

SİGORTA HUKUKUNDA YETKİSİZ TEMSİLE İLİŞKİN SORUNLAR

Problems Pertaining to Agency without Authority in Insurance Law

Arş. Gör. Ayşe COŞAR*

Geliş Tarihi: 01.10.2019 Kabul Tarihi: 03.04.2020

ÖZET

Yetkisiz temsil, ağırlıklı olarak borçlar hukukunun konusunu oluştursa da; ticaret hukuku uygulamasında da yetkisiz temsil ilişkisine sıkça rastlanmaktadır. Dolayısıyla genel hükümlerdeki düzenlemelerin yanı sıra ticaret hukuku bağlamında da yetkisiz temsile ilişkin özel düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Söz konusu özel düzenlemelerden biri de sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin hükümler ihtiva eden Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 1406'dır. Ancak bu düzenleme, genel hükümlerdeki yetkisiz temsile ve sigorta hukukundaki bazı temel ilkelere ilişkin hükümlerle çelişmektedir.

Çalışmada ilk olarak, sigorta hukukundaki yetkisiz temsil ilişkisi ile karşılaştırma yapabilmek için genel hükümlerdeki yetkisiz temsil ilişkisi üzerinde durulmuştur. Türk Borçlar Kanunu (TBK) hükümleri çerçevesinde temsil olunanın yapılan işleme icazet verip vermemesi ele alınmıştır. Daha sonra sigorta hukuku bağlamında yetkisiz temsil ilişkisinden bahsedilmiş ve TTK m. 1406'nın yarattığı sorunlar ayrıntılı olarak incelenmiştir. İlerleyen bölümde ise sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin sorunların öğretilde nasıl değerlendirildiği belirtilmiştir. Son olarak bahsi geçen sorunlara ilişkin açıklamalarda bulunulmuş ve çalışma özgün çözümler dile getirilerek tamamlanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Temsil, Yetkisiz Temsil, Sigorta Hukukunda Temsil, Sigorta Hukukunda Yetkisiz Temsil, Sigorta Hukukunda Menfaat

ABSTRACT

Agency without authority has been frequently encountered in the practice of commercial law although it is mainly the subject matter of the code of obligations. Therefore, in addition to the arrangements in general provisions, special arrangements with regard to the agency without authority are needed within the context of the commercial law. One of such special arrangements is the Article 1406 of Turkish Commercial Code (TCC) which contains provisions pertaining to the agency without authority in the insurance law. However, this arrangement conflicts with the provisions pertaining to the agency without authority in general provisions and the provisions with regard to some of main principles in the insurance law.

The study firstly focused on the relationship of agency without authority in general provisions in order to make comparisons with relationship of the agency without authority in the insurance law. Also, the study addressed if person represented ratifies for transactions carried out within the framework of provisions of Turkish Code of Obligations (TCO). Then, the relationship of agency without authority was mentioned within the context of the insurance law and the problems caused by the Article 1406 of TCC were examined in detail. The following sections indicated how problems pertaining to the agency without authority in the insurance law are evaluated in doctrine. Finally, the said problems were explained and the study was completed by suggesting original solutions.

Key Words: Agency, Agency without Authority, Agency in Insurance Law, Agency without Authority in Insurance Law, Benefits in Insurance Law.

* Kırıkkale Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, e-posta: acakirr0606@gmail.com, ORCID ID:0000-0001-9259-5870.

GİRİŞ

Hangi menfaat ya da menfaatlerin sigortalandığı sigorta sözleşmesinde belirtilir. Sigorta himayesinden faydalanabilmek için sigorta sözleşmesine konu olan menfaatin zarar görmesi gerekir. Ayrıca sigorta konusu menfaatin kime ait olduğunun tespiti de bazı konular bakımından önem arz etmektedir. Örneğin; sigorta sözleşmesinin kimin hesabına yapıldığı, riziko gerçekleştiğinde tazminat talep etme hakkına kimin sahip olduğu yönündeki belirlemeler bakımından sigorta konusu menfaatin kime ait olduğu önemli yere sahiptir. Bununla birlikte sigorta sözleşmesine konu olan menfaat, sigorta ettirenden başka birisine ait olabilir. Diğer bir deyişle, sigorta sözleşmesini akdeden kişi, temsilen hareket ederek, sigorta sözleşmesini hem başkası adına hem de başkası hesabına yapmış olabilir. Söz konusu durumda temsilen sigortadan bahsedilecektir. Kanun koyucu, sigorta hukukunda temsil ve yetkisiz temsile ilişkin hükümlere TTK m. 1406 ve 1407’de yer vermiştir. Ancak söz konusu hükümler incelendiğinde, TBK’deki yetkisiz temsile ilişkin hükümlerden ayrıldıkları görülmektedir. Bahsi geçen ayırım çalışmada detaylıca incelenmiş, soruna özgün çözüm yolları önerilmiştir.

I. KAVRAM

A. Yetkisiz Temsil Kavramı

Temsil yetkisinin bulunmadığı veya bulunmasına rağmen yetki sınırlarının aşıldığı durumlarda yetkisiz temsil gündeme gelecektir¹. Bununla birlikte, temsilciye başlangıçta yetki verilmiş, ancak sonradan bu yetkinin geri alındığı veya TBK m. 43’teki sebeplerden birinin gerçekleşmesi ile temsil yetkisinin son bulduğu hallerde de yetkisiz temsil söz konusu olacaktır². Özetlemek gerekirse, temsilcinin üçüncü kişi ile bir işlem yaptığı, bu işlemi temsil olunan³ adına yapmış olduğunu açıkladığı ve temsil yetkisinin olmadığı durumlarda yetkisiz temsilden söz edilecektir⁴.

