sözleşmenin bazı kısımlarını boş bırakıp sonradan tüketiciyle anlaştığından daha ağır şartlarla değiştirmesi¹⁷⁰, sözleşmede tek taraflı değişiklik yapma hakkını saklı tutması, sözleşme koşullarının zamanla değişmesi üzerine yeni duruma uygun belirleme yapması¹⁷¹ gibi tüketici için olumsuz durumların önlenmesini sağlayacaktır.

Hükümün gerekçesi de bu ilkenin getirilme sebebinin satıcı veya sağlayıcılara sözleşmelerde tüketicilerin aleyhine tek taraflı değişiklik yapma yetkisi veren kayıtların önüne geçilmesi olarak ifade etmiştir. Gümüş ise, gerekçenin aksine hükümün her türlü sözleşme tadilini kapsadığını, taraflar tadil sözleşmesi akdetse dahi sözleşmenin tüketici aleyhine değiştirilemeyeceğini; tadil sözleşmesinin TBK m. 27 uyarınca kesin hükümsüz olacağını savunmaktadır¹⁷². Özen ise bu görüşü eleştirmektedir; bizim de katıldığımız yazara göre tadil sözleşmesinin yasaklanması, sözleşme özgürlüğüne müdahale demektir ve bunun için gereken açık yasal dayanak, m. 4/2'de mevcut değildir¹⁷³. Tarafların özgür iradeleriyle sözleşmeyi değiştirmesi mümkündür; TKHK, asıl olarak satıcı veya sağlayıcının tüketiciye onun aleyhine olan şartları empoze etmesini engellemektedir.

¹⁶⁹ Aynı görüşte bkz. Zevkliler/Özel, s. 107; Aydoğdu, s. 198.

¹⁷⁰ Aslan, s. 312.

¹⁷¹ Zevkliler/Özel, s. 107.

¹⁷² Gümüş, **Şerh**, s. 37; aynı görüşte Karakocalı/Kurşun, s. 32.

¹⁷³ Özen, **Milli Şerh**, s. 75.

2. Tüketici Aleyhine Değişirme Yasağının Sigorta Hukukunda Uygulanabilirliği

TKHK m. 4/2, kural olarak tüm tüketici işlemi niteliğindeki sigorta sözleşmelerine uygulanacaktır. Sigortacı, sigorta tüketicisinin aleyhine olacak şekilde sözleşme değişikliği yapamayacak, örneğin sözleşme süresi içinde teminat kapsamındaki rizikoları azaltamayacaktır. Bununla birlikte sigorta hukuku, kendine has özellikleri olan bir alandır. Bu özellikleri dikkate alan TTK, sigortacıya ayarlama şartına dayalı olarak primi yükseltme, sigortacının yükümlülüklerinde ağırlaşma olduğu vakit ise prim farkı talep etme hakları bahşetmiştir. TKHK m. 4/2 ile TTK'nın ilgili maddelerinin ne ölçüde bağdaştığı irdelenmelidir.

a. Ayarlama Şartına Dayalı Prim Yükseltilmesinde

Sigortacı sigorta teminatının kapsamında değişiklik yapmadan, sigorta sözleşmesinde öngörülen ayarlama şartına dayanarak prim yükseltme yoluna gidebilir. Ancak TTK m. 1414 sigorta ettirenin, bu hususta bildirim aldığı tarihten itibaren bir aylık hak düşürücü süre içinde sözleşmeyi feshedebileceğini hüküm altına almaktadır. TTK m. 1452/3 uyarınca m. 1414 nisbi emredicidir.

Ayarlama şartı, TTK m. 1414 bağlamında sigorta sözleşmesi özel şartlarına konularak taraflardan birisinin irade beyanıyla sigorta primini yükseltmeyi veya düşürmeyi sağlayan bir klotdur¹⁷⁴. Ayarlama şartının varlık amacı, sigortacının denetimi dışında kalan sebepler¹⁷⁵ yüzünden riziko-prim dengesi bozulduğu vakit, sigortacının sözleşmeye koyacağı bir şartla dengeyi yeniden kurmasıdır¹⁷⁶. Bu klotlar nakliyat sigortaları ve döviz bazlı sigortalarda bulunabilmektedir¹⁷⁷. Primin yükseltilmesinde zararın artması, rizikonun gerçekleşme oranının sıklaşması haklı sebep olarak kabul edilebilir¹⁷⁸.

¹⁷⁴ Tekin Memiş **Sigorta Sözleşmesi Şartlarının Yargısal Denetimi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 13, 52.

¹⁷⁵ Sigortacının faaliyet ve egemenlik alanı dışındaki olay olarak sağlık sigortasında sigorta ettirenin masraflarının artması örnek gösterilebilir (Memiş, s. 219.).

¹⁷⁶ Ünan, **Cilt I**, s. 131.

¹⁷⁷ Memiş, s. 221 (Örneğin döviz bazlı sigortalarda döviz kurunda oluşacak değer artışının belli bir yüzdeyi geçmesi üzerine sigortacı primi yükseltebilir.).

¹⁷⁸ Memiş, s. 226.

Prim ödeme, sigorta ettirenin asli borcu olduğundan bunun artırılması sigorta ettirenin aleyhine olacaktır. Bu şartlar TKHK m. 4/2 uyarınca sigorta tüketicisi bakımından geçersiz mi sayılacak, yoksa TTK m. 1414 uygulanmaya devam mı edecektir? Caner, sigorta tüketicisinin TTK m. 1414'teki fesih hakkı yerine TKHK m. 4 yasağından yararlanabileceğini belirtmektedir¹⁷⁹; yani yazara göre sigorta ettirenin bu konuda seçim hakkı vardır. Ünan ise, tüketici işlemi niteliğindeki sigorta sözleşmeleri bakımından ayarlama şartına dayalı prim artırılmasının geçersiz sayılacağı kanaatindedir¹⁸⁰. Bize göre de bir tarafı tüketici olan sigorta sözleşmelerinde ayarlama klozları hükümsüz sayılmalıdır; zira bu şartlar TKHK m. 4/2'nin uygulama alanı olan, satıcı veya sağlayıcıya sözleşme koşullarını tek taraflı değiştirme yetkisi veren hükümlerin bir örneğini teşkil etmektedir.

b. Prim Farkı Talep Edilmesinde

TTK'da iki ayrı maddede sigortacının prim farkı talep edebileceği haller öngörülmüştür. Bunlardan önce 1425. maddenin 3. fıkrası, sonra 1445. maddenin 1. fıkrası TKHK m. 4/2 kapsamında tartışılmalıdır.

aa. TTK Madde 1425/3 Uyarınca Prim Farkı Talebi

TTK m. 1452/3 uyarınca nisbi emredici olan hükmün birinci cümlesine göre kanunda aksi öngörülmedikçe, sigorta genel şartlarında sigorta ilgililerinin lehine olan bir değişiklik hemen ve doğrudan uygulanır. Örneğin, sigorta sözleşmesinde bir riziko teminat dışı bırakıldığı halde, genel şartlarda yapılan değişiklikle teminat kapsamına alındığı vakit, bu değişikliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren tüm sözleşmeler söz konusu rizikoya karşı da sigorta himayesi sağlayacaktır¹⁸¹.

Hükmün ikinci cümlesi, Hazine ve Maliye Bakanlığının genel şartlarda yaptığı değişikliğin sigortacının mali durumunu olumsuz etkileyebileceğini göz önünde bulundurarak, ek prim alınmasını gerektiren hallerde sigorta şirketine, değişiklikten

¹⁷⁹ Caner, s. 2509.

¹⁸⁰ Ünan, **Tüketici**, s. 23.

¹⁸¹ Ünan, **Cilt I**, s. 255; Öztürk, **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 375.

itibaren sekiz gün içinde sigorta ettirenden prim farkı isteme imkânı getirmektedir. Örneğimizde teminat kapsamının genişlemesi sigortacı için ek yükümlülük demektir ve bu hakkı kullanabilecektir. TTK m. 1425/3, son cümle uyarınca ise sigorta ettirenin prim farkını sekiz günlük hak düşürücü süre¹⁸² içinde kabul etmemesi durumunda¹⁸³, sözleşme değişiklik öncesi genel şartlarla devam edecektir.

Kanımızca TTK m. 1425/3 hükmünün uygulama alanı bulduğu bir durumda, TKHK m. 4/2 ile değişiklik geçersiz sayılmamalıdır. Öncelikle genel şartlarda değişiklik sigortacının iradesiyle gerçekleşmemektedir¹⁸⁴, sigortacı mali durumunu güçlendirmek amacıyla prim farkı talep etmemektedir. Ayrıca prim farkı istenmesi sigorta ettirenin sadece aleyhine olan bir durum değildir, sigorta tüketicisinin hakları söz konusu değişiklikle genişlediği için prim farkı talep etme zorunluluğu doğmaktadır. Son olarak sigorta ettirenin kendisine sunulan prim farkı talebini reddetme hakkı vardır; bu da m. 1425/3 uygulamasının m. 4/2’de öngörülen yasaktan farkını ortaya koymaktadır.

bb. TTK Madde 1445/1 Uyarınca Prim Farkı Talebi

TTK m. 1452/3 uyarınca nisbi emredici olan TTK m. 1445/1 de TKHK m. 4/2 uyarınca tartışılmalıdır. Bu hüküm ile sözleşme süresi içinde rizikonun gerçekleşmesi olasılığı, mevcut durumun ağırlaşması ihtimali veya sözleşmede riziko ağırlaşması olarak kabul edilebilecek olayların varlığını sigortacının öğrenmesi durumunda, o tarihten itibaren bir ay içinde sözleşmeyi feshedebileceği veya prim farkı talep edebileceği öngörülmüştür¹⁸⁵. 1445/1 hükmü, riziko gerçekleşmeden önce rizikonun ağırlaşması olasılığını düzenlemektedir.

¹⁸² Bu sürenin sigortacının ek prim isteminin sigorta ettirene ulaştığı tarihten başlayarak hesaplanması gerektiğiyle ilgili bkz. Ünan, **Cilt I**, s. 255.

¹⁸³ Sigorta ettiren, prim farkı talebine yanıt vermediği takdirde, ek prim ödemeyi kabul etmemiş sayılmalıdır (Ünan, **Cilt I**, s. 256.).

¹⁸⁴ Nitekim Kender bu hükmü kanun icabı sigorta sözleşmesinin değiştirilmesinin bir örneği olarak saymıştır (Kender, **Hususi Sigorta**, s. 246-247.).

¹⁸⁵ Söz konusu talep hakkının doğmasından, bu hakkın kullanılmasına kadar geçen sürede sigorta sözleşmesinin askıda olacağı, bu dönemde riziko gerçekleştiği vakit sigortacının sorumluluğunun doğmayacağı görüşü hakkında bkz. Kaner, s. 30, dipnot 33.

1445. maddenin ilk fıkrasının ikinci cümlesi uyarınca sigorta ettirenin prim farkı ödemeyi on gün içinde kabul etmemesi durumunda ise, getirilen yasal karine uyarınca sözleşme feshedilmiş sayılacaktır. Hükmü tüketici aleyhine değişiklik yapma yasağı bağlamında inceleyen Caner, TKHK m. 4/2'nin uygulama alanının sözleşme koşullarındaki değişiklikler olması ve sözleşmeyi sona erdiren hallerin değiştirme yasağına dahil olmamasından hareket etmektedir¹⁸⁶. Yazara göre sigortacının m. 1445/1'de sayılan durumlarda fesih yoluna gitmeyip prim farkı istemesi m. 4/2 ile bağdaşmayacaktır; fesih ise m. 4/2 ile yasaklanmadığı için sigortacının tüketici işlemi niteliğindeki sigorta sözleşmelerini riziko ağırlaşmasına dayanarak feshetmesi mümkün olacaktır.

Bize göre ise, sigortacının prim farkı istemesi TKHK m. 4/2 hükmüne aykırı görülmemelidir. TTK m. 1445/1, sigorta ettirenin sözleşme yapıldıktan sonra TTK m. 1444/1'de düzenlenen rizikoyu ağırlaştırmama ile m. 1444/2'de yer alan riziko ağırlaşmasını sigortacıya bildirme görevlerine aykırı davranışına, riziko gerçekleşmeden önce uygulanacak yaptırımları hüküm altına almaktadır¹⁸⁷. TKHK m. 4/2, tüketiciyi satıcı veya sağlayıcının keyfi uygulamalarından koruyan bir hükümdür. TTK m. 1445/1 hükmünde ise sigortacının prim farkı isteme nedeni sigorta ettirenin görev ihlaliinde bulunmasının sonucudur; ayrıca sigortacının prim farkı talebi ile fesih hakkı-kanunda düzenlenmesi hasebiyle-sigorta ettiren tarafından öngörülebilirdir.

C. Madde 4 Fıkra 6: Şahsi Teminatlar

Son olarak inceleyeceğimiz TKHK'nın 4. maddesinin 6. fıkrası, tüketici ve satıcı veya sağlayıcı tarafından verilen şahsi teminatların niteliğine dair kurallar öngörmektedir. Söz konusu hüküm uyarınca, tüketici işlemlerinde tüketicinin edimlerine karşılık olarak alınan şahsi teminatlar, her ne ad altına olursa olsun adi kefalet sayılacaktır. Buna karşılık, tüketicinin alacaklarına dair satıcı veya sağlayıcının verdiği şahsi güvenceler ise (diğer kanunlar saklı kalmak kaydıyla) müteselsil kefalet sayılacaktır.

¹⁸⁶ Caner, s. 2509.

¹⁸⁷ Ünan, Cilt I, s. 484.

Mülga kanunda sadece tüketici kredileri ve konut finansmanı için öngörülen ilke, artık tüm tüketici işlemlerinde uygulanacaktır. Yapılan bu düzenlemenin ilk cümlesi ile tüketici işlemlerine kefil olan kişiler korunmuştur, nihayetinde onlar da birer tüketici olduğu için korunmaları gerekir¹⁸⁸. Hükmün ikinci cümlesiyle de satıcı veya sağlayıcının verdiği teminatın müteselsil kefalet sayılmasıyla zayıf durumdaki tüketici korunmuş olmaktadır^{189 190}. Bu kurallara aykırılık durumunda m. 6'da öngörülen kefalet türleri yasal tahvil nedeniyle kendiliğinden geçerli olacaktır¹⁹¹.

TKHK m. 4/6 kısaca açıklandıktan sonra, sigorta sözleşmelerinde uygulanma ihtimali incelenmelidir. Öncelikle belirtelim ki sigortacılıkta sigorta tüketicilerinden kişisel veya ayni güvence alma uygulaması yaygın değildir¹⁹². TKHK m. 4/6 koruması sigorta ettirenin edimine karşılık güvence alındığı takdirde devreye gireceği için, TTK m. 1456/2'deki güvence hükmünde uygulama alanı bulmayacaktır¹⁹³.

Şahsi teminatlar bakımından getirilen kurallar, sigorta sözleşmelerinde TTK m. 1417 bağlamında karşımıza çıkabilecektir. TTK m. 1452/3 uyarınca nisbi emredici olan bu hüküm, olağanüstü durumlarda sigorta ettiren ve sigortacının alacakları için teminat isteyebileceklerini düzenlemektedir. TTK m. 1417/1 uyarınca sigortacı acze düşmüşse veya hakkında semeresiz kalan bir takip bulunuyorsa, sigorta ettiren sigortacıdan taahhüdünün yerine getirileceğine ilişkin teminat¹⁹⁴ isteyebilecek, istemi bir hafta içinde yerine getirilmezse sözleşmeyi feshedebilecektir. Sigortacı bakımından SigK m. 17'de Hazine ve Maliye Bakanlığına teminat gösterme yükümlülüğü zaten öngörülmüştür; aynı zamanda bazı sigortalarda, kanunda öngörülen zararların ortaya çıkması durumunda bu zararların güvence hesabından karşılanmasına yönelik SigK m. 14 hükmü getirilmiştir. SigK'nun getirdiği bu koruma

¹⁸⁸ Aslan, s. 312.

¹⁸⁹ Akçaal/Uyumaz, s. 251.

¹⁹⁰ Müteselsil kefalete tahvilin sadece bu güvenceye nazaran daha hafif sorumluluk öngören şahsi teminatlar bakımından uygulanması görüşü için bkz. Gümüş, **Şerh**, s. 46-47; Özen, **Milli Şerh**, s. 116-117; Karakocalı/Kurşun, s. 34, dipnot 42; aksi görüşte Tokbaş, **Bankacılık Sektörü**, s. 33.

¹⁹¹ Gümüş, **Şerh**, s. 46. TKHK m. 4/6, c. 1 açısından bu yaptırımın kesin hükümsüzlük olması gerektiği görüşü için bkz. Özen, **Milli Şerh**, s. 114-115.

¹⁹² Ünan, **Tüketici**, s. 27.

¹⁹³ Ünan, **Tüketici**, s. 27. Söz konusu hüküm malikin sınırlı ayni hakla takyit edilmiş malı sigortalatması halinde, tazminatın sigortalıya ödenebilmesi için bunun malın tamiri veya eski haline getirilmesi amacına özgülmesi ve sigorta ettirenin güvence göstermesi gerektiğini düzenlemektedir.

¹⁹⁴ Ünan, güvence olarak banka garantisi veya mahkemece uygun görülecek rehin veya kefalet gibi bir garanti öngörülebileceğini ifade etmektedir (Ünan, **Cilt I**, s. 146.).

yanında, TTK m. 1417/1'in korumasından da faydalanmak mümkündür¹⁹⁵. Sigortacının gösterdiği güvence müteselsil kefaletten daha hafif ise, TKHK m. 4/6, c. 2 hükmü uygulanacak ve yasal tahvil işlemiyle müteselsil kefalet sayılacaktır.

TTK m. 1417/2 hükmü uyarınca ise, primi ödmeden önce sigorta ettiren acze düşer, iflas eder veya hakkında yapılan takip semeresiz kalırsa sigortacı teminat isteyebilecek ve istemi yerine getirilmediği takdirde sözleşmeyi feshedebilme imkanına sahip olacaktır. Bu hüküm sigorta ettiren temerrüde düşmemiş bile olsa, borcunu ödeyemeyecek durumda olduğu varsayımından hareketle sigortacıya fesih hakkı tanınmaktadır¹⁹⁶. Sayılan olağanüstü durumlar tüketici sıfatına sahip bir sigorta ettirenin başına gelirse, TKHK m. 4/6, c. 1 uygulama alanı bulabilecektir¹⁹⁷, prim borcu için gösterdiği güvence her ne ad kullanılırsa kullanılsın adi kefalet sayılacaktır.

II. TKHK Madde 5: Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sigorta Sözleşmelerinde Haksız Şartlar

Uygulamada satıcı veya sağlayıcılar önceden tek taraflı olarak düzenledikleri şartları tüketicilere dayatmakta, tüketiciler de bunları tartışma imkânı bulamadan kabul etmek zorunda kalmaktadırlar. TKHK m. 5, bu tür şartlardan haksız varsayılanların tüketici sözleşmelerinde kullanılması durumunda, bunları kesin hükümsüz addeden emredici bir düzenleme içermektedir. Sigortacılık sektöründe de sıklıkla kullanılan klozların hangi durumlarda haksız şart teşkil edeceğini tespit edebilmek için, öncelikle tanımı, özellikleri ve unsurları genel işlem şartlarıyla karşılaştırılarak anlatılacaktır. Daha sonraysa, sigorta genel şartları ile sigorta özel şartlarının haksız şart teşkil edip edemeyeceği meselesi tartışılacaktır.

A. Haksız Şartlar

Haksız şartlar; düzenleyen tarafından tek yanlı olarak konulan, tarafların hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecek derecede tüketici

¹⁹⁵ Aynı yönde bkz. Ünan, *Cilt I*, s. 149.

¹⁹⁶ Ünan, *Cilt I*, s. 151

¹⁹⁷ Aynı yönde bkz. Ünan, *Tüketici*, s. 27.

aleyhine dengesizlik oluşturan sözleşme şartlarıdır. Genel işlem şartları¹⁹⁸ ise, düzenleyenin ileride çok sayıda benzer sözleşmede kullanma gayesiyle tek başına hazırlayıp karşı tarafa sunduğu sözleşme koşullarıdır. Haksız şart düzenlemesinden mesleki veya ticari amaç taşımayan tüketici faydalanabilirken; TBK'nın genel işlem şartları sunulan kişiye sağladığı korumadan tüketiciler yanında profesyoneller de yararlanabilecektir¹⁹⁹. Genel işlem şartları haksız şartlara oranla daha fazla kişiye hitap etse de açıklayacağımız üzere TKHK düzenlemesinin uygulanacağı sözleşmelerin kapsamı TBK düzenlemesinden daha geniştir.

Bir şartın haksız şart sayılması için düzenleyenin tek taraflı kullanması, hak ve yükümlülüklerde dengesizlik yaratması ve dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmesi gerekmektedir. Bu unsurlar incelenirken TBK m. 20-25 düzenlemesine de bakılması gerekir, zira kanun koyucu burada haksız şartların unsurlarıyla bağlantılı ayrıntılı hükümler öngörmüştür. Bu nedenle haksız şartlar açıklanırken genel işlem şartlarıyla karşılaştırmalı ilerlenecektir. Belirtelim ki TKHK m. 77/2 uyarınca tüketici sözleşmelerinde haksız şartın varlığının tespit edilmesi halinde, Ticaret Bakanlığı tarafından²⁰⁰ verilecek süre içinde sözleşme metninden söz konusu şartlar çıkarılmadığı vakit, aykırılığın tespit edildiği her sözleşme için iki yüz TL idari para cezası²⁰¹ uygulanacaktır.

¹⁹⁸ Bu kavram TBK m. 20 vd. de "Genel işlem koşulları", TTK m. 55/1-f'de ise "Genel işlem şartları" olarak yer almıştır. Uygulamada yerleşen terimin "Genel işlem şartları" olması nedeniyle çalışmamızda bu tabiri kullanmayı uygun gördük.

¹⁹⁹ TBK m. 20-25 hükümlerinden tacirlerin faydalanmaması gerektiği görüşü için bkz. Kerim Atamer, "Tacirler Arasındaki Sözleşmelere, Genel İşlem Koşullarıyla İlgili Hükümler (TBK m. 20-25) Uygulanır mı?", **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXX, Bildiriler-Tartışmalar**, 23 Aralık 2016, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2017 (s. 11-37), s. 25-26; Metin Topçuoğlu, "Genel İşlem Şartları İle Rekabet İhlali ve Sonuçları", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 19 S. 4, 2015 (s. 3-69), s. 28. Yürürlük denetiminin tacirlere uygulanmaması gerektiği hakkında bkz. Yeşim M. Atamer, "Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi-TKHK m. 6 ve TTK m. 55, f.1, (f) ile Karşılaştırmalı Olarak", **Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar**, 8 Nisan 2011 (Anılış: "GİŞ Sempozyumu"), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2012 (s. 9-73), s. 35.

²⁰⁰ TKHK m. 3/1-b bendi, TKHK'da yer alan Bakanlık tabirinin Gümrük ve Ticaret Bakanlığını ifade edeceğini belirtmektedir. 703 sayılı KHK (RG T. 09.07.2018, S. 30473 (3. Mükerrer)) m. 29 ile bu kurum Ticaret Bakanlığı adını almıştır. Bu nedenle çalışmamızda Ticaret Bakanlığı ifadesinin kullanılması yeğlenmiştir.

²⁰¹ 30995 sayılı, 31.12.2019 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Tebliğ uyarınca 2020 senesi için 415 TL olarak uygulanacaktır.

1. Haksız Şartın Tanımı Ve Özellikleri

Sözleşme, karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını gerektiren iki taraflı bir hukuki işlemdir. Sözleşmenin yapılmasını sağlayacak irade beyanlarının uyuşmasını sağlayacak fiillerden biri de sözleşme koşullarının taraflarca tartışılmasıdır. Ancak özellikle çok sayıda kişiye mal ve hizmet sunan ve hakim pozisyonunda olan sözleşmenin bir tarafının önceden hazırlayarak benzer birçok durumda kullanmak üzere hazırladığı metinler, zayıf durumda olan ve bu hizmetlerden faydalanmak zorunda olan mal veya hizmet talep edenlere sunulmaktadır²⁰². Böyle durumlarda sözleşmenin zayıf tarafının sözleşme şartlarını tartışması gündeme gelememektedir²⁰³. Sözleşme özgürlüğü ilkesinin alt başlıklarından olan sözleşmenin içeriğini oluşturma özgürlüğü, değişen koşullar karşısında tek tarafın sahip olduğu bir özgürlüğe evrilmiş, karşı tarafa ise sadece sözleşmeyi yapıp yapmama özgürlüğü tanınmış hale gelmiştir²⁰⁴.

Günümüzde ticari sözleşmelerde, özellikle bankacılık, sigortacılık, ulaşım sözleşmelerinde; ayrıca su, doğalgaz, elektrik, telefon, internet abonelik sözleşmelerinde genel işlem şartları kullanılmaktadır. Dikkat edilirse bu sektörlerde satıcı veya sağlayıcının alternatifi fazla sayıda olmadığı için, aynı mal ve hizmeti arz eden farklı işletmeler olsa da; onların da benzer nitelikte genel işlem şartları kullanarak sözleşme akdetmeleri dolayısıyla tüketicilerin sözleşme ilişkisi içine girmekten vazgeçtiği nadir görülmektedir²⁰⁵. Kanun koyucunun genel işlem şartları kullanımını denetim altına almak istemesinin bir sebebi de budur. Genel işlem şartları, sözleşme konusu edime dair tarafların hak ve yükümlülüklerinin tartışılmasına olanak tanımaz; ya kabul et ya da vazgeç (Take it or leave it) anlayışına dayanır²⁰⁶.

²⁰² Aydın Alber Yüce, “Haksız Rekabet Hukuku Bakımından Genel İşlem Şartları”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Y. 3, S. 10, Temmuz 2012 (s. 183-204), s. 187.

²⁰³ Olumsuz yanları olduğu kadar, standart metin kullanımının olumlu yanlarının da bulunduğu, bu yararlardan biri olan daha çabuk sözleşme akdedebilmenin, özellikle sigortacılık alanında sigorta himayesini daha erken başlattığı görüşünde bkz. Malcolm Clarke, **Policies and Perceptions of Insurance Law in the Twenty-First Century**, Oxford University Press, New York, 2005, s. 139.

²⁰⁴ Şebnem Akipek Öcal, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Yer Alan Haksız Sözleşme Şartları ile Türk Borçlar Kanunu’nda Yer Alan Genel İşlem Koşullarının Bankacılık Sektörü Açısından Değerlendirilmesi”, **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu**, (s. 331-340), s. 331.

²⁰⁵ Mustafa Sencer Kara, “Genel İşlem Şartlarına İlişkin Haksız Rekabet Hükümleri”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 17, S. 1-2, 2013 (s. 723-742), s. 725.

²⁰⁶ Murat Aydoğdu, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Düzenlenen Genel İşlem Koşullarının Kişi Bakımından Uygulama Alanı”, **Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Özel Sayı: Prof. Dr. Aydın Zevkliler’e Armağan** (Anılış: “Aydın Zevkliler’e Armağan”), C. 8, 2013 (s. 571-621), s. 575; Topçuoğlu, s. 17.

TBK m. 20 uyarınca genel işlem şartları, “*bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleri*”dir. Bu şartların kullanımı hukukumuzda yasaklanmamıştır; fakat ayrıntılı bir denetime tabi tutulmuştur. TKHK’daki düzenleme ise, haksız şartların kesin olarak hükümsüz olduğunu öngörmektedir. Haksız şart düzenlemesi genel işlem şartları içeren tüm sözleşmelere uygulanamaz. Ancak TBK düzenlemesi, niteliğine uygun düştüğü ölçüde ve TKHK’da uygulanacak kural bulunmadığı durumlarda tüketici sözleşmelerine uygulanabilecektir²⁰⁷.

TKHK m. 5’te düzenlenen haksız şartlar, tüketiciyle görüşülmeden sözleşmeye dahil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı olacak şekilde tüketici aleyhine dengesizliğe yol açan sözleşme şartlarıdır. Haksız şartları tüketiciye dayatan satıcı veya sağlayıcı, emredici hukuk kurallarına uymakla birlikte, yedek hukuk kurallarını kendi lehine-tüketici aleyhine şekillendirmektedir²⁰⁸. Bu nedenle m. 5/3 uyarınca haksız koşullar kesin hükümsüz sayılsa da diğer şartlar geçerli olmaya devam edecektir²⁰⁹. Ayrıca hükmün son cümlesi gereğince sözleşmeyi düzenleyen taraf, hükümsüz sayılan şartlar olmasaydı sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremeyecektir. Tüketicinin korunması gayesiyle TBK m. 27/2’den farklı çözüm getirilmiştir.

²⁰⁷ Atilla Altop, “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’ndaki Genel İşlem Koşulları Düzenlemesi”, **50. Yıl Armağanı** (s. 254-260), s. 254; Eren, s. 217; Lale Sirmen, “Tüketici Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi”, **GİŞ Sempozyumu** (s. 109-134), s. 110; Şebnem Akipek Öcal/Murat Aydoğdu, “Madde 5 Şerhi”, **Milli Şerh**, s. 129.

²⁰⁸ Ünan, **Tüketici**, s. 29.

²⁰⁹ TBK’nın 21 ve 24. maddelerinde ise genel işlem şartı denetiminden geçemeyen sözleşme koşullarının yazılmamış sayılacağı öngörülmüştür. Bunun nasıl bir müeyyide olduğu konusunda doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Ağırlıklı olan ve bizim de katıldığımız görüş, bu durumda tarafların genel işlem şartlarının sözleşmede yer alması hususunda anlaşamamaları, yani taraflar arasında irade uyuşması olmaması dolayısıyla yokluk yaptırımının uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Kemal Oğuzman/Nami Barlas, **Medeni Hukuk-Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar**, Vedat Kitapçılık, 25. Bası, İstanbul, 2019, s. 223-225 (Yazarlara göre aslında burada yokluk yaptırımı var denmemelidir, zira taraf iradeleri kurucu unsur olarak mevcuttur, olması gereken kesin hükümsüzlüktür; fakat hükmün amacı ve düzenleniş biçimine göre yokluk olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.); Atamer, **GİŞ Sempozyumu**, s. 30-33; Yüce, s. 92. TBK m. 22’de yazılmamış sayılan koşullar dışındaki hükümlerin geçerliliğini koruyacağı, düzenleyenin yazılmamış sayılan koşullar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremeyeceği düzenlenmiştir. Belirtelim ki her iki kanun açısından da sözleşmeyi düzenleyen sözleşmeyle bağlı olacak, tüketici ya da alıcı ise bağlı olmayacaktır.

TKHK m. 5/4 hükmü, yazılı sözleşme şartlarının açık ve anlaşılır bir dille yazılması gerektiğini²¹⁰, açık ve anlaşılır olmayan veya birden çok anlama gelen sözleşme hükümlerinin bulunmasının yaptırımının ise, bu hükmün tüketici lehine yorumlanması olacağını ifade etmektedir. Bu müeyyide “in dubio contra stipulatorem” (Sözleşme şüphe halinde düzenleyen aleyhine yorumlanır.) temel ilkesinin kanunda vücut bulmuş halidir²¹¹. Sözleşme hükmünü tek başına hazırlayan taraf, şartları açık biçimde kaleme almak yerine belirsizliğe kendisi yol açtığı için, sonucuna katlanmalıdır²¹².

TKHK m. 5/6 uyarınca sözleşmede yer alan hükümlerin haksızlığı tespit edilirken sözleşmenin kuruluş anı esas alınacak; sözleşme konusu mal veya hizmetin niteliği, sözleşme kurulurken var olan şartlar ile sözleşmenin diğer hükümleri veya şartın ilgili olduğu diğer bir sözleşmenin hükümleri dikkate alınacaktır. Sözleşmenin kuruluş anına göre değerlendirilmesi sigorta sözleşmeleri açısından irdelenmesi gereken bir kuraldır. Başta sigorta tüketicisinin aleyhine olan bir durumun sonradan lehine evrilmesi mümkündür. Örneğin önceden haksız şart olarak nitelendirilebilen bir sigorta genel şartı, genel şartlarda sigorta ilgililerinin lehine yapılan değişikliğin hemen ve doğrudan uygulanacağı yönündeki TTK m. 1425/3 hükmü sayesinde haksızlık unsurunu kaybedebilir. Değişikliğin riziko gerçekleştikten sonra yapılması ihtimalindeyse, o değişiklik derhal yürürlüğe girse dahi riziko anında var olan şart, haksız içeriklidir. TTK m. 1425/3 uyarınca sigorta sözleşmesi değişmiş olsa da TKHK m. 4/6 sayesinde sigorta tüketicisi sözleşmenin kuruluş anında haksız olan şartla bağlı olmayacak ve sigortacı gerçekleşen riziko karşısında yükümlülüklerini yerine getirmek zorunda kalacaktır²¹³.

TKHK m. 5/7, açık ve anlaşılır bir dille yazılmış olmak koşuluyla sözleşme şartlarının haksız olup olmadığını takdir ederken hem sözleşmeden doğan asli edim yükümlülükleri arasındaki hem de mal veya hizmetin piyasa değeri ile sözleşmede

²¹⁰ Açık ve anlaşılır dil kullanma zorunluluğunu TKHK m. 4/1 bağlamında anlattığımız için oraya atıf yapmakla yetiniyoruz (Bkz. s. 38 vd.).

²¹¹ Aynı yaptırım TBK m. 23'te yorum denetiminden geçemeyen genel işlem şartları bakımından öngörülmüştür.

²¹² Ayşe Havutçu, **Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması** (Anlış: “İçerik Denetimi”), Güncel Hukuk Yayınları, İzmir, 2003, s. 152.

²¹³ Ünan, **Tüketici**, s. 38.

belirlenen fiyat arasındaki dengeye ilişkin bir değerlendirme yapılamayacağını öngörmüştür. Haksız şart incelemesi yapılamayacak sözleşme koşulları, edimi doğrudan tanımlayan sözleşme şartlarıdır; edimlerin ifa yeri, zamanı, şekli ile ilgili hükümler ise haksız şart teşkil edebilecektir²¹⁴. Bu kural, serbest piyasa ekonomisinde edimler arası denge kıstasının objektif adalet yerine piyasa adaleti olduğu gerekçesiyle getirilmiştir²¹⁵.

TKHK m. 5/7 hükmünü sigorta sözleşmeleri bağlamında incelersek; öncelikle sigorta ettirenin asli edimi olan primin miktarı, m. 5/7 uyarınca haksız şart denetimine tabi tutulamayacak, primin sigortacının rizikolara karşı sigorta teminatı sağlama borcuna oranla fazla olduğu gibi bir yorum yapılamayacaktır²¹⁶. Aynı şekilde, sigortacının aldığı prime karşılık teminat kapsamına giren rizikoların yeterince kapsamlı olmadığı gibi bir denetim yapılması mümkün değildir. Bununla birlikte açık ve anlaşılır olmayan hükümlere yer verilmişse, örneğin sözleşmede teminat kapsamında yer alan hükümlerle teminat dışı bırakılmış haller ortalama bir sigorta tüketicisinin sağlıklı bilgi edinmesini engelleyecek şekilde kaleme alınmışsa, bu durumda haksız şart denetiminin yapılabilmesi unutulmamalıdır.

