Hakemli Makale **GSÜHFD**, 2022; 1: 1013-1076

SİGORTA POLİÇESİ ÖZEL ŞARTLARI ÜZERİNE BİR DEĞERLENDİRME(*)

Dr. **İsmail Özgün KARAAHMETOĞLU**(**)

Öz: Sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin/rizikonun, meydana gelmesi hâlinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmedir. Bu sözleşme hukuki niteliği itibariyle bir borçlar hukuku sözleşmesidir. Genelde irade özerkliği özelde sözleşme serbestisi ilkesi gereği sigorta poliçesi özel şartlarıyla taraflar sigorta sözleşmesine hususiyet kazandırabilir. Sigorta poliçesi genel şartlarından ayrılması gereken özel şartların hukuki niteliği, belirlenmesine ilişkin kıstaslar ve tabi olduğu hüküm ve sonuçların neler olduğunun Türk, Alman ve İsviçre hukuku bağlamında ele alınıp ortaya konulması amaçlanmıştır. Zira sigorta uygulamasında özel şartların hatalı kullanımının teorik tartışmalar ekseninde düzeltilmesi ve özel şartların doğru şekilde anlamlandırılması gerekir.

Anahtar Kelimeler: Sigorta Sözleşmesi, Sigorta Poliçesi, Riziko, Genel Şartlar, Özel Şartlar.

(*) Makale Gönderim Tarihi: 27.01.2022 - Makale Kabul Tarihi: 03.03.2022.

(**) Eskişehir Osmangazi Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı (ORCID no: 0000-0002-9660-4575; *o.z_g.u.n@hotmail.com*).

AN EVALUTION OF THE SPECIAL CONDITIONS OF THE INSURANCE POLICY

Abstract: An insurance contract is a contract in which the insurer undertakes to indemnify tendering money, on condition that a premium, with happening of the hazard/risk that harms a pecuniary interest of the person, either paying money or taking other performances due to the life span of one or more persons or due to some events that occur in their lives. This contract is a law of obligations contract in terms of its legal nature. Generally, due to the principle of autonomy of will and particularly freedom of contract, the parties can make the insurance contract peculiarity with the special conditions of the insurance policy. It is aimed to examine and reveal the legal nature of the special condtitions that should be separated from the general conditions of the insurance policy, the criteria for their identification, and the provisions and consequences to which they are subject, in the context of Turkish, German and Swiss law.

Keywords: Insurance Contract, Insurance Policy, Risk, General Conditions, Special Conditions.

GİRİŞ

Sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi hâlinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmedir (6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu[1] m. 1401/1). Sigorta sözleşmesi bir sigorta poliçesine bağlanmaktadır. Nitekim sigortacı; sigorta sözleşmesi kendisi veya acentesi tarafından yapılmışsa, sözleşmenin yapılmasından itibaren yirmidört saat, diğer hâllerde onbeş gün içinde, yetkililerce imzalanmış bir poliçeyi sigorta ettirene vermekle yükümlüdür (TTK m. 1424). Bu sigorta poliçesinin içeriğinde tarafların hakları, temerrüde ilişkin hükümler, genel ve şayet varsa özel şartlar şeffaf bir şekilde belirtilmelidir. Uygulamada sigorta poliçelerinde matbu olmaları sebebiyle[2] genel şartların teker teker yazılmadığı; yalnızca özel şartlara yer verildiği görülmektedir. Gerçekten de bir sigorta poliçesinde genellikle "*Özel Şartlar*" başlığı altında "*Bilgilendirme*

[1] RG: 14/02/2011, 27846.

[2] Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği (Sıra No: 509) IV. 9.1. ile e- sigorta poliçesinin kabulü sonucunda kâğıt ortamındaki sigorta poliçesi ile aynı hukuki niteliğe sahip bir uygulama hayata geçirilmiştir.

yapılarak, ekli genel ve özel şartlarla akdedilmiştir." şeklinde bir ifade kullanılmaktadır. Bununla birlikte genel şartların sigortacı ya da temsilcisi tarafından bir belge olarak verilmediğini görmekteyiz[3]. Ancak söz konusu bilgilendirme metninin içeriğinde sözleşmeye eklenebilecek özel hükümlere ilişkin bilgilerin de bulunması zorunludur (Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik[4] m. 8/1-ç bendi). Zaten sigorta sözleşmelerinde hususiyet kazandıran şartlar da özel şartlar olarak karşımıza çıkmaktadırlar.

Bu çalışmanın amacı sigorta sözleşmesinin içeriğinde yer alan özel şartların genel şartlar karşısındaki konumunu tespit etmek ve özel şartlara dair hukuki sorunlara bir çözüm önerisi getirmektir.

---

[3] Her ne kadar sigorta sözleşmesini ispata yarayan poliçelerde ve sözleşmenin kuruluş aşamasında düzenlenen bilgilendirme metinlerinde genel şartlara ulaşılabilecek yerin neresi olduğuna dair bir kayıt düşülerek TSB'nin web sitesine atıf yapılmasının -her zaman için- yeterli olmadığı kanaatindeyiz. Çünkü en başta TTK m. 1425/1 hükmün uyarınca, sigorta poliçesi genel ve varsa özel şartları içermeli ise de bunun rahat ve kolay okunacak biçimde olması gerekir. Diğer bir deyişle, burada kastedilen, söz konusu bilgilendirmenin eksik, yanlış ya da yanıltıcı olmaması adına genel bir yollama vb. yöntemlerden kaçınılması gerektiğidir. Ayrıca hem TTK m. 1424/1 hükmündeki sigorta poliçesi verme yükümlülüğünün yerine getirilmesi gerekliliğinden hem de TTK m. 1423/1 hükmü bağlamında sigorta sözleşmesine ilişkin tüm bilgilerin yazılı olarak bildirilmesi zorunluluğundan bahsedilmektedir. Hatta Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik madde 5'te; "*Sigortacının bilgilendirme yükümlülüğü, sigortacı tarafından sigorta ettirene ve sigorta sözleşmesine taraf olmak isteyen kişilere* ***sözlü*** *ve* ***yazılı şekilde*** *yerine getirilir.*" denilerek genel şartlara yapılan yollamanın bilgilendirme açısından yeterli olmayacağı vurgulanmıştır. Ayrıca SSBİY m. 8/1'de bilgilendirme metninin asgari zorunlu içeriğine ye verilerek akdedilecek sigorta sözleşmesine ilişkin genel uyarıların yapılabilmesi ve sözleşme ile verilen teminatların tam anlamıyla anlaşılabilmesi matbu olan metnin varlığını gerektirir niteliktedir. Nitekim bu konuda *Kender (*KENDER Rayegan*,* "Sigorta Sözleşmesinin Tanımı ve Kurulması (TTK Tasarısı Hükümlerinin Değerlendirilmesi İle)", **Doç. Dr. Mehmet Somer'in Anısına Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (MÜHF-HAD) Armağan Özel Sayısı**, İstanbul, 2006, s. 525) 6762 sayılı TTK döneminde şu şekilde görüşünü dile getirmiştir: "*Sigorta sözleşmesinin yapılmasında kanundan doğan iki yükümlülük söz konusudur. Birincisi, yapılan sözleşmenin ait olduğu sigorta dalına ait genel şartların sözleşmeye eklenmesidir...*" Oysaki sigorta uygulamasında birçok durumda sigorta genel şartlarının ve klozların yollama yoluyla sözleşme içeriğine dahil edilmesi söz konusudur. Bu gibi durumlarda taraflar yollama yapılan metinler üzerinde anlaşmış, bunların sözleşme içeriğine girmesini kararlaştırmış sayılacakları hususundaki aksi görüş için bkz. ÜNAN Samim, **Sigorta Tüketici Hukuku**, 1. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 36. Burada tartışılması gereken asıl husus, örtülü kabulün yani TBK m. 6 hükmünün nasıl anlaşılması gerektiğidir. Kanaatimizce sigorta sözleşmesinin tarafları arasında ikili bir ayrım yapılarak sonuca ulaşılmalıdır. Şayet sözleşmenin bir tarafı tüketici idiyse kural olarak örtülü kabule izin verilmemelidir. Diğer taraftan sözleşmenin bir tarafı tacir idiyse ticari hayata hâkim dürüstlük kuralına göre örtülü kabulün varlığına doğrudan ulaşılabilir. Bu yüzden -her zaman için- şeklinde bir ibareyi kullanmayı tercih ettik. Bu konuda uygulamadan bir örnek için bkz. ÜNAN, Tüketici, s. 34-35.

[4] RG: 14/2/2020, 31039.

I. SİGORTA POLİÇESİ GENEL ŞARTLARI/ÖZEL ŞARTLARI AYRIMI

Sigorta sözleşmesi her iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir[5]. Sigorta primi ile sigorta himayesinin karşılıklı olarak yer değiştirdiği bu sözleşmede belirli bir zaman diliminde sigortacının poliçeyi karşı tarafa teslim etmesine dair bir yan yükümlülüğü vardır[6]. Bu bağlamda sigorta poliçesinin[7] sigortacının sorumluluğunun başlaması noktasında bir işlevi olmasa da sigorta sözleşmesinin yapıldığına delalet ettiğini söylemek icap eder[8]. Kanun koyucu, sigorta poliçesini 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu[9] m. 1266/1'de yedi bent halinde sayılan hususları içermesine dair ayrıntılı bir düzenleme yapmak yerine daha yalın bir şekilde kaleme aldığı[10] TTK m. 1425/1 hükmünde; tarafların haklarını, temerrüde ilişkin hükümler ile genel ve varsa özel şartların sigorta poliçesinin içermesi gerektiğini dile getirmiştir. Burada tarafların irade serbestisi gereği; sigorta poliçesine özel şartlar koyabileceği ayrıca belirtilerek sözleşmenin içeriğinde bir bireyselleştirmeye gidilebileceği anlaşılmaktadır[11]. Benzer şekilde sigorta sözleşmesine hususiyet kazandırma

---

5 ARSEVEN Haydar, **Sigorta Hukuku**, Yenilenmiş 2. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1991, s. 20; KENDER Rayegan, **Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku**, Güncelleştirilmiş On İkinci Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 166; ÜNAN Samim, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, Altıncı Kitap, Sigorta Hukuku, Cilt I, Genel Hükümler (Madde 1401-1452), 1. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 11; BAHTİYAR Mehmet, "Sigorta Poliçesi Genel Koşulları", **Batider**, C. XIX, S. 2, Ankara, 1997, s. 89; AYHAN Rıza/ÇAĞLAR Hayrettin/ÖZDAMAR Mehmet, **Sigorta Hukuku Ders Kitabı**, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 129; YAZICIOĞLU Emine/ŞEKER ÖĞÜZ Zehra, Sigorta Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2019, s. 49; ÇEKER Mustafa, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Sigorta Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 23. Baskı, Karahan Kitabevi, Adana, 2021, s. 60; BOZKURT Tamer, **Sigorta Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 12. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 91.

6 BOZKURT, s. 96.

7 Sigortacı ve sigorta ettirenin sigorta sözleşmesi uyarınca sahip oldukları hak ve borçlar gösteren belge sigorta poliçesidir. Bu kavram hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. AYLİ Ali, "Sigorta Poliçesinin Kıymetli Evrak Niteliğine Sahip Olup Olmadığı Sorunu", **Prof. Dr. Ergon A. ÇETİNGİL ve Prof. Dr. Rayegan KENDER'e 50. BİRLİKTE ÇALIŞMA YILI ARMAĞANI**, İstanbul, 2007, s. 332 vd.

8 BAHTİYAR, *Genel Koşullar*, s. 90 ve 91; YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 141; ÇEKER, s.58; KAYIHAN ŞABAN/GÜNERGÖK ÖZCAN, **Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri**, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, UmuttepeYayınları, İstanbul, 2020, s. 166; Sigorta poliçesinin ilk primin muacceliyet anının tespiti işlevi için ayrıca bkz. AYLİ, s. 333.

9 RG: 29/6/1956, 9353.

10 Poliçenin içeriğinin kapsamlı bir şekilde ifade edilmek istendiğini; ancak bunun gerçekleştirilemediği eleştirisi için bkz. KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 180.