¹ Kılıçoğlu, A.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 15. B., Ankara 2012, s. 241; Nomer, H. N.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 12. B., İstanbul 2012, s. 106; Kocayusufoğlu N./ Hatemi H./ Serozan R./ Arpacı A.: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. I, İstanbul 2014, s. 720; Antalya, G.: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. I, İstanbul 2012, s. 400; Esener, T.: Yetkisiz Temsil, II inci Ticaret ve Banka Hukuku Haftası (10-18 Mayıs 1961), Ankara 1962, s. 115 vd.; Eren, F.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2015, s. 453; Cihan H.: Temsil Yetkisinin Verilmesi Ve Kapsamının Belirlenmesi, İstanbul 2011, s. 9.

² Kocayusufoğlu/ Hatemi / Serozan/ Arpacı, s. 720.

³ Mevcut olmayan bir kimsenin temsil edilmesi durumunda temsil olunanın işleme icazet vermesinin mümkün olmadığı, dolayısıyla yetkisiz temsilin söz konusu olmayacağı, böyle hallerde TBK m. 47’nin kıyasen uygulanması gerektiği yönünde bkz. Kutlu Sungurbey, A.: Yetkisiz Temsil, İstanbul 1988, s. 25; Inceoğlu, M. M.: Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil, İstanbul 2009, s. 84.

⁴ Hatemi, H./ Gökyayla, E.: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2011, s. 105; Uygur, T.:

B. Yetkisiz Temsile İlişkin Borçlar Kanunu Hükümleri

TBK’de yetkisiz temsile ilişkin hükümler m. 46 ve 47’de yer almaktadır. Bu hükümlerde, yetkisiz temsilin hüküm ve sonuçları düzenlenmiş olup; hangi hallerde yetkisiz temsilden söz edileceği belirtilmemiştir.

Genel hükümler uyarınca, yetkisiz temsilcinin yaptığı hukuki işlemler, yetkisiz temsil olunanın hukuk alanında herhangi bir hüküm ve sonuç doğurmayacaktır⁵. Ancak yapılan işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişi, işlemle bağlı olacaktır⁶. Dolayısıyla burada, tek taraflı bağlamazlık gündeme gelecek⁷, temsil olunan işlemi onayıncaya kadar askıda hükümsüzlük söz konusu olacaktır⁸.

1. Temsil Olunanın Yapılan İşlemi Onaması

Temsil olunan, yetkisiz temsilcinin yaptığı işlemi onarsa, söz konusu işlemle bağlı olacaktır (TBK m. 46 f. 1). Onama, yetkisiz olarak yapılan hukuki işlemin, baştan itibaren temsil yetkisi varmış gibi, geçerli olmasını sağlayacaktır⁹.

TBK’de, temsil olunanın, yetkisiz temsilcinin yaptığı işleme onay verip vermeme konusunda karara varması için kesin bir süre öngörülmemiştir. Ancak TBK m. 46 f. 2 uyarınca, yetkisiz temsilcinin kendisiyle işlem yaptığı diğer taraf, temsil olunan, “uygun bir süre” içinde bu hukukî işlemi onayıp onamayacağını bildirmesini isteyebilecektir. Söz konusu süre, üçüncü kişi tarafından bizzat veya mahkeme aracılığıyla tayin edilecektir¹⁰.

Temsil olunanın onaması halinde, sözleşme yapıldığı andan itibaren kurulmuş sayılacağından, kural olarak, temsilcinin herhangi bir sorumluluğu söz konusu olmayacaktır¹¹.

2. Temsil Olunanın Yapılan İşlemi Onamaması

Genel hükümler çerçevesinde, yetkisiz temsilci, başkası adına hareket ettiği için hiçbir zaman yapılan sözleşmenin tarafı haline gelmez. Ancak

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, C. I, 2. B., Ankara 2012, s. 391; İnceoğlu, s. 355; Antalya, s. 400; Cihan, s. 10.

⁵ Kutlu Sungurbey, s. 37; Esener, s. 122; Antalya, s. 401.

⁶ Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi / Serozan/ Arpacı, s. 721; Uygur, s. 391; Kutlu Sungurbey, s. 44; Antalya, s. 400.

⁷ Kılıçoğlu, s. 242; Esener, s. 122.

⁸ Akyol, Ş.: Türk Medenî Hukukunda Temsil, İstanbul 2009, s. 335; İnceoğlu, s. 358; Kutlu Sungurbey, s. 48; Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi / Serozan/ Arpacı, s. 721; Antalya, s. 400; Esener, s. 121; Nomer, s. 106.

⁹ Kılıçoğlu, s. 242; Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi / Serozan/ Arpacı, s. 722; Akyol, s. 463; Uygur, s. 391; Antalya, s. 402; İnceoğlu, s. 419.

¹⁰ Kılıçoğlu, s. 242; İnceoğlu, s. 400 vd.; Akyol, s. 479.