TKHK m. 5/9, haksız şartların tespit edilmesi ve denetlenmesine ilişkin usul ve esaslar ile haksız şart olduğu kabul edilen sözleşme şartlarının yönetmelikle belirleneceğini hüküm altına almıştır²¹⁷. Bu hükme dayanılarak 29033 sayılı, 17.06.2014 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan “Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik” çıkarılmıştır. Yönetmeliğin ekinde, bazı haksız sözleşme şartı örneklerine yer verilmiştir²¹⁸. Yönetmelik m. 5/4 hükmü uyarınca listedeki şartlar örnekseyicidir; sınırlayıcı değildir. Ek’te sayılan şartların niteliğiyle ilgili fikir ayrılığı vardır. Bir görüşe göre burada sayılan şartlar bakımından aksi ispatlanamayan bir karine mevcuttur; Ek 1/2’de yer alan istisnalar haricinde sayılan

²¹⁴ Ünan, **Tüketici**, s. 39-40; Yeşim Atamer, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi** (Anılış: “GİŞ”), Beta, İstanbul, 2001, 221; Ulusan, s. 40.

²¹⁵ Bkz. TKHK m. 5/7 gerekçesi.

²¹⁶ Aynı yönde bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 40; Akgün, s. 2731.

²¹⁷ Hükümün eleştirisi için bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 41; Akgün, s. 2731.

²¹⁸ Yol göstericilik açısından listenin isabetli olduğu görüşünde bkz. Atilla Altop, “Genel İşlem Koşulları”, **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler** (Anılış: TBK Sempozyumu), Ed. M. Murat İnceoğlu, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2012 (27-44), s. 43-44; Yıldırım, s. 1029; Akçaal/Uyumaz, s. 256.

koşullara uyan sözleşme hükümleri, tüketiciyle müzakere edilip edilmediklerine bakılmaksızın haksız şart kabul edilmelidir²¹⁹. Bizim de katıldığımız diğer görüş ise, Ek'te yer alan örneklerin her durumda haksız şart olarak nitelendirilemeyeceğini, her somut olayın kendi içinde değerlendirilmesi gerektiğini, örneğin sözleşmenin farklı bir hükmüyle haksız görünen şartın dengelenebileceğini savunmaktadır²²⁰.

2. Haksız Şartın Unsurları

TKHK'nın 5. maddesinin birinci fıkrasında yer alan düzenlemeden haksız şartın unsurlarını tespit etmek mümkündür. Buna göre; söz konusu şart tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dahil edilmeli, tarafların hak ve yükümlülüklerinde tüketici aleyhine dengesizliğe yol açmalı ve bu durum dürüstlük kurallarına aykırı görülmelidir. Bu unsurlar kümülatif olarak mevcut bulunduğu takdirde sözleşme hükmünün haksız şart teşkil ettiği kanısına varılacaktır.

a. Tüketiciyle Müzakere Edilmeden Sözleşmeye Dahil Edilme

Bir hükmün haksız şart teşkil edebilmesi için ilk koşul, sözleşmeye düzenleyen tarafından tek taraflı olarak dahil edilmesidir. TKHK m. 5/3, tüketiciyle müzakere edilmeme koşulunun nasıl gerçekleşmiş sayılacağını açıklamaktadır. Hüküm uyarınca bir şart önceden hazırlanmış ve standart sözleşmede yer alıyor; bu iki durum sebebiyle tüketici içeriğine etki edemiyorsa koşul gerçekleşmiş sayılır²²¹.

Belirtelim ki haksız şart kavramının kapsamı, genel işlem şartlarından geniştir²²². TBK m. 20/1 bir sözleşme hükmünün genel işlem şartı sayılabilmesi için, düzenleyenin bu şartları ileride çok sayıda sözleşmede kullanma amacıyla hareket etmesini aramaktadır. TKHK ise, bu tür bir şart aramadan somut olayda hükmün tüketiciyle müzakere edilmemesini haksız şart sayılması için yeterli görmektedir. Doktrinde müzakere edildiğinin varsayılabilmesi için, tarafların sözleşme şartlarını

²¹⁹ Akgün, s. 2731-2732.

²²⁰ Zevkliler/Aydoğdu, s. 166; Sirmen, s. 126-127; Aslan, s. 348; Akipek Öcal/Aydoğdu, **Milli Şerh**, s. 160; Atamer, **GİŞ Sempozyumu**, s. 42-43.

²²¹ Bu tanımın eleştirisi için bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 36; Gümüş, **Şerh**, s. 62.

²²² Gümüş, **Şerh**, s. 60-61; Aslan, s. 327; Atamer, **GİŞ Sempozyumu**, s. 20.

birlikte gözden geçirmeleri yanında; şartları düzenleyen tarafın, karşı tarafın görüş ve teklifleri doğrultusunda şartlarda değişiklik yapmaya hazır olması hususları gerekli görülmektedir²²³. Aksi halde tüketicinin bağımsız bir birey olarak kendi karar ve sorumluluğu altında sözleşme yapma iradesinin olduğu, maddi anlamda iradesini sözleşmeye hakim kılabilirdiği söylenemeyecektir²²⁴.

TKHK m. 5/3, c. 2 uyarınca standart sözleşmede münferiden bir hükmün müzakere edildiği iddia ediliyorsa bunu ispat etme yükü, sözleşmeyi düzenleyene aittir. 3. cümle ise, bütün olarak değerlendirildikten sonra standart sözleşmenin varlığına kanaat getirilirse, bir hükmün (veya bir şartın belirli unsurlarının) görüşülmüş olmasının, diğer hükümlerin haksız şart sayılmasına engel teşkil etmeyeceğini öngörmektedir. Bu bağlamda belirli bölümleri boş bırakılmış ve sonradan doldurulan sözleşme hükümleri kural olarak müzakere edilmemiş kabul edilecek; aksini sözleşmeyi hazırlayan taraf ticari e-posta yazışmaları, faksler gibi ispat vasıtalarıyla ispatlayacaktır²²⁵.

b. Tüketici Aleyhine Dengesizlik Yaratma

TKHK m. 5/1 bir sözleşme hükmünün haksız şart sayılıp yaptırıma tabi tutulması için, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olma koşulunu aramaktadır. Tüketici aleyhine dengesizliğin ihmal edilebilir ölçüde önemsiz olması durumunda, şart haksız içerikte sayılmamalıdır²²⁶, tarafların hak ve borçlarında haksız bir oransızlık mevcut olmalıdır²²⁷.

²²³ Akipek Öcal, **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 333. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, taraflar arasındaki konut kredisi sözleşmesinde bulunan "Konut, hayat ve deprem sigortalarının bankanızca yapılmasını talep ediyorum." ibaresinin, şartın müzakere edildiğine delalet ettiği kanısındadır. Bkz. Yargıtay 13. HD, E. 2011/7204, K. 2011/18447, T. 08.12.2011 (<https://www.hukukmedeniyeti.org/karar/2219840/yargitay-13-hukuk-dairesi-e-2011-7204-k-2011-18447/?v=list&aranan=tek%20taraf%FD%20s%F6zle%FEme> ; Erişim tarihi: 10.09.2019).

²²⁴ Havutçu, **İçerik Denetimi**, s. 88.

²²⁵ Yargıtay 11. HD, E. 2016/10961, K. 2018/3744, T. 21.05.2018 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 16.09.2019 tarihinde erişildi.)

²²⁶ Gümüş, **Şerh**, s. 64.

²²⁷ İlhan Uluhan, "Genel İşlem Şartlarında ve Özellikle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Haksız Şartlara İlişkin İçerik Denetimi", **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 3, S. 1-2, Aralık 2004 (s. 27-47), s. 35.

Haksız şart tetkiki yapılırken her koşul münferiden değerlendirilmemelidir; sözleşme bütün olarak incelenmelidir. Zira taraflar bir sözleşme hükmünde saptıkları menfaat dengesini, diğer şartlarla tesis etmiş olabilirler²²⁸. Sözleşme konusu mal ve hizmetin niteliği, sözleşmenin içinde yapıldığı tüm ekonomik, hukuki şartlar bu bağlamda tetkik edilmelidir²²⁹. Örneğin hafif ihmalden sorumsuzluk anlaşması yapılmış olması durumunda, tüketiciye aynı zamanda sigorta koruması sağlanmışsa tüketici aleyhine dengenin bozulduğu söylenmemelidir; bununla birlikte sigorta himayesinin kapsamı da önemlidir²³⁰.

c. Dürüstlük Kuralına Aykırılık Teşkil Etme

Bir sözleşme koşulunun haksız şart sayılması için son olarak dürüstlük kuralına aykırılık taşınması gerekmektedir. Genel işlem şartları kendisine sunulan tarafın, bu şartların içeriğini veya şartları kendisine sunan tarafın bunları kullanmaktaki amacının ne olduğunu bilip bilmemesi önem taşımamaktadır; önemli olan bu kullanımın dürüstlük kuralına aykırılığıdır²³¹. Sözleşmenin tüm şartları değil, yalnızca tüketicinin aleyhine olan haksız şart tüketici açısından hükümsüz sayılacaktır. Ayrıca satıcı ve sağlayıcılar sözleşme hükümlerini kendileri düzenledikleri için, kimsenin kendi aleyhine olan bir koşulu sözleşmeye dahil etmeyeceği varsayımıyla, tek taraflı denetim yapılacaktır²³².

Dürüstlük kuralı, bir kimseden namuslu, dürüst ve makul bir insan olarak beklenen davranışı ifade eder²³³. Dürüstlük kuralına aykırı haller hakkın kötüye kullanılması, doğrudan veya yorum yoluyla uygulanacak kanuni düzenlemelerden önemli ölçüde ayrılık, kamu düzenine aykırılık, sözleşmenin niteliğine göre önemli ölçüde aykırı haklar ve borçlar dağılımını öngörme, ahlak kurallarına aykırılık, aşırı yararlanma ve irade bozuklukları olarak sayılabilir²³⁴.

²²⁸ Atamer, **GiŞ**, s. 212.

²²⁹ Aslan, s. 334.

²³⁰ Atamer, **GiŞ Sempozyumu**, s. 52-53.

²³¹ Kara, s. 733.

²³² Zevkliler/Aydoğdu, s. 163, 165; Akipek Öcal/Aydoğdu, **Milli Şerh**, s. 140, 147.

²³³ Oğuzman/Barlas, s. 266.

²³⁴ Ayhan Bakır, **Türk Haksız Rekabet Hukukunda Dürüstlük Kuralına Aykırı Genel İşlem Şartı Kullanımı ve Yaptırımı**, Yetkin Yayıncılık, 2017, s. 68-111.

Tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşme hükmü haline getirilen bir koşulun; sözleşmenin doğasından kaynaklanan temel hak ve yükümlülükleri, sözleşmenin amacına ulaşılmasını tehlikeye düşürecek ölçüde sınırlaması veya getiriliş amacıyla bağdaştırılması mümkün olmayacak derecede bir kanuni düzenlemeden sapması halinde dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ettiği varsayılmalıdır²³⁵. Doktrinde bu kurala aykırılık kıstasının, ticari işlemlerde olması gereken doğruluk kıstasına denk düşmesi gerektiği savunulmaktadır²³⁶.

Liberal ekonomide kar etme doğal bir ticari amaçtır, müteşebbisin sözleşmeden elde ettiği kar oranı veya tüketicinin ödediği bedelin fahiş olup olmadığı dürüstlük kuralı tetkikinden bağımsızdır. Bununla birlikte, tüketicinin ileride başvurabileceği hakları önemli ölçüde kısıtlayan veya ortadan kaldıran, satıcı veya sağlayıcının sorumluluğunda kalması gereken zararları tüketici üzerine bırakan hükümler öngörülmesi, dürüstlük ve doğruluk kurallarıyla bağdaşmaz²³⁷. Neticeten tüketicinin hakkaniyete uygun menfaatlerini, hakkaniyete aykırı biçimde düzenleyen şartlar tüketiciyi bağlamayacaktır²³⁸.

B. Sigorta Genel Ve Özel Şartlarının Haksız Şart Sayılması

Sigorta sözleşmeleri, içerik olarak iki kısımdan oluşmaktadır: Sigorta Genel Şartları ile Sigorta Özel Şartları. Genel şartlar, uygulamada Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından hazırlanmakta, sigorta şirketleri bunları aynen sözleşmelere dahil etmektedir. Genel şartların haksız şart sayılıp sayılmayacağının tartışılması özellik arz eder. Sigorta özel şartları ise sigortacının sigorta ettirenle emredici hükümlere aykırılık taşımadığı sürece serbestçe akdettiği şartlardır. Bunların da haksız şart niteliğine değinilecektir. Son olarak sigortacının aydınlatma yükümlülüğü ile haksız şart denetimi arasındaki ilişkiden bahsedilecektir.

²³⁵ Altop, **TBK Sempozyumu**, s. 44. TTK m. 55/1-f, yazarın tanımı doğrultusunda bir hüküm içermektedir. Bent, dürüstlük kuralına aykırı genel işlem şartları kullanımın haksız rekabet teşkil edeceğini öngörmektedir. Hüküm uyarınca doğrudan ya da yorum yoluyla uygulanacak yasal düzenlemelerden önemli ölçüde ayrılan veya sözleşmenin niteliğine önemli ölçüde aykırı haklar ve borçlar dağılımını öngören şartlar, dürüstlük kuralına aykırıdır. Nitekim Atamer ile Karakocalı/Kurşun, TKHK m. 5/1'deki dürüstlük kuralına aykırılık kavramının içinin doldurulmasında TTK m. 55/1-f hükmünden yararlanılabileceğini belirtmektedir (Atamer, **GİŞ Sempozyumu**, s. 50; Karakocalı/Kurşun, s. 43). TTK hükmünün ölçüt sayılamayacağı görüşünde bkz. Eren, s. 229.

²³⁶ Ünan, **Tüketici**, s. 32.

²³⁷ Aslan, s. 336.

²³⁸ Zevkliler/Aydoğdu, s. 164.

1. Sigorta Genel Şartları

Sigorta genel şartları, 5684 sayılı SigK'nun 11. maddesi uyarınca Hazine ve Maliye Bakanlığınca onaylanan ve sigortacılar tarafından aynı şekilde uygulanacak olan şartlardır. Öncelikle bu şartlar açıklanacaktır. Akabinde, sigortacıların kendilerinin düzenlemediği bir şartı haksız olarak niteleyip TKHK'daki yaptırımlara tabi tutmanın mümkün olup olmayacağı doktrindeki tartışmalar ışığında anlatılacaktır.

a. Tanımı ve Özellikleri

Sigorta genel şartları, bir sigorta dalında yapılan bütün sigorta sözleşmelerinde bulunan, önceden hazırlanan, tarafların hak ve borçlarını gösteren standart şartlar olarak tanımlanmaktadır²³⁹. Genellikle yazılı ve basılı olan bu kayıtlar, tek tek rizikolar ve sözleşmeler göz önünde bulundurulmadan belirlenir²⁴⁰. Her bir sigorta dalı için ayrı hazırlanan genel şartlar, sigorta hukuku mevzuatında SigK m. 11/1 ile TTK m. 1425/1 hükümlerinde karşımıza çıkmaktadır.

SigK'nun 11. maddesi, genel şartlarla ilgili esas düzenlemeyi getirmektedir. Hüküm gereğince sigorta sözleşmelerinin ana muhtevasının Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından onaylanan genel şartlara uygun olması zorunludur²⁴¹. Her ne kadar hükmün lafzından sigorta şirketlerinin genel şartları hazırlayacağı ve Bakanlığın bunu onaylayacağı anlamı çıksa da uygulama farklıdır. Bakanlık her bir sigorta dalı için genel şartlar hazırlayıp bunları yayınlamakta, sigorta şirketlerine ise bunları aynen sigorta sözleşmelerine aktarma görevi düşmektedir. TTK m. 1425/1 hükmü de sigorta poliçesinin sigorta genel şartlarını içermesi zorunluluğunu teyit etmektedir.

Bakanlığın genel şartları hazırlarken dikkat etmesi gereken birtakım hususlar vardır. Sigortanın kitlesel niteliği nedeniyle sigorta ettirenlerin korunması önem arz

²³⁹ Kender, **Tüketici**, s. 14.

²⁴⁰ Mehmet Bahtiyar, "Sigorta Poliçesi Genel Koşulları" (Anılaş: "Genel Koşullar"), **Batider**, C. 19, S. 2, 1997 (s. 89-109), s. 93.

²⁴¹ SigK m. 34/2-f uyarınca m. 11/1 hükmüne aykırı davranılması durumunda on bin TL idari para cezası öngörülmüştür.

eder²⁴²; nitekim bu gayeyle sigorta sözleşmelerinin asıl içeriğini sigorta şirketlerinin değil idarenin oluşturması öngörülmüştür. Bu bağlamda Bakanlığın emredici hükümlere aykırı şartlar öngörmesi mümkün değildir. Emredici hükümlere aykırı bazı şartların bulunması durumunda ise bir görüş uyarınca dava yoluna gidilmeden dahi bu koşulların uygulanmayacağı kabul edilmelidir²⁴³. Aksi görüş ise sigorta genel şartlarını Bakanlığın onaylamasının şartların sözleşmesel niteliğini değiştirmemesi nedeniyle, mahkemenin vereceği kararın sadece dava konusu poliçeyle sınırlı ve yalnızca davanın tarafları arasında geçerli olacağını savunmaktadır²⁴⁴.

TKHK m. 5/8 hükmü, Bakanlığa haksız şartların sözleşme metinlerinden çıkarılması veya kullanılmasının önlenmesi için gerekli tedbirleri alması yönünde görev yüklemektedir. Tedbir alma yükümlülüğü, sigorta genel şartları Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından hazırlandığı için bunlar açısından anlamlı olmayacaktır; ancak sigorta özel şartları hakkında hükmün uygulanma kabiliyeti bulunmaktadır²⁴⁵.

b. Haksız Şart Niteliği

Sigorta genel şartlarının sigorta şirketi tarafından değil, idare tarafından hazırlanması bu koşulların haksız şart veya genel işlem şartı teşkil edip edemeyeceği hususunda doktrinde farklı görüşlere sebebiyet vermiştir²⁴⁶. Azınlıkta kalan görüş, genel şartların haksız şart denetimine tabi olmadığını yönündedir.

Kabukçuoğlu Özer'e göre sigorta genel şartları, genel işlem koşulu niteliğindedir²⁴⁷. Bununla birlikte TKHK m. 5'in uygulanması meselesine önceki kanun-sonraki kanun perspektifiyle yaklaşılmalıdır. TKHK'daki haksız şartlarla ilgili

²⁴² Bahtiyar, **Genel Koşullar**, s. 94.

²⁴³ Can, **Sözleşme**, s. 29

²⁴⁴ Bahtiyar, **Genel Koşullar**, s. 99; Reşat Atabek, "Sigorta Akdinin Yorumu", **Sigorta Hukuku Dergisi**, S. 2, 1982 (s. 125-140), s. 138.

²⁴⁵ Aynı görüşte bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 41.

²⁴⁶ Doktrinde genellikle genel şartların genel işlem şartı teşkil edip edemeyeceği sorunu üzerinde durulmuştur. Bir genel işlem şartı tüketici sözleşmesinde kullanılıp tarafların sözleşmeden doğan hak ve borçlarında dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe sebep oluyorsa, haksız şart sayılacaktır. Bu nedenle genel şartların genel işlem niteliğinde olduğu veya olmadığı görüşleri, TKHK m. 5'in aradığı koşullar mevcutsa haksız şart teşkil edebileceği yönünde anlaşılmalıdır.

²⁴⁷ Fatma Dilek Kabukçuoğlu Özer, **Sigortacılık Kanunu Şerhi** (Anlışı: "Şerh"), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2012, s. 154.

hüküm, TTK'dan sonra yürürlüğe girmiştir ve TKHK, TTK'ya göre daha özel kanundur. Yazar, TKHK m. 5'in odak noktasının haksız şartı taraflardan birinin sözleşmeye dahil etmesi olarak yorumlamaktadır, sigorta genel şartlarında ise güçlü tarafın istediği şartları tüketiciye dayatması durumu söz konusu değildir. Ayrıca yazar, TTK'daki koruyucu maddelerin TKHK'dan daha keskin bir yasaklama getirdiğini savunmaktadır, sigorta genel şartlarında kanuna aykırılık durumunda TTK'da öngörülen müeyyidelerin uygulanması tüketici sıfatını haiz sigorta ettirenleri yeterince korumaktadır, fazladan haksız şart denetimine tabi tutmaya lüzum yoktur²⁴⁸.

Memiş ise, sigorta genel şartlarının genel işlem şartı olarak nitelendirilemeyeceğini savunmaktadır. Yazar genel şartların tarihçesinden ve Resmi Gazete'de yayımlanmasından hareket ederek, bunların normal bir sözleşme karakterinin ötesine geçen bir durumu çağrıştırdığını belirtmektedir. Ayrıca sigorta ettiren dışında sigorta şirketi de genel şartlarla bağlıdır, bunlara aykırı koşul getiremezler. TTK m. 1425/3 ise genel şartların kanun benzeri bir düzene bağlandığını göstermektedir. Bu şartlar, isimsiz idari düzenleyici işlem niteliğindedir²⁴⁹.

Doktrinde baskın görüş ise, sigorta genel şartlarının genel işlem şartı teşkil edebileceği kanaatindedir. Yazarlar, bu yoruma TKHK m. 5/5 ve TBK m. 20/4²⁵⁰

²⁴⁸ Kabukçuoğlu Özer, **4. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 437 (Bu görüşün eleştirisi için bkz. Memiş, s. 31, dipnot 63). TBK'nın GİŞ düzenlemesinin, TTK'nın sigorta ettiren, sigortalı ve lehtarı koruyan hükümlerinden daha ağır yasaklar içerdiği görüşü için bkz. Öztürk, **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 380, dipnot 75.

²⁴⁹ Memiş, s. 32-40. Bu görüşün eleştirisi için bkz. Bahtiyar, **7. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 63. Belirtelim ki yazar, 2004'te yayımlanan makalesinde sigorta genel şartlarının genel işlem şartı niteliğinde olabileceğini, gerekli koşullar bulunduğu haksız şart da teşkil edebileceğini savunmuş; sonradan görüşünü değiştirmiştir. Önceki görüşü için bkz. Memiş, **Sigorta Hukukunun Geleceği**, s. 124 vd.

²⁵⁰ Doktrinde TKHK m. 5/5 ile benzer içerikli TBK m. 20/4 hükmü, uygulamada sözleşmenin karşı tarafının en fazla korunması gereken sözleşmelerin, sundukları hizmetleri kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürüten kişi ve kuruluşların hazırladıkları sözleşmeler olması nedeniyle, isabetli olduğu şeklinde kanaat bildirilmektedir (Atilla Altop, "Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nda Genel İşlem Koşulları ve Kefalet Sözleşmesi", **İsviçre Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu'nun Alınışının 80. Yılı Sempozyumu**, 28 Nisan 2006, Ed. Ali Çivi, İstanbul, 2007 (s. 141-160), s. 152.).

hükümlerinden yola çıkarak varmaktadırlar^{251 252}. TKHK m. 5/5 uyarınca kanun veya yetkili makamların verdiği izne dayanarak faaliyetlerini yürüten kişi ve kuruluşların hazırladıkları sözleşmeler de haksız şart denetimine tabi tutulacaktır. Bu hüküm sigortacılıkla doğrudan ilişkilidir, çünkü sigortacılık da ruhsata (izne) tabi bir etkinliktir. Ayrıca TBK m. 20'nin gerekçesinde açıkça sigorta şirketlerinin yaptığı sözleşmeler tip sözleşmeler olarak sayılmıştır.

Ünan ise meseleyi isabetli olarak TKHK m. 5/3 hükmündeki sözleşme koşullarının tüketiciyle görüşülmemiş sayılması bağlamında ele almıştır²⁵³. Sözleşmeyi tüketiciye sunan tarafça haksız şartların hazırlanmamış olması önemli değildir; asıl önemli olan, tüketiciye bu koşulları değiştirme hususunda olanak sunulması yani bunların müzakere edilmesidir, zira sigorta tüketicisinin daha lehine olan bir şart üzerinde anlaşmaya engel bulunmamaktadır²⁵⁴. Örnek olarak yazar, sigortacılıkta yaygın olarak kullanılan yollama yoluyla genel şartların sözleşme içeriğine dahil edilmesini göstermektedir. Taraflar böylece sözleşme içeriği üzerinde

²⁵¹ Eren, s. 217; Bahtiyar, **7. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 62-63 (Bununla birlikte yazar, sigorta genel şartlarının yapısı nedeniyle TBK m. 21'deki yazılmamış sayılma yaptırımının sigorta sözleşmelerinin niteliğiyle bağdaşmadığını belirtmektedir; sigorta genel şartları ya bu denetimden muaf tutulmalıdır ya da çok sınırlı ve niteliğine uygun düştüğü ölçüde bu denetim uygulama alanı bulmalıdır (Ibid, s. 67).); Atamer, **GİŞ Sempozyumu**, s. 15; Akipek Öcal/Aydoğdu, Milli Şerh, s. 129; Emine Yazıcıoğlu/Zehra Şeker Ögüz, **Sigorta Hukuku**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, Nisan 2019, s. 13; Özkan/Karayazgan, s. 308-309; Zehra Şeker Ögüz, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Yük Sigortaları", **Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Deniz Sigortaları Sempozyumu**, Mart 2012, Düzenleyenler: Deniz Hukuku Derneği& Sigorta Hukuku Türk Derneği& İstanbul Barosu Sigorta Hukuku Komisyonu, İstanbul, 2012 (s. 115-131), s. 117; Murat Aydoğdu, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Genel İşlem Koşullarının Konu Bakımından Uygulama Alanı", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: 13, S. 2, 2011 (s. 1-50), s. 10; Can, **Sözleşme**, s. 29; Akgün, s. 2728; Öztürk, **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 378-381; Caner, s. 2515; Vasfi Gündoğdu, **Sigorta Poliçesi Genel Şartları**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2011, s. 9.

²⁵² Burada Kender'in görüşünü vurgulamakta yarar vardır. Kender, önceden haksız şart düzenlemesinin sigorta genel şartlarına uygulanamayacağı görüşündedir. Yazara göre haksız şartların tek taraflı konulma koşulu, şartı Bakanlığın hazırlaması nedeniyle; taraf hak ve yükümlülüklerinde tüketici aleyhine dengesizliğe yol açma koşulu ise idari kurumun dürüstlük kuralına aykırı davranmasının düşünülememesi dolayısıyla genel şartlar haksız şart teşkil edemez (Kender, **Tüketici**, s. 19). Bununla birlikte Kender, sonradan görüşünü değiştirmiştir; Bakanlığın onayladığı genel şartlar arasında m. 5 anlamında haksız bir şart bulunuyorsa, m. 5/5 uyarınca hukuki yola başvurulabilir (Kender, **Hususi Sigorta**, s. 187).

²⁵³ Yazar, bir sözleşme hükmünün haksız şart teşkil edip etmemesini tartışmadan önce, uyumsuzluk konusunun sözleşme içeriği haline gelip gelmediği probleminin çözülmesi gerektiği düşüncesindedir. Poliçeye sigorta sözleşmesinden farklı ve sigorta ettiren aleyhine bir hüküm konulduğunda, kişi bu hükümden bihaber olduğunu iddia ediyorsa ortada karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı eksikliği vardır; söz konusu hüküm sözleşmeye dahil varsayılamayacağından olayda uygulama alanı da bulmayacaktır. Bununla birlikte söz konusu şart sigorta ettirenin lehine ise, açıkça kabul etmesi aranmadan sözleşmeye dahil sayılması şeklinde yorum yapılmalıdır (Ayrıntılı bilgi ve örnek için bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 34-35.).

²⁵⁴ Ünan, **Tüketici**, s. 30-31, s. 34, s. 38.

anlaşmıştır; fakat bu hükümler sigorta tüketicisiyle müzakere edilmemişse, diğer şartların da varlığı halinde haksız şart olarak nitelendirilmeleri mümkündür²⁵⁵.

2. Sigorta Özel Şartları

Sigorta özel şartları, sigortacıların ileride çok sayıda sözleşmede kullanmak üzere kendilerinin hazırladıkları veya reasürörlerden alarak sigorta ettirenlerle kurdukları sigorta sözleşmelerinde kullandıkları sözleşme şartları olarak tanımlanmaktadır²⁵⁶. Sigorta özel şartları, sigortacı ile sigorta ettiren arasındaki somut ilişkinin özellikleri göz önünde tutularak kararlaştırılıp akde dahil edilmeleriyle sigorta genel şartlarından ayrılmaktadır²⁵⁷. TTK m. 1425/1, sigorta poliçesi için "...varsa özel şartları içerir" tabirini kullanarak, bir sigorta sözleşmesinde özel şart bulunmayabileceğini belirtmiştir.

SigK m. 11/1, Hazine ve Maliye Bakanlığına özel şartlar üzerinde denetim yetkisi bahsetmemiştir. Bununla birlikte, işin özelliğine uygun tesis edilecek özel şartların sigorta sözleşmesi üzerinde ve özel şartlar başlığı altında, herhangi bir yanılığa neden olmayacak şekilde açık olarak belirtileceği öngörülmüştür. Bunun dışında sigorta özel şartları TBK m. 27 uyarınca emredici hükümlere, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konuları imkânsız olmadığı sürece, taraflarca özgürce belirlenebilir.

Her ne kadar özel şartlar deyiminden her bir sigorta ettiren bakımından ayrıca tartışılmış ve somut sigorta ilişkisinin özelliklerine göre düşünülüp yazılmış şartlar akla gelse de TKHK m. 5 veya TBK m. 20 vd.'nda yer alan koşulları sağlıyorsa, bunların da genel işlem şartı veya haksız şart sayılacağında hiçbir şüphe bulunmamaktadır. Sigorta genel şartlarının genel işlem koşulu teşkil edemeyeceğini savunan yazarlar dahi, özel şartların bu niteliğe sahip olabileceği kanaatindedir²⁵⁸.

²⁵⁵ Ünan, **Tüketici**, s. 36.

²⁵⁶ Ünan, **6. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 482.

²⁵⁷ Mehmet Bahtiyar, "Sigorta Poliçesi Özel Koşulları, Genel Koşullardan Ayırılması ve Bazı Sorunlar", **Ali Bozer'e Armağan**, Ankara, 1998 (s. 133-148), s. 133-134.

²⁵⁸ Memiş, s. 30, s. 45-48 (Yazar sigorta özel şartlarının birden çok sözleşmede kullanılma amacıyla önceden peşinen hazırlanan, genellikle sigorta ettiren adaylarıyla pazarlık edilmeyen ve sözleşmelere tek taraflı dahil edilen hükümler olduğunu ifade etmektedir.); Kender, **Tüketici**, s. 20. Kabukçuoğlu Özer ise, sigorta tüketicisiyle müzakere edilmeyen sigorta özel şartlarına TKHK'ya göre öncelikli

Nitekim uygulamada, özel şartlar büyük çoğunluk genel işlem şartıdır; önceden ileride çok sayıda sözleşmede kullanılmak üzere hazırlanan, standartlaştırılmış hükümlerdir. Sonuç olarak sigorta şirketinin tek taraflı olarak sözleşmeye dahil ettiği, tarafların hak ve borç dengesini dürüstlüğe aykırı biçimde tüketici aleyhine bozan sigorta özel şartları haksız şart sayılacak ve sigorta tüketicisi açısından kesin hükümsüzlük yaptırımıyla malul olacaktır.

3. Haksız Şart Denetimi İle Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğü Arasındaki İlişki

TTK m. 1423'te düzenlenen sigortacının aydınlatma yükümlülüğü, haksız şart kavramıyla yakın ilişkilidir. TTK m. 1423/1, c. 1 uyarınca *“Sigortacı ve acentesi, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce, gerekli inceleme süresi de tanınmak şartıyla kurulacak sigorta sözleşmesine ilişkin tüm bilgileri, sigortalının haklarını, sigortalının özel olarak dikkat etmesi gereken hükümleri, gelişmelere bağlı bildirim yükümlülüklerini sigorta ettirene yazılı olarak bildirir”*. Bu bağlamda sigortacı, sigortaya dair önemli bilgileri sigorta ettiren adayına açıklamakla yükümlüdür. Sigortacının yükümlülüğünü ihlal etmesi durumunda TTK m. 1423/2 uyarınca sigorta ettiren, sözleşmenin kurulmasından itibaren başlayacak on dört günlük “itiraz etme” hakkına sahip olmaktadır²⁵⁹.

Sigorta ettirenin itiraz etmemesinin kanuni sonucu, sözleşmenin poliçedeki hükümlerle yapılmış sayılmasıdır. Sigorta ettirenin tüketici sıfatıyla hareket etmesi durumunda ise TTK m. 1423/2 ile bağlı kılındığı klozlar, haksız şart teşkil edebilecektir. Haksız şartın unsurlarından olan tüketici ile müzakere edilmeme, sigortacının sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğünü ihlal etmesi ile varlık bulmuş olacaktır. Zira sigorta tüketicisinin haberdar olmadığı bir hükmü sigortacı ile müzakere etmiş sayılması beklenemeyecektir. Haksız şartın diğer unsurlarını da taşıyan sözleşme koşulu, sigorta ettiren TTK m. 1423/2'deki on dört günlük süreyi kaçırırsa dahi TKHK m. 5/2 uyarınca kesin hükümsüz sayılacaktır. Belirtelim ki Yargıtay;

olarak TTK'nın emredici hükümlerinde öngörülen müeyyidelerin uygulanması gerektiğini savunmaktadır (Kabukçuoğlu Özer, 4. Tüketici Hukuku Kongresi, s. 437).

²⁵⁹ Bu ifadenin eleştirisi ve “iptal” veya “cayma” hakkının doğru kullanım olduğu hakkında bkz. Ünán, Cilt I, s. 240-241.

sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü ihlal ettiği iddiasını içeren uyuşmazlıklarda, sigorta ettiren itiraz hakkını kullanmadığı vakit haksız şart incelemesi yapmamakta, TTK m. 1423 incelemesi ile yetinmektedir²⁶⁰.

III. TKHK Madde 6/2: Sözleşme Yapmaktan Kaçınma Yasağı

TKHK'nın 6. maddesi, satıştan kaçınma başlığı taşımaktadır. Sadece satım sözleşmeleriyle ilgili olduğu konusunda okuyucu yanıltan hükmün ikinci fıkrası, Kanun'un 49. maddesinin 1. fıkrasında finansal hizmet sayılan sigortacılığı da ilgilendiren bir kuralı barındırmaktadır. Bu kurala göre hizmet sağlamaktan haklı bir sebep olmaksızın kaçınılamaz. Hükümle öngörülen sözleşme yapma mecburiyeti önce tüketici sözleşmeleri bağlamında, sonra zorunlu sigortalar bağlamında açıklanacaktır. Akabinde satıcı veya sağlayıcının dayanabileceği haklı sebep istisnası tüketici hukuku ve sigorta hukuku alanından örneklerle incelenecektir.

A. Sözleşme Yapma Zorunluluğu

Sözleşme yapma özgürlüğü, TBK m. 26'da vücut bulan sözleşme özgürlüğünün alt başlığıdır. Dürüstlük kuralı, önceki bir taahhüt veya kanunla sınırlanması mümkün olan bu hürriyetin özel hukukta sınırlandığı haller oldukça azdır²⁶¹. Kanun koyucu TKHK m. 6/2 hükmü ile tüketici işlemlerinde satıcı veya sağlayıcıların sözleşme yapmaktan imtina etmemelerini sağlama amacı gütmüştür. Sözleşme yapma serbestisinin kısıtlanması, sigorta hukukuna uzak olmayan bir durumdur, zira ülkemizde zorunlu sigortalar yıllardan beri varlığını sürdürmektedir. TKHK'nın 6. maddesinin 2. fıkrası hakkında genel açıklamalar verildikten sonra, sözleşme yapma mecburiyeti zorunlu sigortalar bağlamında irdelenecektir.