11 Nitekim sigorta özel şartlarıyla sigorta sözleşmesine hususiyet kazandırma 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (RG: 11/1/2011, 27836) m. 26 hükmündeki; "*Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler."* ifadenin bir tezahürüdür.

imkânı 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu[12] m. 11/1'de yinelenmiştir[13]. Buna göre; "*Sigorta sözleşmelerinin ana muhtevası, Müsteşarlıkça onaylanan ve sigorta şirketlerince aynı şekilde uygulanacak olan genel şartlara uygun olarak düzenlenir*[14]*. Ancak, sigorta sözleşmelerinde işin özelliğine uygun olarak özel şartlar tesis edilebilir. Bu hususlar, sigorta sözleşmesi üzerinde ve özel şartlar başlığı altında herhangi bir yanılgıya neden olmayacak şekilde açık olarak belirtilir*." Dikkat edilecek olursa işin özelliğine uygun olarak özel şart ihdas edilirken zarar/meblağ sigortası ayrımının yanı sıra teminat altına alınan riziko/menfaat ikilisinin göz önünde tutulmasına işaret edildiği çıkarımında bulunulabilir.

Sigorta sözleşmelerinde iki ayrı şarta yer verilir[15]. Bunlardan genel şartlar[16] belirli bir sigorta dalında genel geçer bir şekilde uygulanan ve bu sözleşmelerin temelini teşkil eden poliçeye ekli kayıtlardır[17]. Bu kayıtların eko-

---

12 RG: 3/6/2017, 26552

13 Bu hüküm ile sözleşme özgürlüğü prensibi ve serbest piyasa ekonomisi sekteye uğramıştır. Bu eleştiri için bkz. ATAMER Yeşim /ÜNAN Samim, "Control of General and Special Conditions of Insurance Under Turkish Law with Special Regard to the Transparency Requirement", **Seminar, Transparecy in Insurance Law**, 4 Mayıs 2012, s. 67.

14 Uygulamada genel şartların doğrudan Bakanlık tarafından hazırlandığı, Birliğin görüşü alındıktan sonra da Resmî Gazete'de yayınlanarak şirketlerin kullanımın sunulduğu bilinmektedir. Haliyle Resmî Gazete'de yayınlana genel şartlar sigorta sözleşmelerin ayrılmaz bir parçası haline gelmişlerdir. Bkz. AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s.35, ÇEKER, s. 56.

15 ATABEK Reşat, **Sigorta Hukuku**, Duygu Matbaası, İstanbul, 1950, s. 30-31; BOZER Ali, **Sigorta Hukuku (Genel Hükümler-Bazı Sigorta Türleri)**, Gözden Geçirilmiş 2. Baskıdan Tıpkı Basım, BTHAE Yayınları, Ankara, 2009, s. 42; KENDER Rayegan, "Sigorta Mukavelesinin Akdedilmesi ve Şartları", **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, 6-7 Ocak, BTHAE Yayınları, Ankara, 1984, s. 51; BAHTİYAR Mehmet, "Sigorta Poliçesi Özel Koşulları, Genel Koşullardan Ayırdedebilmesi ve Bazı Sorunlar", **Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan**, BTHAE Yayınları, Ankara, 1998, s. 133; ATAMER/ÜNAN, *GCC*, s. 66.

16 Akit serbestisi sözleşmenin içeriği bakımından da sınırlandırmanın getirildiği yönünde bkz. KANER İnci, Sigorta Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 13.

17 KENDER, *Sempozyum*, s. 51; KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 190; BAHTİYAR, *Genel Koşullar*, s. 94; KABUKÇUOĞLU ÖZER Fatma Dilek, **Sigortacılık Kanunu Şerhi**, 1. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2012, s. 152; SEVİNÇ KUYUCU Aslıhan, "Sigorta Genel Şartlarının Hukuki Niteliği ve Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesine İlişkin Esaslar", **Prof. Dr. Rayegân KENDER'E Saygı Günü (Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi, Denetlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu)**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 15 vd.; ERBAŞ AÇIKEL Aslıhan, "İngilizce Sözleşme Koşullarının Sigorta Sözleşmesi İçeriğine Dahil Edilmesi", **Prof. Dr. Rayegân KENDER'E Saygı Günü (Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi, Denetlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu)**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 52 vd.; KARA Etem, "Sigorta Genel Şartlarının Hukuki Niteliği", **Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 10, S.2 19, Gaziantep, 2020, s. 157. Alman hukukunda benzer yönde bkz. HOFFMAN Edgar, **Privatversicherungsrecht**, 2. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 1983, s. 12.

nomik gerekçelerle ve sigorta ilişkisinin özelliğinden ötürü kabul edildiği söylenebilir[18]. Zaten sigorta genel şartlarının sigorta sözleşmesine hâkim kurallar manzumesi olduğu kabul edilmektedir[19]. Diğer taraftan özel şartlar ise SK m. 11/4 hükmü uyarınca; "*Sigorta sözleşmelerinde kapsam dahiline alınmış olan riskler haricinde, kapsam dışı bırakılmış riskler açıkça belirtilir. Belirtilmemiş olan riskler teminat kapsamında sayılır.*" şeklindeki düzenlemenin bir uzantısı olarak karşımıza çıkmaktadır. Demek oluyor ki; özel şartlar ile sigorta hukukuna hâkim olan ilkelerden sigorta sözleşmelerinde irade özerkliği ilkesinin bir neticesi olarak sözleşenler sözleşmeye Kender'in deyimiyle '*standart olmayan kayıtları*'[20] koymak suretiyle sigorta ilişkisine hususiyet kazandırılmaktadır. Bu bağlamda genel ve soyut niteliği haiz teknik bir şekilde hazırlanarak sigorta sözleşmesindeki karşı tarafa sorgusuz sualsiz dikte edilen genel şartlar ile sözleşenlerin karşılıklı ve iradi olarak üzerinde mutabık kaldıkları, her bir somut sigorta ilişkisine özgü genel şartlardan bir şekilde ayrılan/sapan kurallar getiren özel şartların[21] hem teorik hem de pratik açıdan bir ayrıma tabi tutulması gerekir[22]. Zira bu iki ayrı

---

[18] Sigorta genel işlem şartlarının öngörülme nedenleri hakkında bilgi için bkz. KENDER, *Sempozyum*, s. 51 ve 52; BAHTİYAR, *Genel Koşullar*, s. 94 ve 95. Ayrıca bkz. ATAMER/ÜNAN, *GCC*, s. 65.

[19] Benzer yönde bkz. KENDER, *Sempozyum*, s. 51.

[20] Bu kavram için bkz. KENDER, *Sempozyum*, s. 52.

[21] Sigorta genel şartları ile özel şartları arasındaki farklılıklar için bkz. BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 133 ve 134; MEMİŞ Tekin, "Sigorta Sözleşmelerinde Kullanılan Genel Şartların Yargısal Denetimi", **Türkiye'de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği**, **Sempozyum 19-20 Kasım**, İstanbul, 2004, s. 124 vd.; KARA, *Genel Şartlar*, s. 159 vd.

[22] Yargıtay kararında bu ayrımın önemine dikkat çekmiştir: "*Mahkemece poliçe kapsamı ile birlikte fırtına ve hortum klozunun değerlendirilmesi, ayrıca, poliçenin kapsamına alınmayan teminat dışı hallerin tek tek, açıkça ve tereddüte mahal vermeyecek şekilde genel ya da özel şartlar altında sayılmasının gerekli olup olmadığı hususunda değerlendirme yapılması ve 1409. madde özel şart uyarınca ispat yükünün davalı sigortacı üzerinde olduğunun gözetilmesi gerekirken, poliçe hükümleri, ilgili kloz ve genel şartlar yeterince değerlendirilmeksizin eksik incelemeye dayalı olarak davanın reddi yönünde hüküm kurulması doğru olmamış bozmayı gerektirmiştir."* Bkz. Y. 11. HD., E. 2016/5230, K. 2017/7423, T. 20.12.2017, (www.kazancı.com.tr., E.T.27.11.2021). Benzer şekilde Yargıtay bir kararında bu ayrıma vurgu yapmıştır; *"... İnşaat all risk sigorta poliçesinde, üçüncü kişiye verilen zararların da sigorta kapsamına alınmış olması nedeniyle Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları sigorta poliçesinin eki niteliğindedir. Bu nedenle poliçenin kapsamının tespitinde poliçe özel şartlarının ve İnşaat All Risk Sigortası Genel Şartları'nın yanı sıra Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartlarının da nazara alınması gereklidir. Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları 3/A-8-a ve b maddesi hükmüne göre üçüncü kişiye ait olan ve herhangi bir maksatla sigortalı nezareti altında bulunan malların ve sair ekipmanın teminat kapsamı dışında olduğu düzenlenmiştir..."* Bkz. Y. 11. HD., E. 2020/2077, K. 2021/3892, T. 21.4.2021, (www.kazancı.com.tr., E.T.27.11.2021).

şartın kabulü, uygulanması, geçerliliği, yorumu, denetimi, teminatın kapsamının tayini vb. konuları farklılık arz ettiğinden özel şarta ilişkin öncelikle doktriner tartışmalar ışığında, sonrasında Alman ve İsviçre hukukundan istifade etmek suretiyle öznel bir değerlendirme yapılacaktır.

II. DOKTRİNER TARTIŞMALAR IŞIĞINDA ÖZEL ŞARTLARIN HUKUKİ NİTELİĞİ[23]

1. Türk Hukukunda

Sigorta özel şartlarının[24] genel şartlardan ayrılması gerekliliği konusunda tartışmaları alevlendiren bilhassa 6 Ocak 1984 tarihinde gerçekleştirilen Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu'nda *Kender* tarafından sunulan "*Sigorta Mukavelesinin Akdedilmesi ve Şartları"* başlıklı bildiriye esas teşkil eden metin ve buna bağlı yapılan tartışmalar olmuştur. *Kender*'e göre; özel şartlar somut bir sigorta sözleşmesi yapılırken tarafların bu sigorta ilişkisine tatbik edileceğini kabul ettikleri ferdi şartlardır[25]. Bu sebeple somut sözleşmenin kendine özgü özelliklerini karşıladığından özel şartlar genel şartların bir tamamlayıcısı konumundadır[26]. Bu özel şartlara örnek olarak[27] da; sigortalının adı, sigortanın başlangıcı, sigorta bedeli ve prim miktarı gösterilmektedir[28]. Buna karşılık olarak sigorta sözleşmesinin veyahut

---

[23] Yargıtay'ın sigorta özel şartlarının hukuki niteliği ilişkin doğrudan bir karara rastlanmadığından yalnızca doktriner tartışmalar ışığında bir inceleme yapılmıştır.

[24] Metin içerisinde sigorta poliçesi özel şartları yerine -kullanım kolaylığı ve pratikliği açısından- özel şartlar ya da sigorta özel şartları şeklinde kullanım tercih edilmiştir.

[25] KENDER, *Sempozyum*, s. 55.

[26] KENDER, *Sempozyum*, s. 55.

[27] *Bozer,* 1981 tarihli Sigorta Hukuku kitabında aynen şu ifadeye yer vermiştir: "*Sigorta poliçesinin ferdileşen özel şartları içeren ikinci bölümünde, sigortacının veya sigorta ettirenin ve varsa sigortadan yararlanan kimsenin adı soyadı veya ticaret unvanı ve ikametgahları, sigortanın konusu, sigortacının üstüne aldığı rizikolarla bunların başlayacağı ce son bulacağı an, sigorta bedeli, primin tutarı ile ödeme zamanı, yeri sigortacının üstüne aldığı rizikoların gerçek mahiyetlerinin tamamen tayine yarayacak bütün haller, tanzim tarihi yer alır*." Bkz. BOZER Ali, **Sigorta Hukuku**, BTHAE Yayınları, Ankara, 1981, s. 54-55. Oysaki *Bozer*, 2009 tarihli Sigorta Hukuku kitabında ise eTTK m. 1263 hükmünü ele alarak sigorta sözleşmesinin zorunlu unsurları içerisinde sigortacıyı, sigorta ettireni, sigorta menfaatini, tehlikeyi, sigorta bedelini ve primi saymıştır. Bkz. BOZER, *2009*, s. 32.