¹¹ Temsil olunanın onamasına kadar geçen sürede, üçüncü kişi, gecikme sebebiyle zarara uğramışsa, yetkisiz temsilciden, “culpa in contrahendo” esasına dayanarak, bir gecikme tazminatı talep edebileceği yönünde bkz. Akyol, s. 542; İnceoğlu, s. 428.

temsil olunan, sözleşmeyi onamazsa, yetkisiz temsilci, üçüncü kişinin zararını karşılayacaktır (TBK m. 47). Burada üçüncü kişi, yapılan işlemin geçersizliğinden dolayı ortaya çıkan menfi zararını isteyebilecektir¹². Yetkisiz temsilcinin sorumluluğunun kaynağı “culpa in contrahendo”dan¹³ kaynaklanmaktadır¹⁴. Zira yetkisiz temsilci, temsil yetkisini haiz olduğu ve kurulan sözleşmenin geçerli kabul edileceği yönünde üçüncü kişide haksız bir güven uyandırmıştır. Sözleşme görüşmeleri öncesinde uyması gereken özen, aydınlatma ve bilgi verme yükümlülüğünü ihlal etmiştir¹⁵.

Yetkisiz temsil ilişkisinde, temsil olunan, kural olarak, yetkisiz temsilcinin yaptığı sözleşme ile bağlı olmadığı¹⁶ gibi herhangi bir tazminat sorumluluğu da yoktur¹⁷. Kendisi ile işlem yapılan üçüncü kişi ise, temsil olunanın sözleşmeyi reddettiği ana kadar sözleşme ile bağlı olacaktır.

C. Yetkisiz Temsile İlişkin Sigorta Hukuku Hükümleri

Sigorta hukukunda, yetkisiz temsile ilişkin hükümler TTK m. 1406’da düzenlenmiştir. Kanun koyucu ilk fıkrada, bir kişinin, diğer bir kişi adına onu temsilen sigorta sözleşmesi yapabileceğini; temsilci yetkisiz ise ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olacağını belirtmiştir. Dolayısıyla genel hükümler çerçevesinde, temsil olunan, sözleşmeyi onamadığı takdirde yetkisiz temsilci, sözleşmenin hüküm doğurmaması nedeniyle meydana gelen zarardan sorumlu olurken; sigorta hukuku bağlamında yetkisiz temsilci, ilk sigorta dönemine ait primden sorumlu olacaktır.

TTK m. 1406 f. 2’de ise, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişinin, rizikonun gerçekleşmesinden önce veya TTK m. 1458 hükmü saklı kalmak kaydıyla, riziko gerçekleşince de sözleşmeye sonradan icazet verebileceği düzenlenmiştir. Temsil olunan, riziko gerçekleşmeden önce sözleşmeye icazet verirse, işlemin tarafı haline gelecek ve sigorta primlerinden bu andan itibaren kendisi sorumlu olacaktır¹⁸. Ancak maddede yer alan “rizikonun gerçekleşmesinden sonra da temsil olunanın sözleşmeye sonradan icazet verebileceği” ifadesi, sigorta hukukunun temel ilkeleri açısından birçok sorunu beraberinde getirmektedir.

¹² Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi / Serozan/ Arpacı, s. 734; Kılıçoğlu, s. 243; Uygur, s. 393; Nomer, s. 107.

¹³ “Culpa in contrahendo” hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Uluhan, İ.: “Culpa in Contrahendo Üstüne”, Prof. Dr. Ümit Doğanay’ın Anısına Armağan, C. I, İstanbul 1982, s. 284 vd.; Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi / Serozan/ Arpacı, s. 734; Kılıçoğlu, s. 78 vd.

¹⁴ Ergüne, M. S.: Olumsuz Zarar, İstanbul 2008, s. 201 vd.; Kılıçoğlu, s. 243; Akyol, s. 525; Kutlu Sungurbey, s. 117; Antalya, s. 402; Nomer, s. 107.

¹⁵ Kutlu Sungurbey, s. 118; Uluhan, s. 289, 292.

¹⁶ Temsil olunan, yetkisiz temsilcinin yaptığı sözleşmeyi onarsa, sözleşmeye taraf olacaktır.

¹⁷ Temsil olunan, üçüncü kişide, temsil yetkisinin varlığı konusunda bir kanaatin oluşmasına sebebiyet vermişse, tazminat sorumluluğu gündeme gelecektir.

¹⁸ Ayhan R./ Çağlar H./ Özdamar M.: Sigorta Hukuku, Ankara 2014, s. 130 vd.

Son olarak, TTK m. 1406 f. 3'te, başkasının adına yapıldığı anlaşılmayan veya yetkisiz yapılan sözleşmenin, menfaati¹⁹ bulunması şartıyla, temsilci adına yapılmış sayılacağı ifade edilmiştir. Kanun koyucu, sözleşmenin geçerli kabul edilebilmesi için TTK m. 1408'de ifade edilen sigorta menfaatinin varlığını aramıştır. Dolayısıyla sigorta menfaatinin yokluğunda yapılan sözleşme daha baştan geçersiz sayılacaktır. Çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde, sigorta hukuku bağlamında yetkisiz temsile ilişkin sorunlar ayrıntılı olarak ele alınacak ve bu sorunlara çözüm bulunmaya çalışılacaktır.