²⁶⁰ Örneğin bkz. Yargıtay 17. HD E. 2016/3364, K. 2019/5486, T. 06.05.2019; Yargıtay 17. HD E. 2016/14337, K. 2017/423, T. 24.01.2017 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 01.08.2019 tarihinde erişildi.).

²⁶¹ Kübra Ercoşkun Şenol, "Sözleşmenin İçeriğini Belirleme Özgürlüğü ve Bunun Genel Sınırı: TBK m. 27", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 74, S. 2, 2016 (s. 709-737), s. 713.

1. Tüketici İşlemlerinde Sözleşme Yapma Zorunluluğu

Ekonomik bakımdan güçsüz olanlar, sosyal adalet ilkelerinin bir gereği olarak korunmaktadır. Hiç ya da yeterli derecede örgütlenmemiş, mali açıdan zayıf, yeterli bilgiyi haiz olmayan tüketicilerin müteşebbisler karşısında etkin biçimde korunmaları, sözleşme özgürlüğünün sınırlanması vasıtasıyla gerçekleştirilebilir²⁶².

Sözleşme özgürlüğüne sınırlama getirilmesinin arkasında eşit olan tüketiciler arasında ayrımcılık yapılmaması, kişilerin hayati ihtiyaçlarını temin edebilmeleri, ekonomik özgürlüğün korunması gibi düşünceler yatabilmektedir²⁶³. Satıcı veya sağlayıcıların sözleşme yapıp yapmama hususunda keyfi davranmalarını, tüketiciler karşısında sahip oldukları gücü suistimal etmelerini önlemek ve tüketicilerin hizmete ulaşmalarını kolaylaştırmak amaçlarıyla, hizmet sağlamaktan haklı bir sebep olmaksızın kaçınılamayacağı yolunda emredici bir kural tesis edilmiştir.

Sözleşme özgürlüğüne olumlu sınırlama teşkil eden²⁶⁴ TKHK m. 6/2 hükmünün uygulama alanı, ilk fıkrasına göre daha geniştir. Mal satışından kaçınma yasağı, malın vitrinde, rafta, elektronik ortamda veya açıkça görülebilir herhangi bir yerde teşhir edilmesi durumunda devreye girecektir. Ayrıca satıcı, malın satılık olmadığını belirten bir ibareye yer vererek sözleşme yapma zorunluluğundan kurtulabilecektir. TKHK m. 6/2 hükmünün lafzında ise bu tür bir kaçış yolu öngörülmemiştir; nitekim hizmet ile teşhir birbiriyle bağdaşan kavramlar değildir.

Hükmün lafzında sözleşme yapma zorunluluğunun devre dışı bırakıldığı sözleşme tipleri öngörülmemiştir; tüketici işlemi niteliğindeki tüm hizmet sözleşmelerinde haklı sebep bulunmaksızın sözleşme yapmaktan kaçınmak yasaklanmıştır. Doktrinde bir görüş, iş görme sözleşmelerinden yalnızca işin niteliğine uygun olanlarda sözleşme yapma mecburiyetinin olduğunu savunmaktadır. İşin

²⁶² Haluk Tandoğan, **Tüketicilerin Korunması ve Sözleşme Özgürlüğünün Bu Açıdan Sınırlanması**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No. 416, Konferanslar Dizisi: 2, Ankara, 1977, s. 10-12.

²⁶³ Hasan Ayrancı, "Sözleşme Kurma Zorunluluğu", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 52, S. 3, 2003 (s. 229-252), s.233.

²⁶⁴ Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, "Tüketici Hukuku'nda Sözleşme Yapma Zorunluluğu ve Uygulaması", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı: 20 Aralık 2014 Tarihinde İstanbul'da Düzenlenen Tüketici Hukuku Sempozyumu** (Anılış: "Tüketici Hukuku Sempozyumu"), C. 12, S. 2, 2015 (s. 157-200), s. 159.

niteliğinin izin vermediği sözleşmeler, tüketicinin şahsi özelliklerinin önemli olduğu sözleşmelerdir²⁶⁵. Örneğin tüketicilerle bankalar arasında kurulan kredi sözleşmelerinde ödünç alanın kişisel özellikleri, özellikle finansal durumu önem arz eder. Bu nedenle tüketiciler ile bankalar arasındaki tüketim ödünç sözleşmelerinde sözleşme yapma ve sözleşme tarafını seçme özgürlüğü işlemeye devam etmelidir²⁶⁶.

Kanımızca yazarların görüşüne katılmak mümkün değildir. TKHK m. 6/2 hükmünün lafzı, iş görme sözleşmelerinden bir kısmını mecburiyetin dışında tutmayı sağlayacak içerikte değildir; haklı sebep kavramı dışında açıklamaya muhtaç belirsiz bir kavram bulunmamaktadır²⁶⁷. Hükmün geniş kapsamına karşılık, haklı sebep kavramı da geniş yorumlanarak denge kurulması mümkündür²⁶⁸.

Hizmet sağlayıcının haklı sebebi olmaksızın ifadan kaçınması durumunda, TKHK m. 6/2 özel bir yaptırım öngörmemiştir. Bununla birlikte aynı maddenin dördüncü fıkrası ile bakanlık ve belediyelere 6. madde hükümlerinin uygulanması ve izlenmesine dair işleri yürütmekle ilgili görev verilmiştir. TKHK m. 77/1 ise sözleşme yapma zorunluluğuna aykırı hareket edenler hakkında aykırılığı tespit edilen her bir işlem veya sözleşme için iki yüz Türk Lirası idari para cezası²⁶⁹ uygulanacağını öngörmüştür.

Tüketici, uygulanacak yaptırımın kendisi için sonuç doğurmasını istiyorsa sağlayıcıya ifa davası açabilecektir. Haklı sebebe dayanmadan sağlayıcının hizmet sunmadığı tespit edilirse, aynen ifa davasının sonucunda hakimin verdiği karar

²⁶⁵ Vardar Hamamcıoğlu, **Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 187-188; Ece Baş Süzel, "Tüketici Hukukunda Sözleşme Kurma Zorunluluğu" (Anılış: "Zorunluluk"), **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 13, S. 167, 2018 (s. 9-37), s. 20.

²⁶⁶ Vardar Hamamcıoğlu, **Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 187-188 (Yazar örnek olarak Kara Liste'deki kişilerle bankaların sözleşme yapmaktan imtina etmelerini vermekte ve kaçınma sebepleri haksız da olsa tüketicinin TKHK m. 6/2'ye dayanamayacağını ve bankanın sözleşme yapmaktan kaçınması için haklı sebebe ihtiyacı olmadığını savunmaktadır.).

²⁶⁷ Nitekim İnceoğlu da (mer'i kanunla aynı içerikli) 4077 sayılı TKHK m. 5/2'yi eleştirmekte fakat maddenin kaleme alınışının, şahsi özelliklerin ön planda olduğu sözleşmelerin kapsam dışı olduğunu savunmaya elverişli olmadığını belirtmektedir (Mehmet Murat İnceoğlu, "Sözleşme Yapma Zorunluluğu ve Tüketicinin Koruması Hakkında Kanunun 5. Maddesinin Bu Açıdan Değerlendirilmesi", **Oğuzman'a Armağan** (s. 391-429), s. 416-417.

²⁶⁸ İnceoğlu, **Oğuzman'a Armağan**, s. 417.

²⁶⁹ 30995 sayılı, 31.12.2019 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Tebliğ uyarınca 2020 senesi için 415 TL olarak uygulanacaktır.

sağlayıcının irade beyanı yerine geçerek sözleşme kurulmuş sayılacaktır²⁷⁰. Tüketicinin ayrıca maddi veya manevi tazminat talepli dava açması da mümkündür²⁷¹.

Sigorta hukukunda da kural olarak sözleşme özgürlüğü geçerlidir. TTK m. 1405, sigortacıların sigorta himayesi sağlayıp sağlamama konusunda takdir hakları olduğunu somutlaştıran maddedir²⁷². Sigorta sözleşmesi yapmak isteyen bir kişi teklifname verdiği vakit, sigortacının teklifname tarihinden itibaren otuz gün boyunca öneriyi reddetme hakkı bulunmaktadır. Bununla birlikte sigortacı, zorunlu sigortalarda veya tüketici sıfatı taşıyan sigorta ettirenin yapmış olduğu, olağan koşullarla sigorta yapılmasına yönelik önerileri reddetme hakkına sahip değildir²⁷³. Bu nedenle isteğe bağlı sigortalarda sigortacılar, tüketicilerin sözleşme yapma önerisini haklı sebep olmaksızın reddedemeyeceklerdir.

TKHK m. 6/2 hükmüne aykırılık durumunda sigortacılık alanında da yukarıda bahsettiğimiz müeyyideler uygulama alanı bulabilecektir. İdari yaptırımlar dışında, sigorta şirketlerinin sözleşme yapmaktan kaçınması durumunda aynen ifa davası açılabilecektir. Eğer kendisine karşı sigorta himayesi talep edilen riziko, sigortacının haksız olarak sözleşme yapmayı reddetmesinden sonra gerçekleşmişse, tüketicinin maddi tazminat talep etmesi mümkün sayılmalıdır²⁷⁴.

2. Zorunlu Sigortalar

Özel hukukta sözleşme özgürlüğü nadiren sınırlanır, bu hallerin bir örneğini zorunlu sigortalar oluşturmaktadır²⁷⁵. Sigorta sözleşmesi hukukunda da kural olarak geçerli olan sözleşme yapma serbestisi, zorunlu sigortalarda sigortacı aleyhine kısıtlanmıştır. Mecburi sigortalar kanunen yaptırılması zorunlu kılınan sigortalardır; getirilmelerinin ratio'su ise, bir olayın (genelde kazanın) mağduru olan kişinin,

²⁷⁰ Gümüş, **Şerh**, s. 77; Vardar Hamamcıoğlu, **Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 190; Baş Süzel, **Zorunluluk**, s. 32; Ayrancı, s. 248; İnceoğlu, **Oğuzman'a Armağan**, s. 419.

²⁷¹ Özel, "Madde 6 Şerhi", **Milli Şerh**, s. 175; Vardar Hamamcıoğlu, **Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 190; Baş Süzel, **Zorunluluk**, s. 34. Bu yönde bkz. Yargıtay HGK, E. 2011/11-693, K. 2012/88, T. 22.02.2012 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 07.08.2019 tarihinde erişildi.).

²⁷² Aynı yönde bkz. Akgün, s. 2733.

²⁷³ Ünan, **Cilt I**, s. 74.

²⁷⁴ Aynı yönde Özkan/Karayazgan s. 302.

²⁷⁵ Yargıtay HGK, E. 2011/11-693, K. 2012/88, T. 22.02.2012 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 10.08.2019 tarihinde erişildi.)

karşısında ödeme gücü yüksek olan birini (sigortacı) bulmasıdır²⁷⁶. Zorunlu sigortalarda kural olarak sigorta ettirenin değil, zarar gören üçüncü şahısların menfaatinin korunması ön plandadır²⁷⁷.

Zorunlu sigortalara dair asıl düzenleme SigK m. 13'te yer almaktadır. Hükmün birinci fıkrası uyarınca Cumhurbaşkanı²⁷⁸, kamu yararı açısından gerekli gördüğü hallerde zorunlu sigortalara ihdas edebilecektir^{279 280}. Yürütme organı yeni sigorta ihdas edebileceği gibi, mevcut sigortaları da zorunlu hale getirebilir²⁸¹. SigK m. 13/1, c. 2 uyarınca sigorta portföyünün sınırlandırılması ve SigK m. 20/3'te öngörülen koşullarda Hazine ve Maliye Bakanlığının sigorta şirketinin sözleşme akdetme ve temdit yetkisini kaldırması durumları hariç sigorta şirketleri, faaliyet gösterdikleri sigorta branşlarının kapsamında bulunan zorunlu sigortaları yapmaktan kaçınamaz.

Sigortacının sahip olduğu sözleşme serbestisini teyit eden 1405. maddenin üçüncü fıkrası ise, m. 1483 hükmünün saklı olduğu ifadesini barındırmaktadır. Saklı tutulan madde, SigK m. 13/1 hükmünün zorunlu sorumluluk sigortaları bakımından tekrarlanmasından ibarettir. TTK'nın 1483. maddesi anlamında zorunlu sorumluluk sigortaları, yasa da belirli bir etkinliği kendi adına yürütmesi veya mesleği icra etmesi dolayısıyla meydana gelecek zararlardan sorumlu tutulmuş bulunan kişinin yaptırması zorunlu kılınmış olan sorumluluk sigortalarıdır. Örneğin Sigorta ve Reasürans Brokerleri Yönetmeliği'nin²⁸² 13. maddesi brokerler, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı

²⁷⁶ Fontaine, s. 31. Sosyal gerekliler ve kamusal menfaat dikkate alınarak, mağdurların (kazazedelerin) sözleşme özgürlüğüne kıyasla daha fazla korunması gerektiği düşüncesiyle sigorta yapma zorunluluğu getirildiği hakkında bkz. Lambert-Faivre, s. 11.

²⁷⁷ Merih Kemal Omağ, "Türk Hukukunda Mecburi Sigortalara ve Sorunlarına Genel Bir Bakış" (Anılış: "Mecburi Sigorta"), **Zorunlu Sigortalara Paneli**, 19 Kasım 1993, Sigorta Hukuku Türk Derneği, 1994 (s. 8-38), s. 10.

²⁷⁸ Kanunda bu görev Bakanlar Kuruluna verilse de 700 sayılı KHK (RG T. 07.07.2018, S. 30471 (2. Mükerrer)) ile kanunlardaki Bakanlar Kurulu ifadesi Cumhurbaşkanı olarak değiştirilmiştir.

²⁷⁹ Yasama organı yerine yürütme organına bu yetkinin verilmesiyle ilgili eleştirileri için bkz. Omağ, Mecburi Sigorta, s. 13-15; Samim Ünan, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku Cilt II: İkinci Kısım: Sigorta Türlerine İlişkin Özel Hükümler, Birinci Bölüm: Zarar Sigortaları (Madde 1453-1486)** (Anılış: "Cilt II"), On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2016, s. 409-410; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 93-94.

²⁸⁰ İhdas edilen zorunlu sigortalara örnek olarak karayolları motorlu araçlar zorunlu mali sorumluluk sigortası, zorunlu deprem sigortası, maden çalışanları zorunlu ferdi kaza sigortası, karayolu yolcu taşımacılığı zorunlu koltuk ferdi kaza sigortası gösterilebilir.

²⁸¹ Kabukçuoğlu Özer, **Şerh**, s. 181.

²⁸² R.G. S. 29368, T. 27.05.2015.

Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un²⁸³ Ek 12. maddesi hekimler için sorumluluk sigortası yaptırma yükümlülüğü öngörmektedir.

Genel olarak SigK m. 13/1'de düzenlenen, TTK m. 1483'te ise zorunlu sorumluluk sigortaları bakımından vurgulanmış olan bu sigortalarda da sigortacılar sigorta yapmaktan kaçınmaz; ancak TKHK m. 6/2'den farklı olarak mecburi sigortalarda sigortacıların haklı sebep sunarak sigorta akdetmemeleri mümkün değildir²⁸⁴ ²⁸⁵. Ayrıca zorunlu sigortalarda kanun, sigorta ettirenlere dair tüketici/profesyonel ayırımına gitmemiştir. Sigorta ettiren adayı bir ticaret şirketi olsa dahi sigorta şirketi ruhsatları kapsamındaki zorunlu sigortayı akdetmekle yükümlüdür.

Bir sigorta ettiren adayının sigortacıya zorunlu sigorta teklifi içeren yazılı öneri götürmesi durumunda, sözleşmenin hüküm doğurma anı TBK m. 11/2'ye göre belirlenmelidir. Öneri yasal düzenlemeler ile olağan sigorta koşullarına uygun olduğu müddetçe, sigortacının zorunlu sigorta yapma teklifini reddetme hakkı bulunmamaktadır; sigorta ettirenin de sigortacıdan açık bir kabul beyanı beklemesi gerekmemektedir²⁸⁶. Bu nedenle TBK m. 11/2 uyarınca açık bir kabulün gerekli olmadığı bu durumda, sözleşme zorunlu sigorta önerisinin sigortacıya ulaşma anından başlayarak hüküm doğuracaktır. Ayrıca zorunlu sigortalarda taraflar prim konusunda anlaşmış olmasalar da sözleşme kurulmuş sayılır.

SigK m. 13'e aykırı davranışın yaptırımı, idari ve adli cezalardır. SigK m. 34/2-j uyarınca Cumhurbaşkanı ile Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından SigK'na göre yapılan düzenlemelere uyulmaması halinde, bin-on iki bin Türk Lirası idari para cezası verilebilecektir. 35. maddenin 14. fıkrasıyla ayrıca zorunlu sigortaları yapmaktan kaçınanların, beş yüz günden az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılacakları öngörülmüştür. Tüketici işlemi niteliğindeki ihtiyari sigortalarda sigortacının sözleşme akdetmekten kaçınmasına kıyasla, zorunlu sigortalarda sözleşme yapma mecburiyetine uymamak daha ağır cezalandırılmıştır.

²⁸³ R.G. S. 863, T. 14.04.1928.

²⁸⁴ SigK m. 20/2-b ile m. 20/3 hükmü saklı kalmak kaydıyla.

²⁸⁵ Ayhan/Çağlar/Özdamar, zorunlu sigortalarda haklı sebepler mevcutsa sigortacının sözleşme yapmaktan kaçınabileceğini savunmaktadır (Rıza Ayhan/Hayrettin Çağlar/Mehmet Özdamar, **Sigorta Hukuku Ders Kitabı**, Yetkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2019, s. 14.). Kanaatimizce görüşe katılmak mümkün değildir.

²⁸⁶ Ünan, **Cilt I**, s. 74-75.

B. İstisna Olarak Haklı Sebep

TKHK'nın 6/2 hükmü, sağlayıcılara haklı bir sebebin varlığı halinde sözleşme yapmaktan kaçınma yasağını etkisizleştirme hakkı vermektedir. Haklı sebep kavramı önce örneklerle açıklanacak, daha sonra sigorta sözleşmelerinde nelerin haklı sebep olarak kabul edilebileceği tartışılacaktır.

1. Haklı Sebep Kavramı

Tüketici sözleşmeleri açısından getirilen hizmet sözleşmesi akdetme zorunluluğu, haklı sebepler sayesinde hafifletilmiş olmaktadır. Bununla birlikte Kanun, nelerin haksız sebep oluşturabileceğine dair yol gösterici örnekler veya kriterler öngörmemiştir. Bu nedenle belirsizlik taşıyan bu kavramın içinin nasıl doldurulacağının tartışılması gerekmektedir.

Öncelikle belirtelim ki hangi sebeplerin hizmet arzından kaçınmak için haklılık taşıdığını yargı belirleyecektir. Uyuşmazlık halinde hakim, her somut olay bazında haklı bir neden olup olmadığını belirlemelidir²⁸⁷. Bu doğrultuda, TMK m. 4 gereği hukuka ve hakkaniyete göre değerlendirme yapılacaktır.

Doktrinde haklılık kriterini tespit etmek için iki ölçüt öngörülmüştür. Haklı sebep, hem objektif hem sübjektif olarak belirli bir önem derecesinde sayılan sebeplerdir. Dürüstlük kuralı, sebebin objektif olarak haklı olup olmadığının tespitinde başvurulacak ölçüt olmalıdır. Sübjektif kriter ise, sözleşme yapmaktan kaçınan taraf açısından durumun ağırlık teşkil edip etmediği olgusunun araştırılmasını gerektirir; yani sağlayıcı ihtilaf konusu sözleşmeyi yaptığı vakit, kendisi için çekilmez bir durum oluşmalıdır²⁸⁸. Ayrıca haklı sebebin varlığının kabul edilebilmesi için, ayrımcılık yasağının zedelenmediği ve hakkın kötüye kullanılmadığı bir hal olmalıdır²⁸⁹.

²⁸⁷ Zevkliler/Aydoğdu, s. 152; Zevkliler/Özel, s. 135-136; Gümüş, **Şerh**, s. 77; Özel, **Milli Şerh**, s. 173; Aydoğdu, **Tüketici Dersleri**, s. 110; Vardar Hamamcıoğlu, **Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 189; Baş Süzel, **Zorunluluk**, s. 21; İnceoğlu, **Oğuzman'a Armağan**, s. 417.

²⁸⁸ Pınar Altınok Ormancı, **Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebeple Feshi**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011, s. 139, 154.

²⁸⁹ Baş Süzel, **Zorunluluk**, s. 21.

Haklı sebeplere örnek olarak yaş sınırı olan bir yerde sunulan hizmetin o yaş sınırı altındaki kişilere arzından kaçınma, işletmenin geçici olarak faaliyetten alıkonulmuş olması, işyeri çalışanlarının grev yapıyor olması gibi vakıalar gösterilebilir²⁹⁰. Yargıtay, kullanılan hizmetin bedelinin ödenmemesini hizmet arzından kaçınılmasında haklı neden olarak kabul etmektedir²⁹¹. Başka bir kararında ise temyiz mercii, bankaların kredi kartı üyelik ücretini ödemek istemeyen tüketicilerle sözleşme yapma zorunluluğu bulunmadığını ifade etmiştir²⁹².

2. Sigorta Sözleşmelerinde Haklı Sebep

Sigortacılık sektöründe de nelerin haklı sebep olabileceği tartışma konusu olmuştur. Sigortanın kendine has özellikleri, bu konuda belirsizliklerin yaşanmasına yol açmaktadır. Sigorta şirketleri, sigortacılık uygulama ve teamüllerini de dikkate alarak sigorta ettiren adaylarının tekliflerini reddetmek için haklı sebeplerini açık şekilde ortaya koymalıdır²⁹³.

Sigorta şirketlerinin sözleşme yapmaktan kaçınmaları özellikle sağlık giderleri sigortalarında karşımıza çıkmaktadır²⁹⁴. Ünan'a göre TKHK m. 6/2 hükmü sayesinde artık sigortacının yüksek rizikolu olduğunu değerlendirdiği bir durumda primi de buna oranla alarak sözleşme yapmaktan kaçınmayacağı kabul edilmelidir²⁹⁵. Yani rizikonun yüksekliği sağlık sigortasında tek başına haklı sebep teşkil etmeyecektir²⁹⁶. Akgün de sigortacının, rizikoları değerlendirmesi sonucu risk kabul kriterlerine aykırı olduğunu düşündüğü sözleşmeleri yapmamasının TKHK m. 6/2 hükmü ile sigorta tüketicileri açısından mümkün olmayacağı görüşündedir. Yazara göre, risk kabul kriterleri haklı sebep kavramı içinde değerlendirilirse, sigorta tüketicisinin tüketici

²⁹⁰ Zevkliler/Özel, s. 136; Aydoğdu, **Tüketici Dersleri**, s. 110.

²⁹¹ Yargıtay HGK, E. 2012/3-1927, K. 2013/1406, T. 25.09.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 09.08.2019 tarihinde erişildi.).

²⁹² Yargıtay 13. HD, E. 2010/3958, K. 2011/1717, T. 07.02.2011 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 09.08.2019 tarihinde erişildi.).

²⁹³ Özkan/Karayazgan s. 302.

²⁹⁴ Ünan, **Tüketici**, s. 42; Baş Süzel, **Zorunluluk**, s. 24.

²⁹⁵ Ünan, **Tüketici**, s. 42.

²⁹⁶ Baş Süzel'e göre özellikle yaş ya da geçirilen hastalıklar sigortacının sağlık sigortasını yapmaktan kaçınması için haklı sebep sayılmamalıdır. Bkz. Baş Süzel, **Zorunluluk**, s. 24.

olmayan sigorta ettirenlerden farkı kalmayacaktır; bu nedenle haklı sebep kavramı dar yorumlanmalıdır²⁹⁷.

Sigorta sözleşmelerinde sigortacının sözleşme yapmaktan kaçınmasının haklı olup olmadığının tespitinde “*Benzer sigorta tüketicileriyle yapılacak sözleşmelerin kabul edilemeyecek oranda sigortacının zararına sonuç doğuracak olması*” yönünde bir kıstas benimsenebileceği savunulmaktadır²⁹⁸. Ayrıca riskin aktüerya açısından ölçülemeyecek derecede yüksek olması halinde, risk fiyatlandırılmıyorsa bunun haklı sebep teşkil edebileceği görüşü mevcuttur²⁹⁹.

IV. TKHK Madde 13: Sigorta Sözleşmelerinde Ayıplı Hizmet

Kanun koyucu, mal ve hizmet edimlerinde tüketicilerin sıklıkla ayıplı ürünler yüzünden mağdur olduğunu dikkate alarak, genel hükümlere göre tüketicileri daha koruyucu düzenlemeler yapma gereksinimi duymuştur. TKHK’nın 8-12. maddeleri satıcının ayıplı mallardan, 13-16. maddeleri ise sağlayıcının ayıplı hizmetlerden sorumluluğunu hüküm altına almaktadır. Sigorta açıkladığımız üzere hizmet niteliğinde olduğundan, ayıplı mallara değinilmeyecektir. Başlık altında öncelikle tüketici işlemlerinde ayıplı hizmet sorumluluğuna dair genel bilgi verilecek, akabinde sigorta sözleşmelerinde bu hükümlerin uygulamasının nasıl olacağı açıklanacaktır.

A. Tüketici Sözleşmelerinde Ayıplı Hizmet

TKHK’da dört maddeyle düzenlenen sağlayıcının ayıplı hizmetten sorumluluğunu kavrayabilmek için öncelikle nelerin ayıp sayıldığı tespit edilmelidir, zira ayıp olmadan sağlayıcının sorumluluğu işlerlik kazanamaz. Ayıp kavramı anlatılırken tüketici mevzuatı açısından reklam açıklamalarına da değinilmelidir; zira kanun koyucu reklam açıklamalarında vaat edilen niteliklerdeki ayıplara dair ayrıca hükümler hasretmiştir. Daha sonra, ayıplı hizmet söz konusu olduğunda sağlayıcının

²⁹⁷ Akgün, s. 2733-2734. Yazar ayrıca, riziko yükselmesinin sigortacıya sözleşme yenilememe hakkı vermemesi gerektiği kanaatindedir (Kanser hastalığı çıktıktan sonra uygulamada sağlık sigortasını yenilemeyen sigorta şirketleri bulunmaktadır, m. 6/2 bunu önleyebilecektir.). Ömür boyu yenileme garantisi olan sağlık sigortalarında TKHK m. 6/2’nin uygulamasının farklı olacağı ile ilgili bkz. Akgün s. 2734.

²⁹⁸ Ünan, **6. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 484.

²⁹⁹ Baş Süzel, **Zorunluluk**, s. 27 (Bununla birlikte yazar, bu durumun gerçekleşme ihtimalinin düşük olduğunu belirtmektedir.).

sorumluluğu ve tüketicinin sahip olduğu seçimlik haklar hakkında genel açıklamalar verilecektir.

1. Ayıp Kavramı

TKHK m. 13/1 hükmünde ayıplı hizmet tanımlanmaktadır. Buna göre *“sözleşmede belirlenen süre içinde başlamaması veya taraflarca kararlaştırılmış olan ve objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşıyamaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan hizmet”* ayıplı hizmettir. Bu durumlara ek olarak maddenin ikinci fıkrası uyarınca *“hizmet sağlayıcısı tarafından bildirilen, internet portalında veya reklam ve ilanlarında yer alan özellikleri taşımayan ya da yararlanma amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren hizmetler”* ayıplı hizmet sayılacaktır.

Kanun koyucu, TKHK m. 13/1 hükmünde sağlayıcının geç ifa ve ayıplı ifa halinde sorumlu tutulacağı öngörülmüştür; ayıplı ifa olarak ise zikredilen niteliklerdeki ayıplar ile lüzumlu niteliklerdeki ayıplar hüküm altına alınmıştır. İlgili fıkra *“Hizmetin sözleşmede belirlenen süre içinde başlamaması”* olarak ifade edilen geç ifanın ayıp olarak nitelendirilmesi doktrinde eleştiri konusu olmuştur³⁰⁰. Geç ifa, temerrüt halidir ve ayıp kavramıyla bağdaşmamaktadır; ayrıca TKHK m. 15’te öngörülen tüketicinin seçimlik haklarının geç ifa durumunda uygulanması anlam ifade etmemektedir. Düzenlemenin isabetsizliğinden yola çıkan bir görüş temerrüt hali bakımından ayıplı hizmet hükümlerinin hukuki sonuç doğurması gerektiğini savunmaktadır³⁰¹. Bizim de katıldığımız diğer görüş ise hükmün lafzının açık olması nedeniyle tüketicinin geç ifa durumunda sağlayıcının ayıplı hizmet sorumluluğuna başvurabileceğini ifade etmektedir³⁰².

³⁰⁰ Murat İnceoğlu, “Ayıba Karşı Tekeffül ve Garanti Sorumluluğu”, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı** (s. 153-238), s. 161-163; Ece Baş Süzel, “Tüketici Hukukunda İş Görme (Hizmet) Sözleşmelerinde Ayıplı İfa” (Anılış: “Ayıplı İfa”), **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 24 S. 2, Aralık 2018 (s. 966-998), s. 980.

³⁰¹ Baş Süzel, **Ayıplı İfa**, s. 981.

³⁰² İnceoğlu, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 162-163.

Ayıplı ifa ise iki tür olarak karşımıza çıkmaktadır: Zikredilen nitelikteki ayıplar ile lüzumlu niteliklerdeki ayıplar. TKHK da bu ayrımı benimsemiş, “*taflarlarca kararlaştırılmış olan ve objektif olarak sahip olması gereken özellikleri*” taşımayan hizmetler ayıplı kabul edilmiřtir³⁰³. Taflarlarca kararlaştırılmış özellikler, hizmetin zikredilen nitelikleridir ve sübjektif bir kriterdir. Lüzumlu vasıflar ise objektif olarak hizmetin taşınması gereken özelliklerdir.

Gerekli niteliklerdeki ayıp, TKHK m. 13/2’de ifade edilen şekilde “*hizmetin yararlanma amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler*”dir. Bu tür vasıflar sağlayıcı vaat etmese de hizmette doğal olarak bulunması gereken niteliklerdir³⁰⁴, sağlayıcı bu vasıfların eksikliğini bilmese de bunlardan sorumlu olur³⁰⁵.

Bir hizmette bulunması gereken özellikler, objektif kıstaslar kullanılarak tespit edilecektir. Bu hususta hizmetin sunulduğu sektörde egemen olan görüşler, halin icabı, hizmet bedeli, benzer koşullardaki ilişkide olması gereken özellikler gibi kriterlere bakılabilir³⁰⁶. Ayrıca fayda azalmasının tüketici açısından ne ölçüde önemli olduğuna bakılmayacaktır, ayıbın tüketicinin hizmetten makul olarak beklediği yararları azaltması veya ortadan kaldırması yeterlidir³⁰⁷. Makul beklenti ise, ortalama bir tüketicinin benzer olayda hizmetten beklentisi bulunarak tespit edilmelidir³⁰⁸.

TKHK m. 13/2’de hizmet sağlayıcısı tarafından bildirilen, internet portalında veya reklam ve ilanlarında yer alan özellikleri taşımamak olarak ifade edilen husus, zikredilen niteliklerdeki ayıplardır. Sağlayıcı ve tüketicinin internet portalı, reklam ve

³⁰³ “Ve” bağlacı, “veya” olarak anlaşılmalıdır. Bkz. Gümüş, **şerh**, s. 131; Aslı Makaracı Başak, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Gereğince Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı”, **Prof. Dr. Özer Seliçi’nin Anısına Armağan** (Anılış: “Özer Seliçi Armağanı”), Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi, C. 11, S. 145-146, 2016 (s. 507-537), s. 516; Baş Süzel, **Ayıplı İfa**, s. 981, dipnot 87.

³⁰⁴ Zevkililer/Özel, s. 152.

³⁰⁵ Aslan, s. 133; Aydoğdu, “Madde 14 şerhi”, **Milli şerh**, s. 358.

³⁰⁶ Aslan, s. 134.

³⁰⁷ Aydoğdu, “Madde 14 şerhi”, **Milli şerh**, s. 355; Yeşim M. Atamer/Ece Baş, “Avrupa Birliği Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak 6502 sayılı Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Satım Sözleşmesinde Ayrıptan Doğan Sorumluluk”, **İstanbul Barosu Dergisi**, Tüketici Hakları ve Rekabet Hukuku Özel Sayısı, C. 88, Özel Sayı 1, 2014 (s. 19-60), s. 26; İnceoğlu, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 159; aksi görüşte Gümüş, **şerh** s. 133-134.

³⁰⁸ Aydoğdu, “Madde 14 şerhi”, **Milli şerh**, s. 355; Gümüş, **şerh**, s. 133; Atamer/Baş, s. 22.

ilanlar yoluyla kamuya yapılan bildirimlerden haberdar olduğu ve bu bilgiler ışığında sözleşmeyi kurdukları varsayımından hareket edilmiştir³⁰⁹. Zikredilen vasıfların sağlayıcı tarafından sözleşmenin yapılması sırasında sözlü veya yazılı olarak belirtilmesi, zımnen ya da açıkça veya reklamlar vasıtasıyla ifade edilmesi fark etmeyecektir³¹⁰. Sağlayıcının zikredilen niteliklerdeki ayıptan sorumlu tutulabilmesi için tüketicinin hizmeti satın almasında bu özelliklerin etkili olması gerekir³¹¹.

2. Reklam Açıklamalarında Ayıp

Kanun koyucu taraflarca kararlaştırılmış nitelikleri haiz olmayan hizmetlerin ayıplı sayılacağını ifade ettikten sonra, reklamlarda açıklanan özellikleri taşımayan hizmetlerin ayıplı sayılacağını hüküm altına almıştır. Yani reklamlarda bir malın belirli özelliklere sahip olduğu veya olmadığının belirtilmesi, vasıf vaadi sayılır. Reklamlarda vaat edilen özelliklerin, sözleşme şartlarında tekrarlanmasa da sözleşmenin kapsamına girdiği kabul edilir³¹².

Reklam, kısaca "mal veya hizmetlerin tanıtımı ve sürümüne yönelik her çeşit tanıtıcı ileti" olarak tanımlanmaktadır³¹³. Ticari reklamlar ise TKHK m. 61/1 uyarınca *"ticaret, iş, zanaat veya bir meslekle bağlantılı olarak; bir mal veya hizmetin satışını ya da kiralanmasını sağlamak, hedef kitleyi oluşturanları bilgilendirmek veya ikna etmek amacıyla reklam verenler tarafından herhangi bir mecrada yazılı, görsel, işitsel ve benzeri yollarla gerçekleştirilen pazarlama iletişimi niteliğindeki duyurular"*dır. Ticari reklamların hukuka uygun kabul edilebilmeleri için TKHK m. 61/2'de sayılan esaslara, yani Reklam Kurulu tarafından belirlenen ilkelere, genel ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına uygun, doğru ve dürüst olmaları gerekmektedir.

Maddenin altıncı fıkrası, reklam verenlerin ticari reklamlarında yer alan iddiaların doğruluğunu ispatlamakla yükümlü olduğunu ifade etmektedir. Bu

³⁰⁹ Murat Aydoğdu, "6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Getirdiği Yeniliklere Genel Bakış, Sözleşmeye Aykırılık, Ayıplı İfa Kavramlarına Getirdiği Farklı Yaklaşım Ve Bu Konudaki Önerilerimiz" (Anlış: "Ayıplı İfa"), **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 15, S. 2, 2013, (Basım Yılı: 2014) (s. 1-62), s. 23; Atamer/Baş, s. 24.

³¹⁰ Aslan, s. 131.

³¹¹ Aslan, s. 131.

³¹² Poroy, s. 537.