[28] Standart veya tip klozların özel şart olmayacağı yönünde bkz. KENDER, *Sempozyum*, s. 52. Oysaki Karayalçın aksi görüşü savunmaktadır. Buna göre; "*Tasdik edilmiş genel şartlar, sigorta sözleşmesinin Bakanlıkça benimsenmiş standart kurallarıdır. Sigorta sözleşmesinde Bakanlık kurallarının kısmen veya tamamen kendi problemlerini çözmediği sonucuna varırlarsa standard Enstitü klozlarının sözleşmede uygulanacağını kabul edebilirler. Bu durumda her ikisi de standard kurallar olmasına rağmen Enstitü kuralları 'özel', Bakanlık kuralları ise*

poliçesinin unsurları ile özel şartları arasında keskin bir ayrıma gidilmesi gerekliliğini savunan *Karayalçın* ise, özel şartları sigorta sözleşmesine uygulanacak genel şartların varlığı halinde bunları bir ölçüde değiştirerek farklı bir çözüm öngören Bakanlık veya taraf kuralları şeklinde anlamlandırmaktadır[29]. O halde sigorta sözleşmesine tatbik edilecek kurallar ile sigorta sözleşmesinin veyahut poliçenin unsurlarının her zaman örtüşmesi söz konusu değildir[30]. Bu görüşten yana tavır takınan *Aybay* da sigortalının adının sigorta sözleşmesinin özel ya da genel şartı olarak telakki edilemeyeceğini; olsa olsa bunun sözleşmenin bir kurucu unsuru olduğunu dile getirmektedir[31]. Buna karşılık *Kender*'e göre; başkası hesabına sigorta söz konusu olduğunda, yani başkasının menfaati sigorta edildiğinde artık sözleşmeyi özelleştiren bir kayıt vardır; bu da özel şart olarak kabul edilmelidir[32]. eTTK m. 1266/1'de belirtilen sigortacının ve sigorta ettirenin ve varsa sigortadan faydalanan kimsenin adı ve soyadı veya ticaret unvanı ve ikametgahları; sigortanın mevzuu; sigortacının üstüne aldığı rizikolarla bunların başlayacağı ve son bulacağı an; sigorta bedeli; primin tutarı ile ödeme zamanı ve yeri; sigortacının üstüne aldığı rizikoların hakiki mahiyetlerini tamamen tayine yarayacak bütün haller; tanzim tarihi hususlarına hükmün ele alınış şeklinden ve uygulamadaki poliçelerin muhtevasından hareketle poliçenin unsurları-genel/özel şart arasında ayrım yapan *Bahtiyar,* haklı olarak sigortalının adının başkası hesabına sigorta akdinin unsuru olduğunu dile getirmektedir[33]. Zira unsurlar sözleşme bütününü teşkil eden temel parçalar iken özel şartlar sözleşmenin akdedilmesi ve poliçenin düzenlenmesi bakımından kurucu etkiye sahip değillerdir[34].

Sigorta genel şartları ile özel şartları arasında yapılacak ayrımda biçimsel bir ölçüte mi bağlı kalınması gerektiği yoksa objektif bir ölçütten mi

---

'genel' kural (hüküm-şart) mahiyetindedir." Bkz. KARAYALÇIN Yaşar, "Taşıma Sigortalarında 'ALL RİSKS' (Bütün riskler) Klozu", **Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu, 26-27 Ocak,** Sigorta Hukuku Türk Derneği AIDA. Türk Grubu, Ankara, 1984, s. 212-213.

29 KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 212. Ayrıca bkz. KARAYALÇIN Yaşar, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu (Bildiriler-Tartışmalar), Ankara, 6-7 Ocak 1984**, Tartışmalar, s. 65-66; KARAYALÇIN, *Tartışmalar (Eşya)*, s. 235.

30 KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 212.

31 AYBAY Rona, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu (Bildiriler-Tartışmalar), Ankara, 6-7 Ocak 1984**, Tartışmalar, s. 58.

32 KENDER, *Sempozyum*, s. 69. Ayrıca bkz. KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 180.

33 BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 135.

34 BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 135.

hareket edilmesi gerektiği konusunda bir tartışma vardır. Bu bağlamda *Karayalçın*; genel şart ile özel şartın nispi kavramlar olduğunu kabul etmek suretiyle aynı konuda çelişen hükümlerin olması halinde özel/genel hüküm ayrımının yapılması zorunluluğuna işaret etmektedir[35]. O halde Bakanlık kuralları genel işlem şartları olarak nitelendirilebilirse de bu kurallar içerisinde dahi genel-özel hüküm ayrımı ortaya çıkabilir[36]. Örneğin[37], infilak klozu yangın poliçesi genel şartlarına göre özel şart mahiyetindedir. Buna karşılık *Kender*, Karayalçın'ın genel şartın göreceli olduğu yönündeki görüşünü eleştirerek genel şartların kendi içerisinde bütün sigorta sözleşmelerinde bulunması gereken şartlar ile tabi olduğu sigorta branşına ait şartlar olmak üzere ikiye ayrıldığı dile getirmektedir[38]. Böylelikle genel şartların iki kategorisi arasında özel/genel ayrımını genel şartın izafiliği şeklinde yorumlanamayacağı kabul edilmelidir[39]. Karayalçın'ın görüşünü haklı olarak eleştiren *Bahtiyar* da sözleşmeye konulan kaydın sözleşmeye dahil olmasında taraf iradelerinin etkisine bakılarak karar verilmesi gerektiği görüşündedir[40]. Bu bağlamda söz konusu kaydın özel şart olarak nitelendirilmesi noktasında kimin tarafından hazırlandığının önemi yoktur[41]. Bunun yanı sıra sözleşenlerin söz konusu kayda ilişkin yaptıkları nitelendirmeden bağımsız olarak *Memiş* de sigorta ettiren kişilerle tartışmaya mahal verilmeksizin hazırlanan şartları genel işlem şartı saymaktadır[42]. Hatta özel şartların idari bir organın denetiminden geçirildiği zamanlarda da sigorta şirketleri tarafından hazırlanan idare tarafından onaylanan bu şartlar da genel işlem şartı olarak kabul edilmelidir[43]. Nitekim özel şartları genel şartlardan ayırt eden özellik sözleşmede yer verilmeleri halinde sözleşmenin bir parçası haline gelmeleridir[44]. Bunun için de sigorta genel şartlarından ayrılan şartların sigorta söz-

---

35 Hatta bu ayrımın standard Enstitü kuralları arasında dahi söz konusu olacağı yönünde bkz. KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 213.

36 KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 212.

37 Daha fazla örnek için bkz. KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 212.

38 KENDER, *Tartışmalar (Eşya)*, s. 231.

39 KENDER, *Tartışmalar (Eşya)*, s. 232.

40 BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 138. Aynı yöndeki görüş için bkz. ÖZDAMAR Mehmet, **Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü**, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 212; KARA, *Genel Şartlar*, s. 161-162.

41 BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 138.

42 MEMİŞ Tekin, **Sigorta Sözleşmesi Şartlarının Yargısal Denetimi**, 1. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 10.

43 MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 10; MEMİŞ, *Tebliğ*, s. 126.

44 MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 48; MEMİŞ, *Tebliğ*, s. 126.

leşmenin bir parçası haline getirilmesi konusunda tarafların iradesi ayrıca aranmalıdır[45]. Bu bağlamda sigorta poliçesi özel koşulları, tarafların kendi iradeleri doğrultusunda her somut sigorta ilişkisinin özelliğine uygun olarak ve yalnızca o anda yapmakta oldukları belirli bir sözleşme dikkate alınarak kararlaştırılan sözleşme hükümleridir[46].

Temelde Bahtiyar'ın görüşüne katılan *Memiş* uygulamadaki özel şart kavramı ile kastedilenin sigorta şirketlerinin öncesinden hazırlanan ve benzer sözleşmelerde devamlı bir şekilde kullandığı genel işlem şartları mahiyetindeki sözleşme hükümleri olduğunu dile getirmektedir[47].

Kubilay ve *Kayıhan* ise, genel şartların yanı sıra sigorta poliçesine özel şartların konulabileceğini ve bunların da sigorta edilenin menfaatinin özelliği göz önünde bulundurularak sigortacı ve sigortalının talepleri doğrultusunda sigorta sözleşmesine dahil edilen şartlar olduğunu dile getirmişlerdir[48]. Esasında bu düşüncenin Bahtiyar'ın görüşüyle benzeştiği kabul edilebilir.

Yazıcıoğlu ile *Şeker Öğüz* de, -özel şartın tarafları iradesiyle sözleşme içeriğine dahil edildiği konusunda-Bahtiyar'ın düşüncesine katılmanın yanı sıra özel şartları, sigorta genel şartları ile oluşturulan genel ve soyut düzenin somut sigorta ilişkisinin tamamlamak, açıklamak ya da değiştirmek üzere sözleşenlerin sözleşme içeriğine dahil ettikleri kayıtlar olarak tarif etmektedirler[49].

Atamer ise özel şartın poliçe içeriğinin, poliçeye yazılması gereken konuların dışında kalan, onaylanmış genel şartların da haricindeki her türden -sözleşenlerin müzakere edip tayin ettikleri- diğer sözleşme hükümleri olduğunu kabul etmektedir[50].

---

45 MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 47; MEMİŞ, *Tebliğ*, s. 126.

46 BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 133.

47 MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, dipnot 98, s. 46.

48 Motorlu Kara Taşıtları Birleşik Sigortasındaki, hasarsızlık indirimi, özel indirimler, (sınırlı) süre kullanım, bayan sürücü, 35 yaş ve üzeri ve en az 5 yıllık ehliyet sahibi olma, enflasyondan korunma, kıymet kazanma, ses cihazları klozları özel şarta örnek verilmiştir. Bkz. KUBİLAY Huriye, Uygulamalı Özel Sigorta Hukuku, 1. Baskı, Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, İzmir, 1999, s. 51; KAYIHAN Şaban, **Sigorta Sözleşmesinde Prim Ödeme Borcu**, 1.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004, s. 39.

49 Özel şartlar aynı türde birden fazla sözleşmenin akdinde kullanılmak üzere önceden hazırlanmış şartlar da olabilir. Bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 166. Aynı yöndeki özel şart tanımı için bkz. KARA Hacı, **Sigorta Hukuku**, 1. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 128.

50 Yazar, Yargıtay, Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği, Hazine Müsteşarlığı ve uygulamanın bir kısmının özel şartı bu şekilde anladığını dile getirmektedir. Bkz. ATAMER Kerim, "Sigorta Sözleşmeleri Uyuşmazlıklarında Uygulanacak Hükümler", **Türkiye'de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği, Sempozyum 19-20 Kasım**, İstanbul, 2004, s. 120.

Atamer ile *Ünan* ise, sigorta özel şartlarını sözleşme koşulu olarak görmektedirler[51]. Türk hukukunda bu şartların iki şekilde ortaya çıktığını ifade etmektedirler. Birincisinde sigorta genel şartlarını tamamlamak için Türk kanun koyucusu tarafından hazırlanan ve genel şartları teyit eden düzenlemeleri, ikincisinde yine genel şartları tamamlama amacıyla bu sefer Türk kanun koyucusu dışında bir kuruluş ya da sigortacının kendisi tarafından hazırlanan kayıt ya da klozları kastedilmektedir. Bu nitelendirmede tek başına müzakere sonucunda karşı tarafın bu kayıtları kabul etmesi belirleyici değildir; ayrıca bunun gerçek manada gerçekleştiğinin ispatı gerekir[52]. Bu yüzden birden çok defa kullanılmak üzere, genellikle de muhtemel poliçe sahibi ile müzakere edilmemiş ve sözleşmenin içeriğine tek taraflı olarak dahil edilmiş kayıtlar genel işlem şartı olarak nitelendirilmelidir[53].

Yeşilova Aras, sigorta genel şartlarının esasen sözleşme hükümleri olduğunu; ancak genel işlem şartları ile genel şartların birbirlerinden 3 temel noktada ayrıldığını dile getirmektedir[54]. Bu noktada genel işlem şartlarında dayatmayı yani müzakere kapatmayı o genel işlem şartını sunan tarafın yapmakta iken sigorta genel şartlarında bu dayatma kanundan geldiğinden sigorta genel şartlarının genel işlem şartı olarak nitelendirilmemesi gerekir[55]. Zaten sigorta sözleşmesi, içeriğinde sigorta genel şartları olsa da bireysel bir sözleşme olup sigorta genel şartlarının TBK m. 20-25 hükümlerinin uygulama alanına sokulmaması gerekir[56]. Buradan hareketle yazar, idari işlem niteliğine bürünmüş sigorta genel şartının sözleşme içeriğine dahil olunması ile sözleşme hükmü haline geleceğini ve yargısal denetimin adli yargıda yapılabileceğini söylemenin kolay olmadığını dile getirmektedir[57].

---

51 Örnekler için bkz. ATAMER/ÜNAN, *GCC*, s. 67.