II. SORUNUN TAKDİMİ

Yukarıdaki açıklamalardan da anlaşıldığı üzere, sigorta hukukunda yetkisiz temsile ilişkin TTK m. 1406 hükmünün isabetli bir düzenleme olduğunu söylemek güçtür. Madde birçok açıdan tartışmaya açıktır. Şöyle ki:

Yetkisiz temsilcinin menfaatinin olmadığı hallerde, genel hükümler uyarınca, yapılan sözleşme geçersiz olacak ve yetkisiz temsilci "culpa in contrahendo"dan kaynaklan tazminatı ödeyecektir. Ancak sigorta hukukuna ilişkin TTK m. 1406 f. 1'de, yetkisiz temsilcinin, "culpa in contrahendo"dan kaynaklanan tazminat yerine, ilk sigorta döneminin priminden sorumlu olacağı ifade edilmiştir. Dolayısıyla burada yetkisiz temsilcinin sigorta menfaati olmasa da, ilk sigorta döneminde, sözleşmenin askıda hükümsüz olduğu mu kabul edilmiştir? Genel hükümlerdeki "culpa in contrahendo"dan kaynaklanan tazminattan ayrılarak, farklı bir yaptırımın öngörülmesinin gerekçesi sözleşmeyi sınırlı da olsa ayakta tutmak mıdır?

TTK m. 1406 f. 2 uyarınca, adına sigorta sözleşmesi yapılan kişi, TTK m. 1458 saklı kalmak üzere, riziko gerçekleşince de sözleşmeye sonradan icazet verebilecektir. Ancak riziko gerçekleştikten sonra icazet verebilmek için ortada askıda hükümsüz bir sözleşmenin varlığı gerekir. Oysa TTK m. 1408'de, sigorta sözleşmesinin yapılması anında, sigortalanan menfaat mevcut değilse, sigorta sözleşmesinin geçersiz olacağı belirtilmiştir. Bahsi geçen maddeden yola çıkarak, yetkisiz temsilcinin, sözleşmenin yapılması sırasında sigorta menfaati yoksa sözleşmenin baştan itibaren geçersiz olacağı söylenecektir. Bu durumda geçersiz olan bir sözleşmeye, rizikonun gerçekleşmesinden sonra temsil olunan tarafından icazet verilmesi mümkün müdür?

Sigorta; sigortalının, sigorta şirketine ödediği prim karşılığında çeşitli risklere karşı kendisini veya malvarlığını güvence altına almasıdır. Dolayısıyla

¹⁹ Sigorta menfaati hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Doğanay, İ.: "Başka Bir Kimse Nam ve Hesabına Yapılan Mal Sigortası", Prof. Dr. Tahsin Bekir Balta'ya Armağan, Ankara 1974, s. 49 vd.; Atamer, K.: "Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca "Zarar Sigortaları"na Giriş", Batider, C. XXVII, S. 1, 2011, s. 47 vd.; Özdemir, A.: "Sigorta Sözleşmelerinde Menfaat", Legal Hukuk Dergisi, C. X, S. 112, 2012, s. 142-149.

sigorta şirketinin faaliyetlerini yürütebilmesi için aranan ilk şart, sigorta ettirecek kişilerin malvarlığını veya şahıs varlığını tehdit eden ve iktisadi sonuçlar doğuran risklerin olmasıdır²⁰. Başka bir deyişle, risk yoksa sigorta da söz konusu olmayacaktır²¹. Zira TTK m. 1458'den yola çıkarak, riskin, sigortanın vazgeçilmez şartı olduğunu söyleyebiliriz. Ancak TTK m. 1406 f. 2 hükmünde, rizikonun gerçekleşmesinden sonra temsil olunanın sözleşmeye icazet vererek, sigorta himayesinden yararlanabileceği ifade edilmiştir. Sigortanın olabilmesi için riskin mevcut olması gerekirken, rizikonun gerçekleşmesinden sonra temsil olunanı sigorta himayesinden faydalandırmak, sigorta hukukunun temel ilkelerine aykırı değil midir?

TBK m. 47 çerçevesinde, temsil olunan, yetkisiz temsilcinin yaptığı hukuki işleme icazet vermezse, üçüncü kişi, yetkisiz temsilciden uğradığı zararın tazminini talep edebilecektir. Buradaki tazmin edilecek zarar, sözleşmenin kurulmamış olması nedeniyle uğranılan menfi zarar olacaktır²². Oysa kanun koyucu, TTK m. 1406 f. 1'de, yetkisiz temsilciyi ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu tutmuştur. Genel hükümler uyarınca, yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğu söz konusuyken, sigorta hukukunda yetkisiz temsilci neden ilk sigorta dönemine ait primden sorumlu olacaktır? Kanun koyucunun buradaki amacı, sigorta menfaati olmayan yetkisiz temsilcinin yaptığı sigorta sözleşmesini, askıda hükümsüz de olsa bir şekilde ayakta tutmak mıdır? Ayrıca sigorta sözleşmesi dışındaki sözleşmeleri başkası adına yapan yetkisiz temsilcinin durumu ile sigorta sözleşmesini aynı şekilde yapan kişi arasında ne gibi bir fark vardır? Kanun koyucu, sigorta sözleşmesini, diğer sözleşmelerden bu konuda niçin ayrı tutmuştur?