³¹³ Ergun Özsunay/Murat Özsunay, "Aldatıcı ve Örtülü Ticari Reklamlar", **6. Tüketici Hukuku Kongresi** (s. 416-464), s. 416.

bağlamda TKHK m. 61/6 ile m. 13/2 aynı doğrultudadır. Reklam veren sağlayıcı, reklamda açıkladığı vasıf vaadini ispatlamak zorunda kalacaktır; ispatlayamıyorsa bu açıklamasına aykırı sunduğu hizmet ayıplı kabul edilecektir³¹⁴.

TKHK'nın ticari reklamlara dair getirdiği yükümlülöklere uymayan sağlayıcı hakkında m. 77/12 uyarınca idari para cezası uygulanacak; aynı zamanda reklamda açıkladığı özelliklere sahip hizmeti tüketiciye sunmadığı için ayıplı hizmet nedeniyle sorumlu olacaktır. Bununla birlikte reklamların amaçları gereğı abartı içerdiği unutulmamalıdır. Bu nedenle reklam açıklamalarındaki nitelik noksanlığının ayıp olarak kabul edilebilmesi için reklamda hizmetin somut bir özelliğı ifade edilmiş olmalı, genel ifadelerin vasıf vaadi olarak kabul edilmesi mümkün sayılmamalıdır³¹⁵. Reklam ve ilanlardaki açıklamaların mübalağa içerdiği rahatça anlaşılabilirse, vasıf vaadi olduğu savunulamayacaktır³¹⁶. Örneğın bir kuru temizleme şirketinin reklamlarda istisnasız tüm çimen lekelerini çıkardığını iddia etmesi vasıf vaadi teşkil eder, ancak bir numaralı kuru temizlemeci olduğunu iddia etmesi nitelik vaadi sayılmaz³¹⁷.

Kanun koyucu kural olarak hizmet sağlayıcının reklamlarda duyurduğu açıklamalarla bağı olduğunu ifade ettikten sonra, m. 14/2 ile aksinin ispatlamasına imkân sağlamıştır³¹⁸. İlk olarak, sağlayıcıdan farklı birinin reklamı hazırlaması olasılığında sağlayıcı açıklamalardan haberdar olmadığını ve haberdar olmasının da kendisinden beklenemeyeceğini ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir³¹⁹. İkinci olarak, sağlayıcı yaptığı açıklamanın içeriğini hizmet sözleşmesinin kurulduğu tarihte düzeltilmiş olduğunu kanıtlarsa, ayıp nedeniyle sorumluluğuna gidilemeyecektir³²⁰.

³¹⁴ Aydoğdu, **Ayıplı İfa**, s. 29; Ayhan Kortunay/Murat Şahin, "Aldatıcı Reklamlar Karşısında Tüketicilerin Tazminat Hakkı", **7. Tüketici Hukuku Kongresi** (s. 435-451), s. 444-445.

³¹⁵ Aslan, s. 131; İnceoğlu, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 160; Baş Süzel, **Ayıplı İfa**, s. 982; Metin Ulusal, **Açıklamalı-İçtihatlı Tüketici Hukuku**, Bilge Yayınevi, 2016, s. 211.

³¹⁶ Gümüş, **Şerh**, s. 89; Atamer/Baş, s. 24; Makaracı Başak, **Özer Seliçi Armağanı**, s. 516, dipnot 33; İnceoğlu, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 159-160.

³¹⁷ Baş Süzel, **Ayıplı İfa**, s. 982.

³¹⁸ Hükümün eleştirisi için bkz. Akçaal/Uyumaz, s. 268.

³¹⁹ Ülke çapında yayın yapan televizyonlarda ve yayımlanan gazetelerde sağlayıcının bu hükme dayanamayacağı görüşü için bkz. İnceoğlu, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 160; Baş Süzel, **Ayıplı İfa**, s. 983.

³²⁰ Gereğede düzeltilmenin reklam yoluyla yapılacağı yönünde açıklama yapılmış olsa da doktrinde sağlayıcı tarafından bizzat tüketiciye karşı düzeltme yapılması ve bunun ispat edilmesi ile sağlayıcının sorumluluktan kurtulabileceğı yönünde görüş bildirilmektedir (Gümüş, **Şerh**, s. 136). Düzeltmek için yeni bir reklam yapıldığında, bu reklamla önceki reklam etki alanı bakımından eşdeğer olmalıdır. Bkz.

Sağlayıcı son olarak tüketicinin hizmet sözleşmesi kurulması kararı ile reklam açıklamaları arasında illiyet bağının olmadığını ispat ederek TKHK hükümlerinin uygulanmasını engelleyebilecektir³²¹.

3. Hizmet Sağlayıcının Ayıplı Hizmetten Sorumluluğu

Sağlayıcının tüketiciye ayıplı hizmet sunması halinde, TKHK koruması devreye girecektir. Kanun'un 15. maddesi ile tüketici birtakım seçimlik haklarla donatılmıştır. Hüküm uyarınca ayıplı hizmete maruz kalan taraf hizmetin yeniden görülmesi, hizmet sonucu ortaya çıkan eserin ücretsiz onarımı³²², ayıp oranında bedelden indirim veya sözleşmeden dönme³²³ haklarından birini kullanabilir. Hizmet sağlayıcı, tüketicinin tercihi doğrultusunda gereğini yerine getirmekle yükümlüdür, ayrıca seçimlik hakların kullanılması sebebiyle tüketicinin yapmak zorunda kaldığı masrafları kendisi karşılayacaktır. Bu haklarla birlikte tüketici, TBK hükümlerine göre tazminat isteminde de bulunabilir.

Her ne kadar 15. maddenin birinci fıkrası hizmet sağlayıcının tüketicinin yaptığı seçimle bağlı olduğunu ifade etse de tüketicinin seçim yaparken özgür olduğu düşünülmemelidir. Ratio'su dürüstlük kuralı olan hüküm uyarınca ücretsiz onarım veya hizmetin yeniden görülmesi sağlayıcı açısından orantısız güçlük yaratacaksa, tüketici bu hakları kullanamaz. İkinci cümle ise, orantısızlığın tayini konusunda hakime yol göstericidir. Buna göre hizmetin ayıpsız değeri, ayıbın önemi ve tüketici bakımından diğer seçimlik hakların sorun yaratıp yaratmayacağı değerlendirilerek sonuca varılacaktır.

Ünan, **Tüketici**, s. 50; Gümüş, **Şerh**, s. 136; Inceoğlu, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 161, Baş Süzel, **Ayıplı İfa**, s. 983.

³²¹ Örneğin sağlayıcı, tüketicinin pano reklamından bihaber olduğunu ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir (Gümüş, **Şerh**, s. 137).

³²² Ücretsiz onarım hakkı, iş görme sonunda bir eserin ortaya çıktığı sözleşmelerde var olan bir haktır. Bkz. Gümüş, **Şerh**, s. 142; Aydoğdu, "Madde 15 Şerhi" **Milli Şerh**, s. 362; Makaracı Başak, **Özer Seliçi Armağanı**, s. 529; Baş Süzel, **Ayıplı İfa**, s. 987.

³²³ Doktrinde m. 15 bağlamında "dönme" ifadesinin sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde fesih olarak anlaşılması gerektiği isabetli olarak ifade edilmektedir. Bkz. Gümüş, **Şerh**, s. 140; Aydoğdu, "Madde 14 Şerhi", **Milli Şerh**, s. 363; Makaracı Başak, **Özer Seliçi Armağanı**, s. 527; Karakocalı/Kurşun, s. 77. Aksi görüşte bkz. Zevkliler/Özel, s. 193; Aslan, s. 183 vd.; Ulusal, s. 215. Dönme hakkının kullanılmasının sözleşmeyi ayıplı ifaden itibaren sona erdireceği görüşünde bkz. Inceoğlu, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 213-214; Baş Süzel, **Ayıplı İfa**, s. 991.

Aynı maddenin üç ve dördüncü fıkraları, sağlayıcının sorumluluğunu yerine getirme zamanını hüküm altına almaktadır. Sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim hakları kullanıldığında, sağlayıcı tüketicinin ödediği bedel veya indirim tutarını m. 15/3 gereğince derhal tüketiciye iade etmek zorundadır. Ücretsiz onarım veya hizmetin yeniden görülmesi gerekiyor ise, sağlayıcı makul süre içinde talepleri yerine getirecektir. Makul süre, 15/4, c. 1 uyarınca hizmetin niteliği ve tüketicinin hizmetten faydalanma amacı göz önünde tutularak hesaplanacak, ayrıca tüketici için ciddi sorunlar yaratmayacak şekilde talep ifa edilecektir. Bununla birlikte kanun koyucu ücretsiz onarım ve hizmetin yeniden görülmesi bakımından tavan süre öngörmüş; istemin sağlayıcıya yöneltilmesinden itibaren otuz iş günü içinde yerine getirilmesini zorunlu kılmıştır. Sağlayıcının süre şartına uymamasının yaptırımını ise, m. 15/4, c. 3 uyarınca tüketicinin diğer seçimlik haklarının canlanmasıdır.

TKHK m. 16/1, sağlayıcının ayıplı hizmetten sorumluluğu bakımından kanunlarda veya taraflar arasındaki sözleşmede daha uzun süre öngörülme ihtimali saklı kalmak kaydıyla, iki yıllık zamanaşımının geçerli olduğunu belirtmektedir. Bu süre, ayıp daha sonra ortaya çıkmış olsa bile hizmetin ifası tarihinden itibaren başlayacaktır. Hükümün ikinci fıkrası ise, sağlayıcının ağır kusur ya da hile ile ayıplı gizlemesi durumunda zamanaşımı hükümlerinin uygulanmayacağını ifade etmektedir. Bununla birlikte "zamanaşımı hükümleri" tabirinin maddenin ilk fıkrasında yer alan iki yıllık zamanaşımına tekabül ettiği kabul edilmelidir; TBK m. 146'daki genel zamanaşımı süresi ağır kusur veya hile durumunda dahi uygulanmalıdır³²⁴.

B. Sigorta Sözleşmelerinde Ayıplı Hizmet

Finansal hizmet niteliğinde olan sigorta bakımından TKHK m. 13-16 maddelerinde düzenlenen ayıplı hizmet hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı doktrinde tartışma konusu olmuştur. Öncelikle bu mesele irdelenecek, akabinde hangi durumlarda sigortacının ayıptan sorumluluğuna başvurulabileceği açıklanacaktır.

³²⁴ Zevkliler/Özel, s. 202-203; Ünan, **Tüketici**, s. 52; Aslan, s. 180; Emre Gökyayla, "TKHK ve TBK Hükümleri Çerçevesinde Ayıptan Sorumluluk Hükümlerinin Değerlendirilmesi", **Disiplinler Arası Yaklaşım** (21-26), s. 26; Gümüş, **Şerh**, s. 149; Aydoğdu, "Madde 16 Şerhi", **Milli Şerh**, s. 379; Akçaal/Uyumaz, s. 270; Inceoğlu, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 219; Baş Süzel, **Ayıplı İfa**, s. 995.

1. Ayıplı Hizmeti Düzenleyen Hükümlerin Sigorta Sözleşmelerine Uygulanabilirliği

6502 sayılı Kanun'un 3/1-1 bendinin, sigorta sözleşmelerinin tüketici işlemi sayılması konusundaki tereddütleri sona erdirdiğini yukarıda açıklamıştık³²⁵. Sigortanın finansal hizmet olduğu da TKHK m. 49 hükmü ile teyit edilmiştir. Buna rağmen doktrinde, sigortanın kendine has özellikleri nedeniyle ayıplı hizmet hükümlerinin uygulanamayacağı savunulmaktadır.

Bu yönde görüş bildiren Kender'e göre sigortacılıkta hizmetin ayıplı olması mümkün değildir. Ayıp türlerinden zikredilen niteliklerdeki ayıplar, sigortacılığın yoğun bir şekilde denetim altında olması dolayısıyla ortaya çıkamaz. Lüzumlu nitelikteki ayıplar için de durum aynıdır, zira sigortacının nihai borcu olan sigorta tazminatı veya bedelini ödeme konusunda ayıp olamaz³²⁶.

Baş Süzel de benzer görüştedir. Yazara göre riziko gerçekleştiğinde doğacak para ödeme borcu bakımından sigortacının borca aykırılığı sadece geç ifa etme olarak karşımıza çıkabilir; bu nedenle yalnızca geç ifa konusunda TKHK m. 13 uygulanabilir³²⁷. Yazarın, sigortacının asli borcunun sigorta parası ödeme olduğu görüşünden hareket ettiği anlaşılmaktadır³²⁸. Oysa açıklandığı üzere³²⁹ sigortacının asli borcu, sigorta süresi boyunca sigorta ettirene rizikolara karşı sigorta himayesi sağlamaktır. Nitekim bu edim baz alınarak sigorta sözleşmeleri sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmeler olarak kabul edilmektedir. Yazara bu nedenlerle katılmamız mümkün değildir.

Doktrindeki baskın görüş, sigorta sözleşmelerine ayıplı hizmet hükümlerinin uygulanmasının mümkün olduğunu savunmaktadır³³⁰. Bunun en önemli sebebi,

³²⁵ Bkz. s. 29 vd.

³²⁶ Kender, **Tüketici**, s. 10-11.

³²⁷ Baş Süzel, **Ayıplı İfa**, s. 972 (Yazar geç ifanın ayıp olarak kabul edilmemesini savunduğu için, sonuç olarak sigorta sözleşmelerine ayıplı hizmet hükümlerinin uygulanamayacağı sonucuna varmaktadır.).

³²⁸ Nitekim yazar, sigorta sözleşmesini sonucu tesadüfe bağlı sözleşme olarak nitelemiştir (Ibid. s. 967, dipnot 2).

³²⁹ Bkz. s. 4.

³³⁰ Zevkliler/Özel, s. 188; Ünan, **Tüketici**, s. 49; Aydoğdu, "Madde 14 Şerhi", **Milli Şerh**, s. 342; Özkan/Karayazgan, s. 311; Vardar Hamamcıoğlu, **Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 525; İncoğlu, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 208; Hayrunnisa Özdemir, "Ayıplı Hizmetler", **Tüketici Hukuku Davaları, Teori-Uygulama**, Ed.: Oya Şahin McCarthy/Mutlu Dinç, Seçkin Yayıncılık,

Kanun'da sigorta bakımından istisnai bir hüküm öngörülmemesidir. Belirtelim ki ayıplı hizmet kavramı sigortacılığa uzak değildir, SigK'nun 23/9 hükmü 4077 sayılı TKHK'nın ayıplı hizmeti düzenleyen 4/A maddesinin üçüncü fıkrasına yollama yapmaktadır³³¹. Yani 6502 sayılı Kanun ile sigorta sözleşmelerinin tüketici işlemi teşkil edebileceğinin açıklığa kavuşturulmasından önce, sigorta acentelerinin acentelik faaliyetleri dolayısıyla sundukları ayıplı hizmetlerden dolayı sorumluluklarına başvurulabileceği öngörülmüştür. Bununla birlikte ayıplı hizmete dair hükümlerin, özellikle tüketicinin hizmetin ayıplı olması dolayısıyla sahip olduğu seçimlik hakların sigorta hukukunda nasıl uygulanacağı belirsizdir. Bu nedenle bir alt başlıkta bu hususun irdelenmesi ihtiyacı hasıl olmuştur.

2. Sigortacının Ayıplı Hizmetten Sorumluluğu

Tüketicilerin sigorta şirketlerinin ayıplı hizmetten sorumluluğuna hangi durumlarda başvurabilecekleri açıklanmaya muhtaçtır. Öncelikle ayıp türleri bakımından ayırım yaparsak; lüzumlu vasıflardaki eksikliklerden ziyade bildirilen niteliklerdeki eksikliklerin sigorta hizmetinde ayıp teşkil edebileceği söylenebilir. Özellikle reklam, ilanlar ve internet portalında yer alan açıklamalar sunulan hizmetle bağdaşmıyorsa, sigorta tüketicisi ayıplı hizmet korumasından faydalanabilir^{332 333}.

Örnek üzerinden ilerlenerek sigortacılıkta ayıplı hizmetten sorumluluğa başvurma imkânı daha rahat anlaşılabilir. Sigorta şirketinin, ülke çapında yayın yapan kanallarda yayınlanmak üzere reklam hazırladığını ve reklamda sigortacının bir sigorta dalı açısından çeşitli rizikoların teminat kapsamında olduğuna dair ifadeler kullandığını varsayalım. Somutlaştırmak gerekirse, hırsızlık sigortasını pazarlamak amacıyla hazırlanan reklamda hırsız, konutta antika görünümlü bir biblo çalmış ve

Ankara, 2017 (s. 193-216), s. 195; Caner, s. 2523; Tiryaki, **Ayıplı Hizmet**, s. 146; Öztürk, **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 381.

³³¹ 4077 sayılı TKHK m. 4/A, f. 3: "Sağlayıcı, bayi, acente ve 10 uncu maddenin beşinci fıkrasına göre kredi veren, ayıplı hizmetten ve ayıplı hizmetin neden olduğu her türlü zarardan ve tüketicinin bu maddede yer alan seçimlik haklarından dolayı müteselsilen sorumludur. Sunulan hizmetin ayıplı olduğunun bilinmemesi bu sorumluluğu ortadan kaldırmaz."

³³² Benzer yönde bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 52 (Bununla birlikte yazar, bu tür durumlarda sigorta şirketinin ayıplı hizmettense sözleşmeye aykırılık nedeniyle sorumlu olacağını belirtmektedir (Ibid., s. 49).); Caner, s. 2523. Aksi görüşte bkz. Kender, **Tüketici**, s. 26 (Yazara göre ticari reklamlar bakımından sigorta ettirenler SigK m. 32/1 ile zaten korunmaktadır.).

³³³ Caner, TTK m. 1427/1 uyarınca aynen tazmin, trafik kasko sigortasında araç onarımında parça temini, kiralık araç temini, yol yardımı hallerinde de ayıplı hizmet hükümlerine başvurulabileceğini savunmaktadır (Caner, s. 2523).

slogan olarak "En özel, en kıymetli eşyalarınız korumamız altında" ifadesi kullanılmış olsun. Bu reklam, tüketicide antika bibloların teminat kapsamı dahilinde olduğu kanısını yaratmaya uygundur. Oysa Hırsızlık Sigortası Genel Şartları m. A. 3, 3. 1 hükmü gereğince kürk ve ipek halı ile sanat veya antika değeri olan tablo, koleksiyon, heykel, biblo, resim, kitap, gravür, yazı, halı ve benzerleri kural olarak teminat kapsamı dışındadır, ancak ek prim karşılığı sigorta kapsamına alınabilir.

Evinde antika biblosu olan fakat bunun kapsam dışı olduğundan habersiz olan sigorta ettirenin sigortacıyla hırsızlık sigortası akdettiğini düşünelim. Öncelikle bu tür örneklerde sigortacının aynı zamanda aydınlatma yükümlülüğüne aykırı bir davranışı söz konusudur. Antika biblosunu hırsızlık rizikosuna karşı sigortalatmak isteyen fakat bunun için ek prim ödemesi gerektiğini bilmediği için biblo dışındaki eşyalarını sigorta korumasıyla donatan sigorta ettiren, bu durumu öğrendiğinde TTK m. 1423/2 ile tüketici sıfatı taşıması koşuluyla TKHK'nın m. 13 ve devamı hükümlerine başvurma imkanına sahiptir.

Sigorta tüketicisi bu tür bir durumda sigortacının aydınlatma yükümlülüğüne aykırılık hükümlerine başvurursa, TTK m. 1423/2 uyarınca sözleşmeden caymak için on dört günü vardır; bu süreyi kaçırdığı vakit sözleşme poliçede yazılı şartlarla yapılmış sayılır. Oysa ayıplı hizmet hükümlerine başvurursa, TKHK m. 16'daki iki yıllık zamanaşımına dikkat ederek sözleşmeyi feshedebilecektir³³⁴. Ayrıca biblosunun da teminat kapsamında olduğu sanısıyla prim borcunu ödeyen sigorta ettiren, fesih yerine bedel indirimi talep edebilecektir³³⁵. Rizikonun gerçekleşip antika biblonun çalındığı ihtimalde ise, sigorta tüketicisi her iki hükme de dayanarak uğradığı zararın tazminini talep etme imkanına sahiptir³³⁶.

³³⁴ Açıkladığımız üzere TKHK m. 16/1 uyarınca sağlayıcının ayıplı hizmetten sorumluluğu, kural olarak hizmetin ifası tarihinden itibaren iki yıllık zamanaşımı süresine tabidir. Sigortacılıkta hizmet, sigortacının sigorta himayesi sağlaması olduğuna göre, zamanaşımının başlangıcı da hizmetin ifası yani sigorta süresinin son gününden itibaren hesaplanacaktır (Aynı görüşte bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 52).

³³⁵ Ayıp oranında bedelden indirimin sigortacılıkta hukuken mümkün olmadığı görüşünde bkz. Kender, **Tüketici**, s. 11.

³³⁶ Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik (R.G. S. 26684, T. 28.10.2007) m. 7, sigortacının aydınlatma yükümlülüğüne aykırı davranışı nedeniyle sigorta ettirenin tazminat talep edebileceğini öngörmüştür. Bununla birlikte yönetmelik hükmünün kanuni dayanaktan yoksun olması nedeniyle doktrinde tazmin borcunun kaynağı culpa in contrahendo olarak kabul edilmektedir (Ünan, **Cilt I**, s. 238; Mehmet Özdamar, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Bağlamında Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğünü İhlal Eden Sigortacıya Uygulanacak Yaptırım Sorunu", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 71, S. 2, 2013 (s. 347-360), s. 357-358. On dört günlük

Sözleşmeyi fesih ve bedelden indirim dışında hizmetin yeniden görülmesi ve ücretsiz onarım haklarının, sigortacılık alanında ne anlama geleceği tartışmalıdır. Hizmetin yeniden görülmesi sigortacılıkta mümkün değildir zira riziko gerçekleştiğinde sigortacı sigorta tazminatı veya sigorta bedelini ödeyecektir³³⁷. Ücretsiz onarım bakımından ise sigortacının reklam veya ilanlarında duyurduğundan farklı bir sigorta ürünü satmış olması durumunda, farklılığın giderilmesi halinde, örneğin reklamlarda duyurulmuş olan teminat kapsamıyla sözleşmenin yapılması durumunda, ücretsiz onarım benzeri bir çözümün getirilebileceği ifade edilmektedir³³⁸.

V. TKHK Madde 17: Taksitle Satış Sözleşmeleri Ve Prim Ödeme Borcu

Taksitlendirme, tüketicilerin sıklıkla tercih ettiği bir edim ifa şeklidir. Tüketiciler, edimleri olan para ödeme borcunu sözleşmenin başında toplu şekilde ödemek yerine kısım kısım ifa ederek, mevcut mali kaynakları ile edinemeyecekleri mal ve hizmetlere ulaşma imkânı bulurlar³³⁹. Sigorta sözleşmelerinde de sigorta ettirenler, prim ödeme borçları için sıklıkla taksitlendirme yoluna başvurlar. TKHK'nın taksitli satışa dair hükümleri hakkında hizmet arzı özelinde açıklamalar verildikten sonra, tüketici işlemi niteliğindeki sigorta sözleşmelerinde prim taksitlendirildiği vakit bu düzenlemenin sigorta hukukuna etkisi tartışılacaktır³⁴⁰.

sürede itiraz etmeyen sigorta ettirenin, uğradığı zararın tazmininden de vazgeçtiği sonucuna varılabileceği görüşü için bkz. Can, **Sözleşme**, s. 91.

³³⁷ Kender, **Tüketici**, s. 11.

³³⁸ Ünan, **Cilt I**, s. 331.

³³⁹ Aslan, s. 381.

³⁴⁰ TKHK m. 20, tüketicinin taksitleri erken ödemesi olasılığında satıcı veya sağlayıcının faiz veya komisyondan indirim yapması gerektiğini ifade etmektedir. Türkiye'de sigortacılık sektöründe prim taksitlendirilirken faiz alınması gibi bir uygulama bulunmadığı için (Bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 56, 60) bu hükme değinilmeyecektir.

A. Taksitle Satış Hükümleri

Taksitle satış, kredili (veresiye) satım çeşitlerindendir³⁴¹; bu sözleşmelerde “Bugün al, yarın öde.” düşüncesi esastır³⁴². Sağlayıcı, sunduğu hizmetin bedelini almayı kendi edimini ifasından sonraki bir döneme bırakmak suretiyle tüketiciyi kredilendirmektedir³⁴³. Taksitle satış sözleşmelerinin tanımı TKHK’nın 17. maddesinin ilk fıkrasında yer almaktadır. Hüküm uyarınca taksitle satış sözleşmeleri, satıcı veya sağlayıcının malın teslimi veya hizmetin ifasını üstlendiği; tüketicinin de bedeli kısım kısım ödediği sözleşmelerdir.

Öncelikle belirtelim ki her ne kadar madde başlığında kullanılan “taksitle satış sözleşmeleri” ifadesi hükümlerin yalnızca satım sözleşmelerinde uygulanacağı izlenimini uyandırır da m. 17/1’in ifadesinden hizmet sağlamanın da bu kapsamda olduğu kolayca çıkarılabilir. Doktrinde bu yanıltan dönülmesi amacıyla taksitli satış yerine farklı kavramların kullanılması önerilmiştir³⁴⁴.

Taksitle satış sözleşmesinin unsurları sözleşmenin konusunu belirli mal veya hizmetlerin oluşturması, sözleşme bedelinin birden fazla vade ile kısım kısım ödenmesinin karşılaştırılması ve tüketicinin taksitleri tamamen ödemesinden önce satıcı veya sağlayıcının edimini ifa etmesidir³⁴⁵. Taksitle satışlarda ödemenin şekli diğer satışlardan ayırt ediciliği sağlar. Özellikle dikkat edilmesi gereken, tüketicinin borcunu parçalar halinde ödemesidir; diğer veresiye satışlarda ise bedel muaccel olunca defaten ödenmektedir. Ayrıca ödemenin en az iki parçada (taksitte) ifa

³⁴¹ Zevkliler/Özel, s. 206; Hayrunnisa Özdemir/Yakup Korkmaz, “Madde 17 Şerhi”, **Milli Şerh**, s. 390; Cem Dinar, “Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Çerçevesinde Taksitle Satış Sözleşmesi”, **Tüketici Hukuku Sempozyumu** (s. 87-126), s. 93; Karakocalı/Kurşun, s. 79; Hasan Seçkin Ozanoğlu, **Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi** (Anılış: “Taksit”), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1999, s. 62; Mustafa Ünlütepe, “6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a Göre Taksitle Satış Sözleşmesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, S. 2, 2014 (s. 293-358), s. 301.

³⁴² Ozanoğlu, **Taksit**, s. 155.

³⁴³ Aslan, s. 381.

³⁴⁴ Kavramın “Taksitli tüketici işlemleri” olarak değiştirilmesi görüşünde Aslan, s. 383; “kısmi ödemeli tüketici işlemi” olarak değiştirilmesi kanaatinde Gümüş, **Şerh**, s. 151 vd. Yazarların eleştirisine katılmakla birlikte, açıklamalarımızda kanuni ifadeyi kullanmayı yeğliyoruz.

³⁴⁵ Ünlütepe, s. 301.

edileceğinin kararlaştırılması gerekmektedir. Bununla birlikte taksitlerin birbirine eşit olması veya vadeler arasında eşit zaman aralığı olması şart değildir³⁴⁶.

Teslim unsuru bakımından önemli olan taksitlerin tamamen ödenmesinden önce hizmetin ifa edilmesidir. Bu nedenle satıcı veya sağlayıcı edimini sözleşme yapıldığı sırada yerine getirebileceği gibi, taksitler arasında da ifa edebilir; bu husus taksitle satış hükümlerinin uygulanmasını engellemez³⁴⁷.

Taksitle satış sözleşmeleri bakımından özellik arz eden husus, yazılı geçerlilik koşuluna bağlanmış olmasıdır. Sadece ödeme planının yazılı şekilde düzenlenmesi yeterli değildir; tüketicinin ödeme borcunun taksitlendirildiği her sözleşme türü bakımından TKHK m. 17/3 uyarınca yazılılık şekil şartına uyulması zorunludur³⁴⁸. Kanun koyucu; tüketicinin acele karar vermesini önlemek, sözleşme şartlarına dair sağlıklı bilgiyle üstleneceği yükümlülüklerin bilincine varmasını sağlamak gayesiyle bu tür bir zorunluluk öngörmüştür³⁴⁹. Sözleşmenin içeriğinde bulunması zorunlu bilgiler, TKHK m. 21/2 hükmüne dayalı çıkarılan Taksitle Satış Sözleşmeleri Hakkında Yönetmelik'in³⁵⁰ 6. maddesinde sayılmıştır. Ayrıca TKHK m. 4/1 uyarınca sözleşmenin bir nüshasının tüketiciye verilmesi, on iki punto büyüklüğünde, anlaşılır bir dilde, açık, sadece ve okunabilir biçimde düzenlenmesi gerektiği unutulmamalıdır³⁵¹.

Taksitle satış sözleşmelerinde yazılı geçerlilik koşulunun öngörüldüğü TKHK m. 17/3 hükmünün ikinci cümlesi uyarınca, sağlayıcı şekle uymadan sözleşme yaptığı vakit, sonradan sözleşmenin geçersizliğini tüketicinin aleyhine ileri süremeyecektir³⁵². Bu hükümle sözleşmenin şekle aykırılık yüzünden geçersiz sayılmasının tüketici aleyhine doğuracağı olumsuz sonuçlar bertaraf edilmek istenmiştir. Şekle aykırılık,

³⁴⁶ Zevkliler/Özel, s. 209; Aslan, s. 385; Gümüş, **Şerh**, s. 157; Özdemir/Korkmaz, "Madde 17 Şerhi", **Milli Şerh**, s. 387; Dinar, **Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 98; Mehmet Serkan Ergüne, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Yer Alan Taksitle Satışa İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanının Belirlenmesi", **Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan** (Anılış: "Dural'a Armağan"), Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013 (s. 515-539), s. 521; Ozanoğlu, **Taksit**, s. 57; İnceoğlu, **Taksit**, s. 2; Ünlütepe, s. 308.

³⁴⁷ Aslan, s. 385.

³⁴⁸ Ünan, **Tüketici**, s. 54-55; Aslan, s. 387; İnceoğlu, **Taksit**, s. 12.

³⁴⁹ Aslan, s. 387; Ozanoğlu, **Taksit**, s. 193; Ünlütepe, s. 329.

³⁵⁰ RG T. 14.01.2015, S. 29236.

³⁵¹ Bkz. yukarıda s. 35 vd.

³⁵² Bu düzenlemenin eleştirisi için bkz. Dinar, **Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 101-102.

hükümün gerekçesine göre tek taraflı iptal edilebilirlik yaptırımına bağlanmıştır; doktrindeyse sağlayıcının sözleşmenin geçersizliğini tüketicinin aleyhine ileri sürmesinin, TMK m. 2/2 bağlamında hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesi gerektiği savunulmaktadır³⁵³.

TKHK m. 18, tüketiciye taksitle satış sözleşmelerinde cayma hakkı bahsetmektedir. Hükümün ilk fıkrası uyarınca tüketici herhangi bir gerekçe sunmasına gerek olmadan, cezai şart ödemeden sözleşmeden cayma hakkına sahiptir. Bu sayede tüketici yaptığı sözleşmeyi değerlendirme şansı bulacak, gelecekte taksitlerini ödemeyeceği kanısına ulaşırsa gerekçe göstermeden ve ceza ödemeden sözleşmeden cayabilecektir^{354 355}. Yönetmelik m. 7/2, m. 18/1'deki yedi günlük sürenin başlangıç tarihini açıklığa kavuşturmuştur. Hizmet sözleşmelerinde yedi günlük süre, sözleşmenin kurulduğu gün başlamaktadır³⁵⁶.

Yedi günlük sürenin kısalığını göz önünde bulunduran kanun koyucu tüketicilerin hak kaybı yaşamasını önlemek gayesiyle maddenin ikinci fıkrasını yasalaştırmıştır. Söz konusu hüküm uyarınca cayma bildiriminin yedi günlük sürede sağlayıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir, bu sürede bildirimin sağlayıcıya ulaşması gerekmez. Kanun'da cayma bildirimi herhangi bir şekle bağlanmasa da Yönetmelik'in 7. maddesinin dördüncü fıkrası ile bildirimin yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile yapılması zorunlu tutulmuştur.

Kanun'un 18. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesi, cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiği olgusunu ispatlamada satıcı veya sağlayıcıyı yükümlü kılmıştır. Hizmet sağlayıcı cayma hakkı konusunda tüketiciye karşı bu yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispatlayamıyorsa, tüketicinin süresi içinde

³⁵³ Gümüş, **Şerh**, s. 161; Özdemir/Korkmaz, "Madde 17 Şerhi", **Milli Şerh**, s. 430.

³⁵⁴ Aslan, s. 403; Dinar, **Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 106; İnceoğlu, **Taksit**, s. 25-25; Ozanoğlu, **Taksit**, s. 216-217.

³⁵⁵ Cayma hakkı yerine geri alma ifadesinin kullanılması gerektiği hakkında bkz. Zevkliler/Özel, s. 217; Özdemir/Korkmaz, "Madde 18 Şerhi", **Milli Şerh**, s. 447; Karakocalı/Kurşun, s. 86; Ozanoğlu, **Taksit**, s. 217, dipnot 96; Ünlütepe, s. 333.

³⁵⁶ Yedi günlük sürenin sözleşmenin bir nüshasının tüketicinin eline geçmesinden itibaren başlatılması gerektiği görüşünde bkz. Gümüş, **Şerh**, s. 166; Dinar, **Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 108; Ünlütepe, s. 334. Cayma süresinin bilgilendirmenin yapıldığı tarihten başlaması gerektiği kanaatinde bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 58.

caymadığını da iddia edemeyecektir³⁵⁷. Bu nedenle sağlayıcının cayma hakkı konusunda tüketiciyi bilgilendirmemesi halinde, tüketicinin yedi günlük süreyle bağlı olmadığı kabul edilmektedir³⁵⁸. Hizmet sağlayıcının bilgilendirme yükümlülüğüne aykırılığının bir diğer müeyyidesi, hakkında TKHK m. 77/1 uyarınca her sözleşme için iki yüz Türk Lirası idari para cezasının³⁵⁹ uygulanmasıdır.

TKHK m. 18/3, c. 2 gereğince cayma hakkı süresi sona ermeden önce tüketicinin onayıyla hizmetin ifasına başlanmışsa, tüketici cayma hakkını kullanamayacaktır. Bu hüküm, cayma hakkının sözleşmeyi geçmişe etkili olarak ortadan kaldırdığı görüşünü teyit etmektedir³⁶⁰.

TKHK m. 19, tüketicinin taksitleri ödemede temerrüde düşmesi halinde dahi sömürülmesini engellemek gayesiyle, muacceliyet şartlarına birtakım sınırlamalar getirmektedir³⁶¹. Buna göre sözleşmede muacceliyet şartı öngörülmüşse, sağlayıcının kalan borcun tümünün ifasını talep edebilmesi için kendisi tüm edimini ifa etmiş olmalı, tüketici de kalan borcun en az onda birini oluşturan ve birbirini izleyen en az iki taksidi veya kalan borcun en az dörtte birini oluşturan bir taksidi ödemede temerrüde düşmüş olmalıdır. Ayrıca sağlayıcının tüketiciye en az otuz günlük süre vererek muacceliyet ihbarında bulunması gerekmektedir.