52 ATAMER/ÜNAN, *GCC*, s. 68.

53 ATAMER/ÜNAN, *GCC*, s. 68.

54 Bu farklılıklar sırasıyla ön denetim makamının fiiliyatta düzenleyen konumunda olması, sözleşmenin ana içeriğini oluşturma zorunluluğu ile kullanımın kanun gücüyle dayatılmasıdır. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. YEŞİLOVA ARAS Ecehan, "Sigorta Sözleşmelerinde Genel İşlem Şartlarının Kullanılması", **İzmir Barosu Dergisi,** 80(3), İzmir, 2015, s. 453 ve 455 vd.

55 YEŞİLOVA ARAS, s. 458-459.

56 YEŞİLOVA ARAS, s. 466.

57 YEŞİLOVA ARAS, s. 465.

2. Alman Hukukunda

Alman hukukunda özel sigorta şartları ya da özel şartlar şeklinde karşılaştığımız kayıtların iki ayrı anlamda kullanıldığı ifade edilmektedir[58]. Bunlardan birincisi, bireysel bir müzakere sonucunda kararlaştırılan gerçek özel şartlardır[59]. Bu şartlar genellikle yalnızca ticari ve sınai sigortalarda kullanılmaktadır[60]. Bunlardan ikincisi ise münferit bir anlaşmanın bireysel düzenlemeleridir. Bu özel şartlar BGB 305b hükmü uyarınca genel işlem şartları (kısacası AGB) karşısında öncelikli olarak uygulanan[61] ve genel işlem şartlarının tabi tutulduğu hukuki denetime takılmayan kayıtlardır. Bununla birlikte burada görünürde bu şartların genel işlem şartları olduğuna dair bir çelişkiye[62] düşülebilir[63]. Bu bağlamda özel şartların karakteristik özelliği, özel sözleşme türleri için kullanılan genel işlem şartları[64]nı tamamlayan ya da değiştiren kayıt olarak öngörülmeleridir[65]. Kısacası özel şartlar somut nitelikte münferit rizikolar için kullanılmaktadırlar[66]. Örneğin[67]; mahsul zamanında bakliyatın dolu hasarındaki rizikoya karşı sigortalanması için dolu sigortası genel şartlarının tamamlayıcısı olarak (AHagB) ek şartların

---

58 WANDT Manfred, **Versicherungsrecht**, 6. Auflage, Verlag Franz Vahlen, München, 2016, N. 215, s. 93. Sigorta özel şartları için hususi şartlar, ek şartlar ya da klozlar şeklinde tanımlamalarda bulunulduğu görülmektedir. Bkz. ARMBRÜSTER Christian, PRÖLLS/MARTİN, **Versicherungsvertragsgesetz**, 31. Auflage, 1. Einleitung, C.H.Beck, 2021, 1. Einleitung, III, AVB, Rn. 20.

59 DEUTSCH Erwin, **Versicherungsvertragsrecht**, Karlsruhe, 1984, s. 29; HOFFMANN, s. 13.

60 ARMBRUSTER Christian, PROLLS/MARTIN, **Versicherungsvertragsgesetz**, 31. Auflage, 1. Einleitung, C.H.Beck, 2021, 1. Einleitung, IV. BB, Rn. 223.

61 Ayrıca bkz. SCHIMIKOWSKI Peter, **Versicherungsvertragsrecht**, 6. überarbeitete Auflage, C.H.Beck, 2017, 1. Teil, IV. AVB, VVG, Rn. 18.

62 Sigorta genel şartları sigorta hukukunun genel işlem şartlarıdır. Sigorta genel şartları geçerlilik temellerini norm benzeri kurallarda değil, tarafların irade özerkliği çerçevesinde kararlaştırdıkları içeriğe dahil etme anlaşmalarında bulurlar. Bkz. ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 19. Diğer bir deyişle, münferit bir durum için 'ısmarlama' taraf anlaşmaları genel şart değil, bireysel sözleşmeye bağlanmış özel şarttır. Bkz. SCHIMIKOWSKI, *VVG*, Rn. 17. Aynı yönde bkz. HOFFMANN, s. 13.

63 WANDT, N. 215, s. 93.

64 Çok sayıdaki sigorta sözleşmelerinin münferit rizikolarının bireysel farklılıklarını göz ardı eden hükümler genel şartlardır. Bkz. ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 20. Benzer yönde bkz. SCHIMIKOWSKI, *VVG*, Rn. 17.

65 WANDT, N. 215, s. 93. Benzer yönde bkz. SCHIMIKOWSKI, *VVG*, Rn. 18; HOFFMANN, s. 13. Bu kapsamda sigorta özel şartlarına örnekler için bkz. DEUTSCH, N. 39, s. 29.

66 ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 223.

67 WANDT, N. 215, s. 93.

öngörülmesi; ev sigortasında (BEH) ev sigorta genel şartlarının tamamlayıcısı olarak (VHB) ayrıca doğal afetlere karşı sigorta için özel şartların öngörülmesi gibi.

Belirli bir türdeki rizikolar için alışılagelmiş şekilde kullanılan klozların, sigortacının teminat verdiği hususlar içerisinde bu türe ilişkin yalnızca birkaç riziko bulunsa bile doğrudan özel şart olarak nitelendirilememesi gerekir[68]. Bu bağlamda genel şartlar genel nitelikli sözleşmenin içeriğini tipikleştiren kanun benzeri kayıtlardır[69]. Zaten sigorta genel şartları, çok sayıda sigorta sözleşmelerine tatbik edilebilmesi için önceden formüle edilmiş anlaşmalardır[70]. Örneğin[71]; özel branşlar için getirilmiş sigorta genel şartları olarak yangın, sağlık veyahut kaza sigortası genel şartları gibi.

Özel şartlar, söz konusu meseleye ilişkin genel şarttan öncelikli olarak uygulanır[72]. Bu noktada yazılı genel şartların da basılı olanlardan öncelikli uygulanacağı kabul edilmektedir[73]. Ayrıca genel şartların, Sigorta Sözleşmeleri Kanunu'nun emredici ya da yarı (nispi) emredici hükümlerine aykırılık teşkil etmediği sürece ortadan kaldırılabileceği ya da bireysel anlaşmalarla değiştirilebileceği kabul edilmektedir[74]. Genel şartlardan ayrılan bir bireysel anlaşmanın varlığı açıkça genel şartlara dayanmayı gerektirmez[75]. Örneğin; belirli bir rizikonun teminat dışı bırakılması konusunda tarafların anlaşması halinde, hariç tutulan rizikonun soyut olarak karakterize edildiği ve devamının getirildiği genel şartlardaki hariç bırakmanın bir işlevi olmaz[76]. Benzer şekilde genel şartlardan ayrılan öneri formunda önceden yazılmış kurallar, genel şartlardan önce uygulanan anlaşmalara yol açar[77].

---

68 ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 223.

69 DEUTSCH, N. 41, s. 30.

70 DEUTSCH, N. 39, s. 29.

71 DEUTSCH, N. 39, s. 29.

72 ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 291; RIXECKER Roland, LANGHEID/RIXECKER, **Versicherungsvertragsgesetz**, 6. Auflage, C.H. Beck, 2019, VVG 1, Rn. 26; HOFFMANN, s. 13; DEUTSCH, N. 42, s. 31.

73 ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 291; DEUTSCH, N. 43, s. 32.

74 ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 81.

75 ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 82.

76 ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 82.

77 ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 82.

Özel şartların genel şartların yanında geçerli olduğu kabul edilse dahi kural olarak temyize tabi değildirler[78]. Bununla birlikte genel şartlarla yazılı özel şartların bir bütün teşkil ettiği hallerde istisnaen özel şartların da temyiz edilebilir nitelikte olduğu kabul edilmektedir[79]. Temyiz incelemesinde mahkemenin yalnızca fiili durumların yorumlanmasının mümkün olup olmadığını, bu mümkün ise belirlenmiş hukuki kavramların ve kanuni yorum kurallarının ihlal edilip edilmediğini denetlemesi gerekir[80].

3. İsviçre Hukukunda

İsviçre hukukunda "*sigorta şartları*" ibaresinin yanlış anlaşıldığı ifade edilmektedir. Bu şartlar ile OR 151 vd. anlamındaki şart kastedilmemektedir. Bilakis sigorta şartları gayet basit bir şekilde sözleşme hükümleridir, daha doğru bir deyişle sözleşmeyle kararlaştırılmış normlardır[81]. Yine de teoride ve uygulamada bu şekilde kabul edildiği için sigorta şartları kavramı kullanılmaktadır[82]. Sigorta bilimi sigorta şartlarına büyük önem atfetmekteyse de, İsviçre Sigorta Sözleşmeleri Kanunu (SVVG) kendiliğinden sigorta şartlarının ne olduğu sorusunun cevabını münferit bir şekilde vermemektedir[83]. Bundan ötürü bu şartlar sigorta ilişkisinin ayrıntılarıyla düzenlendiği sigorta şartlarının konusuna göre tayin edilmektedir[84]. Bu şartlar arasında öncelikle sigorta edilen tehlike ile konu hakkındaki bilgiler, muafiyet klozu vb. örnek verilebilir[85]. Ayrıca özellikle iki taraflı edimlerin tutarını tespit eden kayıtlar da bu kapsamda değerlendirilecektir. Uygulamada ve teoride sigorta sözleşmesi şartları ikiye ayrılmaktadır: Genel şartlar ve özel şartlar. Genel şartlar sözleşme metnine tatbik edilen mutat ve genel nitelikli ilgili türe özgü sigorta sözleşmesinin tipik içeriğini oluşturan kayıtlardır[86]. Bunlar belirli bir tehlikenin iştirakini ihtiva eden sınırsız sayıda münferit sözleşme-

---

78 ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 295.

79 ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 295.

80 ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 295.

81 KUHN Moritz, **Grundzüge des Schweizerischen Privatversicherungsrechts**, Schulthess Polygrapischer Verlag, Zürich, 1989, s. 59.

82 KUHN s. 59.

83 KUHN, s. 59.

84 KUHN, s. 59.

85 KUHN, s. 59.

86 KOENIG W., **Versicherungsrecht**, Verlag Herbert Lang& Cie AG, Bern, 1971 s. 31; KUHN, s. 60.

ler için öngörülmüşlerdir[87]. Bundan ötürü sigorta sözleşmesi toplu/kitlesel bir sözleşme olarak nitelendirilmektedir[88]. Esasında tüm sigorta sözleşmeleri genel şartlar dolayısıyla benzer içeriğe sahiptirler. Oysaki özel şartlar (kısacası BVB) münferit durumların özelliklerine uyum sağlayarak genel şartların her biri ya da bir kısmını tamamlayan ya da değiştiren kayıtlardır[89]. Bu kayıtların amacı, sözleşmenin içeriğini somut durumun şartlarıyla bağdaştırmaktır[90].

Kanunun emredici hükümlerine aykırı olmadığı müddetçe geçerli olan özel şartlar idari bir makamın onayına tabi değildirler[91]. Özel türe ilişkin hükümler olarak genel şartlardan önce uygulanan[92] özel şartlara pratikte hukukun kaynağı olarak daha az önem atfedildiği belirtilmektedir[93]. Sigorta özel şartları ile genel şartlar arasında bir çelişki ortaya çıktığında ise genel şartın tarafların iradesine uygun olarak değiştirildiği değerlendirilmesinde bulunulabilir[94].

Yangın ve diğer eşya sigortalarında güvenlik hükümleri de sıklıkla özel şartlar aracılığıyla kararlaştırılmaktadır[95].

4. Sigorta Poliçesi Özel Şartlarına İlişkin Görüşümüz

A. Hukuki Adlandırma

Sigorta özel şartları kavramının teori ve uygulamada yeknesak bir şekilde kullanılmadığına şahit olmaktayız. Öncelikle hangi kavramın kullanılacağı tespit edilmelidir ki; bunun ışığında doğru nitelendirme yapılması suretiyle doğru sonuçlara ulaşılabilsin. O halde Memiş'in sigorta sözleşmesinin içeriğini, Türk hukukunu esas alarak oluşturduğu tablo ışığında; sözleşmeyi özelleştiren kayıtlar, tarafların kararlaştırdıkları şartlar, özel şartlar, prim ve ayarlama klozları, genel şartlar ile kanun hükümleri ve hâkimin boşlukları

---

87 KUHN, s. 60.

88 KUHN, s. 60.

89 KOENIG, s. 32; KUHN, s. 60.

90 KOENIG, s. 32.

91 KUHN, s. 60.Aksi yöndeki görüş için bkz. KOENIG, s. 31-32.

92 KOENIG, s. 32.

93 KOENIG, s. 31; KUHN, s. 60.

94 KOENIG, s. 32.

95 KOENIG, s. 32.

doldurması şeklinde sıralayabiliriz[96]. Bu tablodan hareketle, sigorta sözleşmesinin hazırlanmasının, daha doğru bir deyişle yapılmasının kanun ve yetkili idari makamlar ile sözleşenlerin iş birliğinin bir neticesi olduğu söylenebilir[97]. *Memiş*'e göre, sözleşmeyi özelleştiren kayıtlar[98], tarafların kararlaştırdıkları şartlar[99] ile özel şartlar birbirinden farklıdır. Özel şartlar, sigorta genel şartlarına ilaveten sigorta şirketlerince sigorta ettiren kimselerle müzakere edilmeksizin yazılan şartlardır[100]. Bu yüzden her ne kadar bunlar özel şartlar olarak adlandırılmış olsa da hukuki niteliği itibariyle genel şartlardır[101]. Gerçekten sigorta şirketleri tarafından birden çok benzer içerikteki poliçede kullanılmak üzere hazırlanmış şartlardır[102]. O halde uygulamada sigortacıların kullandığı ve sigorta ettirenin hiçbir etkisinin olmadığı özel şartlar, adından bağımsız olarak genel işlem şartıdır[103].