Kanun koyucu, TTK m. 1406 f. 1'de, yetkisiz temsilcinin tazminat sorumluluğunu, ilk sigorta dönemine ait prim borcu olarak belirlemiştir. Dolayısıyla oluşan zararın alt sınırı, ilk sigorta dönemine ait prim olarak belirlenmiştir. Ancak sigortacının zararının, bu sınırın altında kaldığı durumlarda, yetkisiz temsilciyi yine de ilk sigorta dönemine ait primden sorumlu tutmak hakkaniyetle bağdaşacak mıdır? TTK m. 1406 f. 1 hükmü, yukarıdaki ihtimal söz konusu olduğunda, sigortacının haksız yere zenginleşmesine zemin hazırlamayacak mıdır? Ayrıca bu durum tazminatın bir zenginleşme aracı olmasına sebebiyet vermeyecek midir?

²⁰ Can, M.: Türk Özel Sigorta Hukuku, 3. B., Ankara 2009, s. 17; Memiş, T.: Yangın Sigortasında Riziko, Ankara 2001, s. 21; Atamer, s. 62 vd.

²¹ Omağ, M. K.: Türk Sigorta Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu, Ankara 1985, s. 9 vd.

²² Sayhan, İ.: Sigorta Sözleşmelerinin Konusu, Ankara 2001, s. 106.

TTK m. 1406 f. 1'in gerekçesinde²³, yetkisiz temsilcinin, sigortacıya karşı ilk sigorta dönemine ait prim borcundan sorumlu olduğu ve bu sorumluluğun genel hükümler çerçevesinde "culpa in contrahendo"dan doğan sorumluluğu ortadan kaldırmadığı ifade edilmiştir. Buradan hareketle, TTK m. 1406 f. 1'deki sorumluluk, genel hükümlerden doğan sorumluluğa ek bir sorumluluk olarak mı kabul edilecektir? Ek bir sorumluluk olarak kabul edilirse, kanun koyucunun sigorta hukukunda yetkisiz temsilcinin fiilini bu kadar ağırlaştırmasının haklı gerekçesi nedir?

III. SORUN HAKKINDA İLERİ SÜRÜLEN GÖRÜŞLER

Yetkisiz temsil ilişkisinde TBK ve sigorta hukukuna ilişkin TTK hükümlerinin farklı düzenlemeler ihtiva etmesi, öğretide çeşitli görüşlerin doğmasını da beraberinde getirmiştir. Bu başlık altında söz konusu görüşlerden bahsetmek, sorunun çözümü açısından faydalı olacaktır.

İlk olarak, temsil olunanın, sözleşmeye sonradan icazet vererek, sigorta himayesinden yararlanabileceğini kabul eden görüşten bahsetmek gerekir²⁴. Ancak bu görüş, icazetin rizikonun gerçekleşmesinden önce verilmiş olmasını aramaktadır. Temsil olunan, rizikonun gerçekleşmesinden sonra icazet vererek, sözleşmeyi geçerli hale getiremeyecektir. Önemle belirtmek gerekir ki, yazarın bu düşüncesi, TTK m. 1406 f. 2'nin açık hükmü karşısında tartışma yaratacaktır. Ayrıca yazar, genel hükümlerden farklı olarak, yetkisiz temsilcinin,

²³ TTK m. 1406 gerekçe bkz. 6762 sayılı Kanununun "diğer bir kimsenin nam ve hesabına yapılan sigorta" başlığı altında düzenlenen temsil müessesesi Tasarıda da korunmuştur. Ancak, uygulamada bazen nam ve hesabına yapılan sözleşme kavramı ile başkası lehine sigorta kavramı karıştırılabildiğinden konu "temsil" matlabı ile düzenlenmiştir.

Maddenin birinci fıkrasında mevcut durumdan farklı olarak temsilcinin yetkisiz olması durumunda sigortacıya karşı sorumlu olacağı miktar sigorta priminin tamamı şeklinde değil de sigorta dönemine ait prim olarak belirlenmiştir. Sigorta priminin tamamından yetkisiz temsilcinin sorumlu tutulmasının çok adilane olmadığı düşünülmüştür. Zira bu düzenleme yetkisiz temsilcinin genel hükümler çerçevesinde "culpa in contrahendo"dan doğan sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır. Maddenin ikinci fıkrası 6762 sayılı Kanunun 1270 inci maddesinin ikinci fıkrasının tekrarı mahiyetinde olmakla birlikte gerek Kanunun kendi içinde bir bütünlük sağlayabilmesini gerekse sigorta ettirenin haksız kazanç sağlamasının önüne geçilebilmesini teminen, temsil olunanın rizikonun gerçekleşmesinden sonra sözleşmeye icazet vermesinin ancak, rizikonun gerçekleştiği konusunda bilgi sahibi olmamasına bağlı olduğunu ifade edecek şekilde 1458 inci madde hükmünün saklı olduğu fıkraya eklenmiştir. Maddenin son fıkrasına yenilik olarak yetkisiz temsilci tarafından yapılan sözleşmede, sigortalanan menfaat üzerinde ayrıca yetkisiz temsilcinin de menfaati varsa sözleşmenin yetkisiz temsilci adına kurulmuş sayılacağı hüküm altına alınmıştır. Böylelikle yetkisiz yapılan sözleşmeye hayat verebilmesi olanağı sağlanmıştır.