B. Sigorta Priminin Taksitlendirilmesi

Sigortacılık sektöründe primin taksitlendirilmesi sıklıkla görülen bir uygulamadır. Sigorta ettirenler, sigorta himayesinden faydalanmak istemekte ancak primi tek seferde ödeyemeyecekleri durumdalarsa primi taksit halinde ödemeyi tercih etmektedirler. Sigorta ettirenin mesleki veya ticari amaç taşımaması durumunda, sözleşmede öngörülen ödeme şekli nedeniyle sigorta sözleşmesinin TKHK’da düzenlenen taksitle satış hükümlerine tabi olması gündeme gelecektir.

³⁵⁷ Aslan, s. 403.

³⁵⁸ Gümüş, *Şerh*, s. 166; Karakocalı/Kurşun, s. 87; Burak Özen, “Tüketici Kredilerinde Cayma Hakkının Kullanılması”, **4. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 86-87; Ünlütepe, s. 335. Aksi görüşte Dinar, **Tüketici Hukuku Sempozyumu**, s. 109.

³⁵⁹ 30995 sayılı, 31.12.2019 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan Tebliğ uyarınca 2020 senesi için 415 TL olarak uygulanacaktır.

³⁶⁰ Gümüş, *Şerh*, s. 164.

³⁶¹ Aslan, s. 397; Şebnem Akipek, **Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi** (Anılış: “Tüketici Kredisi”), Seçkin Yayınevi, Ankara, 1999, s. 167.

TKHK'nın dördüncü kısmının birinci bölümünü oluşturan taksitle satış maddelerinde, sigortada veya finansal hizmetlerde bu hükümlerin uygulanmayacağına dair herhangi bir ifade yer almamaktadır. Bu nedenle primin taksitlendirilmesi halinde sigorta tüketicileri TKHK m. 17-21 maddeleri arasındaki haklardan faydalanabilecektir³⁶².

Önemle belirtilmelidir ki sigortacılık sektöründe görülen her taksitlendirme, taksitle satış hükümlerine tabi değildir. Bu bağlamda kredi kartlarıyla yapılan ödemelere değinmek gerekir. Kredi kartı bir ödeme vasıtasıdır; hamil kredi kartı kullanarak bankadan kredi kullanmış olur³⁶³. Olağan süreçte kart hamili kredi kartını kullanarak alışveriş yapınca aslında bankadan kısa vadeli kredi kullanmaktadır. Tüketici bedeli bankaya taksitler halinde ödemekte, satıcı/sağlayıcı ise bankadan tahsil etmektedir³⁶⁴. Nihayetinde tüketici ile hizmet sağlayıcı arasında taksitlendirme yoktur, aralarındaki ilişki taksitle satış niteliğinde değildir. Bu nedenle kredi kartlarının olağan şekilde işlediği sigorta sözleşmelerinde de taksitle satış hükümleri uygulanmayacaktır³⁶⁵.

Bazı durumlarda tahsilat yapılamama riskinin sigortacıya ait olduğu anlaşmalar yapılabilmektedir. Örneğin sigorta ettiren, sigortacıya kredi kartından prim tutarlarını öngörülen tarihlerde tahsil etme yetkisini verebilmektedir. Bu olasılıkta banka, sigortacıya bu tutarların ödeneceğinin garantisini vermemektedir³⁶⁶. Aslında bu durum taksitle satış sözleşmesine uymaktadır; tüketici bedeli kısım kısım sigortacıya ifa etmektedir. Bununla birlikte Taksitle Satış Sözleşmeleri Hakkında Yönetmelik'in 2/4 hükmü, kredi kartıyla yapılan alışverişlere yönetmeliğin uygulanmayacağını belirtmektedir³⁶⁷. Bu nedenle sigorta prim taksitlerinin kredi kartıyla ödendiği ihtimalde TKHK'nın taksitle satış hükümleri uygulama alanı bulamayacaktır³⁶⁸.

³⁶² Aynı görüşte Ünan, **Tüketici**, s. 53; Özkan/Karayazgan, s. 304.

³⁶³ Akipek, **Tüketici Kredisi**, s. 189; Ergüne, **Dural'a Armağan**, s. 535; Ünlütepe, s. 325.

³⁶⁴ Ergüne, **Dural'a Armağan**, s. 535.

³⁶⁵ Ünan, **Tüketici**, s. 53; Akgün, s. 2735.

³⁶⁶ Ünan, **Cilt I**, s. 371.

³⁶⁷ Eleştirisi için bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 54.

³⁶⁸ Aynı görüşte Ünan, **Tüketici**, s. 54. Aksi görüşte.Özkan/Karayazgan, s. 304, dipnot 26.

Tüketici mevzuatında yer alan taksitle satış hükümlerinin sigorta sözleşmelerine etkisini incelemeden önce, sigorta ettirenin prim ödeme borcuna da kısaca değinmek gerekir. TTK m. 1430, bu bağlamda getirilmiş genel düzenlemedir. Hüküm uyarınca sigorta ettiren sözleşmeyle kararlaştırılan primi ödemekle yükümlüdür; özel kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla ve aksi kararlaştırılmamışsa prim peşin ödenir. Kanunlarda primin taksitlendirilmesinin engellenmesi söz konusu olabilmektedir. Örneğin 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun³⁶⁹ 91/2 hükmü uyarınca zorunlu mali sorumluluk sigortasına ilişkin primler peşin ödenir³⁷⁰.

Primin ödenmesi, sigorta himayesinin başlaması bakımından önem arz etmektedir. TTK m. 1421/1 uyarınca sigortacının sorumluluğu, (yük taşıma sigortaları hariç) primin veya taksitlendirme öngörülmüşse ilk taksidin ödenmesiyle başlayacaktır. Aynı hüküm aksinin kararlaştırılabileceğini belirterek prim ödenmeden dahi sigortacının sorumluluğunun başlayabileceğinin öngörülebileceğini ifade etmektedir³⁷¹.

Primlerin taksitle ödenmesi kararlaştırıldığında, sigorta ettirenin tüketici sıfatı taşımasının en önemli sonucu sözleşmenin kuruluş şeklinin değişmesi olacaktır. Sigorta sözleşmelerinin geçerli olarak kurulması için yazılı yapılması şart değildir, sözleşme sözlü dahi kurulabilir. Bununla birlikte prim taksitlendirildiği vakit, TKHK hükümlerine tabi olması nedeniyle m. 17/3 hükmü uygulanacak ve sözleşmenin geçerli biçimde yapıldığının kabul edilmesi için adi yazılı şekilde akdedilmesi gerekecektir³⁷².

Aksi görüşte olan Saat uyarınca TTK m. 1424 hükmü, sigorta sözleşmelerinin şekle tabi olmadığı teyit etmektedir. Yazara göre TTK taraflara sözleşmeyi sözlü kurmaya imkân tanımışken, prim borcu taksitlendirilen sözleşme yazılı yapılmadı diye sözleşmenin geçersizlikle malul olduğu söylenmemelidir. Ayrıca yazar uyarınca ilk

³⁶⁹ RG T. 18.10.1983, S. 18195.

³⁷⁰ Aynı hükmün ikinci cümlesi, Hazine ve Maliye Bakanlığına primlerin taksitlendirilmesine ilişkin düzenleme yapma konusunda yetki vermektedir. Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'nın C. 1, f. 2 ise, primin en az dörtte birinin peşin ödenmesi koşuluyla kalan bedelin taksitlendirilmesini mümkün kılmaktadır.

³⁷¹ TTK m. 1452/3 uyarınca m. 1421 sigorta ettiren aleyhine değiştirilemeyeceği için, sigortacının sorumluluğunun prim ödenmesinden belli bir süre sonra başlayacağı kararlaştırılmayacaktır.

³⁷² Aynı görüşte bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 55, Akgün, s. 2735.

taksidin ödenmesiyle sigortacının riziko taşıma borcu başladığı için, sonradan sigorta tüketicisinin geçersizliği ileri sürmesi sigortanın mantığına aykırı olacaktır³⁷³. Yazarın görüşüne katılmamız mümkün değildir. Sigorta tüketicisine sigorta ya da tüketici mevzuatından hangisinin uygulanacağı, sigorta tüketicisi açısından daha koruyucu olan bulunarak tespit edilebilir. Taksitle satış sözleşmesinin yazılı şekle bağlanması, tüketiciiyi yükümlülükleri bakımından tekrar düşünmeye sevk etmeye yöneliktir. Sırf bu nedenle dahi olsa TKHK hükümleri uygulanmalıdır. Ayrıca yazarın verdiği örnekte sigorta ettirenin geçersizliği ileri sürmesi hakkın kötüye kullanılması yasağı uyarınca sonuç doğurmayabilecektir.

Sigorta tüketicisinin faydalanabileceği bir başka hak, cayma hakkıdır. TTK m. 1430/3 uyarınca sigortacının sorumluluğu başlamadan önce sözleşmede kararlaştırılan primin yarısı ödenmek koşuluyla, sigorta ettirenin sözleşmeden cayması mümkündür³⁷⁴. Doktrinde m. 1430/3, c. 1, "ölü hüküm" olarak nitelendirilmektedir; zira sigorta ettiren, sözleşme ile bağlı olmak istemiyorsa, hiç prim ödemedi m. 1434/2 uyarınca sözleşmenin üç ay içinde kendiliğinden son bulmasını beklemeyi tercih edecektir³⁷⁵. Oysa TKHK m. 18, tüketicinin herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin caymasına imkân tanımaktadır. Aynı zamanda sözleşmenin son bulması için üç ay beklemesine de gerek kalmamaktadır. Bu nedenle sigorta tüketicisi yedi günlük cayma süresi içinde sigortacıya bildirimde bulunarak sözleşmeyle bağlı olmaktan kurtulabilecektir.

TKHK m. 18/3, c. 2 hükmü cayma hakkı süresi sona ermeden tüketicinin onayıyla hizmetin ifasına başlanmışsa, tüketicinin cayma hakkını kullanamayacağını ifade etmektedir. Sigorta sözleşmelerinde sigortacının sigorta himayesi sağlama borcu, TTK m. 1421/1 uyarınca ilk primin ödenmesiyle başladığı için, sigorta tüketicisinin yedi günlük sürede ilk taksidi ödemesi durumunda cayma hakkını kullanamayacağını kabul etmek gerekir.

³⁷³ Saat, s. 2460.

³⁷⁴ Aynı hükmün ikinci cümlesi ise, kısmi cayma hakkını düzenlemektedir. Konumuzla doğrudan bağlantısı bulunmadığından bu kuruma değinilmemiştir.

³⁷⁵ Ünan, *Cilt I*, s. 328-329.

Tüketicinin temerrüdünü düzenleyen TKHK m. 19 hükmü bakımından ise, taksitlerden biri ödenmediği takdirde izleyen taksitlerin muaccel hale geleceği tarzı kayıtların sigorta sözleşmelerine konulmadığından bahisle söz konusu hükmün sigortacılıkta uygulanmayacağı söylenmektedir³⁷⁶. Ayrıca sigortacılıkta sigortacının bütün edimlerini ifa etmiş olması diye bir durumla karşılaşmak mümkün değildir, sigorta koruması sağlama edimi sürekli bir edimdir. Bu nedenle tüketici sıfatını haiz sigorta ettiren, (ilk primden sonraki) taksitlendirilmiş primleri ödemediği durumda, hakkında TKHK m. 19 değil, TTK m. 1434/3 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Söz konusu hüküm uyarınca, sigortacı noter aracılığıyla veya iadeli taahhütlü mektupla sigorta ettirene on günlük süre verecek, bu sürede ödeme yapılmaması durumunda sözleşmenin feshedilmiş sayılacağını ihtar edecektir. Hükümün son cümlesi gereğince ise TBK hükümleri uygulama alanı bulabilecektir; sigortacı sözleşmeyi feshetmek istemezse, TBK m. 125/1 uyarınca alacaklı olduğu primi ve gecikme tazminatını talep edebilecektir. Ayrıca TBK m. 125/2 ile borcun ifasından ve gecikme tazminatı talep hakkından vazgeçtiğini hemen bildirerek, borcun ifa edilmemesinden doğan zararın giderilmesini isteyebilecektir.

³⁷⁶ Ünan, **Tüketici**, s. 59. Ayrıca belirtelim ki muacceliyet şartlarına benzer bir durum sigortacılıkta TTK m. 1431/3 bağlamında görülebilecektir. Hüküm uyarınca prim borcu taksitlendirildiği vakit riziko gerçekleşirse, henüz vadesi gelmemiş taksitler vadeden önce muaccel olacaktır. Bununla birlikte muaccel hale gelecek olan primler, meydana gelen riziko sebebiyle ödenmesi gereken sigorta bedelinin karşılığı olan primlerdir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM:

TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN'UN DOĞRUDAN SİGORTA HUKUKUNA İLİŞKİN HÜKÜMLERİ

6502 sayılı TKHK, sigorta sözleşmelerine uygulanabilecek genel nitelikteki hükümler yanında, doğrudan sigorta hukukuna yönelik iki düzenleme içermektedir. Bunlardan ilki tüketici kredileri ile konut finansmanı sözleşmelerinde tüketicinin talebi olmadan sigorta yaptırılmaması ve tüketicinin tercih ettiği sigortacıyla yapılan sigortanın kredi ve konut finansmanı kuruluşu tarafından kabul edilmesi zorunluluğudur. Sigortaya dair ikinci hüküm ise, ön ödemeli konut satışlarında satıcının teminat olarak bina tamamlama sigortası yaptırması zorunluluğudur. Bu hükümler sırasıyla incelenecektir.

I. TKHK Madde 29: Kredi Kuruluşlarının Sigorta Yaptırması

TKHK'nın ikinci bölümü, tüketici kredilerine dair düzenlemeler getirmektedir. Tüketici kredileri, kredi kuruluşlarının tüketici sıfatı taşıyan kredi alana, mal veya hizmet tedarikinde kullanması amacıyla nispeten küçük miktarlarda verilen, kredi borçlusu tarafından önceden belirlenmiş faiz ve vade gibi koşullar çerçevesinde taksitlerle iade edilen kredidir³⁷⁷. Bu kredilerde kredi borçlusunun edimini ifa etmesini sağlamak amacıyla çeşitli teminatların alındığı görülmektedir. Kredi veren kuruluş belli miktar paranın kullanımından kredi alan lehine vazgeçmekte, yani bu paranın ödenip ödenmemesi riskini üstlenmektedir; bu risk karşılığında sözleşmeyi kurmak için teminat istemesi doğaldır³⁷⁸. Güvencelerden biri, kredi kuruluşu lehine sigorta yaptırılmasıdır. 6502 sayılı TKHK, tüketicinin korunması gayesiyle bu güvenceye dair m. 29 hükmünü getirmiştir³⁷⁹. Yeni Kanun'un düzenlemesinin getirdiği yenilikleri

³⁷⁷ Sabih Arkan, "Tüketici Kredisi ve Uygulaması", **Batider**, C. 15, S. 1, 1989 (s. 19-54), s. 20-21.

³⁷⁸ Akipek, **Tüketici Kredisi**, s. 309.

³⁷⁹ TKHK'nın üçüncü bölümünü oluşturan konut finansmanı sözleşmeleriyle ilgili benzer bir düzenleme m. 38'de yer almaktadır. Bu hüküm m. 29 ile paralel olarak krediyle ilgili sigorta yaptırılması bakımından tüketicinin açık talebi olmasını, tüketicinin istediği sigortacıyla sözleşme akdedebilmesini ve sigortanın kredi konusuyla, tutar sigortalarında kalan borç tutarı ile vadesiyle uyumlu olmasını zorunlu kılmaktadır. TKHK m. 29 ile ilgili açıklamalarımız m. 38 açısından da geçerlidir, bu nedenle konut finansmanı sözleşmelerinde sigorta yaptırılmasına dair başlık açılmamıştır.

kavramak için öncelikle 4077 sayılı Kanun dönemindeki pratikten bahsedilecek, akabinde 29. maddenin uygulama alanı açıklanacaktır.

A. 4077 Sayılı Kanun Döneminde Krediye Bağlı Sigortalar

4077 sayılı TKHK'nın 10. maddesi tüketici kredileriyle ilgili hüküm getirmekle birlikte, tüketicinin sigorta yaptırmaya dair bir düzenleme içermemekteydi³⁸⁰. Bu dönemde Yargıtay, kredi sözleşmelerinde tüketicinin sigorta yaptırmaya zorunluluğu getiren hükümleri, haksız şart teşkil edip etmeyeceği sorunu özelinde tartışmaktaydı.

Öncelikle belirtelim ki her ne kadar temyiz mercii mülga Kanun'un maddi bakımdan uygulama alanına sigorta sözleşmelerinin girmediğini kabul etmekteyse de³⁸¹ krediye bağlı sigortalarda içtihadı farklılaşmaktadır. Yargıtay, tüketici işlemlerinin kapsamını yalnızca TKHK ile doğrudan düzenlenen hukuki işlemlerle sınırlı tutmaktaydı³⁸². Tüketici kredileri 4077 sayılı Kanun'un 10. maddesinde düzenlendiği için, bu kredilerle bağlantılı yaptırılan sigorta sözleşmelerinden doğan ihtilaflarda tüketici mahkemelerinin görevli olduğuna dair kararlar vermektedir³⁸³.

Tüketici kredisi sözleşmelerine konulan sigorta yaptırılmasına dair hükümlere karşı bu dönemde de yargı yoluna başvurulmaktaydı. Bu davalarda Yargıtay, kredi kuruluşlarının verdikleri borcu güvence altına almak istemelerinin doğal olduğunu ve sigorta yaptırılmasına dair hükümlerin banka lehine olması nedeniyle, aleyhine yorumlanarak yükümlülük altına sokulmasının olanaklı olmadığını ifade etmekteydi³⁸⁴. Bununla birlikte 4077 sayılı TKHK m. 6'da bir sözleşme hükmünün haksız şart sayılabilmesi için gereken satıcı veya sağlayıcı tarafından tüketiciyle müzakere edilmeden, tek taraflı konulması koşulu, tüketici kredisi sözleşmelerinde

³⁸⁰ Mülga Kanun dönemindeki bankacılık uygulamasında kredi alanın iradesi olmadan kredi hayat sigortası akdedildiği, bu nedenle krediye bağlı sigortanın zorunlu hale getirildiği hakkında bkz. Aynur Yongalık, "Konut Edindirme ve Finansmanı Sistemi Kapsamında Bilgilendirme Yükümlülüğü Açısından Kredi hayat Sigortası" Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, Cilt II, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010 (s. 2347-2360), s. 2350-2351.

³⁸¹ Bkz. yukarıda s. 27 vd.

³⁸² Akipek Öcal, **Disiplinler Arası Yaklaşım**, s. 17.

³⁸³ Örneğin Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2016/99 esas, 2016/6015 karar, 01.06.2016 tarihli kararı; Yargıtay 20. Hukuk Dairesi'nin 2015/1495 esas, 2015/5747 karar, 12.06.2015 tarihli kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 10.11.2019 tarihinde erişildi.).

³⁸⁴ Yargıtay HGK E. 2009/13-433, K. 2009/580, T. 23.12. 2009 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 10.11.2019 tarihinde erişildi.).

mevcuttu³⁸⁵. İkinci koşul olan tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerine iyi niyet kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olmak ise temyiz merciine göre teminat bağlamında yaptırılan sigorta sözleşmelerinde bulunmamaktaydı.

Yargıtay, kredi bağlantılı sigorta hükümlerinin açık ve haksız oransızlık içerdiğine hükmedilemeyeceğine karar vermektedir; zira bir sözleşme şartı tüketicinin menfaatini ihlal etmekle birlikte, ona önemli avantajlar da sağlıyorsa tüketicinin zararına olduğunu söylemenin mümkün olmayacağı kanaatindeydi³⁸⁶. Gerçekten de yaptırılan sigorta sözleşmeleri tüketiciye prim ödeme borcu yüklemek bakımından menfaatlerini zedeler, ancak kredi borcunu ödeyemeden sigorta teminatı kapsamındaki bir riziko olayının gerçekleşmesi halinde, bunun sigorta parası ile ödenmesi tüketici (ve mirasçıları) için önemli bir teminattır. Bu nedenle Yargıtay isabetli olarak bu tür sözleşme koşullarının haksız şart teşkil etmeyeceği ve geçerli olacağı yönünde içtihat oluşturmuştu.

B. 6502 Sayılı Kanun’la Getirilen Düzenleme

Kredi kuruluşlarının teminat olarak kredi borçlularından sigorta yaptırmalarını istemeleri kanun koyucu tarafından tüketicilerin haklarını zedeleyebilecek potansiyelde görülmüş ve 6502 sayılı Kanun ile bu konuya özgü bir düzenleme getirilmiştir³⁸⁷. “Sigorta yaptırılması” başlığını taşıyan 29. madde uyarınca tüketicinin açık talebi olmaksızın krediyle ilgili sigorta yaptırılması yasaktır. Tüketicinin sigorta akdedilmesiyle ilgili açık talebi, yazılı veya kalıcı veri saklayıcısı aracılığıyla satıcı/sağlayıcıya iletilmelidir. Tüketicinin sigorta yaptırmak istediği ihtimalde, kredi veren tüketicinin tercih ettiği sigorta şirketinden sağladığı teminatı kabul etmekle

³⁸⁵ “Tüketici kredi sözleşmesinde müteveffanın hayat sigortası yaptıracağının düzenlenmiş olması...sigorta ettirenin ihtiyaçlarından ziyade kredi veren kurumun, bankanın ihtiyaçları ve zorlaması ile ortaya çıkan bir sözleşme söz konusu olduğundan sözleşmelerde görülen irade özgürlüğü bulunmadığı...” (Yargıtay 17. HD., E. 2013/7007, K. 2014/6491, T. 29.04.2014 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası’ndan 12.11.2019 tarihinde erişildi.)).

³⁸⁶ Yargıtay 13. HD., E. 2012/23738, K. 2012/25211, T. 08.11.2012 (Karara direnilmesi üzerine Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2014/13-111 esas, 2015/886 karar, 04.03.2015 tarihli kararında oybirliğiyle yerel mahkemenin direnme kararını bozmuştur.); Yargıtay 13. HD., E. 2013/924, K. 2013/4474, T. 26.02.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası’ndan 15.11.2019 tarihinde erişildi.).

³⁸⁷ Getirilen düzenlemeyle birlikte kredi sözleşmelerinde yer alan krediye bağlı hayat sigortası sözleşmesi akdetme zorunluluğuna ilişkin sözleşme şartlarına yer verilmesi uygulamasının terk edilmeye başlandığı yönünde bkz. Melda Taşkın, **Krediye Bağlı Hayat Sigortası Sözleşmesi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 59, dipnot 138.

yükümlüdür. Yaptırılacak sigorta kredi konusuyla, tutar sigortalarında ise kalan borç tutarı ve vadesiyle uyumlu olmalıdır.

Öncelikle bu maddenin uygulama alanı belirlenerek hangi sigorta sözleşmelerinin m. 29'da öngörülen kurallara tabi olduğu tespit edilecektir. Akabinde hükmün kredi kuruluşlarına ne tür yükümlülükler yüklediği açıklanacaktır. Son olarak krediye bağlı yaptırılan sigorta sözleşmelerinden doğan prim borcunun tüketiciden masraf adı altında alınması sorunu ele alınacaktır.

1. TKHK Madde 29 Hükümünün Uygulama Alanı

TKHK m. 29, tüketicinin krediyle ilgili sigorta yaptırmak istemesine dair birtakım kurallar içermektedir. Bu kuralların hangi sigortalarda işlerlik kazanacağını tartışılması, kredi kuruluşlarının yükümlülüklerini saptamak açısından önem taşır. Uygulamada teminat amaçlı kurulan sigorta sözleşmelerinden hangilerinin 29. maddenin uygulama alanı kapsamında kaldığı hususu, bu kapsamda olmayan sözleşmeler açıklanarak tespit edilecektir.

Kredi sözleşmelerinde sigortalar değişik biçimlerde kredi borçlusunun borcunu teminat altına alma amacıyla kullanılabilmektedirler. Bunları kendi menfaatleri için kredi kuruluşunun yaptırdığı sigortalar ile kredi borçlusunun yaptırdığı sigortalar olarak ikili ayrımla incelemek mümkündür. Bankalar ilk olarak sigorta ettiren sıfatıyla kredi tüketicisinin ölümü olasılığına karşı hayat veya kaza sigortaları akdetmektedirler. Bu kapsamdaki meblağ sigortalarında sigorta ettiren banka, hayatı üzerine sigorta sözleşmesi yapılan kişi olan sigortalı ise kredi borçlusudur. Banka aynı zamanda riziko gerçekleşince sigorta bedelini alacak kişi olacağı için lehtardır.

TTK m. 1490/2 hükmü, başkasının hayatı üzerine sigorta yapılabilmesi için lehtarın sigortalının hayatının devamında menfaati olmasını aramaktadır. Lehtarın riziko kişinin hayatını sürdürmesindeki çıkarı, maddi veya manevi nitelikte olabilir. Hayatı üzerine sigorta yaptırılan bir kişinin yaşamaya devam etmesinde maddi çıkar sahibi sayılmak için, o kişinin ölümü halinde olası bir parasal kayba uğrayacak olmak veya bir girdiden yoksun kalmak gerekir. Alacaklı, borçlunun hayatını sürdürmesinde

çıkar sahibi sayılmalıdır³⁸⁸. Kredi borçlusu hayatta olduğu sürece borcunu ödemekle yükümlü olacak, ödeyemediği durumda kendisine karşı icra takibi yoluyla borcunu ifa etmesi sağlanabilecektir. Oysa kişinin vefat ettiği ihtimalde, TMK m. 612 uyarınca en yakın kanuni mirasçılarının tamamının mirası reddetmesi durumunda veya TMK m. 636 gereğince terekenin borca batık olması halinde tereke iflas hükümlerine göre tasfiye edilebilir. Kredi kuruluşunun alacağına bütünüyle kavuşamaması olasılığı ise, maddi menfaatin varlığına delalet etmektedir.

Sigorta ettiren ve lehtar olan bankanın sigortalı kredi borçlusunun hayatı üzerindeki menfaat koşulu dışında, izin şartını da sağlaması gerekmektedir. TTK m. 1490. maddenin ikinci fıkrasının ikinci cümlesi, sigorta bedeli olağan cenaze giderlerini aşıyorsa başkasının hayatı üzerine sigortada sigortalının iznini de aramakta, izin olmadan yapılan sözleşmeye icazet verilmediği takdirde geçersizlik yaptırımını öngörmektedir. Kredi bağlantılı sigortalarda sigorta bedeli mutat cenaze giderlerinden fazla olacağı için, bankanın sigorta yaptırması durumunda tüketicinin yazılı iznini alması gerektiği sonucuna ulaşılmalıdır.

Kredi kuruluşunun sigorta ettiren sıfatıyla kredi borçlusunun ölümü olasılığına karşı yaptırdığı hayat ve kaza sigortalarının TKHK m. 29 hükmünün uygulama alanına girmediği kabul edilmelidir^{389 390}. Bankanın engellilik veya işgöremezlik rizikolarına karşı kaza sigorta yaptırması ise mantıklı değildir, zira TTK m. 1507 ödenecek sigorta bedeli üzerinde yalnızca sigortalının hak sahibi olacağı yönünde bir hüküm getirmiştir.

³⁸⁸ Aynı görüşte bkz. Samim Ünan, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku Cilt III: İkinci Kısım: Sigorta Türlerine İlişkin Özel Hükümler, İkinci Bölüm: Can Sigortaları (Madde 1487-1520)** (Anılış: "Cilt III"), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2017, s. 39; Arkan, **Tüketici Kredisi ve Uygulaması**, s. 27.

³⁸⁹ Ünan, **Cilt III**, s. 217. Aksi görüşte Taşkın, s. 60 vd. Yazara göre m. 29'un lafzı, sadece bankanın sigorta ettiren sıfatıyla akdettiği sözleşmeler bakımından kurallar öngörmektedir. Yazar hükmün gerekçesi ve uygulamadaki problemler değerlendirildiğinde örtülü bir kanun boşluğu olduğu kabul edilip, kredi borçlusunun sigorta ettiren olduğu sözleşmelere de 29. maddenin uygulanması gerektiği yönünde görüş bildirmektedir. Kabukçuoğlu Özer de lafzın kredi veren kuruluşun sigorta yaptırmasına ilişkin olduğunu ve gerekçeyle farklılaştığını, bununla birlikte lafız açık olduğu için maddenin gerekçe doğrultusunda, ruhuna göre yorumlanamayacağını savunmaktadır (Kabukçuoğlu Özer, **4. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 439).

³⁹⁰ Kredi kuruluşları bu tür sözleşmeler akdettiği vakit, sözleşmeden doğan prim borcunu tüketiciye yüklemektedirler. Bankalar önce sigorta şirketine primleri ödemekte, sonrasında primler taksitler halinde kredi borcuna yansıtılmaktadır (Taşkın, s. 63, dipnot 143) veya kredi sözleşmelerine ödenen primlerin tüketiciye rücu edilmesi yönünde hükümler konulmaktadır (Arkan, **Tüketici Kredisi ve Uygulaması**, s. 27).

Bankalar, alacaklarının geri ödenmesini teminat altına almak için ayrıca zarar sigortası yapmaktadırlar. Bu ihtimalde kredi kuruluşu tüketicinin bir mal satın alması için ona kredi vermekte, bu malın üzerinde aynı güvence olarak kendi lehine rehin hakkı tesis etmektedir. Banka aynı zamanda rehinli alacaklı sıfatıyla kredi konusu için zarar sigortası yaptırmaya yoluna gitmektedir. Bu durumda rehinli alacaklı, rehin konusu eşyanın zarar görmesi yüzünden rehnin tamamen veya kısmen konusuz kalması olasılığına karşı sigorta yaptırmaktadır³⁹¹. Kredi kuruluşu rehinli alacaklı sıfatıyla sigorta ettiren olarak zarar sigortası yaptırdığında, TKHK m. 29'un uygulama alanı dışında bir durum söz konusu olmalıdır³⁹².

Neticeten, TKHK m. 29'un kapsamına tüketicinin sigorta ettiren sıfatıyla yaptırdığı sigorta sözleşmelerinin girdiği kabul edilmelidir. Banka kendi menfaatlerini sigortalatmakta serbesttir, bunun için tüketicinin talebi aranmaz³⁹³. Kredi borçlusunun kendisinin, ölüm rizikosuna karşılık hayat veya kaza sigortası yaptırmaması durumunda bankayı lehtar olarak tayin etmesiyle teminat işlevi yerine getirilmiş olacaktır³⁹⁴. Nitekim TTK m. 1493/1 hükmü, lehtarın gerçek kişi yanında tüzel kişi de olabilmesine imkân tanımaktadır. Belirtelim ki bu tür sigortalarda lehtarın menfaat sahibi olup olmadığının ayrıca araştırılmasına gerek yoktur. Sigorta ettiren kendi hayatı üzerine sigorta yaptırmaktadır, menfaat koşulu ise m. 1490/2 uyarınca başkasının hayatı üzerine akdedilen sigortalarda aranmaktadır.

Bununla birlikte kredi kuruluşu, tüketici tarafından yaptırılan sigortanın teminat fonksiyonunu kaybetmemesi için sözleşmelere birtakım hükümler koymalıdır. Kural olarak sigorta ettiren, lehtarını değiştirme imkanına sahiptir. Sigorta ettirenin banka olan lehtarını değiştirmesini önlemek için TTK m. 1493/4 hükmü işletilmelidir. Buna göre kredi borçlusu, değiştirme hakkından vazgeçtiğini sigorta poliçesine yazdırmalı ve

³⁹¹ Ünan, **Cilt III**, s. 217.

³⁹² Ünan, **Tüketici**, s. 66.

³⁹³ Ünan, **Tüketici**, s. 65; aynı doğrultuda Cüneyt Süzel, "Bireysel Kredilerle Bağlantılı Kurulan Sigorta Sözleşmeleri Mevzuatının Değerlendirilmesi", **Sigorta Hukukunun Bazı Güncel Sorunları: Kişisel Veriler-Kredi Bağlantılı Sigortalar-Zorunlu Trafik Sigortası** (Anılış: "Sigorta Hukukunun Bazı Güncel Sorunları"), Ed. Samim Ünan, On İki Levha Yayıncılık, 2017 (s. 93-142), s. 112 vd.; Akgün, s. 2737.

³⁹⁴ Sigorta ettirenin teminat amacıyla ödünç para aldığı kişiyi lehtar tayin etmesi "bedel karşılığı lehtar tayini"dir. Bkz. Ali Bozer, **Sigorta Hukuku**, Genel Hükümler-Bazı Sigorta Türleri, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Gözden Geçirilmiş 2. Baskıdan Tıpkı Basım, 2007, s. 210.

poliçeyi lehtara teslim etmelidir³⁹⁵. Bunun dışında tüketicinin yaptırdığı sigortadan doğacak alacak üzerinde banka lehine rehin hakkı kurulması veya alacağın bankaya temlik yolları da sigortanın teminat fonksiyonunu sağlamasında kullanılabilecektir³⁹⁶.

Konut veya motorlu araç kredileri bakımından kredi borçlusunun zarar sigortası yaptırmaması halinde de m. 29 uygulama alanı bulacaktır. Kredi konusunun zarar görmesi ve değerinde azalma olması olasılığına binaen yaptırılacak bu sigortada, sigortanın teminat fonksiyonu değişik şekillerde karşımıza çıkabilmektedir. Kredi borçlusu olan malik kendi çıkarı için sigorta yaptırdığında, kredi konusu üzerinde kredi kuruluşu da rehin hakkına sahipse TTK m. 1456 hükmü sayesinde sigorta kredinin güvencesi olmaktadır³⁹⁷. Kural her bir çıkar sahibinin kendi menfaati için ayrı sigorta yapması olsa da m. 1456, bir malikin kendi çıkarını sigortalatması halinde, diğer menfaat sahiplerinin öncelikli olarak malikin yaptırdığı sigortadan faydalanabileceğini öngörmüştür. Böylece sınırlı ayni hak sahibinin hakkı, hak konusu eşya için ödenecek tazminat üzerinde sürecektir. Ayrıca m. 1456/2 hükmü uyarınca sicilde alenileşmiş durumlarda sınırlı ayni hak sahibi onay vermedikçe sigortacı malike ödeme yapamayacaktır. Riziko gerçekleşip sigorta tazminatı bankaya ödenince, banka sınırlı ayni hak sahibi sıfatıyla bu bedeli tüketicinin kredi borcundan mahsup etmektedir.

Kredi kuruluşları kredi konusu üzerinde sınırlı ayni hak sahibi değilse, kredi sözleşmelerine tüketicinin yaptıracığı sigortadan doğan hakların rehnedildiği veya bankaya devredildiği yönünde hükümler koymaktadır³⁹⁸. Bu da sigortanın teminat işlevi görmesini sağlar, zira yaptırılan sigorta ile kredi konusu zarara uğradığında sigorta ettirene ödenecek tazminat üzerinde bankanın rehin hakkı olmakta veya alacağın temlik hükümleri uyarınca tazminat bankaya ödenmekte, kredi kuruluşu da bu parayı kredi alacağından düşmektedir.

Son olarak dain-i mürtehin kaydına değinilmelidir. Uygulamada sigorta poliçesine bu kayıt konulduğu vakit sigorta parası üzerinde dain-i mürtehinin hak

³⁹⁵ Ünan, *Cilt III*, s. 60; Arkan, *Tüketici Kredisi ve Uygulaması*, s. 27; Akipek, *Tüketici Kredisi*, s. 212. TTK m. 1493/4 hükmü uyarınca dönülemez olarak lehtar atanması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ünan, *Cilt III*, s. 86-87.

³⁹⁶ Ünan, *Cilt III*, s. 60; Arkan, *Tüketici Kredisi ve Uygulaması*, s. 27.