Esasında Memiş'in sigorta özel şartlarının adlandırılması noktasında teori ile uygulamanın çeliştiğine dair tespitine katılmakla birlikte özel şartların tarafların müzakere etmiş olduğu, kısaca bireysel anlaşmalardan prensipte farklı olmadığını söylemek icap eder. Yalnızca uygulamadan süregelen yanlış sigorta özel şartlarının içeriğini boşaltmış, kavramın nitelik ve mahiyeti itibariyle anlamını yitirmesine neden olmuştur. Çünkü sigorta sözleşmesine hususiyet kazandırma işlevi, benzer mahiyetteki tüm sigorta sözleşmeleri için kullanılarak genel işlem şartı niteliğine büründüğünden görmezden ge-

---

96 MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 7. Ayrıca sigorta sözleşmelerinden kaynaklı uyuşmazlıklarda uygulanacak hükümlerin sırası için bkz. BAHTİYAR, *Genel Koşullar*, s. 100 vd.; ATAMER, *Tebliğ*, s. 122. Sözleşme serbestini sınırlayan hükümlerin uygulanma sırası için bkz. ADIGÜZEL Burak, "Sigorta Hukukunda Sözleşme Serbestisi İlkesinin Sınırları Bakımından Türk Ticaret Kanunu ve Tasarı Hükümlerinin Karşılaştırılması", **Prof. Dr. Haluk KONURALP Anısına Armağan**, Yetkin Yayınları, 3. Cilt, Ankara, 2009, s. 42 vd.

97 Benzer yönde bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 7.

98 Tarafların adı soyadı, adresi, birlikte sigortalılar ve sigorta poliçe numaraları (başlangıç-bitiş numaraları), acente ya da broker vasıtasıyla yapılmışsa bu kişilere ait bilgiler, varsa dain-i mürtehin kaydı, sigorta teminatları, sigorta primleri ve unların ödeme zamanını gösteren tablo ile sigorta geçerliliğine etki eden sigorta menfaatine ilişkin husus vb. Bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 8.

99 Tarafların müzakere ederek yani iradeleri ile sözleşmeye dahil ettikleri şartlardır. Bunların denetimi için ayrıca bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 9.

100 MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 9.

101 MEMİŞ, *Yargısal Denetim,* s. 10.

102 MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 10.

103 Oysaki idari bir denetimden geçirilen şartlar dışındaki sigortacılık uygulamasındaki klozların da (İnşaat all risk sigortalarındaki Münich-Re kozları) özel şart olduğu kabul edilmelidir. Bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s.10.

linmiştir. Bu yüzden sigorta özel şartların "*hususi bireysel anlaşma*" şeklinde adlandırarak kavrama yeniden hayat vermek suretiyle genel şartlar karşısındaki konumunun korunması gerektiği kanısındayız. Zaten "*Su-i misalden emsal olmaz."* ise uygulamanın hatalı yaklaşımını hukuki nitelendirmeye taşımamak gerektir. Nitekim *Bahtiyar* da aynen şu şekilde konuyu dile getirmektedir:[104] "*Bir koşul, belirli bir sözleşme yapılırken, tarafların (özellikle sigorta ettirenin) arzusu üzerine sözleşmeye dahil edilmişse onu özel koşul saymak gerekir. Fakat bu koşulu mutlaka tarafların kaleme alması gerekmez. Uzman kişi veya kurumlarca böyle gereksinimleri karşılamada yardımcı olma düşüncesiyle önceden hazırlanmış bir kaydı, tarafların kendi istekleri ile kabul edip, sözleşmeye aynen sokmaları durumunda yine özel koşul söz konusu olur."* O halde prensipte hususi bireysel anlaşma ile sigorta özel şartları arasında esaslı bir farklılık yoktur, farklılığa sebebiyet verilmemelidir.

Bir şartın hukuki nitelendirmesinin taşıdığı başlıktan anlaşılamaması[105] ve uygulamada sigorta şirketlerinin genel şartların yanında özel şartlar başlığını kullanmalarının genel işlem şartlarından bir farklılık yaratmadığını dile getiren Memiş'e katılmakla birlikte taraf iradesinin burada belirleyici olduğunu kabul etmek gerekir. Zira bu husus TBK m. 19/1; "*Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak*

---

[104] BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 138. Bahtiyar'ın görüşünün sigorta uygulaması doğrultusunda eleştirisi için bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, dipnot 98, s. 46.

[105] Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararda özel şart nitelendirmesini konu sınırlandırması sebebiyle doğru bulmamaktayız. Karardaki ifade şu şekildedir: *"... sigorta poliçesinin4.sayfasında "sigorta konusu: sigortalının ilişik listede kayıtlı tesislerinin tamamının mutabakatlı değer üzerinden teminat altına alınmasıdır" sözcükleriyle zikredilmekte, hem de bu konuda gerek davanın tarafları arasında, gerekse de Dairemiz heyet üyeleri arasında bir görüş ayrılığı bulunmamaktadır. Aynı şekilde Poliçenin5.sayfasında "özel şartlar" bölümünde, "Değer ve Hasar Tespiti" başlıklı bölümünde de, ekli listede yer alan poliçe bedellerinin mutabakatlı değer olarak kabul edileceği ve eksik sigorta hükümlerinin uygulanmayacağı ayrıca ve açıkça düzenleme konusu yapılmıştır..."* Bkz. Y. 11. HD., E. 2016/6641, K. 2017/7582, T. 26.12.2017, (www.kazancı.com.tr., E.T.27.11.2021). Mutabakatlı poliçe sigorta konusunun değerinin, sözleşmenin başlangıcında taraflar arasında ortaklaşa belirlendiği poliçelerdir (KAYIHAN/GÜNERGÖK, s. 357). Bu bağlamda sigorta değeri sözleşmenin unsuru olup özel şart mahiyetinde değildir. Benzer şekilde poliçe genel şartlarında açıkça aksine düzenlemenin mümkün olduğu belirtilen, poliçe teminatının başlangıç tarihi hususunda, tarafların başlangıç tarihi olarak poliçenin düzenlendiği tarihten daha sonraki bir tarihi belirlemeleri mümkün ise de Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Sözleşmesi'ndeki bu kaydın özel şart olarak nitelendirilebilmesi söz konusu değildir. Açıkça olmasa da dolaylı olarak bunu özel şart sayan bu YHGK'nin kararını doğru bulmuyoruz. Bu karar için bkz. YHGK, E. 2011/17-343, K. 2011/398, T. 8.6.2011, (www.kazancı.com.tr., E.T.27.11.2021).

iradeleri esas alınır." hükmünün bir sonucudur. Zaten Türk hukukunda kenar başlıkların kanun metnine dahil olup olmadığı tartışmalı olsa da hem TTK m. 1534/1 hükmünün açık lafzı hem de kanunun kısım, bölüm, ayırım gibi sistematik yapısı ile kanun maddelerinin kenar başlıklarının da yorum için kullanılabilmesi[106] sigorta sözleşmeleri açısından da geçerlidir. Diğer bir deyişle, başlık, sözleşme hükümleri ele alınırken hukuki değerlendirmede göz önünde tutulmalı ise de bunun sınırını tarafların ortak ve gerçek iradesi çizmelidir. Bu sınıra aykırı yorum başlığın değerlendirme dışında bırakılması sonucunu doğurmalıdır. Bu yüzden uygulamadaki sigorta sözleşmelerindeki özel şartlar başlığı altındaki tüm maddelerin hukuki nitelendirmesi birbirinden bağımsız olarak yapılmalıdır. Nitekim kanun koyucu bundan ötürü hem TTK m. 1425 hükmü uyarınca sigorta özel şartlarının rahat ve kolayca okunabilecek şekilde düzenlenmesi gerekliliğini hem de SK m. 11'de özel şartların sigorta sözleşmesi üzerinde ve özel şartlar başlığı altında herhangi bir yanılgıya neden olmayacak şekilde açık olarak belirtilmesi zorunluluğundan bahsetmiştir.

B. Sigorta Poliçesi Özel Şartlarının, Sigorta Sözleşmesi ve Sigorta Poliçesi ile Olan İlişkisi Üzerinden Hukuki Niteliğine Dair Kıstasların Ortaya Konulması

a. Sigorta Poliçesi Özel Şartlarının Sigorta Sözleşmesiyle Olan İlişkisinde Taraf İradesi Kıstası

Sigorta özel şartlarına ilişkin hukuki nitelendirme yapılırken hangi kıstasın esas alınması gerektiği sigorta sözleşmesinin kurulmasından ve sigorta poliçesinin içeriğinden hareketle anlaşılabilir. Sigorta sözleşmesi TTK m. 1401/1'de tanımlanmıştır. Bu tanımdan hareketle sigorta sözleşmesinin (zorunlu) unsurları şu şekilde sıralanabilir[107]: Sigorta ettiren ya da sigortalı (tehlikeye iştirak eden kimseler), riziko (tehlike), sigorta teminatı, prim (sigorta ücreti), sigorta men-

---

[106] KAŞAK Fahri Erdem, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırı Olarak Kanunun Emredici Hükümlerine Aykırılık**, 2. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2021, N. 357 vd., s.307 vd.; N. 375, s. 321. Konuya dair 26. 11. 1944 tarih ve 1367 sayılı TBMM'nin yorum kararı ile kenar başlıklarının kanun metninden sayılmayacağının haklı eleştirisi için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Birinci Cilt, §5, N. 18, dipnot 45, s. 55-56.

[107] ARSEVEN, s. 93-94; BOZER, *2009*, s 32 vd.; KUBİLAY, s. 34 vd.; BAHTİYAR, *Genel Koşullar*, s. 89-90; AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s. 129 vd; KAYIHAN/GÜNERGÖK, s. 134 vd.; KAYIHAN, *Prim*, s. 59 vd. Sigorta sözleşmesinin unsurlarını sigorta olayı yani riziko, tehlike ve menfaat olarak sayan görüş için bkz. KANER, s. 7 vd. Sigorta sözleşmesinin unsurlarını sigorta konusu ve rizikodan ibaret sayan görüş için bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 49 vd. Sigorta sisteminin kurulabilmesi için ayrıca sigorta ettirenin bu korumadan faydalanabilmesi konusunda bir talep hakkına sahip olması gerektiği yönünde bkz. ÇEKER, s. 2. Aynı yöndeki görüş için bkz. KARA, *Sigorta*, s. 125 vd.

faati. Sigorta sözleşmesi tarafların karşılıklı taahhütlerini ihtiva eden tam iki taraf borç yükleyen bir sözleşmedir[108]. Bu sözleşmenin akdedilmesi herhangi bir şekil şartına tabi tutulmamıştır[109]. Bu açıdan susma hali[110] bir tarafa bırakılacak olursa, TBK m. 1 hükmü uyarınca[111]; sigorta sözleşmesi, objektif ve sübjektif esaslı noktalarını içeren bir önerinin karşı tarafın kabulü sonucunda kurulmuş sayılır[112]. O halde sigorta bilimi ve sözleşmesinin niteliğine göre sigorta edilecek menfaat, sigortanın konusu ile rizikonun, yani tehlikenin niteliğinin ve içeriğinin belirlenmesi gerekir[113]. Bununla birlikte sigorta bedeli belirli ise primin tespiti sözleşmenin tamam olması açısından zorunluluk teşkil etmez[114]. Ayrıca sigortacının bunların karşılığında tehlike taahhüdünün şartları ve sınırları da sözleşmenin esaslı kurucu unsurlarındandır[115].