²⁴ Sayhan, s. 105.

ilk sigorta dönemine ait primlerden sorumlu tutulmasını eleştirmiştir²⁵. Zira prim borcunun doğabilmesi için geçerli olarak doğmuş bir sözleşmenin varlığı gerekir. Oysa burada geçerli bir sözleşme yoktur. Bu noktada yazar sorunun çözümünde iki öneri sunmaktadır²⁶. Bunlardan ilki, genel hükümler uyarınca, yetkisiz temsilci, üçüncü kişinin menfi ve müspet zararını ödemekle yükümlü olmalıdır. Diğer önerisi ise, yetkisiz temsilcinin yaptığı sigorta sözleşmesini geçersiz addetmeyip, başkası hesabına sigorta olarak kabul etmek gerektiğidir. Bu düşüncesinin gerekçesi, yetkisiz temsilci, her durumda belirtilen sigorta primini ödeyeceğinden, menfaat sahibi kişinin bu sözleşmeden yararlanmasını sağlamaktır. Ancak ifade edelim ki, temsilen sigorta ile başkası hesabına sigorta farklı kavramlardır.

Bir diğer görüş, yetkisiz temsilcinin her ne kadar sigorta primlerinden sorumlu olsa da, sigorta sözleşmesinden doğan hak ve borçların kendisi üstünde doğmadığını belirtmiştir²⁷. Zira sözleşmede öngörülen menfaat temsil olunana aittir. TTK m. 1453'te sigorta sözleşmesinde sigortalının menfaat sahibi olması gerektiği açıkça ifade edilmiştir. Dolayısıyla yapılan sözleşme geçersiz olacaktır. Fakat söz konusu durumu, hakkaniyete uygun hale getirebilmek için TTK m. 1406 f. 2 hükmü öngörülmüştür. Buna göre, riziko gerçekleştikten sonra da temsil olunan sözleşmeye icazet vererek, sigorta himayesinden faydalanabilecektir. Dolayısıyla her ne kadar rizikonun gerçekleşmesinden sonra icazet vererek sigorta himayesinden yararlanmak sigortanın amacına aykırılık oluştursa da; bunun temelinde, yetkisiz temsilcinin sigorta primlerinden sorumlu olmasına rağmen, sözleşme dolayısıyla hak kazanamaması yatmaktadır. Yazar, rizikonun gerçekleşmesinden sonra icazet verilemeyeceğinin kabul edilmesi halinde, sigortacı açısından haksız bir zenginleşme doğacağını beyan etmiştir²⁸. Ancak başlangıçta geçersiz olan bir sözleşmenin, rizikonun gerçekleşmesinden sonra icazet verilerek, tekrardan nasıl geçerli hale geleceği konusu açıklanmaya muhtaçtır.

Başka bir görüş, TTK m. 1406 f. 1 hükmünün ifade bakımından isabetli olmadığını belirtmiştir²⁹. Zira hükmün lafzından, sigorta sözleşmesinin, bir sigorta dönemi yürürlükte kalacak biçimde kurulduğu anlamı çıkabilir. Oysa yazara göre, söz konusu hükümle, kanun koyucu tarafından, yetkisiz temsilciye yüklenmiş, bir sigorta dönemine ilişkin prim tutarında götürü ve "culpa in

²⁵ Sayhan, s. 107; aynı yönde bkz. Kender, R.: Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku, İstanbul 1995, s. 136.

²⁶ Sayhan, s. 108.

²⁷ Inceoğlu, s. 452.

²⁸ Inceoğlu, s. 453.

²⁹ Demirsatan, B.: "Zarar Sigortalarında Sigorta Ettirenin Prim Ödeme Borcunda Temerrüdü", İÜHFİM, C. LXXV, S. 1, s. 365.

contrahendo” kaynaklı bir tazminat söz konusudur³⁰. Yetkisiz temsilci ile sigorta sözleşmesinin kurulması mümkün değildir. Aksi durumun kabulünde, üçüncü kişi lehine kurulmuş bir sözleşme olmamasına rağmen; yetkisiz temsilci, tarafı olmadığı sözleşmeden doğan prim borcunun borçlusu olurken, adına böyle bir sözleşme kurulduğundan haberi olmayan temsil olunan, sözleşmenin tarafı sayılacağı, sözleşmeden doğan haklara sahip olacağı, prim ödeme borcu haricindeki borç ve külfetlerine de katlanacağı ifade edilmiştir. Yazar, söz konusu durumun, borçlar hukuku kurallarıyla ve sözleşmenin kurulmasına ilişkin ilkelerle açıklamanın mümkün olmadığını belirtmiştir.

Öğretide ifade edilmesi gereken son bir görüş de yetkisiz temsilcinin, sigortacıya karşı olan sorumluluğuna ilişkindir. Yazarlara göre, yetkisiz temsilci, ilk sigorta döneminin primlerinden sorumlu olduğu için artık TBK m. 47 bağlamında bir tazminat sorumluluğu söz konusu olmayacaktır³¹. Keza, bu halde, sigortacının bir zararı da bulunmamaktadır. Zira sigortacı, sigorta primlerini almakla ifa menfaatine kavuşmuş olmaktadır. Dolayısıyla bu görüş uyarınca, olağan koşullarda gerçekleşme ihtimali az da olsa sigortacının zararının ilk döneme ait prim borcundan fazla olduğu durumlarda, sigortacı bu zararını tazmin edemeyecektir. Ancak TTK m. 1406 f. 1’in gerekçesinde, yetkisiz temsilcinin, ilk sigorta dönemine ait prim borcunu ödemesinin, genel hükümler çerçevesinde “culpa in contrahendo”dan doğan sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı belirtilmiştir. Buradan hareketle, TTK m. 1406 f. 1’deki sorumluluğa ek olarak, genel hükümlerden doğan sorumluluğun da devam ettiği açıktır. Dolayısıyla yazarların yetkisiz temsilcinin sorumluluğuna ilişkin bu düşüncesi, hükmün gerekçesiyle çelişmektedir.