³⁹⁷ Benzer yönde Süzel, *Sigorta Hukukunun Bazı Güncel Sorunları*, s. 97.

³⁹⁸ Ünan, *Cilt II*, s. 58.

sahibi olduğu kabul edilmekte ve ödeme ona yapılmaktadır (Dain-i mürtehinin onayıyla ödemenin sigorta ettirene yapılması mümkündür.). Önemle belirtelim ki bu kayıt kurucu nitelikte değildir, kaydın amacı sigorta parası üzerinde sınırlı ayni hak sahibi olunduğunun açıklanmasıdır; sigortacıya rehnin varlığını bildirici işlevdedir³⁹⁹. Kredi sözleşmelerine sigortadan doğacak alacağın bankaya devredildiği veya rehnedildiği yönünde hükümler konulup, sigorta poliçesinde de rehinli alacaklı olarak banka gösterildiği vakit bu kayıt geçerli kabul edilecektir. Alacak rehni teşkil eden sigorta alacağının rehni TMK m. 955/1 uyarınca, sigorta alacağının devri TBK m. 184/1 uyarınca geçerlilik şekli olarak yazılılığa tabidir ve kredi sözleşmesiyle kredi müşterisi, bu yönde iradesini beyan etmiş bulunmaktadır.

2. TKHK Madde 29'un Getirdiği Kurallar

6502 sayılı Kanun, 29. maddede kredi kuruluşlarının dikkat etmesi gereken üç kural öngörmüştür. İlk olarak, krediyle ilgili sigorta yaptırılabilmesi için tüketicinin yazılı veya kalıcı veri saklayıcısı aracılığıyla açık talebi bulunmalıdır; bu kural doktrinde oldukça eleştirilmektedir. İkinci olarak tüketicinin sigorta yaptırmak istemesi halinde sigortacıyı seçme özgürlüğü vardır. Son olarak yaptırılan sigortanın kredi konusuyla, tutar sigortalarında ise kalan borç tutarı ve vadesiyle uyumlu olması gerekmektedir.

Belirtelim ki 29. madde, kredi kuruluşlarının bu yükümlülöklere uymaması halinde herhangi bir yaptırım öngörmemiştir. TKHK m. 77/3 hükmü ise, kurallara aykırılık durumunda aykırılığı tespit edilen her bir işlem veya sözleşme için bin Türk Lirası idari para cezası⁴⁰⁰ uygulanacağını ifade etmektedir⁴⁰¹.

³⁹⁹ Ünán, *Cilt II*, s. 57-58.

⁴⁰⁰ 30995 sayılı, 31.12.2019 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Tebliğ uyarınca 2020 senesi için 2092 TL olarak uygulanacaktır.

⁴⁰¹ Bu yaptırımın yetersiz olduğu hakkında eleştirisi için bkz. Yeşim M. Atamer, **Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması** (Anılış: "Kredi Sözleşmeleri"), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 182; Süzel, **Sigorta Hukukunun Bazı Güncel Sorunları**, s. 108. 2015 yılı denetimlerinde sigorta yaptırmaya zorlayan banka uygulamaları nedeniyle bir kamu bankası ve iki özel bankaya 110 milyon Türk Lirası, bir özel bankaya 48 milyon Türk Lirası idari para cezası uygulanmıştır (Bkz. İlhan Kara, "Finansal Kumların ve Bankaların Tüketiciden Aldıkları Haksız Masrafların İadesi ve Rekabet Kurulu Kararlarının Bu Alandaki Etkisi", **5. Tüketicici Hukuku Kongresi** (s. 63-92), s. 73-74.). Bu nedenle idari para cezası müeyyidesinin yetersiz olduğu görüşüne katılmamaktayız.

a. Kredi ile İlgili Sigorta Yaptırılmasında Açık Talep Şartı

TKHK m. 29, krediyle ilgili sigorta yaptırılabilmesi için tüketicinin talebinin şart olduğunu ifade etmektedir. Ayrıca tüketicinin talebi açık bir şekilde yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı aracılığıyla somutlaştırılmış olmalıdır. Tüketicinin kredi borcunu teminat altına almak amacıyla sigorta ettiren sıfatıyla yaptıracığı sözleşmelerde bu tür bir zorunluluk görülmesi birçok yönden eleştiriye açıktır.

Öncelikle belirtelim ki kredi kuruluşu tüketicinin borcunu ifa etmesini garanti altına almak amacıyla, birtakım teminatların sağlanmasını şart koymaktadır. Teminatlar arasında kefalet ve rehin öne çıkmaktadır. Sigorta ise riziko gerçekleştiği vakit sigorta parasının kredi kuruluşunca kredi borcundan mahsup edilmesi suretiyle işleyen bir güvence türüdür. Kredi borçlusunun hastalık veya kaza sonucu çalışamayacak duruma gelmesi veya hayatını kaybetmesi rizikolarına karşı hayat, kaza veya hastalık sigortaları banka açısından teminat oluşturur⁴⁰².

Doktrinde tüketiciden sigorta yaptırmasının istenmesi, bankaların alacaklarını garanti altına alması bakımından makul görülmekte, ayrıca tüketicilerin haklarını koruyucu olduğu vurgulanmaktadır⁴⁰³. Hatta sigorta teminatlar arasında en ucuz güvence olarak nitelendirilmekte, bu nedenle tüketicinin korunması bakımından zorunlu tutulması yönünde görüş bildirilmektedir⁴⁰⁴. Bu nedenle tüketicinin talebi olmadan sigorta yaptırılmaması kredi kuruluşları yanında tüketicinin de haklarını zedeleyici nitelikte olduğundan isabetli bir düzenleme değildir. Ayrıca tüketicinin sigorta yaptırılması yönünde talebi varsa, pazarı araştırmış ve kredi kurumunun sunduğu sigortayı bilinçli olarak seçmiş olduğu varsayımından hareket edilmektedir;

⁴⁰² Ünan, **Cilt III**, s. 214.

⁴⁰³ Gümüş, **Şerh**, s. 205 (Yazar sigorta yapılmaması durumunda kredi kuruluşunun alacağını geri alamama rizikosunu kredi maliyetlerine yansıtacağını, bu nedenle tüketici daha fazla anapara faizi ödemek zorunda kalarak tüketici aleyhine durum oluşabileceğini ifade etmektedir.); Şebnem Akipek Öcal, "Madde 29 Şerhi", **Milli Şerh**, s. 528; Murat Aydoğdu, "Konut Finansmanı Sistemi ve Sözleşmelerinin Tüketici Hukukuna Etkileri", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 9, Özel Sayı: Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan, 2007 (s. 553-632), s. 569, dipnot 34; Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 181; Baysal, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 324-325; Süzel, **Sigorta Hukukunun Bazı Güncel Sorunları**, s. 99-100; Altan Fahri Gülerci, "Banka Kredilerinde Tüketicilerden Tahsil Edilen Ücret ve Masrafların Tüketici Hukuku ve Sözleşme Özgürlüğü Bakımından Değerlendirilmesi", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 6, S. 1, 2015 (s. 87-128), s. 106; Kabukçuoğlu Özer, **4. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 440; Akgün, s. 2738.

⁴⁰⁴ Ünan, **Tüketici**, s. 62-63; Melek Bilgin Yüce, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Tüketici Kredileri", **Tüketici Hukuku Sempozyumu** (s. 264-282), s. 276.

oysa uygulamada yine tüketiciler matbu hazırlanmış bir belgeyi imzalamakta, farklı olarak belge tüketicinin ağzından kaleme alınmaktadır⁴⁰⁵.

Hükümle ilgili bir diğer sorun, hükmün kaleme alınışıdır. Tüketicinin açık talebi olmaksızın krediyle ilgili sigorta yaptırılmasının yasak olmasının vurgulanması, doktrinde yersiz olarak nitelendirilmektedir; zira kendisi istemeden tüketicinin bir sigorta sözleşmesine taraf olması hukuken mümkün değildir⁴⁰⁶. Bu bağlamda kredi veren kuruluşun kredi sözleşmesine tüketicinin sigorta yaptıracığına ilişkin hüküm eklemesi durumunda, ayrıca açık bir talep aranmamalıdır. Sonuçta sözleşmeyi kredi borçlusu serbest iradesiyle imzalamaktadır, tekrar bu yöndeki talebini ayrıca yazılı veya kalıcı veri saklayıcıyla kredi kuruluşuna iletmesi aranmamalıdır⁴⁰⁷.

b. Sigorta Şirketini Seçme Özgürlüğü

TKHK'nın 29. maddesinin ikinci cümlesi, tüketicinin sigorta yaptırmak istediği ihtimalde sigorta şirketini seçmede özgür olduğuna ilişkindir. Belirtelim ki bu madde esas olarak tüketicinin sigorta sözleşmesi yapmaya zorlanamamasıyla değil, kredi kuruluşunun tüketiciyi sözleşmeyi belirli sigorta şirketleriyle yapmasına zorlamasını engellemek suretiyle tüketicinin korunmasına hizmet etmektedir. Zira sigorta sözleşmesinin mutlaka kredi veren kuruluş tarafından yapılması zorunluluğu getirilmesi, sigortanın teminat amacının ön planda olduğu savunmasını bertaraf edebilecek niteliktedir⁴⁰⁸.

SigK m. 23/10 uyarınca bankalar sigorta acentesi olabilirler. Kredi kuruluşları kanunun verdiği yetkiye dayanarak, kredi kullanmak isteyen tüketiciyi acenteliğini yaptıkları sigorta şirketleriyle sözleşme yapmak zorunda bırakmaktadırlar. Böylece tüketici piyasada başka sigorta şirketlerinin tekliflerinden bihaber şekilde sözleşme yapmaktadır, bu husus ise kredi sözleşmeleriyle ilgili sigorta pazarında rekabet problemi yaratarak primlerin yükselmesine neden olmaktadır⁴⁰⁹.

⁴⁰⁵ Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 183. Matbu kredi sözleşmelerinde yer alan sigorta yaptırılmasına dair madde örnekleri için bkz. Süzel, **Sigorta Hukukunun Bazı Güncel Sorunları**, s. 94-98.

⁴⁰⁶ Ünan, **Tüketici**, s. 65-66.

⁴⁰⁷ Ünan, **Tüketici**, s. 66.

⁴⁰⁸ Baysal, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 324-325.

⁴⁰⁹ Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 180.

Sigorta aracısı olan bankalar, sigorta yapılmasına aracılık ettiklerinde aracılık komisyonu elde etmekte, bu nedenle sigortanın aracılığını üstlendikleri sigorta şirketleriyle yapılması konusunda ısrarcı olmaktadır; bu da tüketicilerin korunması gayesiyle bir tepki hükmü olan m. 29'un yasalaşmasına yol açmıştır⁴¹⁰. Bu nedenle tüketicinin açık talebi, bankanın sigorta acentesi sıfatıyla sigortaya aracılık etmesi noktasında aranmalıdır⁴¹¹.

Kredi veren kuruluşun tüketicinin arzu ettiği sigorta şirketinden sağladığı teminatı kabul etmekle yükümlü olması, "İyiniyet" başlığını taşıyan SigK'nun 32. maddesinin beşinci fıkrası ile aynı doğrultudadır^{412 413}. Bu hüküm uyarınca sigorta ettirenler sigortacıyı seçmekte serbesttir ve bu serbesti kısıtlanamaz. Ayrıca taraflardan birinin bir sözleşmede sigorta yapmak zorunda olduğu durumlarda bu sigortanın belli bir şirkete yaptırılmasına ilişkin şartların hükümsüz olacağı ifade edilmektedir⁴¹⁴.

SigK m. 32/5, bankaların müşterilerini kardeş veya anlaşmalı sigorta şirketlerine yönlendirmeleri ve bazen de sözleşmelere bir sigorta şirketine öncelik hakkının tanınacağına ilişkin hüküm koymalarını önlemeye yaramaktadır⁴¹⁵. Bu hüküm tüketiciler yanında tacirler dahil tüm sigorta yaptırmak isteyenleri kapsadığı için, TKHK m. 29, c. 2 bir tekrar hükmü olmaktan ileri gidememiştir. Ayrıca belirtelim ki SigK m. 34/1-i bendi, m. 32/5 hükmüne aykırı davranılması halinde yirmi bin Türk Lirası idari para cezasının uygulanacağını öngörmektedir⁴¹⁶.

⁴¹⁰ Ünan, **Tüketici**, s. 64.

⁴¹¹ Ünan, **Tüketici**, s. 66-67; benzer yönde Zevkliler/Özel, s. 256; Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 183.

⁴¹² Hüküm başlığı hakkındaki eleştirileri için bkz. Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 181, dipnot 418; Kerim Atamer, "Yargıtay Kararları Işığında Deniz Ticareti ve Deniz Sigortası Hukukunda Güncel Sorunlar ve Gelişmeler", **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXIII, Bildiriler-Tartışmalar** (12 Haziran 2009), Ed. Başak Şit İmamoğlu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2009 (s. 165-274), s. 270.

⁴¹³ SigK'nun 13, 23 ve 32. maddeleri ile 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 57. maddesine dayanılarak çıkarılan Bireysel Kredilerle Bağlantılı Sigortalar Uygulama Esasları Yönetmeliği (RG T. 13.03.2015, S. 29294) tez kapsamını aşmamak adına anlatılmayacak, ilgili yerlerde değinilecektir.

⁴¹⁴ Kabukçuoğlu Özer'e göre, önemli olan sigortacıyı seçme hakkının sınırlandırılmamasıdır. Sigorta yaptırılmasını talep eden taraf, sigorta şirketinin taşıması gereken nitelikleri belirleyebilmeli veya kendisinin tespit edeceği birden fazla sigortacı arasından seçim yapmasını isteyebilmelidir (Bkz. Kabukçuoğlu Özer, **Şerh**, s. 554).

⁴¹⁵ Ünan, **Cilt I**, s. 63.

⁴¹⁶ Özkan/Karayazgan; TKHK m. 77/20 uyarınca bu kanuna göre idari yaptırım uygulanması diğer kanunlar gereği yapılacak işlemleri engellemeyeceği için, tüketicilerin sigorta şirketi seçme

TKHK'nın 29. maddesinin ikinci cümlesinin sadece sigortacıyı seçme bakımından serbestiyi ifade ettiğini; tüketicinin tercih ettiği sigorta sözleşmesinin içeriğinin kredi veren kuruluş tarafından kabul edilmesi zorunluluğu getirmediğini vurgulamakta fayda görüyoruz. Sigorta tüketicisinin primler düşük diye seçtiği bir sigortacının poliçede teminat dışı bıraktığı haller kredi veren kuruluş tarafından olmazsa olmaz olarak görülüyorsa, bankanın bu sözleşmeyi güvence olarak kabul etmesi beklenmemelidir⁴¹⁷.

c. Sigorta Teminatıyla İlgili Kurallar

TKHK'nın m. 29. maddesinin 3. cümlesi son olarak yaptırılacak sigortanın kredi konusuyla, tutar sigortalarında ise kalan borç tutarı ve vadesiyle uyumlu olmasını şart olarak öngörmektedir. TKHK'nın 31 ve 84. maddelerine dayanılarak çıkarılan Tüketici Kredisi Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin⁴¹⁸ "Sigorta yaptırılması" başlıklı 26. maddesi, Kanun'da yer alan koşulların yanında tutar sigortaları bakımından poliçedeki teminat tutarının kalan kredi tutarından yüksek olamayacağını ve sigorta vadesinin kredi vadesinden uzun olamayacağını öngörmektedir.

Doktrinde sigortanın kredi konusuyla uyumlu olması şartı eleştirilmektedir. Hükmün getirmek istediği sistemde tüketici kendi arzusuyla sigorta yaptıracığı için sigortanın kredi konusuyla uyumlu olup olmayacağı kendi takdirinde olmalıdır. Aslında olması gereken, kredi konusuyla bağlantılı "olağan" sigortaların yaptırılmasının zorunlu kılınmasıdır; zira kredi sözleşmelerinde olağandışı sigorta teminatlarının alınması yönünde hüküm getirilmesi mümkündür⁴¹⁹.

özgürlüğünün kısıtlanmasının m. 77/3 uyarınca idari para cezasının uygulanması yanında SigK m. 34/1-i bendinde öngörülen yirmi bin Türk Lirası idari para cezasının uygulanmasına engel olmayacağı görülmüştür (Özkan/Karayazgan, s. 302, dipnot 24). İki kanunda da aynı fiil bakımından idari para cezası öngörülmüştür. İdari para cezaları, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu (RG T. 31.03.2005, S. 25772 (Mükerrer)) uyarınca kabahattir ve aynı kanunun 15. maddesinin birinci fıkrası uyarınca en ağır idari para cezasının verilmesi gerekmektedir. Bu nedenle yazarlara katılmamakta, kredi kuruluşlarının bu yönde bir hareketleri olduğunda TKHK m. 77/19'daki üst sınır dikkate alınarak iki kanun uyarınca verilebilecek idari para cezaları karşılaştırılmalı, hangi kanuna göre daha fazla ceza verilmesi mümkünse sadece o kanun uyarınca idari para cezası yaptırımı uygulanmalı kanısındayız.

⁴¹⁷ Aynı yönde Ünan, **Tüketici**, s. 67.

⁴¹⁸ RG T. 22.05.2015, S. 29363.

⁴¹⁹ Ünan, **Tüketici**, s. 68.

Tutar sigortalarında yaptırılacak sigortanın kalan borç tutarı ve vadesiyle uyumlu olması şartı da eleştiri konusudur. Yine tüketici arzusuna göre sigorta akdedebilmelidir. Ayrıca TTK m. 1491/1 uyarınca tutar sigortalarında çifte sigorta yasağı söz konusu değildir ve kişi dilediği değer üzerinden tutar sigortası yaptırabilir; fakat kredi borcunu aşan miktarda ve sürede sigorta yaptırmak isteniyorsa, ek prim yükümlülüğü sigorta tüketicisine ait olmalıdır⁴²⁰.

3. Krediye Bağlı Sigortalarda Prim Borçlusu

Sigortanın kredi sözleşmelerinde teminat amacıyla kullanılmasına direnç gösterilmesinin en önemli sebebi, yaptırılan sigorta sözleşmesinden doğan prim borcunun tüketici üzerinde bırakılmasıdır. Nitekim bankaların belirli sigorta şirketleriyle (özellikle aracı olarak hareket ettikleri sigortacılarla) sigorta sözleşmesi akdedilmesini mecburi tutması, tüketicilerin piyasanın üzerinde bedelde prim ödemek zorunda kalmasına neden olduğu için TKHK m. 29'da sigortacıyı seçme özgürlüğü vurgulanmıştır⁴²¹. Sigorta priminin kimin tarafından ödenmesi gerektiği bu bakımdan tartışılması gereken bir konudur.

Öncelikle kredi sözleşmeleriyle bağlantılı masrafların tüketiciden istenebilme koşullarına değinilmelidir. Dosya masrafı kavramı, uygulamada kredi sözleşmesinin kurulması ile yeniden yapılandırılması neticesinde tüketiciden alınan komisyon, haberleşme, ipotek ücreti, sigorta bedeli, ekspertiz gideri vs. gibi gider kalemlerinin toplamı olarak kullanılmaktadır⁴²². Bu masraflar Yargıtay tarafından zorunlu ve zorunlu olmayan giderler olarak ikili ayrımla değerlendirilmektedir. Temyiz mercii, uygulamada görülen⁴²³ zorunlu deprem sigortası⁴²⁴, karayolları motorlu araçlar zorunlu mali sorumluluk sigortası gibi zorunlu sigortalar ile tapu masrafları gibi zorunlu giderlerin tüketiciden alınabileceği yönünde görüş bildirmektedir.

⁴²⁰ Ünan, **Tüketici**, s. 68-69.

⁴²¹ Benzer yönde Gümüş, **Şerh**, s. 204; Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 181.

⁴²² Mehmet Akif Tutumlu, "Beşinci Kısım: Kredi Sözleşmesi Nedeniyle Tüketiciden Alınan Dosya Masraflarının İstirdatı Davası", **Bankacılık Sektörü** (s. 87-105), s. 87.

⁴²³ Ahmet Karayazgan, "Bireysel Kredilerle Bağlantılı Sigortalara Mevzuat ve Uygulama Açısından Bir Bakış", **Sigorta Hukukunun Bazı Güncel Sorunları** (s. 85-92), s. 86.

⁴²⁴ Bireysel Kredilerle Bağlantılı Sigortalar Uygulama Esasları Yönetmeliği m. 5, kredi kuruluşlarına kredi kullanılması sırasında verdikleri kredilerle ilgili zorunlu sigortaların yaptırılmasını kontrol etme görevi yüklemektedir. Yönetmeliğin Bazı Maddelerinin Uygulanması Hakkında Genelge (2015/20, T. 22.06.2015) m. 1/a ise konut kredilerinde zorunlu deprem sigortasının yaptırılmaması olması durumunda sigortalıya bilgi verilerek yapılacağını düzenlemektedir. Bu hükmün eleştirisi hakkında bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 71; Süzel, **Sigorta Hukukunun Bazı Güncel Sorunları**, s. 128 vd.

Zorunlu olmayan giderler bakımından ise Yargıtay istikrarlı olarak haklı-makul-belgeli olması şartıyla bu masrafların tüketiciden talep edilebileceğini belirtmektedir. TKHK m. 4/3, tüketicinin aldığı hizmet kapsamında haklı olarak yapılmasını beklediği ve satıcı veya sağlayıcının kanuni yükümlülükleri arasında yer alan edimler ile kendi menfaati doğrultusunda yapmış olduğu masraflar için ek bedel talep edilemeyeceğini; bankacılık işlemlerinde alınabilecek ücret, komisyon ve masrafın ise BDDK tarafından belirleneceğini ifade etmektedir. BDDK tarafından çıkarılan yönetmelikte⁴²⁵ yer almayan bir masraf tüketiciden alınamayacaktır (m. 6/1); bununla birlikte m. 15 uyarınca kredi kuruluşları tüketicinin talebi ve bilgilendirilmesiyle tüketiciyle mutabık kalarak ücret tahsil edebilirler.

Bu konudaki yargı kararlarını incelediğimizde, 4077 sayılı Kanun dönemindeki yerleşmiş içtihadın değişmediği sonucuna varılmalıdır. Sigorta sözleşmesi yapılması ve doğan prim borcu konusunda tüketicinin bilgilendirildiği belgelendirilebiliyorsa prim borcu tüketicinin ödemesi gereken bir masraf olacaktır⁴²⁶. Belgelendirme konusunda ise özellikle sigorta poliçelerinin mutlaka dosya kapsamında yer alması zorunlu görülmektedir.

Doktrinde birtakım yazarlar tarafından yargı kararlarından farklı bir görüş benimsenmektedir. Tüketicinin kendisinin sigorta ettiren sıfatıyla yaptırdığı veya bankanın tüketici adına yaptırdığı sigortalar fark etmeksizin, TKHK m. 4/3'teki *"sözleşmeyi düzenleyen kendi menfaati doğrultusunda yapmış olduğu"* masraflar arasında sayılabilen sigorta sözleşmelerinden doğan primlerin sadece tüketiciye yansıtılması doğru görülmemektedir. Çözüm olarak makul paylaşırma öngörmek⁴²⁷ ve kendisine yarar sağladığı oranda primin büyük kısmı veya bütününün kredi veren kuruluş tarafından karşılanması⁴²⁸ önerileri sunulmaktadır.

⁴²⁵ Finansal Tüketicilerden Alınacak Ücretlere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik (RG T. 03.10.2014, S. 29138).

⁴²⁶ Örneğin İzmir BAM 13. HD, E. 2017/1249, K. 2017/1218, T. 14.07.2017 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası'ndan 15.11.2019 tarihinde erişildi.); Samsun BAM 5. HD, E. 2017/355 K. 2017/410, T. 21.06.2017 (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin yerleşik pek çok içtihadında da bahsi geçtiği üzere, bu tür davalarda ispat yükü üzerinde bulunan banka tarafından poliçe belgesi sunulmak kaydıyla, DASK ve Hayat Sigortası kapsamında tahsil edilen sigorta prim bedellerinin davacı tarafa iadesi de usul ve yasaya uygun değildir.)(Lexpera İçtihat Bilgi Bankası'ndan 23.11.2019 tarihinde erişildi.).

⁴²⁷ Akgün, s. 2738.

⁴²⁸ Ünan, **Tüketici**, s. 64.

Bu görüşe karşılık krediye bağlı sigortalarda primin tüketici tarafından üstlenilmesi gerektiği kanaati de mevcuttur. Mülga Kanun döneminde, tüketici kredisi sözleşmesinin kredi verenden ziyade kredi alanın menfaatini gözeten bir sözleşme olması sebebiyle primleri ödeme borcundan tüketicinin sorumlu olması gerektiği savunulmaktadır⁴²⁹. 6502 sayılı Kanun döneminde de isabetli olarak sigorta primlerini tüketicinin ödemesi gerektiği savunulmaktadır⁴³⁰. Finansal Tüketicilerden Alınacak Ücretlere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ile getirilen 15. madde nedeniyle kredi borçlusunun açık talebiyle yaptırılan sigortalarda kredi kuruluşu ile tüketicinin sigorta hizmetinden faydalanma üzerinde mutabık kaldığı söylenebilecektir, bankanın bu konuda tüketiciyi bilgilendirmesi yeterlidir.

II. TKHK Madde 42: Bina Tamamlama Sigortası

6502 sayılı TKHK, ön ödemeli konut satışlarında tüketicilerin korunmasına özel önem göstermiştir. Tüketiciler lehine getirilen düzenlemelerin başında, ön ödemeli konut satıcısının teminat sağlama zorunluluğu gelmektedir. 42. madde uyarınca satıcı bina tamamlama sigortası yaptırmalı veya Bakanlıkça belirlenen diğer teminatları sağlamalıdır⁴³¹.

Bina tamamlama sigortasının ihdas edilmesindeki amacı anlayabilmek için öncelikle ön ödemeli konut satışlarına kısaca değinilecek, ardından bina tamamlama sigortasının özellikleri açıklanacaktır. Son olarak m. 42/2 hükmüyle bu sigortadan doğan alacaklar bakımından öngörülen ayrıcalıklar anlatılacaktır.

⁴²⁹ Arkan, **Tüketici Kredisi ve Uygulaması**, s. 34; aynı görüşte Akipek, **Tüketici Kredisi**, s. 313.

⁴³⁰ Taşkın, s. 252-253.

⁴³¹ Bu başlık altında ön ödemeli konut satışında sağlanacak güvenceler özelinde bina tamamlama sigortası açıklanacaktır. Söz konusu sigorta ve diğer teminatlar, TKHK m. 50/8'de ön ödemeli devre tatile konu taşınmaz satışlarında da öngörülmüştür. Ön ödemeli konut satışlarındaki bina tamamlama sigortasıyla ilgili anlatılanlar, niteliğine uygun düştüğü ölçüde ön ödemeli devre tatile konu taşınmaz satışlarında yapılacak bina tamamlama sigortasında da geçerlidir. Nitekim Devre Tatil ve Uzun Süreli Tatil Hizmeti Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin (RG T. 14.01.2015, S. 29236) 14/2. maddesi, proje bedelinin bir milyon Türk Lirasını projeler için Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelik'in "Teminat" başlıklı beşinci bölümü çerçevesinde teminat sağlanmasını zorunlu kılmıştır.

A. Ön Ödemeli Konut Satışlarında Tüketicinin Korunması

TKHK, dördüncü bölümde ön ödemeli konut satışını ele almıştır. Yedi maddeden oluşan bu bölümün 40/1 hükmü, ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin tanımına yer vermektedir. Buna göre *“ön ödemeli konut satış sözleşmesi, tüketicinin konut amaçlı bir taşınmazın satış bedelini önceden peşin veya taksitle ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlendiği sözleşme”*dir⁴³².

Tanım maddesinin gerekçesinde, henüz inşa edilmemiş bir konut için bedel ödeyen tüketicinin özel olarak korunması gerekliliğinin altı çizilmiştir. Bizce de bu satış türünün TKHK’da özel bir bölüm halinde düzenlenmesi isabetlidir; satıcının borcu olan taşınmazın inşası ve mülkiyeti devri, uzun süreye yayılmakta; oysa alıcı sözleşmenin kurulmasından kısa bir süre sonra bedel ödeme borcunu kısmen ya da tamamen ifa etmektedir⁴³³. Satıcının iflası halinde ise, alıcı sözleşme konusu konutuna kavuşamadığı gibi, ödediği bedelleri de geri alamama riskiyle karşı karşıya kalmaktadır.

Henüz temeli atılmamış veya atılmış olsa bile yıllarca inşası sürecektir bir konuta tüketicilerin rağbet göstermesinin sebebi, tamamlanmış konutlara kıyasla fiyatların oldukça avantajlı olarak tüketicilere sunulması ve uzun yıllara yayılan taksitlendirme yapılmasıdır. Ön ödemeli konut satışı, satıcılar için ise daha büyük faydalar taşır; çünkü bu sayede inşaatın maliyeti yalnızca bankadan alınacak krediler ile değil, alıcılardan alınacak bedellerle yürütülecektir.

Tüketici için avantajdan çok risk taşıyan bu sözleşmelerde kanun koyucu, tüketiciyi koruma amaçlı birtakım önlemler almıştır. Bu önlemlere kısaca değinmek gerekirse; tüketicilere sözleşme kurulmadan önce ön bilgilendirme formu verilmesi (m. 40/2), yapı ruhsatı alınmadan bu sözleşmenin yapılamaması (m. 40/3), satışın tapu siciline tescil edilmesi ve satış vaadi sözleşmesinin noterde düzenleme şeklinde

⁴³² Tanımın eleştirisi için bkz. Etem Saba Özmen/Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, **Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 5-6; Aslı Makaracı, “6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satışı”, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı** (s. 239-260), s. 241-242.

⁴³³ Madde gerekçesinde belirtildiği üzere bu sözleşmeler piyasada “maketten satış” ya da “sat-yap” olarak bilinmektedir.

yapılmasını gerektiren geçerlilik şekil şartı (m. 41), satıcının ön ödemeli konut satışına başlamadan önce birtakım güvenceler sağlaması zorunluluğu (m. 42), cayma hakkı (m. 43), konut tesliminde otuz altı aylık azami süre (m. 44) ile tüketicinin sözleşmeden dönme hakkı (m. 45) 6502 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemelerdir.

Ön ödemeli konut satışının konusu, konut amaçlı taşınmazdır. TKHK'nın 46. ve 84. maddelerine dayanılarak çıkarılan Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelik'in⁴³⁴ 4/1-e hükmü uyarınca konut, *"634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'na tabi mesken amaçlı kullanılan ya da mesken niteliği taşımamakla birlikte tüketicilerin kullanımına sunulan her türlü bağımsız bölüm"*dür. Konutu tüketici mesken veya barınma amacıyla kullanmak üzere, ticari veya mesleki amaç taşımaksızın satın almalıdır⁴³⁵.

TKHK'nın "Teminat" başlıklı 42. maddesi, tüketici sıfatı taşıyan alıcının haklarının korunması gayesiyle satıcının sağlaması gereken güvenceleri belirtmektedir. İlk fıkrada belirtildiği üzere; Bakanlığın kriterlerini belirleyeceği belli büyüklüğün üzerindeki projelerde, satıcının ön ödemeli konut satışına başlamadan önce bina tamamlama sigortası yaptırması⁴³⁶ ya da Bakanlığın belirleyeceği diğer güvenceleri sağlaması gerekmektedir.

Kanun koyucu, Bakanlığın proje büyüklüğünü belirlerken iki ayrı kritere bakabileceğini öngörmüştür: Projedeki konut adedi veya projenin toplam bedeli. Ön

⁴³⁴ RG T. 27.11.2014, S. 29188.

⁴³⁵ Şebnem Akipek Öcal/Levent Öcal, "Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Ön Ödemeli Konutların Değerlemesi", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 144, Eylül 2019 (s. 277-298), s. 286. İkinci el konutların TKHK m. 40-46 hükümlerine tabi olmadığı hakkında bkz. Gümüş, **Şerh**, s. 251. Kişinin kiraya vermek veya yatırım yapmak amacıyla konut satın alması durumunda tüketici sayılmaması gerektiği görüşü için bkz. Numan Tekelioğlu, "Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinde Satıcının Teminat Sağlama Zorunluluğu", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 67, S. 1, 2018 (s. 81-104), s. 83, dipnot 7.

⁴³⁶ Bina tamamlama sigortasının reasürans desteğinden yoksun olması dolayısıyla hayata geçişi bakımından yaşanacak sıkıntılar için bkz. Ünan, **6. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 487-489. Nitekim yazarın bahsettiği doğrultuda sorunlar yaşanmış; TKHK ve ilgili yönetmelik 2014 yılında yürürlüğe girdiği halde, ilk bina tamamlama sigorta sözleşmesi 29 Aralık 2017 tarihinde imzalanmıştır (Bkz. <https://www.sigortacigazetesi.com.tr/turkiyenin-ilk-bina-tamamlama-sigortasi-imzalandi/>; 10.10.2019 tarihinde erişildi.) Söz konusu sigortanın yaygınlaşması amacıyla kanun koyucu tarafından bir adım daha atılmış, 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un 8. maddesinin 6. fıkrasında 7153 sayılı Kanun'un 25. maddesiyle 29.11.2018 tarihinde yapılan değişiklikle kentsel dönüşüm projelerinde de bina tamamlama sigortası yaptırılması veya diğer güvencelerin sağlanması zorunlu hale getirilmiştir. Aynı değişiklikle bir adım daha ileri gidilerek sigortanın yapı ruhsatı alınmadan önce yaptırılması mecburi tutulmuştur.

Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelik, söz konusu kriterleri somutlaştırmaktadır. Yönetmelik'in 12. maddesi uyarınca, teminat sağlama zorunluluğu projenin otuz ve üzerinde konuttan oluşması durumunda geçerli olacaktır. Dikkat edilirse Bakanlık, projenin toplam bedelini dayanak noktası olarak kullanmaktan kaçınmış, konut sayısını dikkate almıştır⁴³⁷.

Yönetmelik'in 12. maddesi, TKHK m. 42'de verilen yetkiye dayanarak bina tamamlama sigortası dışında üç ayrı teminat daha öngörmüştür: Banka teminat mektubu verilmesi⁴³⁸, hakediş sistemi, bağlı kredi ile teminat verilmesi. Belirtilen dört teminat kümülatif değildir, bir teminatın satıcı tarafından sağlanması yeterlidir. Ayrıca Yönetmelik m. 12/2 uyarınca satıcı, tüketicinin tüm ödemelerini garanti altına alacak başka bir yöntem öngörüyorsa, Bakanlığın bu yöntemi uygun görmesi halinde bu da güvence olarak kabul edilebilecektir⁴³⁹. Sınırlayıcı sayım yöntemini benimsemeyen Bakanlığın öngördüğü çözümün yerinde olduğu kanısındayız.

TKHK ile Yönetmelik, gereken teminatlar sağlanmadan ön ödemeli konut satışına başlanması halinde herhangi bir müeyyide öngörmemektedir. Doktrinde bir görüş kanun ve yönetmelik hükümlerinden hareket ederek bu durumda tüketicilerin

⁴³⁷ Güvence sağlama zorunluluğunun konut sayısı otuzun altında olan projelerde ihdas edilmesinin sakıncaları için bkz. Özmen/Hamamcıoğlu, s. 60-61; aynı konuda eleştirisi için bkz. Zevkliler/Özel, s. 290.