---

[108] ATABEK, *Sigorta*, s. 10-11; KUBİLAY, s. 30; BAHTİYAR, *Genel Koşullar*, s. 90; YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 52; ÇEKER, s. 56; KAYIHAN/GÜNERGÖK, s. 100; KANER, s. 11; KARA, *Sigorta*, s. 126. Sigorta sözleşmelerinin ivazlı olmasının istisnası TTK m. 1502 hükmüdür. Bkz. AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s.159-160.

[109] ATABEK, *Sigorta*, s. 14; ARSEVEN, s. 94-95; BOZER, *2009*, s. 41; KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 170; BAHTİYAR, *Genel Koşullar*, s. 90; ÖZDAMAR, *Aydınlatma*, s. 72 ve 73; YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 52; KUBİLAY, s. 1; ÇEKER, s. 55; KANER, s. 11; KAYIHAN/GÜNERGÖK, s. 102; KARA, *Sigorta*, s.122. SK m. 12 hükmünün sigorta sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması izlenimi verdiğinden, sigorta sözleşmesinin yazılı yapılmasının yanı sıra sözleşme içeriğinin genel şartlara uygunluğunun aranması sigorta sözleşmesinin nitelikli yazılı şekilde yapılması sonucunu doğurduğu yönündeki görüş için bkz. AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s. 153-154.

[110] SK m. 11/2 ile TTK m. 1405/1 hükmü. Sigortacılık Kanunu'ndaki bu hükmün eleştirisi için bkz. KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 173.

[111] Sigorta sözleşmeleri hakkında uygulanacak hükümler başlıklı TTK m. 1451: "*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde sigorta sözleşmesi hakkında Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır*." uyarınca TBK'nin sözleşmelerin kurulmasına ilişkin kurallar ışığında bir değerlendirme yapmak gerekir. Nitekim özel sigorta hukukunun hukukumuzdaki yeri de bunun bir görünümüdür. Bkz. AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s. 35 ve 36. Ayrıca TBK'nin uygulanacağı haller, TTK'nin yalnızca Sigorta Hukuku Kitabında hüküm bulunmayan hallerle sınırlandırılmamıştır. Bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 49. eTTK ile TTK arasında Borçlar Kanunu hükümlerinin emrediciliği üzerine değerlendirmeler için ayrıca bkz. ADIGÜZEL, *Konuralp'in Anısına Armağan Cilt 3*, s. 40 vd.

[112] ARSEVEN, s. 93; BOZER, *2009*, s. 41; YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 52. Önerinin, sözleşmenin bütün esaslı şartlarını içermemesi halinde öneri değil öneriye davetten bahsedilebilir. Bkz. KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 172. Aynı yöndeki görüş için bkz. BAHTİYAR, *Genel Koşullar*, s. 90; AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s. 162-163.

[113] KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 171; YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 50 ve 51; KAYIHAN/GÜNERGÖK, s.100.

[114] KAYIHAN/GÜNERGÖK, s. 100-101. Rizikonun türüne, sözleşmenin süresine ve riziko yani tehlike gerçekleşince ödenmesi gereken sigorta bedelinin miktarına göre primin belirlenmesi mümkündür. Bkz. KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 174.

[115] KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 174.

Bu anlatılanlar ışığında acaba sigorta özel şartlarının yeri neresidir? Bilindiği üzere; sözleşmenin kurulabilmesi tarafların irade beyanları arasındaki uygunluğun sözleşmenin bütün esaslı noktalarını içermesine bağlıdır[116]. Bu bağlamda sözleşmenin tamam olması, kurulması istenilen sözleşmenin asgari içeriğini teşkil eden ve ona tipikliğini veren objektif esaslı noktalar[117] ile objektif esaslı noktaların dışında kalmakla birlikte tarafların iradeleriyle esaslı hale getirilen sübjektif esaslı noktalar üzerinde tam anlamıyla bir uyuşmayı gerektirir[118]. Bu noktada SK m. 11/1-2.cümledeki; "*Ancak, sigorta sözleşmelerinde işin özelliğine uygun olarak özel şartlar tesis edilebilir*." ile TTK m. 1425/1'deki; "*Sigorta poliçesi, ... ve varsa özel şartları içerir...*" ifadelerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda özel şartların, ilk başta sigorta sözleşmesinin kurucu unsurları içerisinde sayılmadığını; ancak bunların sözleşmenin içeriğine dahil edilmesi yönündeki iradeleri sonucunda taraflar arasında özel şart mahiyetinde hükümlerin geçerliliği açısından sözleşmenin sübjektif esaslı noktaları içerisinde tahlilini gerektirir. O halde sigorta sözleşmesinde konumunu belirlediğimiz sigorta özel şartları öngörülürken taraf iradesinin mutlak olarak arandığı ifade edilebilir. Bu yönüyle, genel-özel şart ayrımının nispi olduğuna dair görüşe, özel hüküm genel hükmü dışlar şeklindeki yaklaşımdan ötürü katılmamaktayız. Zira genel hüküm özel hüküm ilişkisinin birlikteliği ile özel/genel şart ayrımı aynı kefeye konulacak hususlar değildir. Ayrıca özel hüküm kapsamına giren tüm durumlarda genel hükmün dışlanması gibi bir kabul de doğru değildir[119]. Çünkü bu durumda dahi tarafların özel hüküm öngörülürken bunun kapsamına giren olaylara artık genel hükmün tatbik edilmeyip münhasıran özel hükmün uygulanmasını, özel hükmün genel hükmü dışlar bir özellik arz

---

[116] EREN Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 21. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 248. Bir sözleşmenin kurulmuş sayılabilmesi için ilgili her hususta tarafların uyuşmuş olmamasının gerekip geremediği konusundaki açıklamalar için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Necip, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş-Hukuki İşlem-Sözleşme**, 5. Basıdan Tıpkı 6. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, § 17, N. 4 vd., s. 172 vd.

[117] EREN, s. 249-250. Tartışmalı olmakla birlikte TBK m. 2/1'de ifade edilen esas noktalardan kasıt yalnızca objektif esaslı noktalar (essentialia negotii) üzerindeki uyuşmadır. Bu sebeple naturalia negotii ile accidentalia negotii bu kapsamın dışında kalır. Bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Birinci Cilt, § 17, N. 6 vd., s. 174 vd.

[118] EREN, s. 250 ve 251. TBK m. 2/1'deki sözleşmenin kurulmuş sayılmasına ilişkin karinen geçerliliği konusundaki uyuşma karinesinin nasıl çürütülebileceği konusunda bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Birinci Cilt, § 17, N. 7 vd., 175 vd.

[119] Bu konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ÇAĞA Tahir, "Özel Hüküm Genel Hükmü Daima Bertaraf eder Mi?", TBBD, S.3, 1991, s. 371 vd.

etmesini telakki ve irade etmiş olması gerekir[120]. Diğer bir deyişle, genel şart/özel şart ayrımındaki görecelilik bir kere genel işlem şartlarının öngörülme amacına ters düşer, hatta SK m. 11/1-3.cümledeki; "*... Bu hususlar, sigorta sözleşmesi üzerinde ve özel şartlar başlığı altında herhangi bir yanılgıya neden olmayacak şekilde açık olarak belirtilir*." ifadesiyle tezat teşkil eder. Nitekim bu görecelilik yaklaşımı, sigorta hukukunda genel şart/özel şart ayrımına özgü bir sorun da değildir. Ayrıca sırf bir şart idari bir denetimden geçti diye, onaylandığı[121] ya da uzman bir kurum ya da kuruluş tara-

---

[120] Kanun hükmü açısından bkz. ÇAĞA, s. 373.

[121] Sigorta poliçesinde bulunan ve lastik kaşe ile vurulmuş olan, "Vasıtayı kullanacak olan şoförün ehliyetinin asgari bir yıllık olması kayıt ve şartıyla mer'i ve muteber olacağı, aksi takdirde bir kaza vuku unda, sigortalı hiçbir tazminat talebinde bulunmayacağını peşinen kabul ve beyan eder" biçimindeki kayıt, Yargıtay tarafından genel şart sayılmış, sigorta ettirenin durumunu ağırlaştırdığı gerekçesiyle geçersiz sayılmıştır. YHGK, E. 1974/1 1-836, K. 1976/2510, T.15.9.1976. Bu kararın kendisi için bkz. KENDER, *Sempozyum*, s. 53. Bu karar çerçevesinde Kender, sigorta poliçesindeki bu kaydı özel şart olarak geçerli saymakta ise de (KENDER, *Sempozyum*, s. 55.), Bahtiyar genel şart saydığı bu kaydın geçerli olmayacağını savunmaktadır. Bkz. BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 138. Sigorta şirketlerinin seri şekilde aynı poliçelerin üzerine koydukları kayıtların, doğrudan doğruya genel şart olarak kabul edilmesine şüphe ile yaklaşılması gerekti yönünde ayrıntılı açıklamalar ve karar eleştiri için bkz. ÖZDAMAR, *Aydınlatma*, s. 213 ve 214. Buna benzer bir kararda da şu şekilde bir sonuca varılmıştır: "*Dava; avukatlık mesleki sigorta poliçesine dayalı alacak istemine ilişkindir. Mahkemece davanın kısmen kabulüne karar verilmişse de, davaya konu 26.04.2011 başlangıç tarihli Avukatlık Mesleki Sigorta Poliçesi özel şartlarında Geriye Yürürlük Tarihi başlığı altında;* "*Talebin bu poliçe teminatı içinde değerlendirilebilmesi için talebe neden olan hatalı eylemin bu tarihten sonra yapılmış olması gerektiği" şeklinde düzenleme bulunmaktadır. Davaya konu olayda ise, hatalı eylem şufa davasının açılışına ilişkin olup, 2010 yılında gerçekleşmiştir. Poliçede yer alan düzenlemede teminat kapsamı "eylemin işleniş tarihi" esas alınarak belirlenmiş olduğundan, hatalı eylemin poliçenin düzenlenmesinden sonra saptanmasının sonuca etkisi bulunmamaktadır. Şu halde, davanın reddine karar verilmesi gerekirken, hatalı eylemin öğrenilmesi kriterine dayalı yerinde olmayan gerekçe ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bozulması gerekmiştir." Bkz. Y. 11. HD., E 2019/3506, K.2020/2106, T. 26.2.2020, (www.kazancı.com.tr, E. 27.11.2021).* Kanaatimizce sigorta özel şartının genel şarta aykırı olup olmayacağının tespitinde bu şartın sigorta ettirenin lehine mi yoksa aleyhine mi olup olmadığı değerlendirmesi yapılmamalıdır. Bir kere bu husus yorumun konusudur. Ayrıca sigorta ettirenin aleyhine kararlaştırılamayacak koruyucu nitelikte diyebileceğimiz hükümlere aykırılık değerlendirmesini zaten bundan bağımsız olarak emredici hükümlere aykırılık bağlamında yapmak bir zorunluluktur. Bu zorunluluk ile sigorta özel şartlarının genel şarta aykırı olamayacağı meselesinin birbirine karıştırıldığını düşünmekteyiz. Nitekim YHGK'nin kararındaki sigorta ettirene zorunlu olarak bir yıllık tecrübeli bir şoför şartı koşulmasının hangi açıdan bakıldığına göre hem sigorta ettiren aleyhine hem de lehine olacak şekilde değerlendirilebilmesi imkân dahilindedir. O halde yaptırım konusunda böyle bir belirsizlik kabul edilemeyeceğinden sigorta özel şartı için benimsediğimiz kıstas çerçevesinde bir inceleme yapılarak sonuca varılmalıdır. Buna ilişkin olarak Yargıtay'ın şu kararını örnek gösterebiliriz; "*... Poliçenin Şartlar bölümünde teminat kapsamına ilişkin olarak, tazminat talebinin karşılanabilmesi için Özel sigortalının sorumluluğuna yol açan işlem veya kaçınmanın (olay) beş yıllık geriye dönüş tarihinden önce olmamak kaydıyla poliçe teminat süresi içerisinde gerçekleşmesi ve bu nedenle oluşacak tazminat talebinin ise poliçenin geçerlilik süresinde veya uzatılmış*

fından hazırlanıp sunulduğu için, hatta bir plan dahilinde benzer sözleşmelerde kullanıldığından ötürü[122] doğrudan genel şart olarak nitelendirilmemelidir[123]. Diğer taraftan Kara'nın sigorta genel şartları dışındaki sözleşme koşullarının hepsini hiçbir ek değerlendirme yapmadan özel şart olarak nitelendirmesi[124] de doğru değildir. Zira sigorta sözleşmesi yalnızca genel ve özel şartların toplamından ibaret değildir. Zaten doktriner tartışmalarda haklı olarak dile getirildiği üzere sigorta sözleşmesinin unsurları ile özel şart ayrımını yapma zorunluluğu da bunun bir neticesi olsa gerektir.