IV. SORUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

Sigorta hukukunda, yetkisiz yapılan sigorta sözleşmesi, menfaati bulunması şartıyla, temsilci adına yapılmış sayılacaktır. Çalışmamızın konusunu oluşturan sorun, yetkisiz temsilcinin menfaatinin bulunmadığı hallerde, sözleşmenin akıbeti noktasında ortaya çıkmaktadır. Kanaatimizce, yetkisiz temsilcinin menfaati yoksa yapılan sözleşme ilk sigorta döneminin sonuna kadar askıda hükümsüz olmalıdır. Başka bir deyişle, sigortacı ilk sigorta döneminin sonuna kadar sözleşme ile bağlı olurken, yetkisiz temsilci hiçbir şekilde yapılan sözleşme ile bağlı olmayacaktır. TTK m. 1406 f. 1’de ifade edilen ilk sigorta dönemi, kanun koyucunun, sözleşmeye icazet verip vermeme konusunda temsil olunana tanıdığı azami bir süredir. Aksi halde sigortacı, ilk sigorta döneminin bitiminden sonra da sürekli olarak askıda hükümsüz bir sözleşmeyle bağlı

³⁰ Yetkisiz temsilcinin sigorta primlerinden sorumlu olacağı yönündeki aksi görüşler için bkz. Atamer, s. 46; İncoğlu, s. 452.

³¹ Metezade Z./Güleli N. T.: Sigorta Hukuku, İstanbul 2011, s. 13.

tutularak, hakkaniyet ilkesinin ihlal edilmesine sebebiyet verilecektir. Ayrıca bu durum, temsil olunanın aşırı şekilde korunmasına yol açacaktır. İlk sigorta döneminin bitiminden sonra temsil olunan dilerse, sigortacı ile yeni bir sigorta sözleşmesi yapabilir.

TTK m. 1406 f. 1 uyarınca, yetkisiz temsilci, sigorta menfaatinin olup olmadığına bakılmaksızın, her durumda, ilk sigorta dönemine ait primden sorumlu tutulmuştur. Kanaatimizce bu durum, yetkisiz temsilcinin aşırı şekilde cezalandırılmasına yol açar. Bu sebeple, yetkisiz temsilciye, ödediği ilk sigorta döneminin primini geri alabilmesi için bir imkân tanınmalıdır. İşte kanun koyucu, ilk sigorta döneminin sonuna kadar, temsil olunana, yapılan sözleşmeye icazet verme yetkisi tanıyarak, yetkisiz temsilcinin ödediği primleri geri alabilmesinin yolunu açmıştır. Böylece TTK m. 1406 f. 1’de sigortacının, f. 2’de ise yetkisiz temsilcinin menfaati korunarak, bir denge kurulmaya çalışılmıştır.

Yukarıda da belirtildiği üzere genel hükümler çerçevesinde, yetkisiz temsilcinin sorumluluğu, “culpa in contrahendo” esasına dayanır. “Culpa in contrahendo” sorumluluğunun kaynağını üçüncü kişinin uğradığı menfi zarar oluşturur. Menfi zarar, sözleşmenin kurulmaması veya geçersiz olması sebebiyle uğranılan kayıptır. TTK m. 1406’da, genel hükümlerden ayrılarak, yetkisiz temsilin söz konusu olduğu hallerde, üçüncü kişiye karşı sorumluluk, ilk sigorta dönemine ait prim borcu olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla kanun koyucunun yetkisiz temsilciyi menfi zararın tazmini yerine, ilk sigorta dönemine ait prim borcundan sorumlu tutmasının bir gerekçesi olmalıdır. Kanaatimizce, burada sigorta sözleşmesinin tek taraflı olsa da kurulduğunu, bu sözleşmenin geçersiz sayılmayacağını söyleyebiliriz. Zira TTK hükmünde, sorumluluk olarak menfi zararın tazmini yer alsaydı, yetkisiz temsilcinin sigorta menfaatinin olmadığı durumlarda, sözleşmenin başlangıçtan itibaren geçersiz olacağını rahatlıkla söyleyebilirdik.

TTK m. 1406’nın gerekçesinde, yetkisiz temsilcinin, sigortacıya karşı ilk sigorta dönemine ait prim borcundan sorumlu olduğu ve bu sorumluluğun genel hükümler çerçevesinde “culpa in contrahendo”dan doğan sorumluluğu ortadan kaldırmadığı belirtilmiştir. Ancak yapılan sigorta sözleşmesi, herhangi bir yetkisizlik sorunu olmadan, geçerli bir şekilde yapılmış olsaydı, sigortacının elde edeceği edim, ilk sigorta dönemine ait prime eşit olacaktır. Dolayısıyla TTK m. 1406 f. 1’de düzenlenen tazminat miktarı, sigortacının zararını tamamen karşılamaktadır. Maddenin gerekçesinde, söz konusu tazminatın yanı sıra “culpa in contrahendo” sorumluluğunun da devam ettiği ifadesi isabetli değildir. Aksi halde, sigortacının, tazminat sebebiyle zenginleşmesi ihtimali gündeme gelebilecektir.