⁴³⁸ Ünan, bankanın teminat mektubu vermesinin satıcıya kefil olmaya benzer sonuçlar doğurması nedeniyle tüketiciye (bina tamamlama sigortasından daha fazla denilebilecek kadar) çok geniş bir koruma sağladığı; buna karşılık maddede sayılan teminatların birbirinin alternatifi olarak belirtildiği için bunların koruma düzeyinin benzer olması gerektiği hususunda bizim de katıldığımız bir eleştiride bulunmuştur (Ünan, **Tüketici**, s. 94. Aynı yönde bkz. Mehmet Doğan, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 165). Caner ise, sigorta sözleşmesinin banka teminat mektubundan daha ekonomik ve güvenli olduğu düşüncesindedir (Caner, s. 2528.). Yazara göre sigorta teminatı dışında farklı güvencelerin de alternatif olarak öngörülmesinin sebebi, sigorta sözleşmesi nedeniyle prim, komisyon gibi masraflardan kaçınma istemidir. Yazara katılmamız mümkün değildir; zira tüketici, bina tamamlama sigortası tarafı olmadığı için prim ödemesi de söz konusu değildir; eğer satıcının sigortadan doğan masrafları tüketiciye yansıtacağından endişe ediliyorsa, bu diğer teminatlarda da geçerlidir. Örneğin banka teminat mektubunda da banka müşterisi, bankaya belli bir miktar (bankayla arasındaki kredi sözleşmesi uyarınca-bu oran yıllık %1,5-3 faiz arası değişmekte, 3 veya 6 aylık sürelerde tahakkuk ettirilmektedir.) ödemektedir; ödenen bu miktar da tüketiciye yansıtılabilecektir.

⁴³⁹ Sekmen, TOKİ ve bir kamu şirketi olan Emlak Konut A.Ş.'nin gelir paylaşım yöntemi ile inşaat şirketlerine ihale yoluyla yaptırdıkları konutların satışını inşaat şirketlerinin yapmasına rağmen, konut alanların satış bedelini TOKİ ve Emlak Konut A.Ş.'ye ödemelerini bu türde teminata örnek olarak göstermektedir (Orhan Sekmen, "Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmelerinde Geçerlilik", **7. Tüketici Hukuku Kongresi** (s. 327-377), s. 355.).

sözleşmenin geçersizliğini ileri sürebileceğini savunmaktadır⁴⁴⁰. Bizim de katıldığımız diğer yazarlar ise, TKHK m. 42/1'in bir düzen hükmü olduğu ve teminat sağlanmamasının tüketiciyle yapılacak sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyeceği kanaatindedir⁴⁴¹. Bununla birlikte belirtelim ki TKHK m. 77/8 hükmü, m. 42'ye aykırı hareket edenlere bu aykırılığın giderilmesi için bir ay verileceğini; süre sonunda hala güvence sağlanmamışsa beş yüz bin Türk Lirası idari para cezası⁴⁴² uygulanacağını öngörmektedir⁴⁴³.

B. Bina Tamamlama Sigortasının Niteliği Ve Özellikleri

Bina tamamlama sigortasının kanun ile ihdas edilmesi ve akabinde Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkındaki Yönetmelik'in 13/1 hükmünün Hazine Müsteşarlığının bina tamamlama sigortasının kapsamı, koşulları ve uygulama esaslarını belirleyeceğini ifade etmesi üzerine Müsteşarlık 16.03.2015 yürürlük tarihli Bina Tamamlama Sigortası Genel Şartları'nı hazırlamıştır⁴⁴⁴. Genel Şartların eki olduğu Hazine Müsteşarlığının 11.03.2015 tarihli yazısında, sigorta şirketlerinin bina tamamlama sigortası akdedebilmesi için kefalet branşında ruhsatı bulunması gerektiği ifade edilmektedir. Öncelikle kefalet sigortasına kısaca değinilecek, akabinde bina tamamlama sigortasının kapsamı açıklanacaktır.

1. Kefalet Sigortası Niteliğinde Olması

Kefalet sigortası, birçok sigorta türünde olduğu gibi TTK'da tanımlanmış bir sigorta değildir. Hazine Müsteşarlığı, 01.02.2014 tarihinde yürürlüğe girmek üzere Kefalet Sigortası Genel Şartları'nı hazırlamıştır. Genel Şartların A.1 maddesi uyarınca

⁴⁴⁰ Sekmen, **7. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 356 (Yazar bununla birlikte, sözleşme yapıldıktan sonra teminat gösterilmesi durumunda geçersizliğin ileri sürülemeyeceğini savunmaktadır; yani askıda geçersizlik durumu söz konusudur.).

⁴⁴¹ Turgut Öz, "6502 sayılı Kanunda İnşaat Sektörü Bakımından Getirilen Yenilikler ve Değişiklikler", **6502 sayılı Kanuna Göre Bankacılık ve İnşaat Sektörlerinde Tüketici Hukuku ve Uygulamaları** (Anılış: "Bankacılık ve İnşaat Sektörleri"), Ed. Hakan Tokbaş/İsa Döner, Bilge Yayınevi, 3. Baskı, Ankara, 2015 (s. 83-114), s. 105; Makaracı, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 244-245; Tekelioğlu, s. 99.

⁴⁴² 30995 sayılı, 31.12.2019 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Tebliğ uyarınca 2020 senesi için 1047818 TL olarak uygulanacaktır.

⁴⁴³ İdari para cezasının tek ceza yerine, miktarı düşük tutulup teminat sağlanmayan her bir sözleşme için ayrı ayrı öngörülmesinin, tüketiciyi daha koruyucu olacağı görüşü için bkz. Tekelioğlu, s. 98.

⁴⁴⁴ Ünan, kanunun asgari olarak sigortanın kapsamını belirlemesi gerektiği hasebiyle Müsteşarlığa bu konuda sınırsız takdir hakkı tanınmasını eleştiri konusu yapmakta ve haklı olarak bu hakkın bina tamamlama sigortası ve kalan teminatlar arasında kuvvet farkı doğurabileceği endişesini dile getirmektedir (Ünan, **Tüketici**, s. 94.).

sigortanın konusu sigortacının, borçlunun poliçede tanımlanan borç yükümlülüğünü yerine getirememesi rizikosuna karşı borçluya kefil olarak, poliçede belirtilen lehtara teminat sağlamasıdır. Sigortacı, riziko gerçekleşince lehtara ödeme yapacaktır. Maddenin üçüncü fıkrası uyarınca kefalet sigortası anlamında kefalet, borçlunun borçlarına kefil olunması veya bu borçlarla ilgili sair taahhütler altına girilmesidir. Sigortanın akdedilmesi üzerine düzenlenecek kefalet senetleri şarta bağlı veya ilk talepte ödemeli olarak düzenlenebilir.

Kefalet sigortasında sigortacı, sigortalısının lehine tıpkı banka gibi güvence vermektedir. Ayrıca bu güvenceyi yansıtan teminat mektubu benzeri bir belge düzenlemektedir⁴⁴⁵. Kefalet sigortasıyla avans ödeme, imalat/bakım/onarım, emniyeti suistimal, gümrük ve mahkeme, ihaleye katılım (geçici teminat), ödeme, performans, sözleşme, kamu ihaleleri veya kamu alacakları teminatı verilebilir. Doktrinde kefalet sigortasının aslında bir sigorta sözleşmesi niteliğinde olmadığı, teminat sözleşmesi olduğu yönünde görüş bildirilmektedir; bu sigorta banka teminat mektuplarıyla aynı işlevi görmektedir⁴⁴⁶.

Bina tamamlama sigortası da kefalet sigortası niteliğindedir; zira sigortacı, tüketicinin satıcıya yaptığı ödemeleri güvence altına almak amacıyla tüketiciler lehine teminat senetleri düzenleyecektir⁴⁴⁷. Bina tamamlama sigortasını ön ödemeli konut satıcısı yaptıracak; sigortacı teminat senetleri düzenleyecek, riziko gerçekleştiği takdirde doğacak tazminat üzerinde ise tüketiciler hak sahibi olacaktır.

2. Bina Tamamlama Sigortasının Kapsamı İle Tarafların Hak Ve Yükümlülükleri

Bina tamamlama sigortası ile ilgili ana çerçeve, Bina Tamamlama Sigortası Genel Şartları incelenerek çizilmelidir. Bu bağlamda öncelikle bina tamamlama

⁴⁴⁵ Düzenlenen belgenin "sigortacı teminat mektubu" olarak anılabileceği hakkında bkz. Ünan, 6. **Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 487.

⁴⁴⁶ Damla Küçük, "Sigorta Şirketleri "Kefalet Sigortası" Yapabilir Mi?", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 13, S. 144, Ağustos 2018 (s. 118-124), s. 120 vd.; Melike Gözüşirin, **Kefalet Sigortası**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2014, s. 33-34, s. 66 vd.; Ünal Somuncuoğlu, "Türk Hukukunda Kefalet Sigortaları", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 13, S. 137, Ocak 2018 (s. 88-91), s. 89 vd.

⁴⁴⁷ Ünan, **Tüketici**, s. 94.

sigortasının kapsamı belirlenecek, daha sonra tarafların hak ve yükümlülükleri ile ödenecek tazminat üzerinde durulacaktır.

a. Bina Tamamlama Sigortasının Kapsamı

Bina Tamamlama Sigortası Genel Şartları (BTSGŞ), sigortanın konusu olarak A. 1 maddesinde sigortacının üstlendiği riski, sigorta teminatının ne zaman devreye gireceğini ortaya koymaktadır. Buna göre; satıcının iflas etmesi, satıcı gerçek kişi ise mirasçılarının da mirası reddetmesi koşuluyla satıcının ölümü⁴⁴⁸ veya satıcının sözleşmede taahhüt ettiği teslim tarihinden sonraki 12 ay⁴⁴⁹ içinde projeyi tamamlamaması durumlarında, sigortacının tüketicilere karşı sorumluluğu doğacaktır⁴⁵⁰.

Bina tamamlama sigortasının rizikosunu oluşturan bu üç hal dışında A.3 maddesi uyarınca ek prim karşılığında sözleşmenin kat karşılığı yapılması halinde arsa sahibine ait menfaatler, proje kapsamında yer alan dükkân, ofis gibi ticari nitelikteki taşınmazlar, deprem, fırtına, dolu gibi doğal afetler nedeniyle projenin tamamlanamaması ile bağlı krediyle alınan taşınmazlar için kredi verenin veya konut finansmanı kuruluşunun sorumluluğu da teminat kapsamına dahil edilebilecektir⁴⁵¹.

BTSGŞ'nin A. 1 maddesinin ikinci fıkrasında, bina tamamlama sigortasının tesisi sürecine kısaca değinilmiştir. Buna göre, sigortacının proje için düzenleyeceği poliçe, projenin ön ödemeli kısmı hakkında azami bir teminat limiti teşkil edecektir⁴⁵². Diğer bir ifadeyle öncelikle sigortacı, projenin bütünü için bir üst sınır belirleyecek ve

⁴⁴⁸ Mirasçılarının mirası reddetmediği durumda, konut yapımını tamamlayamama olasılığının hükümde öngörülmemesinin hatalı olduğu görüşü için bkz. Doğan, s. 162.

⁴⁴⁹ Taahhüt edilen teslim tarihinden sonra 12 aylık bekleme süresi öngörülmesinin uzun fakat piyasa koşulları bakımından yerinde olduğu görüşü için bkz. Doğan, s. 163.

⁴⁵⁰ Satıcının ödeme güçlüğüne düşmesi, yoğun haciz baskına maruz kalmasını gibi durumların teminat kapsamı dışında olduğu hakkında bkz. Doğan, s. 161

⁴⁵¹ Genel Şartlar'ın A. 4 maddesi ise teminat dışı kalan halleri saymaktadır. Nükleer ve radyoaktif vakıalar, savaş, terör gibi olağanüstü durumlar yanında tüketicinin sözleşmeden cayması veya dönmesi, taşınmazı devir veya teslim almaktan kaçınması, dolaylı zararlar ile sözleşmede kararlaştırıldığı durumda cezai şart, taşınmazın iç kısmında kullanılan, oturmaya elverişliliği engellemeyen kıymetlerin projede taahhüt edilen nitelikte olmaması hallerinde tüketici tazminat için sigorta şirketine başvuramayacaktır.

⁴⁵² Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkındaki Yönetmelik'te teminat kapsamı bakımından asgari değer öngörülmemesi hakkında eleştirisi için bkz. Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 235.

bu teminat üst sınırına kadar tüketicilerin ödeyecekleri bedeller sigorta korumasından yararlanmış olacaktır. İkinci olarak, tüketicilere konut satışı yapılması sonrası, konut satış bedeli limit teşkil edecek şekilde sigortacı, her bir tüketici için teminat senedi⁴⁵³ düzenleyecektir ve bu teminat senetlerindeki tutarların toplamı, sigortacının satıcı lehine verdiği azami teminat sınırıyla eş olacaktır⁴⁵⁴.

BTSGŞ'nin A. 1 f. 3, önemli bir hususu vurgulamaktadır. Tüketicilerin konut karşılığında satıcıya yaptıkları ödemelerden yalnızca banka kanalıyla yapılanlar sigorta himayesinden faydalanabilecektir. 4. fıkra uyarınca taşınmaz kısmen bağlı krediyle alınmışsa tüketicinin tüm ödemeleri değil, yalnızca kredi veren veya konut finansmanı kuruluşu tarafından sağlanan kredi tutarını aşan kısım teminat kapsamında sayılacaktır. Aynı maddenin son fıkrasında ise sigorta sözleşmesi çerçevesinde tüketicinin tazminat talebinin, rizikonun gerçekleşmesini izleyen 6 ay içinde (Poliçede kararlaştırılmışsa, bu ek bildirim süresi içinde) yapılması gerekliliği belirtilmiştir⁴⁵⁵.

b. Tarafların Hak ve Yükümlülükleri

Ön ödemeli konut satıcısının bina tamamlama sigortasından doğan temel borcu prim ödemektir. BTSGŞ C. 1, f. 1 uyarınca prim projedeki taşınmaz sayısı, proje süresi, proje bedeli, satıcının geçmiş faaliyetleri gibi hususlar göz önünde bulundurularak hesaplanacaktır. Sigorta primleri, satış işlemlerine başlanmadan önce inşaat şirketi tarafından ödenmiş olacaktır⁴⁵⁶.

Bina tamamlama sigortası ile sigorta şirketi, inşaatı denetleyen kuruluş konumuna getirilmiştir⁴⁵⁷. Satıcı, sigortanın akdedilmesinden önce BTSGŞ m. B. 1 uyarınca sigorta konusu proje ile birlikte geçmiş projeleri, kredi değerliliğine ilişkin bilgileri ve mali durumunu gösteren belgeleri sigortacıya sunmalıdır. Sigorta

⁴⁵³ BTSGŞ'nin "Tanımlar" başlıklı A.2. maddesinde, teminat senedi kavramının tanımına yer verilmiştir. Bu maddeye göre teminat senedi, sigortacının tüketicilere iletmek üzere poliçeye istinaden düzenlediği, tüketicinin ön ödemeli konut satış sözleşmesi uyarınca banka kanalıyla satıcıya yaptığı ödemelerin, sigorta güvencesi altına alındığını gösteren belgedir.

⁴⁵⁴ Sigortacının başlangıçta projenin değerine göre belirlediği limitin üzerine çıkacak şekilde satış yapıldığı durumda, korumasız kalan tüketiciler için ek güvence sağlanmalıdır (Ünan, **Tüketici**, s. 95.).

⁴⁵⁵ Bina tamamlama sigortasında altı aylık zamanaşımı süresi öngörülürken, talep esaslı sorumluluk sigortasındaki durumdan esinlenildiği ve bu konudaki eleştirisi için bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 97.

⁴⁵⁶ Tamer İnal, "Madde 42 Şerhi", **Milli Şerh**, s. 679.

⁴⁵⁷ İnal, **Milli Şerh**, s. 676.

sözleşmesi yapıldıktan sonra da ön ödemeli konut satıcısı nakdi veya gayri nakdi kredi ilişkilerini, zararın meydana gelmesinin muhtemel olduğu halleri sigortacıya bildirmekle yükümlüdür. Sigortacının talep etmesi halinde de projenin hangi aşamada olduğu konusunda bilgi verip sigortacının yapacağı araştırma ve incelemelere izin vermelidir.

Satıcının sigortacıya doğru beyanda bulunmadığının anlaşılması halinde BTSGŞ m. B. 9 uyarınca satıcı nakit, ipotek, banka teminat mektubu, kefalet sigortası poliçesi veya uygun görülecek başka bir güvence sunacaktır. Bununla birlikte gösterilecek teminat, poliçedeki azami teminat limitini aşmayacak değerde olacaktır. Aynı hükmün ikinci fıkrası, satıcının yükümlülüklerine aykırı davranmasının yaptırımını olarak ek prim ödemesini öngörmüştür. Buna göre sigortacının güvence talep etmesi üzerine, bu talep tarihinden güvencenin fiilen sunulduğu veya mevcut bütün teminat senetlerinin tasfiye edildiği tarihe kadar olan dönem için satıcı ilave prim ödemelidir. Belirtelim ki Genel Şartlar'ın A. 5, f. 3 hükmü uyarınca satıcının doğru beyanda bulunmaması üzerine sigortacının bina tamamlama sigortası sözleşmesini derhal hüküm doğuracak şekilde sonra erdirme hakkı da bulunmaktadır.

BTSGŞ B. 2 maddesinin ikinci fıkrası, sigortacının hak ve yükümlülüklerine dair hükümler getirmektedir. Sigortacı BTSGŞ B. 2, f. 2, b bendi uyarınca satıcı için teminat hesabı tutacak, bu hesaba her bir tüketici için düzenlenen teminat senedini düzenlendiği tarih itibarıyla dahil edecektir. Bu yükümlülük, her bir tüketici için teminat senedi düzenlenmesinin zorunlu olduğu izlenimini vermektedir⁴⁵⁸. Bununla birlikte, genel şartların devam maddeleri bu zorunluluğu devre dışı bırakacak hükümler ihtiva etmektedir. BTSGŞ B. 2, f. 2; sigortacının hak ve yükümlülükleri olarak iki dikkate değer husus saymıştır ki bunlar çelişkiye yol açarak bina tamamlama sigortasından beklenen faydaları minimize edebilecek niteliktedir.

BTSGŞ B. 2, f. 2; c bendinde sigortacının sözleşme kurulmadan önce taşınmaz satışı ve tüketiciyle ilgili bilgileri teminat senedi düzenlenebilmesi amacıyla satıcıdan talep edebilmesini, poliçede kararlaştırılmış olmasına bağlamıştır. Bu hükmün mefhumu muhalifinden çıkan sonuç, satıcı istemediği ve bu nedenle sigorta

⁴⁵⁸ Aynı görüşte Ünan, **Tüketici**, s. 96.

sözleşmesinde kararlaştırılmadığı sürece, sigortacının teminat senedi düzenleyebilmesi için sahip olması gereken bilgilerden mahrum kalma ihtimalinin varlığıdır⁴⁵⁹.

Aynı fıkranın 4 bendi ise, genel şartlardaki çelişkiyi daha bariz bir şekilde ortaya koymaktadır. Öncelikle, poliçede kararlaştırılmışsa sigortacı ön değerlendirmeyi gerçekleştirecek; daha sonra satıcının talebi üzerine her bir tüketici için teminat senedi düzenleyecektir. Satıcının teminat senedi düzenlenmesini istememesi durumunda, ki bu imkân dışı değildir, senet düzenlenmeyecek ve tüketiciler güvencesiz bırakılmış olacaktır. Bina tamamlama sigortası yapılmasının en önemli ve tüketicilerin en lehine olan sonucu, satıcının insafına bırakılmış görünmektedir. Bu hususta satıcıya teminat senedi düzenlenmesi sürecinde takdir yetkisi veren bu iki bendin zorunlu hale getirilmesi çözüm olarak sunulabilir. Bu mümkün görülmediği takdirde, Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkındaki Yönetmelik'e "Teminat senedi düzenlenmediği takdirde bina tamamlama sigortası yanında Yönetmelik'in 12. maddesinde sayılan diğer güvencelerden birinin sağlanması gerektiği" yönünde bir hüküm getirilebilir⁴⁶⁰.

Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelik m. 8/4 ve BTSGŞ C. 1, f. 4 uyarınca sigorta teminatı, cayma hakkı süresi sonunda yürürlüğe girer; fakat sözleşme kurulduğu tarihten itibaren hüküm doğuracaktır. Yönetmeliğin bu yönde bir hüküm içermesinin sebebi, cayma hakkını kullanmayacak olan tüketicinin, cayma hakkı süresi boyunca maruz kalabileceği riskler karşısında savunmasız kalmasını önlemek gayesidir; bu nedenle sigorta sözleşmesinin kurulduğu tarihten itibaren hüküm doğurması öngörülmüştür.

BTSGŞ m. B. 6, riziko gerçekleşince doğacak sigortacının tazminat borcuyla ilgili hükümler içermektedir. 1 ve 2. fıkralar uyarınca sigortacı, poliçede belirtilen azami teminat limitiyle sınırlı olarak tüketicilere tazminat ödeyecektir. Bu tazminat teminat senedinde yer alan azami tutarı da aşmamak kaydıyla tüketicilerin satıcıya yaptığı ödemelere yasal faiz eklendikten sonra bulunacak tutardır. Belirtelim ki, binayı tamamlama sigortacı için ikincil yükümlülük durumundadır; ilk aşamada sigortacı,

⁴⁵⁹ Ünan, **Tüketici**, s. 96.

⁴⁶⁰ Teminatların birbirini tamamlayacak şekilde sağlanabileceği hususunda bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 95.

teminat senedi verdiği tüketiciye, senette yer alan bedel üst sınır teşkil etmek üzere tüketicinin satıcıya banka aracılığıyla yaptığı ödemeleri geri vermekle yükümlüdür⁴⁶¹.

B. 6, f. 5 hükmü, riziko gerçekleştiği vakit sigortacının tazminatı farklı bir şekilde ifa etmesini mümkün kılmaktadır. Hüküm uyarınca poliçede kararlaştırılmışsa, ayrıca sigortacı yapacağı değerlendirme sonucu uygun görüyorsa, ödeme yapmak yerine projenin tamamlanarak hak sahiplerine teslim edilmesine karar verebilecektir. 6. fıkra, sigortacının projeyi tamamlatması durumunda yeni teslim tarihinin yüklenicinin belirlenmesinden itibaren⁴⁶² makul süreyi aşamayacağını belirtmekte; azami süre olarak ise 24 ayı geçemeyeceğini ifade etmektedir.

BTSGŞ m. B. 6, f. 8 ise eleştiriye açık bir hüküm içermektedir. Riziko satıcının taşınmazı sözleşmede taahhüt edilen teslim tarihini takip eden 12 ay içinde tamamlayamaması sebebiyle gerçekleşmişse veya ek primle teminat kapsamına alınan bir riziko olayı meydana gelmişse, sigortacı projenin tamamlanması için aynı satıcı/yüklenici ile anlaşabilecektir. Özellikle 12 aylık ek sürede projeyi tamamlayamayan müteahhitte tekrar anlaşma yapılabilmesi, konutlarına kavuşmak isteyen tüketicilerin haklarını zedeleyici niteliktedir. TKHK m. 44 uyarınca yüklenicinin konutu azami devir veya teslim süresi, sözleşme tarihinden itibaren 36 aydır. Tüketicilerin rizikonun gerçekleşmiş sayılıp sigorta teminatına başvurabilmeleri için 36 aylık teslim tarihini müteakip 12 ay geçmelidir. Belirlenecek yeni teslim tarihi ise B. 6, f. 6 uyarınca 24 ayı geçemeyecektir. Sonuç olarak tüketiciler aynı yüklenicinin projeyi tamamlaması için 72 ay beklemek zorunda bırakılmaktadır⁴⁶³.

Son olarak belirtelim ki doktrinde tazminat ödeme veya proje tamamlatma seçenekleri arasından hangisinin tüketicinin daha lehine olacağı ve tercih edilmesi gerektiği hususunda tartışma bulunmaktadır. Çabri, binanın tamamlanmasının daha lehe olacağını savunurken⁴⁶⁴, Gümüş ise, tazminat ödemesinin tercih edilmesinin daha

⁴⁶¹ Aynı yönde Özmen/Hamamcıoğlu, s. 63; İnal, **Milli Şerh**, s. 675, 679; Doğan, s. 178.

⁴⁶² BTSGŞ B. 6, f. 7 uyarınca sigortacı projeyi tamamlayacak yüklenicinin seçilmesinde gerekli özeni gösterme yükümlülüğü altındadır.

⁴⁶³ Özmen/Hamamcıoğlu, s. 63-64.

⁴⁶⁴ Sezer Çabri, "6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satışı Sözleşmesi", **4. Tüketici Hukuku Kongresi** (s. 205-240), s. 219-220 (Yazar, TKHK m. 42/2 hükmünün gerekçesinde yer alan "... sigorta şirketinin binanın tamamlanmasına yönelik bir an önce çalışmalara başlanmasının önündeki engellerin kaldırılması amaçlanmıştır." ifadesi nedeniyle bina

olası olduğu görüşündedir⁴⁶⁵. Doğar ise tazminat borcunu ifa şeklini belirleme yetkisinin sigorta şirketinde olmasını eleştirmektedir; yazara göre yeni bir düzenlemeyle tüketicilerin çoğunluğu tarafından tazminatın ödenme şekline karar verilebileceği öngörülmelidir⁴⁶⁶.

C. Bina Tamamlama Sigortasından Doğan Alacağın Dokunulmazlığı

TKHK m. 42/2 ve Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkındaki Yönetmelik m. 13/2, bina tamamlama sigortası kapsamında sağlanan tazminat, teminat ve benzeri güvencelerin iflas veya tasfiye masasına dahil edilemeyeceğini, haczolunamayacağını, üzerlerine ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz konulamayacağını hüküm altına almaktadır. Doktrinde baskın görüş, bu düzenlemelerin isabetli olduğunu savunmaktadır⁴⁶⁷.

Belirtilmelidir ki, birbirinin aynısı olan bu maddeler incelikle düşünülmeden kaleme alınmıştır⁴⁶⁸. Maddelerin lafzından, sigorta kapsamında sağlanan tazminat vb. güvencelerin satıcının iflas masasına dahil edilememesi, haczolunamaması, üzerine geçici koruma tedbiri konulamaması sağlanmaya çalışmış görünmektedir⁴⁶⁹. Oysa böyle bir önlem almaya gerek yoktur.

Bina tamamlama sigortası, satıcının yaptırdığı; riziko gerçekleştiğinde ise tüketicilere tazminat ödemekle sigortacının borcundan kurtulduğu bir sigortadır.

tamamlama sigortasının asıl amacının rizikonun gerçekleşmesi üzerine sigorta şirketinin binayı tamamlamasını sağlamak olduğu kanaatindedir.). Aynı yönde bkz. Feza Yurtbilir Suyabatmaz, "Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri", **Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi**, 2016/1 (s. 119- 148), s. 141.

⁴⁶⁵ Gümüş, **Şerh**, s. 260 (Yazar, m. 42/1'in tüketicilerin yaptığı ödemelerin garanti altına alınması yönündeki gerekçesinin aksine, 42/2'nin gerekçesinin sigortacıları zorunlu müteahhitliğe zorlayan bir ifadesinin bulunduğu, sigortacıdan yapıyı tamamlamasını beklemenin yersiz olduğunu, zira hiçbir sigortacının sigorta tazminatı ödemek yerine yapıyı tamamlamayı tercih etmeyeceğini, bu nedenle de bina tamamlama sigortası akdetmekten kaçınacaklarını ifade etmektedir.); benzer yönde Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 63; Yeşim M. Atamer, **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, s. 266.

⁴⁶⁶ Doğar, s. 181-182.

⁴⁶⁷ Aslan, s. 530; Zevkliler/Özel, s. 352; Öz, **Bankacılık ve İnşaat Sektörleri**, s. 105; Gümüş, **Şerh**, s. 260-261; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 61; Çabri, **4. Tüketici Hukuku Kongresi**, s. 221-222; Tekelioğlu, s. 98.

⁴⁶⁸ Aynı yönde bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 98-99.

⁴⁶⁹ TKHK m. 42/2 hükmünde tazminatın "kimin" iflas masasına dahil olmayacağı, haczedilemeyeceği, üzerine tedbir konulamayacağı konusunda belirsizlik olduğu konusundaki eleştirisi için bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 98-99.

BTSGŞ'nin B. 6 maddesinin 3. fıkrası, sigortacının borcunu kime ifa edeceğini açıkça belirtmektedir. Söz konusu maddeye göre, projede belirtilen taşınmaz sayısından daha fazla satış yapıldığı durumda, sigortacı sadece teminat hesabında yer alan tüketicilere karşı tazmin borcunu yerine getirecektir. Durum böyle olmakla, sigorta sonucu tazminat hakkı tüketici üzerinde doğduğu için, satıcının iflas masasına girmesi veya satıcının borcu için üzerine haciz konulması da mümkün değildir. Bu çıkarım ise bizi, TKHK m. 42/2 ve Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkındaki Yönetmelik m. 13/2 maddelerinin yanlış ve yersiz hükümler olduğu sonucuna götürmektedir^{470 471}.



⁴⁷⁰ Aynı görüşte bkz. Ünan, **Tüketici**, s. 99; Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 235-236.

⁴⁷¹ Maddelerdeki ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir kavramlarına gelirsek; satıcının borcu için satıcının alacaklılarının tüketiciye ödenen tazminat üzerine haciz koydurması mümkün değildir (İhtiyati tedbir ise ortada para alacağı olması nedeniyle mümkün değildir.). Ünan; sigortacının teminat senedini paraya çevirip tüketicilere ödemesini satıcının ihtiyati tedbir yoluyla geçici olarak engellemesinin mümkün olduğu, bu yolun TKHK m. 42/2 hükmüyle yasaklanmadığı görüşündedir (Ünan, **Tüketici**, s. 99.). Biz de yazara katılmaktayız; zira TKHK 42/2 maddesinin kaleme alınışı, riziko gerçekleşikten sonra sigortacının ödemesi gereken tazminata tüketicinin kavuşmasını engelleyici kurumları önlemek üzerinedir. Eğer rizikonun gerçekleşip gerçekleşmediği hususunda belirsizlik varsa, satıcının bu durumu yargı önüne taşıma ve gelecekte daha ağır ve geri dönülemez sonuçlara yol açmamak için ihtiyati tedbir kararı isteminde bulunma hakkı oluğu tabiidir. Bu durumda satıcı, TKHK m. 42/2 belirttiğimiz hali düzenlemediğinden, ihtiyati tedbir talebinde bulunabilecektir.

SONUÇ

Sigorta ilgilileri, SigK ile TTK'nın emredici nitelikteki düzenlemeleri sayesinde sigorta şirketi karşısında özel bir himaye altındadır. Mayıs 2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı TKHK'nın 3/1-1 bendinde sigorta sözleşmeleri açıkça tüketici işlemi sayılmıştır. Böylece 4077 sayılı TKHK döneminde yargı kararları ile doktrindeki azınlık görüş uyarınca sigorta sözleşmelerinin tüketici mevzuatına tabi olmaması gerektiği, zira sigorta mevzuatının sigorta ettirenleri yeterince koruyucu olduğu düşüncesi bertaraf edilmiş, bu sözleşmelerin tüketici işlemi niteliği taşıyabileceği netlik kazanmıştır.

Sigorta ettirenin tüketici sıfatı taşıması halinde tüketici mevzuatı ile sigorta mevzuatının nasıl uygulanacağı konusunda doktrinde tartışma bulunmaktadır. Görüşümüze göre olması gereken, somut olay bazında değerlendirme yapıp bu iki mevzuattan hangisi sigorta tüketicisinin daha lehine olan bir kural içeriyorsa onu uygulamaktır. Bu sayede kanun koyucunun gözettiği, tüketici sözleşmelerinde tüketicinin, sigorta sözleşmelerinde sigorta ettirenin zayıf kabul edilerek korunması ilkeleri bağdaştırılarak hakkaniyete uygun bir sonuç ortaya çıkmış olur.

TKHK'da yer alan birçok hüküm sigorta sözleşmelerine uygulanabilir vasıftadır. TKHK m. 4'te düzenlenen temel ilkelerin 1, 2 ve 6. fıkraları sigorta sözleşmelerinde karşılaşılabilen durumlardır. Birinci fıkra uyarınca primi taksitlendirilen veya işyeri dışında kurulan sigorta sözleşmelerinde metin en az on iki punto olmalı, anlaşılabilir ve açık bir dil kullanılmalıdır. Hükümde sigortacı sözleşmenin bir nüshasını vermekle zorunlu kılınmıştır; poliçe ile sözleşmenin birbirinden farksız olması durumunda sigorta şirketinin sigorta tüketicisine poliçe vermesiyle nüsha verme yükümlülüğünü yerine getirdiği kabul edilmelidir. İkinci fıkranın sigorta sözleşmelerine etkisi, sigorta şirketinin sigorta tüketicisi aleyhine sözleşme hükümlerinde değişiklik yapamamasıdır. Bu nedenle TTK m. 1414 uyarınca sigortacının öngörebileceği ayarlama şartına dayanarak prim artırılması, sigorta ettirenin tüketici olması

durumunda geçersiz sayılmalıdır. Altıncı fıkra uyarınca, TTK m. 1417/1 uyarınca sigortacının göstereceği teminat müteselsil kefalet, m. 1417/2 uyarınca sigorta ettirenin güvencesi adi kefalet sayılacaktır.

TKHK'nın 5. maddesinde düzenlenen haksız şartlar, sigorta sözleşmeleri açısından önem arz etmektedir. Sigorta sözleşmeleri genel şartlar ile özel şartlardan oluşur. Sigorta genel şartlarını idarenin hazırlaması sebebiyle haksız şart teşkil edemeyecekleri yönünde görüşler bulunsun da kanımızca sigorta özel şartları gibi genel şartlar da TKHK m. 5 denetimine tabi olmalıdır. Böylece sigorta tüketicisiyle görüşülmeyen, dürüstlük kuralına aykırı olarak onun aleyhine hak ve yükümlülüklerinde dengesizlik yaratan sözleşme şartları hükümsüz sayılmalıdır. Sigortacının TTK m. 1423'te düzenlenen aydınlatma yükümlülüğünü ihlal etmesi ve fakat sigorta ettirenin bu duruma kanuni süre içinde itiraz etmemesi, sözleşme şartlarının haksız şart teşkil etmesine engel kabul edilmemelidir.

Sigorta hukukunda sigortacıların sözleşme yapma özgürlüğü, zorunlu sigortalarda kısıtlanmış durumdadır. TKHK m. 6 ile sigorta şirketleri, isteğe bağlı sigortalarda sigorta sözleşmesi yapmaktan kaçınmak için sigorta tüketicisine haklı sebep sunmak zorundadır. Haklı sebep kavramı belirsiz olup, yargı makamlarınca içi doldurulmalıdır.

Sigortacılık, TKHK anlamında finansal hizmettir. Bu bağlamda m. 13-16 arasında düzenlenen ayıplı hizmet hükümlerine de tabi olmalıdır. Sigortacılık sektöründe zikredilen niteliklerdeki eksikliklerin ayıp olarak kabul edilmesi olasıdır. Sigorta tüketicisi, hizmet ayıplı olarak nitelendirilirse TKHK m. 15'teki seçimlik haklara sahip olacaktır; sözleşmeyi feshetme, bedel indirimi, uğradığı zararın tazmini sigortacılıkta uygulanması mümkün sonuçlardır. Ücretsiz onarım ile hizmetin yeniden görülmesi haklarının ise sigorta hukukunda nasıl sonuç doğuracağı belirsiz ve tartışmalıdır.