yeni poliçe süresi içerisinde sigortacıya bildirilmiş olması gerektiği düzenlenmiştir..." Bkz. Y. 11. HD., E. 2020/1388, K. 2021/4935, T. 9.6.2021, (www.kazancı.com.tr, E. 27.11.2021). Bu kararda varılan sonuçtan ziyade bizi ilgilendiren husus özel şartın niteliğinin belirlenmesindeki kıstası ve genel şartlara aykırılık değerlendirmesinde taraf lehine/aleyhine değerlendirmesinin yapılamayacağını göstermektir. Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'nda Rizikonun Gerçekleşmesi başlığı altında şu şarta yer verilmiştir: "*A.1.'in (b) bendinde belirtilen şekilde yapılması hâlinde bir yıldan az olmamak kaydıyla sözleşme yapılmasından önce veya sözleşme yürürlükteyken meydana gelen olaya bağlı olarak;...*". Demek oluyor ki, söz konusu kararda bir yıllık sürenin beş yıla çıkarılması söz konusu olup şartın konusu rizikodur. Bu durumda zaten genel şartlardaki bu ifade bize genel şartlardan açıkça ayrılarak özel şart konulabileceğini göstermektedir. Böylelikle görüşümüz somutlaştırılmış ve temellendirilmiştir. Görüşümüzü doğrudan destekleyecek Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararda ise; "*... sigorta sözleşmesinin özel şartlar bölümünün 9. maddesinde "Henüz yerine monte edilmemiş inşaat ve montaj malzemelerine ilişkin hırsızlık hasarlarının ödenebilmesinin ön şartı, bu malzemelerin kapalı, emniyetli, kilitli bir depoda muhafaza edilmesidir. Hırsızlık teminatı genel şartları çerçevesinde verilmiş olup kapalı, kilitli bir mahalde olmayan malzemelerin çalınması poliçe teminatı dışındadır." denildiği, 24. maddesinde "Şantiye tesisinin 24 saat güvenlik ekibi tarafından korunması ve etrafın çit veya perde ile çevrili olması ön şartı inşat malzemeleri şantiye sahasında inşaat yapılması haricinde kilit altında tutulacaktır." denildiği, yapılan keşif sonucu aldırılan bilirkişi raporunda açıkladığı üzere hırsızlık olayının gerçekleştiği inşaat alanının 30.000 metre karelik bir alan içerisinde olduğu, söz konusu alan için bir güvenlik görevlisinin bulunduğu, inşaat alanının izlenmesini sağlayan bir güvenlik kamerasının olmadığı, inşaat alanının herhangi bir güvenlik duvarı veya çit ile çevrelenmediği, uyarı levhası bulunmadığı, inşaat alanın korumasız ve dışarıdan müdahalelere açık olduğu bu durumda olduğu, davacının edimlerini yerine getirmediği, söz konusu zararın meydana gelmesinde kusurlu olduğu, teminat için gerekli koşulların sağlamadığı ve zararın teminat dışında kaldığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir..."* Bu karar için bkz. Y. 11. HD., E. 2020/1598, K. 2021/1899, T. 2.3.2021, (www.kazancı.com.tr, E. 27.11.2021).

[122] Bu halde şartın genel şart olacağını dile getiren Memiş'in kabulüne (MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 48) ihtiyatla yaklaşılması gerekir. Çünkü sigorta uygulamasında örneğin; bir kasko sigortası sözleşmesinde özel şart olabilecek hususlar en nihayetinde sınırlıdır. O halde tek bir kıstas ile genel bir yargıda bulunmak hatalı olacaktır.

[123] Bir şart, belirli bir sözleşme akdedilirken, sözleşenlerin (özellikle sigorta ettirenin) arzusu üzerine sözleşmenin içeriğine dahil edilmişse onu özel şart saymak gerekir. Bkz. BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 138.

[124] KARA, *Sigorta*, s. 128.

b. Sigorta Poliçesi Özel Şartlarının Sigorta Poliçesiyle Olan İlişkisinde Konu Kıstası

Sigorta özel şartlarına bir konu sınırlandırması getirilip getirilmediği ise sigorta poliçesinin içeriğinden hareketle anlaşılabilir. 1926 tarihli 865 sayılı Ticaret Kanunumuz'un[125] 966. maddesinde poliçenin içeriği şu şekilde sayılmıştır[126]: "*Sigortacının ve sigorta ettirenin isim ve ikametgahları; sigortanın mevzuu; sigortacının deruhte ettiği tehlikeler ile bunların başlayacağı ve nihayet bulacağı gün; sigorta bedeli; sigorta ücretinin miktarı ile zaman ve mahalli tediyesi; sigortacının deruhte ettiği tehlikelerin mahiyeti hakikiyelerini tayine medar olan bilcümle ahvaldir*."

1956 tarihli 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nu ise benzer bir şekilde sigorta poliçesi ve ilmühaberin içermesi gereken hususları eTTK m. 1266/1'de şu şekilde saymıştır: "*Sigortacının ve sigorta ettirenin ve varsa sigortadan faydalanan kimsenin adı ve soyadı veya ticaret unvanı ve ikametgahları; sigortanın mevzuu; sigortacının üstüne aldığı rizikolarla bunların başlıyacağı ve son bulacağı an; sigorta bedeli; Primin tutarı ile ödeme zamanı ve yeri; sigortacının üstüne aldığı rizikoların hakiki mahiyetlerini tamamen tayine yarıyacak bütün haller; tanzim tarihidir*." Söz konusu hükmün ikinci fıkrasında ise kanun koyucu "*Sigorta poliçesi birinci fıkrada yazılı hususlardan başka İktisat ve Ticaret Vekaletince tasdik edilmiş ve zahmetsizce okunabilecek bir tarzda basılmış olan sigorta umumi şartlarını; muvakkat sigorta ilmühaberi ise, zikri geçen umumi şartlara atfı ihtiva eder...*" şeklindeki düzenlemesiyle genel şartların sigorta poliçesinin genel gövdesini teşkil ettiğini kabul etmiştir.

2011 tarihli 6102 sayılı TTK m. 1425/1'de ise; "*Sigorta poliçesi, tarafların haklarını, temerrüde ilişkin hükümler ile genel ve varsa özel şartları içerir, rahat ve kolay okunacak biçimde düzenlenir.*" ifadesiyle bir sadeleşmeye gidildiği görülmektedir. Pek tabiidir ki; poliçede taraflara, sigortanın nev'ine ve hangi değer için yapıldığına, riziko adresine vb. hususlara dair birçok kayda verilmesi gerekecektir[127]. Bu bağlamda tarafların haklarının

---

[125] Resmi Ceride ile neşir ve ilanı: 28.6.1926 Sayı: 406.

[126] Poliçenin içeriği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ATABEK, *Sigorta*, s. 192 vd.

[127] ÜNAN, *Cilt I*, s. 250. *Kender*, her ne kadar sigorta korumasının süresi, sigorta bedeli, sigortacının ve sigorta ettirenin ve varsa sigortadan faydalanan kimselerin ad ve soyadı veya ticaret unvanı ve ikametgahları ile tanzim tarihi gibi hususları ferdileştiren yani özel şartlar olarak nitelendirse de (KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 180.) bunların sigorta sözleşmesinin asli unsurları daha doğru bir deyişle çerçeve hükümleridir. Ayrıca Karayalçın'ın genel/özel şart arasında

çok geniş bir kavram olmakla birlikte kanun veya sözleşmeden doğan bütün borçlara, öngörülen görevlere ve buna bağlanan hüküm ve sonuçlara poliçe içeriğinde yer verilmesi gerekir[128]. Benzer şekilde karşılıklı borçların yerine getirilmesinde temerrüdün şartları ve buna bağlanan sonuçların da ayrıca poliçe içeriğinde belirtilmesi gerekir[129]. O halde poliçe içeriğinden hareketle sigorta özel şartlarının konusunu sigorta teminatına doğrudan ya da dolayısıyla etki eden riziko/tehlike[130] ve sigorta menfaati ile sınırlandırmak gerektiği düşüncesindeyiz[131]. Bu kabul ile esasında sigorta özel şartlarını, sigorta sözleşmesinin esaslı unsurları ile tarafların hak ve borçlarını, sigorta türlerine göre tespit edilen ve onaya tabi tutulan sigorta genel şartlarından[132] ayırt etmiş bulunmaktayız. Bu ayrımı yaparken de sigorta poliçesinin içeriğine eTTK döneminde yapılan üçlü ayrımın[133] yerini ikili ayrıma bıraktığı kanısındayız. Çünkü 6102 sayılı TTK sigorta hukukunda sistematik bakımından şöyle bir yeniliğe imza atmıştır: Sigorta hukuku kitabı iki alt kısma ayrılarak ikinci kısımda zarar sigortaları ile can sigortaları alt başlıklarına yer verilmiştir[134]. Haliyle sigorta poliçesinin zorunlu asgari içeriği, sigorta genel şartları ile TTK m. 1425/1'de yer verilen hususlardan oluşmaktadır. Bu bağlamda sigorta özel şartları, sigorta hukukunda geçerli olan sözleşme serbestine getirilen emredici mahiyetteki sınırlandırmaların cevaz verdiği ölçüde taraflarca öngörülebilirler. Zira sigorta hukuku esasında emredici hükümler

nispi ilişki ayrımına özel şartları tayin ederken genel şartların varlığından hareketle ulaşılabileceği anlamını yüklediğimizde hem sözleşmenin unsurlarından hem de genel şartlardan teker teker ayrılınmış olunmaktadır.

128 ÜNAN, *Cilt I*, s. 250.

129 Temerrüde ilişkin hükümlerin tarafların hakları içerisinde değerlendirilmesi gerektiğini ve bu hükmün poliçede yer almasına gerek olmadığını dile getiren görüş için bkz. ÜNAN, *Cilt I*, s. 250 ve 251.

130 TTK m. 1409/1 hükmü uyarınca, "*Sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur*." Bu hüküm ile sigorta sözleşmesinin taraflarına rizikonun serbestçe belirlenmesi imkânı verilmiştir. Bu sebeple sigorta edilen rizikonun sözleşmede sınırları belirlenmiş açık bir şekilde yer verilmesi gerekir. Bkz. ERBAŞ AÇIKEL, s. 52-53.

131 Bu düşüncenin kabulü halinde sigorta özel şartlarının sigorta sözleşmesinin sübjektif esaslı noktası haline gelmesi taraf iradesi kıstasının bir neticesidir. Bunu vurgulamamızın sebebi, başta sözleşmenin unsuru olmayan sigorta özel şartının yine sözleşmenin kurucu unsurlarından ayrılması gerekliliğidir.

132 KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 177.

133 Poliçede ilk olarak eTTK m. 1266/1'de gösterilmesi gereken hususlar, her sözleşmenin türü ve özelliğine göre bazı unsurlar ve eTTK m. 1266/2'de gösterilen sigorta genel şartlarıdır. Bkz. Naklen, Basgül, s. 161 vd., BAHTİYAR, *Genel Koşullar*, s. 91.