SONUÇ

TTK m. 1406 f. 2’de riziko gerçekleştikten sonra yetkisiz temsil olunanın, icazet vererek, sözleşmeyi geçerli hale getirebileceği ifade edilmiştir. Fakat bu fıkranın uygulanabilmesi için önceden tek taraflı da olsa kurulmuş bir sözleşmenin varlığı gerekir. Zira yetkisiz temsilcinin menfaatinin olmaması sebebiyle, başlangıçtan itibaren bu sözleşme geçersizdir dersek, riziko gerçekleştikten sonra temsil olunanın icazet verebileceği bir sözleşme de bulunmayacaktır. Dolayısıyla yetkisiz temsilci ile sigortacı arasında yapılan sözleşme, sigortacıyı bağlayan askıda hükümsüz bir sözleşmedir.

Belirtilmesi gerekir ki; riziko gerçekleştikten sonra, temsil olunanın icazet vererek sözleşmeden yararlanabilmesi için rizikonun ilk sigorta dönemi içinde gerçekleşmiş olması gerekir. Zira yetkisiz temsilci yalnızca o döneme ait primleri ödemiştir. Temsil olunanın icazet verebileceği azami süre olan ilk sigorta dönemi bitince, ortada askıda da olsa herhangi geçerli bir sözleşme bulunmayacaktır. Bu dönemden sonra temsil olunanın icazeti bir icap olarak değerlendirilebilir. Ancak riziko gerçekleştiği için yeni bir sigorta sözleşmesinin yapılması mümkün değildir.

Son olarak ifade edelim ki; TTK m. 1406 f. 1’de zikredilen ilk sigorta dönemi, kanun koyucunun, sözleşmeye icazet verip vermeme konusunda temsil olunana tanıdığı azami bir süredir. Diğer bir deyişle, yetkisiz temsilcinin menfaati olmasa dahi, sözleşme baştan itibaren geçersiz olmayıp, bu süre içerisinde askıda hükümsüz olacaktır. Bu süre zarfında temsil olunan, iradesini açıklamak için yeteri kadar zaman kazanacak; yetkisiz temsilci de ödediği primleri geri alabilmek için uzun bir süre kazanmış olacaktır. Söz konusu döneme ait sigorta primleri ödendiğinden, sigortacının, herhangi bir kaybı bulunmayacaktır. Buradan hareketle, bu sürenin, yetkisiz temsil ilişkisindeki temsil olunanın, yetkisiz temsilcinin ve sigortacının menfaatlerinin dengelenmesine hizmet ettiğini söyleyebiliriz.

KAYNAKÇA

- **Akyol, Ş.:** *Türk Medenî Hukukunda Temsil, İstanbul 2009.*
- **Antalya, G.:** *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. I, İstanbul 2012.*
- **Atamer, K.:** *“Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca “Zarar Sigortaları’na Giriş”, Batider, C. XXVII, S. 11, 2011.*
- **Can, M.:** *Türk Özel Sigorta Hukuku, 3. B., Ankara 2009.*
- **Cihan H.:** *Temsil Yetkisinin Verilmesi Ve Kapsamının Belirlenmesi, İstanbul 2011.*
- **Demirsatan, B.:** *“Zarar Sigortalarında Sigorta Ettirenin Prim Ödeme Borcunda Temerrüdü”, İÜHFM, C. LXXV, S. 1.*

- **Doğanay, İ.:** *“Başka Bir Kimse Nam ve Hesabına Yaptırılan Mal Sigortası”, Prof. Dr. Tahsin Bekir Balta’ya Armağan, Ankara 1974.*
- **Eren, F.:** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2015.*
- **Ergüne, M. S.:** *Olumsuz Zarar, İstanbul 2008.*
- **Esener, T.:** *Yetkisiz Temsil, II inci Ticaret ve Banka Hukuku Haftası (10-18 Mayıs 1961), Ankara 1962.*
- **Hatemi, H./ Gökyayla, E.:** *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2011.*
- **İnceoğlu, M. M.:** *Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil, İstanbul 2009.*
- **Kılıçoğlu, A.:** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 15. B., Ankara 2012.*
- **Kocayusufpaşaoğlu N./ Hatemi H./ Serozan R./ Arpacı A.:** *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. I, İstanbul 2014.*
- **Kutlu Sungurbey, A.:** *Yetkisiz Temsil, İstanbul 1988.*
- **Memiş, T.:** *Yangın Sigortasında Riziko, Ankara 2001.*
- **Metezade Z./Güleli N. T.:** *Sigorta Hukuku, İstanbul 2011.*
- **Nomer, H. N.:** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 12. B., İstanbul 2012.*
- **Omağ, M. K.:** *Türk Sigorta Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu, Ankara 1985.*
- **Özdemir, A.:** *“Sigorta Sözleşmelerinde Menfaat”, Legal Hukuk Dergisi, C. X, S. 112, 2012.*
- **Sayhan, İ.:** *Sigorta Sözleşmelerinin Konusu, Ankara 2001.*
- **Uluslan, İ.:** *“ Culpa in Contrahendo Üstüne”, Prof. Dr. Ümit Doğanay’ın Anısına Armağan, C. I, İstanbul 1982.*
- **Uygur, T.:** *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, C. I, 2. B., Ankara 2012.*