Sigorta sözleşmelerinde sigorta ettirenin temel borcu olan sigorta priminin taksitlendirilmesi, kredi kartı kullanımı hariç, tüketici işlemi niteliğindeki sigorta sözleşmelerinde TKHK m. 17-21 hükümlerinin uygulanması sonucunu doğuracaktır. TKHK m. 17/3 uyarınca primi taksitlendirilmiş sigorta sözleşmesi yazılı şekilde

yapılmalıdır; ayrıca sigorta tüketicisi TTK m. 1430/3'ten farklı olarak gerekçesiz ve cezai şart ödemek zorunda kalmaksızın sözleşmeden cayma hakkına sahip olmaktadır.

TKHK, sigorta hukukuna dair iki hüküm ihtiva etmektedir. İlk olarak TKHK m. 29, krediyle ilgili sigorta yaptırılabilmesi için bazı kurallar öngörmektedir. Hükümün kapsamına tüketicinin sigorta ettiren sıfatıyla sigorta sözleşmesi akdettiği hallerin girdiği kabul edilmelidir. Maddenin ilk cümlesinde sigorta yaptırılması için tüketicinin talebinin aranması doktrinde eleştiri konusu olmuştur, zira sigorta diğer teminat türleriyle karşılaştırıldığında tüketicinin en lehine olan güvencelerdendir. Maddenin devamında sigorta ettirenin sigorta şirketini seçme özgürlüğü yenilik getirmemekte, sigortanın krediyle uyumlu olması kuralı ise doktrinde anlamsız görülmektedir.

TKHK'da sigorta sözleşmelerini doğrudan düzenleyen ikinci hüküm TKHK m. 42'dir. Ön ödemeli konut satışlarında satıcı bina tamamlama sigortası yaptırmakla zorunlu kılınmıştır. Uygulamaya henüz yansımayan bu zorunluluk, 29188 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yönetmelik uyarınca otuz ve üzeri konuttan oluşan projelerde geçerli olacaktır. Bina tamamlama sigortası kefalet sigortası niteliğinde olup sigortacı sigorta tüketicisi lehine teminat senetleri düzenlemekle yükümlüdür. Sigorta ettirenlere verilen teminat senetlerindeki tutarların toplamı, sigortacının projenin bütünü için belirleyeceği üst teminat sınırına eşit olacaktır. BTSGŞ, çelişkili ve uygulanması zor hükümler içermektedir; özellikle riziko gerçekleştiğinde sigortacının sigorta tüketicilerine ödeme yapmak yerine projenin tamamlanması şeklinde borcunu ifa edebilmesi imkanı eleştiri konusudur. TKHK m. 42/2 hükmü de doktrinde yanlış olarak nitelendirilmektedir; zira sigortacı tazminat borcunu sigorta tüketicisine ifa edeceği için bu bedelin haczolunaması veya iflas masasına dahil edilememesi gibi bir hükme gerek yoktur.

KAYNAKÇA

AKÇAAL Mehmet /UYUMAZ Alper, "6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Bazı Hükümlerine (m. 1-16) İlişkin Bir İnceleme", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 4, S. 2, 2013

AKGÜN Evrim, **Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirme Yükümlülüğü**, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2010.

AKGÜN Evrim, "6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Sigorta Sözleşmelerine Etkileri Üzerine Bir İnceleme", **Prof. Dr. Feridun Yenisey'e Armağan**, Cilt II, Beta Yayınları, İstanbul, 2014 (s. 2721-2748).

AKİPEK Şebnem, **Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi** (Anılış: "Tüketici Kredisi"), Seçkin Yayınevi, Ankara, 1999.

AKİPEK ÖCAL Şebnem, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Tüketici İşlemi ve Uygulanması", **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a Disiplinler Arası Yaklaşım** (Anılış: Disiplinler Arası Yaklaşım"), Seçkin, Ankara, 2016 (s. 11-19).

AKİPEK ÖCAL Şebnem, "6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Tüketici İşlemi ve Usul Hukuku Bakımından Etkileri" (Anılış: "Usul"), **Tüketici Hukukunda Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin Güncel Sorunlar ve Çözüm Önerileri Sempozyumu**, Ed.: Ertan Yardım, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018 (s. 17-27).

AKİPEK ÖCAL Şebnem, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Yer Alan Haksız Sözleşme Şartları ile Türk Borçlar Kanunu'nda Yer Alan Genel İşlem Koşullarının Bankacılık Sektörü Açısından Değerlendirilmesi", **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu**, (s. 331-340).

AKİPEK ÖCAL Şebnem/ÖCAL Levent, "Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Ön Ödemeli Konutların Değerlemesi", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 144, Eylül 2019 (s. 277-298).

AKİPEK ÖCAL Şebnem /UZUN KAZMACI Özge/HAMAMCIOĞLU Esra, "Yedinci Kısım: Bankacılık Sektöründe Kefalet", **Bankacılık Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları** (Anılış: "Bankacılık Sektörü"), Ed.: Hakan Tokbaş/Alı Suphi Kurşun, 2. Baskı, İstanbul, 2017 (s. 123-159).

ALTINOK ORMANCI Pınar, **Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebeple Feshi**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011.

ALTOP Atilla, "Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'ndaki Genel İşlem Koşulları Düzenlemesi", **50. Yıl Armağanı** (s. 254-260).

ALTOP Atilla, "Genel İşlem Koşulları", **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler** (Anılış: TBK Sempozyumu), Ed. M. Murat İnceoğlu, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2012 (27-44).

ALTOP Atilla, "Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nda Genel İşlem Koşulları ve Kefalet Sözleşmesi", **İsviçre Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu'nun Alınışının 80. Yılı Sempozyumu**, 28 Nisan 2006, Ed. Ali Çivi, İstanbul, 2007 (s. 141-160).

ARKAN Sabih, "Tüketici Kredileri", **Batider**, C. 18, S. 1-2, 1995.

ARKAN Sabih, "Tüketici Kredisi ve Uygulaması", **Batider**, C. 15, S. 1, 1989 (s. 19-54).

ARKAN Sabih, **Ticari İşletme Hukuku**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 24. Bası, 2018.

ARSEVEN Haydar, **Sigorta Hukuku**, Beta Yayınevi, 2. Baskı, İstanbul, 1991.

ASLAN İ. Yılmaz, **6502 sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku**, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 5. Baskı, 2015.

ATABEK Reşat, **Sigorta Hukuku**, Duygu Matbaası, İstanbul, 1950, s. 11.

ATABEK Reşat, "Sigorta Akdinin Yorumu", **Sigorta Hukuku Dergisi**, S. 2, 1982 (s. 125-140).

ATAMER Kerim, "Sigorta Sözleşmeleri Uyuşmazlıklarında Uygulanacak Hükümler", **Türkiye'de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği Sempozyumu** (Anılış: "Sigorta Hukukunun Geleceği"), İstanbul 19-20 Kasım 2004, Türkiye Barolar Birliği, 2005 (s. 109-122).

ATAMER Kerim, "Tacirler Arasındaki Sözleşmelere, Genel İşlem Koşullarıyla İlgili Hükümler (TBK m. 20-25) Uygulanır mı?", **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXX, Bildiriler-Tartışmalar**, 23 Aralık 2016, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2017 (s. 11-37).

ATAMER Kerim, "Yargıtay Kararları Işığında Deniz Ticareti ve Deniz Sigortası Hukukunda Güncel Sorunlar ve Gelişmeler", **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXIII, Bildiriler-Tartışmalar** (12 Haziran 2009), Ed. Başak Şit İmamoğlu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2009 (s. 165-274).

ATAMER Yeşim, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi** (Anılış: "GİŞ"), Beta, İstanbul, 2001.

ATAMER Yeşim M., **Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması** (Anılış: "Kredi Sözleşmeleri"), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

ATAMER Yeşim M., "Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi-TKHK m. 6 ve TTK m. 55, f.1, (f) ile Karşılaştırmalı Olarak", **Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar**, 8 Nisan 2011 (Anılış: "GİŞ Sempozyumu"), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2012 (s. 9-73).

ATAMER Yeşim M./BAŞ Ece, "Avrupa Birliği Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak 6502 sayılı Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Satım Sözleşmesinde Ayıptan Doğan Sorumluluk", **İstanbul Barosu Dergisi**, Tüketici Hakları ve Rekabet Hukuku Özel Sayısı, C. 88, Özel Sayı 1, 2014 (s. 19-60).

ATAMER Yeşim M./ÜNAN Samim, "Control of General and Special Conditions of Insurance under Turkish Law with Special Regard to the Transparency Requirement" (Anılış: "Transparency"), **Transparency in Insurance Law**, İstanbul 4 May 2012, Joint Seminar Organized by Sigorta Hukuku Türk Derneği - Deutscher Verein für Versicherungswissenschaft, editors: Manfred Wandt, Samim Ünan, Sigorta Hukuku Türk Derneği - Deutscher Verein für Versicherungswissenschaft, İstanbul, 2012 (s. 65-88).

AYDOĞDU Murat, **Tüketici Hukuku Dersleri**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

AYDOĞDU Murat, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Genel İşlem Koşullarının Kişi Bakımından Uygulama Alanı", **Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Özel Sayı: Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan** (Anılış: "Aydın Zevkliler'e Armağan"), C. 8, 2013 (s. 571-621).

AYDOĞDU Murat, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Genel İşlem Koşullarının Konu Bakımından Uygulama Alanı", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: 13, S. 2, 2011 (s. 1-50).

AYDOĞDU Murat, "6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Getirdiği Yeniliklere Genel Bakış, Sözleşmeye Aykırılık, Ayıplı İfa Kavramlarına Getirdiği Farklı Yaklaşım Ve Bu Konudaki Önerilerimiz" (Anılış: "Ayıplı ifa"), **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 15, S. 2, 2013, (Basım Yılı: 2014) (s. 1-62).

AYDOĞDU Murat, "Konut Finansmanı Sistemi ve Sözleşmelerinin Tüketici Hukukuna Etkileri", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 9, Özel Sayı: Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan, 2007 (s. 553-632).

AYHAN Rıza/ÇAĞLAR Hayrettin/ÖZDAMAR Mehmet, **Sigorta Hukuku Ders Kitabı**, Yetkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2019.

AYRANCI Hasan, "Sözleşme Kurma Zorunluluğu", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 52, S. 3, 2003 (s. 229-252).

BAHTİYAR Mehmet/BİÇER Levent, "Adi İş/Ticari İş/Tüketici İşlemi Ayrımı ve Bu Ayrımın Önemi", **Cevdet Yavuz'a Armağan** (s. 395-436).

BAHTİYAR Mehmet, "Sigorta Poliçesi Genel Şartları ve Tüketicinin Korunması", **7. Tüketici Hukuku Kongresi, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları**

(23-25 Kasım 2017) (Anılış: 7. Tüketici Hukuku Kongresi"), Ed.: İsmail Çakır/Hakan Topbaş/Fehim Üçışık/Hamide Zafer, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2018 (s. 49-73).

BAHTİYAR Mehmet, "Sigorta Poliçesi Genel Koşulları" (Anılış: "Genel Koşullar"), **Batider**, C. 19, S. 2, 1997 (s. 89-109).

BAHTİYAR Mehmet, "Sigorta Poliçesi Özel Koşulları, Genel Koşullardan Ayırdedilmesi ve Bazı Sorunlar", **Ali Bozer'e Armağan**, Ankara, 1998 (s. 133-148).

BAKIR Ayhan, **Türk Haksız Rekabet Hukukunda Dürüstlük Kuralına Aykırı Genel İşlem Şartı Kullanımı ve Yaptırımı**, Yetkin Yayıncılık, 2017.

BAŞ SÜZEL Ece, "Tüketici Hukukunda Sözleşme Kurma Zorunluluğu" (Anılış: "Zorunluluk"), **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 13, S. 167, 2018 (s. 9-37).

BAŞ SÜZEL Ece, "Tüketici Hukukunda İş Görme (Hizmet) Sözleşmelerinde Ayıplı İfa" (Anılış: "Ayıplı İfa"), **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 24 S. 2, Aralık 2018 (s. 966-998).

BATTAL Ahmet, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Yönünden Tacirlerin Tüketici Sıfatı", **Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan**, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1998.

BAYSAL Başak, "Tüketici Kredisi (TKHK m. 22-31)", **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, Ed.: M. Murat İnceoğlu, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015 (s. 273-326).

BİLGİN YÜCE Melek, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Tüketici Kredileri", **Tüketici Hukuku Sempozyumu** (s. 264-282).

BOZER Ali, **Sigorta Hukuku**, Genel Hükümler-Bazı Sigorta Türleri, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Gözden Geçirilmiş 2. Baskıdan Tıpkı Basım, 2007.

BOZKURT Tamer, **Sigorta Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, 11. Baskı, İstanbul, 2018.

BRAND Oliver, "Requirements Regarding the Transparency of Standard Terms", **Transparency** (s. 53-64).

CAN Mertol, **"Gözden Geçirilmeye Muhtaç Hükümler Var Mı?" Sorusu Çerçevesinde 6102 s. Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Sigorta Sözleşmesinin Tabi Olduğu Hukuki Esaslar** (Anılış: "Sözleşme"), İmaj Yayınevi, 2. Bası, Ankara, 2012.

CANER Oğuz, "6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Özel Sigorta Sözleşmelerine Etkileri", **Prof. Dr. Feridun Yenisey'e Armağan**, Cilt II, Beta Yayınları, 2014.

CLARKE Malcolm, **Policies and Perceptions of Insurance Law in the Twenty-First Century**, Oxford University Press, New York, 2005.

ÇABRİ Sezer, "Yargıtay Kararları Doğrultusunda Tüketici İşlemi Kavramı" (Anılış: Tüketici İşlemi), **Tüketici Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu (20 Kasım 2018)**, Ed.: İpek Yücer Aktürk, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019 (s. 125-174).

ÇABRİ Sezer, "6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satışı Sözleşmesi", **4. Tüketici Hukuku Kongresi** (s. 205-240).

DİNAR Cem, "Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Çerçevesinde Taksitle Satış Sözleşmesi", **Tüketici Hukuku Sempozyumu** (s. 87-126).

DOĞAN Vahit, "Tüketici Akitlerine Uygulanacak Hukukun Tespiti", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Şakir Berki'ye Armağan, C. 5 S. 1-2, Konya, 1996 (s. 153-179).

DOĞAR Mehmet, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.

DURAL Mustafa/ÖĞÜZ Tufan, **Türk Özel Hukuku Cilt II: Kişiler Hukuku**, Filiz Kitabevi, 20. Bası, İstanbul, 2019.

ERCOŞKUN ŞENOL Kübra, "Sözleşmenin İçeriğini Belirleme Özgürlüğü ve Bunun Genel Sınırı: TBK m. 27", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 74, S. 2, 2016 (s. 709-737).

EREN Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Yayınları, 23.Baskı, Ankara, 2018.

ERGÜNE Mehmet Serkan, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Yer Alan Taksitle Satışa İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanının Belirlenmesi", **Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan** (Anılış: "Dural'a Armağan"), Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013 (s. 515-539).

ERKUŞ Ali Selman, "Tüketici Kavramının Genişletilmesi", **Tüketici Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu (20 Kasım 2018)**, Ed.: İpek Yücer Aktürk, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019 (s. 23-29).

FONTAINE Marcel, **Droit des Assurances**, Maison Ferdinand Larcier S.A., Bruxelles, 1975.

GEZDER Ümit, **Tüketici Kredisi Sözleşmeleri**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1998.

GÖKYAYLA Emre, "TKHK ve TBK Hükümleri Çerçevesinde Ayıptan Sorumluluk Hükümlerinin Değerlendirilmesi", **Disiplinler Arası Yaklaşım** (21-26).

GÖZÜŞİRİN Melike, **Kefalet Sigortası**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2014.

GÜLERCİ Altan Fahri, "Banka Kredilerinde Tüketicilerden Tahsil Edilen Ücret ve Masrafların Tüketici Hukuku ve Sözleşme Özgürlüğü Bakımından Değerlendirilmesi", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 6, S. 1, 2015 (s. 87-128).

GÜMÜŞ Mustafa Alper, **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Cilt I (Madde 1-46)** (Anılış: "Şerh"), Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

GÜNDOĞDU Vasfi, **Sigorta Poliçesi Genel Şartları**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2011.

GÜNER Cemil, "Türk Hukukunda, Bazı Milli Hukuklarda ve Milletlerarası Sözleşmelerde Tüketici Kavramı", **İş Dünyası ve Hukuk: Prof. Dr. Tankut Centel'e Armağan**, İstanbul Üniversitesi Yayınları No: 5006, Hukuk Fakültesi No: 720, İstanbul, 2011 (s. 1032-1071).

GÜRPINAR Bünyamin, "Sigortacı ve Sigorta Aracısının Bilgilendirme Yükümlülüğünün Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Değerlendirilmesi", **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu Ses Çözümleri ve Makaleleri** (Anılış: 2. Tüketici Hukuku Sempozyumu), Düzenleyiciler: Hakan Topbaş/Fehim Üçışık, Bilge Yayınevi, Ankara, 2013 (s. 393-411).

HAVUTÇU Ayşe, **Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması** (Anılış: "İçerik Denetimi"), Güncel Hukuk Yayınları, İzmir, 2003.

HAVUTÇU Ayşe, "6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Konu Bakımından Uygulama Alanı: Özellikle, Tüketici İşlemleri Bakımından Kanun'un Kapsamı" (Anılış: "Tüketici İşlemi"), **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, C. 9, S. 99 (Özel Sayı), Kasım 2014 (s. 8-19).

İNCEOĞLU Mehmet Murat, "Sözleşme Yapma Zorunluluğu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 5. Maddesinin Bu Açıdan Değerlendirilmesi", **Oğuzman'a Armağan** (s. 391-429).

İNCEOĞLU Murat, "Ayıba Karşı Tekeffül ve Garanti Sorumluluğu", **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı** (s. 153-238).

KABUKÇUOĞLU ÖZER Fatma Dilek, "Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Sigorta Sözleşmelerinin Durumu", **4. Tüketici Hukuku Kongresi, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (2014-2015)** (Anılış: 4. Tüketici Hukuku Kongresi), Ed.: Hakan Topbaş/Fehim Üçışık, Bilge Yayınevi, Ankara 2015 (s. 436-440).

KABUKÇUOĞLU ÖZER Fatma Dilek, **Sigortacılık Kanunu Şerhi** (Anılış: "Şerh"), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2012.

KANER İnci Deniz, **Sigorta Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018.

KARA İlhan, "Finansal Kumların ve Bankaların Tüketiciden Aldıkları Haksız Masrafların İadesi ve Rekabet Kurulu Kararlarının Bu Alandaki Etkisi", **5. Tüketici Hukuku Kongresi** (s. 63-92).

KARA Mustafa Sencer, "Genel İşlem Şartlarına İlişkin Haksız Rekabet Hükümleri", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 17, S. 1-2, 2013 (s. 723-742).

KARAKOCALI Ahmet/KURŞUN Ali Suphi, **Tüketici Hukuku (6502 sayılı Kanun ve İlgili Yönetmeliklere Göre)**, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2015.

KARAYAZGAN Ahmet, "Bireysel Kredilerle Bağlantılı Sigortalara Mevzuat ve Uygulama Açısından Bir Bakış", **Sigorta Hukukunun Bazı Güncel Sorunları** (s. 85-92).

KENDER Rayegan, **Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku, Sigorta Müessesesi, Sigorta Sözleşmesi** (Anılış: Hususi Sigorta), On İki Levha Yayıncılık, Güncelleştirilmiş On Altıncı Baskı, 2017.

KENDER Rayegan, "Sigorta Hukukunda Tüketicinin Korunması" (Anılış: "Tüketici"), **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 7/2-9/1, Özel Sayı: Prof. Dr. Erhan ADAL’a Armağan, 2012.

KORTUNAY Ayhan/ŞAHİN Murat, "Aldatıcı Reklamlar Karşısında Tüketicilerin Tazminat Hakkı", **7. Tüketici Hukuku Kongresi** (s. 435-451).

KUBİLAY Huriye, **Uygulamalı Özel Sigorta Hukuku**, Barış Yayınları, 2. Baskı, İzmir, 2003.

KURT KONCA Nesibe, "Sigorta Uyuşmazlıklarının Tahkim Yoluyla Çözümü", **Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan**, Cilt 1, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, s. 1343-1365.

KÜÇÜK Damla, "Sigorta Şirketleri "Kefalet Sigortası" Yapabilir Mi?", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 13, S. 144, Ağustos 2018 (s. 118-124).

LAMBERT-FAIVRE Yvonne, **Droit des Assurances**, Dalloz, 1973.

MAKARACI Aslı, "6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satışı", **Yeni Tüketici Hukuku Konferansı** (s. 239-260).

MAKARACI BAŞAK Aslı, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Gereğince Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı", **Prof. Dr. Özer Seliçi’nin Anısına Armağan** (Anılış: "Özer Seliçi Armağanı"), Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 11, S. 145-146, 2016 (s. 507-537).

MEMİŞ Tekin, "Sigorta Sözleşmelerinde Kullanılan Genel Şartların Yargısal Denetimi", **Sigorta Hukukunun Geleceği Sempozyumu** (s. 123-148).

MEMİŞ Tekin, **Sigorta Sözleşmesi Şartlarının Yargısal Denetimi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

Milli Şerh (6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi) (Anılış: Milli Şerh), Ed.: Hakan Tokbaş/Özlem Tüzüner, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2016

OĞUZMAN Kemal/SELİÇİ Özer/OKTAY ÖZDEMİR Saibe, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, Filiz Kitabevi, 18. Bası, İstanbul, 2019.

OĞUZMAN Kemal/BARLAS Nami; **Medeni Hukuk-Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar**, Vedat Kitapçılık, 25. Bası, İstanbul, 2019.

OMAĞ Merih Kemal, **Türk Sigorta Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu (TTK m. 1291)**, Sigorta Hukuku Türk Derneği AIDA Türk Grubu, 1985.

OMAĞ Merih Kemal, "Türk Hukukunda Mecburi Sigortalara ve Sorunlarına Genel Bir Bakış" (Anılış: "Mecburi Sigorta"), **Zorunlu Sigortalar Paneli**, 19 Kasım 1993, Sigorta Hukuku Türk Derneği, 1994 (s. 8-38).

OZANOĞLU Hasan Seçkin, "Mukayeseli Hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Tüketiciyi Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulanma Alanı (Tüketici Kavramına Mukayeseli Bir Yaklaşım)" (Anılış: "Tüketici Kavramı"), **Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan**, İstanbul 2000, Ed.: Nami Barlas, Abuzer Kendigelen, Suat Sarı (s. 663-692), s. 685.

OZANOĞLU Hasan Seçkin, "Tüketici Sözleşmeleri Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Maddi Anlamda Uygulanma Alanı)" (Anılış: "Tüketici Sözleşmeleri"), **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 50, S. 1, 2001 (s. 55-90).

OZANOĞLU Hasan Seçkin, **Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi** (Anılış: "Taksit"), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1999.

ÖZ Turgut, "6502 sayılı Kanunda İnşaat Sektörü Bakımından Getirilen Yenilikler ve Değişiklikler", **6502 sayılı Kanuna Göre Bankacılık ve İnşaat Sektörlerinde Tüketici Hukuku ve Uygulamaları** (Anılış: "Bankacılık ve İnşaat Sektörleri"), Ed. Hakan Tokbaş/İsa Döner, Bilge Yayınevi, 3. Baskı, Ankara, 2015 (s. 83-114).

ÖZÇELİK BAYRAKTAROĞLU Gülüm, "Yabancı Unsurlu Tüketici Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisinin Tayini", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 103, S. 4, 2014 (s. 833-878).

ÖZDAMAR Mehmet, **Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü** (Anılış: "Aydınlatma"), Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.

ÖZDAMAR Mehmet, "Sigorta Hukukunda Uyuşmazlıkların Çözümünde Tahkim Sistemi", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVII, 2013, S. 1-2, s. 831-855.

ÖZDAMAR Mehmet, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Bağlamında Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğünü İhlal Eden Sigortacıya Uygulanacak Yaptırım

Sorunu", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 71, S. 2, 2013 (s. 347-360).

ÖZDEMİR Hayrunnisa, "Ayıplı Hizmetler", **Tüketici Hukuku Davaları, Teori-Uygulama**, Ed.: Oya Şahin McCarthy/Mutlu Dinç, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017 (s. 193-216).

ÖZEN Burak, "Tüketici Kredilerinde Cayma Hakkının Kullanılması", **4. Tüketici Hukuku Kongresi**.

ÖZKAN Ömer/KARAYAZGAN Ahmet, "6502 Sayılı Tüketici Kanunu'nun Sigortacılık Faaliyetine Etkileri (AB Hukuku ile Karşılaştırmalı)", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı: Prof. Dr. Yaşar Gürbüz'e Armağan**, C. 11, S. 2 (2014)-C. 12, S. 1 (2015), 2016 (s. 288-334).

ÖZMEN Etem Saba/VARDAR HAMAMCIOĞLU Gülşah, **Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

ÖZSUNAY Ergun/ÖZSUNAY Murat, "Aldatıcı ve Örtülü Ticari Reklamlar", **6. Tüketici Hukuku Kongresi** (s. 416-464).

ÖZTÜRK Hanife, "Sigortacılık Sektöründe Tüketici Hukuku ve Uygulamaları", **2. Tüketici Hukuku Sempozyumu**, (s. 368-392).

PICARD Maurice/BESSON André, **Les Assurances Terrestres en Droit Français, Tome Premier: Le Contrat d'Assurance** (Anılış: "Tome Premier"), 3e Edition, Paris, 1970.

PICARD Maurice/BESSON André, **Les Assurances Terrestres en Droit Français, Tome II: Les Entreprises d'Assurances**, 2e Edition, Paris, 1965.

POROY Reha, "Tüketicinin Korunmasına İlişkin Bazı Özel Hukuk Sorunları", **Ord. Prof. Dr. Halil Arslanlı'nın Anısına Armağan**, İstanbul Üniversitesi, 1978.

SAAT Dursun, "Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sigorta Sözleşmeleri ve Bu Kapsamda Sigorta Tahkim Komisyonunun Rolü", **Cevdet Yavuz'a Armağan**, Cilt II (s. 2453-2471).

SEKMEN Orhan, "Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmelerinde Geçerlilik", **7. Tüketici Hukuku Kongresi** (s. 327-377).

SİRMEN Lale, "Tüketici Hukukunun Amacı ve Özellikleri", **Yaşar Üniversitesi E-Dergisi**, Özel Sayı, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt III, 2013 (s. 2465-2476).

SİRMEN Lale, "Tüketici Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi", **GİŞ Sempozyumu** (s. 109-134).

SOMUNCUOĞLU Ünal, "Türk Hukukunda Kefalet Sigortaları", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 13, S. 137, Ocak 2018 (s. 88-91).

STUYCK Jules, **Cases, Materials and Text on Consumer Law**, Ed.: Hans-Wolfgang Micklitz/Jules Stuyck/Evelyn Terry, Hart Publishing, Oxford/Portland, 2010.

SÜZEL Cüneyt, "Bireysel Kredilerle Bağlantılı Kurulan Sigorta Sözleşmeleri Mevzuatının Değerlendirilmesi", **Sigorta Hukukunun Bazı Güncel Sorunları: Kişisel Veriler-Kredi Bağlantılı Sigortalar-Zorunlu Trafik Sigortası** (Anılış: "Sigorta Hukukunun Bazı Güncel Sorunları"), Ed. Samim Ünan, On İki Levha Yayıncılık, 2017 (s. 93-142).

ŞEKER Zehra, "Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği Üzerine", **Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan (Anılış: "Oğuzman'a Armağan")**, Ed.: Nami Barlas, Abuzer Kendigelen, Suat Sarı, İstanbul, 2000.

ŞEKER ÖĞÜZ Zehra, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Yük Sigortaları", **Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Deniz Sigortaları Sempozyumu**, Mart 2012, Düzenleyenler: Deniz Hukuku Derneği& Sigorta Hukuku Türk Derneği& İstanbul Barosu Sigorta Hukuku Komisyonu, İstanbul, 2012 (s. 115-131).

ŞENOCAK Kemal, "Avrupa Birliği Sigorta Aracıları Direktifi (2002/92/CE)", **Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı** (Anılış: "50. Yıl Armağanı"), Çizgi, İstanbul, 2007.

TANDOĞAN Haluk, **Tüketicilerin Korunması ve Sözleşme Özgürlüğünün Bu Açıdan Sınırlanması**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No. 416, Konferanslar Dizisi: 2, Ankara, 1977.

TAŞDELEN Nihat, "6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a Göre Tüketici Sıfatı", **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi: Prof. Dr. Merih Kemal Omağ'a Armağan**, C. 16, S. 2, Temmuz 2017, Cilt II (s. 705-719).

TAŞKIN Melda, **Krediye Bağlı Hayat Sigortası Sözleşmesi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.

TAŞKIN Mustafa, "Tüzel Kişilerin ve Şirketlerin Tüketici Vasfı", **Ankara Barosu Dergisi**, 1997/1 (s. 30-37).

TEKELİOĞLU Numan, "Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinde Satıcının Teminat Sağlama Zorunluluğu", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 67, S. 1, 2018 (s. 81-104).

TİRYAKİ Betül, **Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk** (Anılış: "Ayıplı Hizmet"), Yetkin Yayınları, Ankara, 2007.

TOKBAŞ Hakan, "Tüketici Hukukunun Temel İlkelerinin Bankacılık Sektörü Açısından Değerlendirilmesi ve Eleştirisi", **Bankacılık Sektörü** (s. 29-35).

TOPÇUOĞLU Metin, "Genel İşlem Şartları İle Rekabet İhlali ve Sonuçları", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 19 S. 4, 2015 (s. 3-69).

TUTUMLU Mehmet Akif, "Tüketici Uyuşmazlıkları Açısından Tüketici Kavramı ve Bu Kavramın Kapsadığı Kişiler", **5. Tüketici Hukuku Kongresi, Sektörel Bazda**

Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (2015-2016) (Anılış: "5. Tüketici Hukuku Kongresi"), Ed.: Hakan Topbaş-Fehim Üçışık, Bilge Yayınevi, Ankara, 2016 (s. 572-589).

TUTUMLU Mehmet Akif, "Beşinci Kısım: Kredi Sözleşmesi Nedeniyle Tüketiciden Alınan Dosya Masraflarının İstirdatı Davası", **Bankacılık Sektörü** (s. 87-105).

TUTUMLU Mehmet Akif, **Tüketici Yargılaması Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara, 2019.

ULAŞ Işıl, **Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuku: Genel Hükümler-Mal ve Sorumluluk Sigortaları**, Turhan Kitabevi, 8. Bası, Ankara, 2012.

ULUSAL Metin, **Açıklamalı-İçtihatlı Tüketici Hukuku**, Bilge Yayınevi, 2016.

ULUSAN İlhan, "Genel İşlem Şartlarında ve Özellikle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Haksız Şartlara İlişkin İçerik Denetimi", **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 3, S. 1-2, Aralık 2004 (s. 27-47).

ÜLGEN Hüseyin/HELVACI Mehmet/KAYA Arslan/NOMER ERTAN Fusun, **Ticari İşletme Hukuku**, Vedat Kitapçılık, 6. Bası, İstanbul, 2019.

ÜNAN Samim, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku Cilt I: Birinci Kısım: Genel Hükümler (Madde 1401-1452)** (Anılış: "Cilt I"), On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2016.

ÜNAN Samim, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku Cilt II: İkinci Kısım: Sigorta Türlerine İlişkin Özel Hükümler, Birinci Bölüm: Zarar Sigortaları (Madde 1453-1486)** (Anılış: "Cilt II"), On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2016.

ÜNAN Samim, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap: Sigorta Hukuku Cilt III: İkinci Kısım: Sigorta Türlerine İlişkin Özel Hükümler, İkinci Bölüm: Can Sigortaları (Madde 1487-1520)** (Anılış: "Cilt III"), On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2017.

ÜNAN Samim, "2013 Tarihli Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Sigortaya Etkileri", **Türk-Alman Anonim Şirketler ve Sermaye Piyasası Hukuku'nda ve Sigorta Hukuku'nda Güncel Gelişmeler Sempozyumları 19-20 Haziran 2014** (Anılış: "Alman"), Ed.: Kemal Şenocak/Mathias Rohe/Alı Yarayan.

ÜNAN Samim, **Sigorta Tüketici Hukuku** (Anılış: "Tüketici"), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 3.

ÜNLÜTEPE Mustafa, "6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a Göre Taksitle Satış Sözleşmesi", **Ankara Barosu Dergisi**, S. 2, 2014 (s. 293-358).

VARDAR HAMAMCIOĞLU Gülşah, "Tüketici Hukuku'nda Sözleşme Yapma Zorunluluğu ve Uygulaması", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı: 20 Aralık 2014 Tarihinde İstanbul'da Düzenlenen Tüketici Hukuku**

Sempozyumu (Anılış: "Tüketici Hukuku Sempozyumu"), C. 12, S. 2, 2015 (s. 157-200).

YAZICIOĞLU Emine, **Sigorta Aracıları Hukuku-I**, 12 Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.

YAZICIOĞLU Emine/ŞEKER ÖĞÜZ Zehra, **Sigorta Hukuku**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, Nisan 2019.

YETİŞ ŞAMLI Kübra, "Sigortacının Aydınlatma Yükümlülüğünü Düzenleyen TTK m. 1423 Hükmüne İlişkin Bazı Değerlendirmeler", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 22, S. 3, Özel Sayı: Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan (Anılış: Cevdet Yavuz'a Armağan), Cilt III, 2016, s. 2977-3004.

YILDIRIM Abdulkerim, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı Taslağının Bazı Maddelerine İlişkin Değerlendirmeler", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 17, S. 1-2, 2013 (s. 1015-1047).

YONGALIK Aynur, "Konut Edindirme ve Finansmanı Sistemi Kapsamında Bilgilendirme Yükümlülüğü Açısından Kredi hayat Sigortası" **Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan**, Cilt II, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010 (s. 2347-2360).

YURTBİLİR SUYABATMAZ Feza, "Ön Ödemeli Konut Satışı Sözleşmeleri", **Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi**, 2016/1 (s. 119- 148).

YÜCE Aydın Alber, "Haksız Rekabet Hukuku Bakımından Genel İşlem Şartları", **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Y. 3, S. 10, Temmuz 2012 (s. 183-204).

YÜCER AKTÜRK İpek, "Tüzelkişi Tacirin Tüketici Sıfatı", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 20, S. 2, 2016 (s. 103-128).

ZEVKLİLER Aydın/AYDOĞDU Murat, **Tüketicinin Korunması Hukuku**, Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Seçkin Yayıncılık, 3. Bası, Ankara, 2004.

ZEVKLİLER Aydın/ÖZEL Çağlar, **Tüketicinin Korunması Hukuku**, Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.

ÖZGEÇMİŞ

Elit Meviza Demirkol, 1994 yılında Gaziantep Şahinbey’de doğdu. 2008 yılında Özel Kültür İlköğretim Okulu’ndan birincilikle mezun oldu. Aynı yıl Notre Dame de Sion Fransız Lisesi’ne başladı. 2013 yılında lise eğitimini birincilikle tamamladı. 2013 yılında kayıt yaptırdığı Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nden 2017 yılında birincilik derecesiyle mezun oldu. Aynı yıl Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans programına başladı. 2018 yılında 23. Dönem Hakim-Savcı adayı olarak başladığı hakimlik stajını başarıyla tamamlayıp 2020’de halen görev yapmakta olduğu İstanbul Hakimliğine atandı.



TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı : Elit Meviza DEMİRKOL
Tez Başlığı : Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Sigorta
Sözleşmelerine Etkisi
Savunma Tarihi : 11/09/ 2020
Danışmanı : Doç. Dr. Serap AMASYA

JÜRİ ÜYELERİ

Doç Dr. Serap AMASYA (Danışman)

Prof. Dr. Samim ÜNAN

Dr. Öğr. Üyesi Ayşegül BUĞRA

Prof. Dr. M. Yaman ÖZTEK
Enstitü Müdürü