134 BOZKURT s. 4.

ile yarı emredici hükümler olmak üzere iki grup normdan oluşmaktadır[135]. Nitekim TTK m. 1452, 1486 ile 1520 hükümleri başta olmak üzere sigorta hukukunda emredici hükümlere aykırılığa bağlanan yaptırımlar düzenlenmiş[136] ve bu hükümlerin yorum yoluyla genişletilmesine izin verilmemiştir[137]. Biz, bu durumu TTK m.340'taki; emredici hükümlere benzetmeyiz. Açıklamak gerekirse, sigorta özel şartlarının öngörülmesine kanun koyucu açıkça cevaz vermiştir. Bunun hukuki dayanakları SK m. 11 ile TTK m.1425 hükümleridir[138]. Emredici hükümler üzerine kurulu sigorta hukukunda[139] sapma ve tamamlama kurumları açısından konuya yaklaşıldığında sigorta özel şartlarının iki işlevinin olduğu -Alman ve İsviçre hukukunda da görüldüğü üzere- kabul etmek gerekir. Bu yönüyle sigorta özel şartları mevcut sigorta genel şartlarını ya değiştirir ya da tamamlar. Değiştirme işlevi sapma şeklinde, tamamlama ise ekleme veyahut boşluk doldurma şeklinde anlaşılmalıdır. Değiştirme olasılığında TTK m. 1425/2 ve 3 hükümlerinin değerlendirilmesi gerekir. Buna göre, "*Poliçenin ve zeyilnâmenin eklerinin içeriği teklifnameden veya kararlaştırılan hükümlerden farklıysa, anılan belgelerde yer alıp teklifnameden değişik olan ve sigorta ettirenin, sigortalının ve lehtarın aleyhine öngörülmüş bulunan hükümler geçersizdir./ Kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça, genel şartlarda sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın lehine olan bir değişiklik hemen ve doğrudan uygulanır. Ancak, bu değişiklik ek prim alınmasını gerektiriyorsa, sigortacı değişiklikten itibaren sekiz gün içinde prim farkı isteyebilir. İstenilen prim farkının sekiz gün içinde kabul edilmemesi hâlinde sözleşme eski genel şartlarla devam eder.*" dikkat edilecek olursa hükmün birinci kısmında nispi emredici bir düzenleme öngörülüp ikinci kısmında sapmaya izin veren ve belli şartlar

---

[135] KAYIHAN/GÜNERGÖK, s. 89 vd. Bu konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ADIGÜZEL, s. 5 vd. eTTK m. 1264 hükmünün değerlendirmesi için bkz. BOZER, *2009*, s. 47-48.

[136] KARA, *Sigorta*, s. 128.

[137] Bu hükümlerde yer almayan ancak kamu düzeni ile ilgili olan hükümlerin de emredici nitelikte olduğunu ve sigorta hukukunda sözleşme serbestîsinin sınırlarını çizmede rol oynadığının kabul edilmesi gerektiği yönündeki görüş için bkz. ADIGÜZEL, s. 43.

[138] Bu hukuki dayanaklar soyut yetkilendirme iken örneğin; yangın sigortası genel şartlarının C.11 maddesinde somut yetkilendirme söz konusudur. Bu noktada soyut yetkinin verilmiş olması ve genel şartların bu yetkilendirmeye dayalı olarak çıkarılması gerekliliği somut yetkinin varlığının ayrıca araştırılmasını gerektirmez.

[139] TTK'nin sigorta hukukunda sözleşme serbestinin uygulama alanını oldukça daralttığı ifade edilmektedir. Bu noktada hem sigorta sözleşmelerinin kanunda emredici hükümlerle belirlenen hususlara aykırı olmaması gerekir hem de sigorta ilişkisinde geçerli olan sigorta genel şartlarının SEDDK onayı ile hüküm ifade edeceğinin öngörülmesi ile de sözleşme serbestisi sınırlandırılmıştır. Bkz. ÇEKER, s. 66 ve 67.

dahilinde doğrudan değişikliğin uygulanabildiği bir hususa işaret edilmiştir. Bu değişikliğin de genel şartlardan bir şekilde ayrılarak özel şartın öngörülmesi suretiyle yapılacağı yargısında bulunulabilir. Tamamlama ile ise sigorta genel şartlarından öngörülmeyen ya da öngörülmekle birlikte geliştirilmesi mümkün olan hususlara özel şartlarda yer verilebilir. Bu konuda da bir tereddüdün olmayacağı aşikardır.

Sigorta özel şartlarının konu itibariyle sigorta menfaati ile riziko/tehlike ile sınırlandırılması gerektiğini ifade etmiştik. Bu bağlamda sigorta konusu ile menfaatin aynı kavramlar olmadığını belirtmek gerekir[140]. Konu ile kastedilen sigortalının zararına sebep olabilecek zarar verici olayın yöneldiği ve sigortayla bağlantı kurulan ekonomik değerdir, yani sigortanın objesidir[141]. O halde bir ekonomik zarara uğrayabilecek her şey sigortanın konusu oluşturabilir[142]. Menfaat ise sigorta sözleşmesinde sigorta ettirenin, sigorta sözleşmesiyle teminat altına alınmak istenilen konu ile arasında belirli ya da belirlenebilir bir değer ilişkisidir[143]. 6102 sayılı TTK ile de menfaat kavramı tüm sigorta türleri için aranmaktadır[144]. Bu bağlamda sigortalanabilir menfaatin meşru ve ekonomik nitelikte olması gerekir[145]. Sigorta sözleşmesindeki menfaat kavramı ile hem sigortacının taşıdığı riziko somutlaştırılmış olmakta hem de sigortacının ödeyeceği azami tazminat miktarı tayin edilmiş olmaktadır[146]. Diğer taraftan riziko/tehlike ise gerçekleşip gerçekleşmeyeceği veyahut ne zaman gerçekleşeceği belli olmayan; ancak gerçekleşmesi halinde zarar veyahut diğer bir ekonomik ihtiyaç doğuran geleceğe dair olaylardır[147]. Sigorta sözleşmesinin bir unsuru olan riziko[148] TTK m.1404 ile TTK m. 1458 hükümlerine aykı-

---

[140] SAYHAN İsmet, **Sigorta Sözleşmelerinin Konusu (Aşkın Sigorta-Eksik Sigorta-Sigorta Tazminatının Hesaplanması)**, 1. Baskı, Ankara, 2001, s. 41.

[141] SAYHAN, s. 41.

[142] SAYHAN, s. 41.

[143] KUBİLAY, s. 47; AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s. 134.

[144] Bu yaklaşımın yerinde olduğu yönünde bkz. KARA Etem, **Sigortalanabilir Menfaat İlkesi**, 1.Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 90.Menfaat teorisi eleştiriliyor olsa da sigortanın konusunun açıklanmasında bu teorinin varlığı inkâr edilemez. Bkz. CAN Mertol, **Türk Özel Sigorta Hukuku (Ders Kitabı)**, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümleri Dairesinde Hazırlanmış Yeni Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, s. 28 ve 29.

[145] CAN, s. 29 ve 31-32; KARA, *Menfaat*, s. 96 vd. Ayrıca bkz. TTK m. 1404/1.

[146] SAYHAN, s. 42.

[147] OMAĞ Merih Kemal, **Türk Sigorta Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu (TTK m. 1291)**, 1. Baskı, Sigorta Hukuku Türk Derneği AIDA. Türk Grubu, İstanbul, 1985, s. 9; KUBİLAY, s. 46; AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s. 137; YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 50.

[148] OMAĞ, *Riziko,* s. 9-10.

rılık ihtiva etmemelidir[149]. Bu bağlamda benzer rizikolara uğramış kişilere mümkün mertebe eşit nitelikte teminat sağlanması ve bu şekilde bir sigorta dalında yüklenilen risklerin tayin edilip yönetilmesini imkân tanıyarak oluşturulmuş genel ve soyut sözleşme düzenini belirleyen sözleşme şartlarını[150], yani genel şartları somutlaştırarak uygulama alanını ve kapsamını belirginleştiren özel şartların kapsamına giren hususları örneklendirmeye çalışmadan önce hukuki niteliğinin ortaya konulması gerekir.

C. Sigorta Poliçesi Özel Şartlarının Hukuki Niteliği

Sigorta özel şartlarının bireysel anlaşma olarak nitelendirilmesi gerekir[151]. Çünkü bunların tarafların karşılıklı pazarlığı ve görüşmeleri sonucunda belirlendiği kabul edilmektedir[152]. Bu açıdan bakıldığında sigorta ettiren ya da sigortalının sigortacı ile sözleşmenin şartlarını şekillendirme özgürlüğünü kullanıp kullanamadığına bakılmalıdır[153]. Bunun için de sözleşenlerin fiilen sözleşme içeriğini birlikte tayin etme imkânı olmalıdır[154]. Sigorta hukuku açısından sigortacı ve acentesi hem TTK m. 1423[155]'teki hem de Sigor-

---

[149] YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 50.

[150] YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 14.

[151] Alman hukukunda benzer yönde bkz. HOFFMANN, s. 13. Benzer şekilde özel koşulların, taraflarca belirlenip sözleşme içeriğine dahil edilmesinden hareketle hukuki açıdan sözleşmesel niteliğe sahip olduğu yönünde bkz. BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 134. Aynı yönde bkz. ERBAŞ AÇIKEL, s. 51.

[152] Genel işlem şartları açısından bkz. ATAMER Yeşim, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, 2. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2001, s. 73. TBK m. 21 hükmünün sigorta özel şartları açısından aranması gerektiği yönündeki görüş için bkz. ATAMER/ÜNAN, *GCC*, s. 70-71.

[153] Genel işlem şartları açısından bkz. ATAMER, *GİŞ*, s. 74.

[154] Genel işlem şartları açısından bkz. ATAMER, *GİŞ*, s. 74. Sigorta hukukunda sigortacının bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirdiğini söyleyebilmek için yalnızca bilgilendirme formunu imzalatmak veya sorulara cevap vermek şeklinde aktif davranışlarda bulunması yeterli değildir. Bkz. ÇEKER, s. 78. Bununla birlikte yazılı bilgilendirmeyi inceleme süresi kullanmadan iradesini açıklayan sigorta ettirenin, gerekli inceleme süresi tanınmadığı itirazı geçerli olmamalıdır. Bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 109. Her somut olayın özelliğine göre sigortacının asgari bilgileri Bilgilendirme Formu aracılığıyla verilmesini takiben ihtiyaç olduğu zaman ilave açıklamalar yapması gerektiğini kabul etmenin hakkaniyet uygun olacağı yönünde bkz. ÖZDAMAR, *Aydınlatma*, s. 263.

[155] "*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. Ayrıca, poliçeden bağımsız olarak sözleşme süresince sigorta ilişkisi bakımından önemli sayılabilecek olayları ve gelişmeleri sigortalıya yazılı olarak açıklar*."

ta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik m. 5[156]'teki aydınlatma yükümlülüğünü[157] yerine getirmelidir[158]. Bu hükümlerde sigortacının aydınlatma yükümlüğü hem sözleşme öncesine hem de sözleşme süresi içinde olmak üzere iki şekilde ortaya çıkmaktadır[159]. Öncelikle sözleşme öncesi aydınlatmak yükümlülüğünde sözleşmenin kurulmasından önce sözleşmenin tamamı, genel ve özel şartlar, teminatın kapsamı hakkında ayrıntılı bir bilgi verilmelidir[160]. Sonrasında buna nazaran daha dar kapsamlı olan sözleşme süresi içinde aydınlatma yükümlülüğünün kapsamına, yalnızca sigorta ilişkisi bakımından önemli sayılabilecek olaylar ve gelişmeler girmektedir[161]. Buna örnek olarak; uzun süreli sigorta sözleşmelerinin geçerliliğini devam ettirdiği süre zarfında, primlerin artırılması veya düşürülmesi, teminatın kapsamındaki değişiklikler, sigorta tarifelerinin yenilenmesi gibi önemli gelişmeler yaşanması halleri vb. gösterilebilir[162]. Sigorta özel şartları açısın-

---

156 *"(1) Sigortacının bilgilendirme yükümlülüğü, sigortacı tarafından sigorta ettirene ve sigorta sözleşmesine taraf olmak isteyen kişilere sözlü ve yazılı şekilde yerine getirilir. Bilgilendirmenin yazılı olarak yapılması esastır. Bilgilendirme yükümlülüğü, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce başlar ve sözleşmenin geçerli olduğu süre içinde devam eder. (2) Tarafların, fiziki olarak karşı karşıya gelmesinin söz konusu olmadığı hallerde veya işin mahiyetinin gerektirdiği durumlarda kalıcı veri saklayıcısı aracılığı ile bilgilendirme yapılabilir. (3) Sigortacının çağrı merkezi veya telefon aracılığıyla yapacağı bilgilendirme, görüşmenin manyetik veya dijital ortamda kayıt altına alınmış olması şartıyla sözlü olarak yapılabilir. (4) Sigortacı, dürüstlük ilkeleri çerçevesinde; sigorta ettirene, sigortayla ilgili teknik konularda yardımcı olmak, yapılacak veya yapılmış sigortacılık işleminin özellikleri ve sözleşmeye konu sigorta teminatı ile sigortanın işleyişi hakkında gerekli her türlü bilgiyi sağlamak ve sigorta ettireni yanıltıcı her türlü hâl ve davranıştan kaçınmak zorundadır. (5) Bilgilendirme yapıldığının ispatı sigortacıya aittir."*

157 Aydınlatma ve bilgilendirme kavramlarının birbirinden farklı olduğunun ileri sürülmesi suretiyle Kanun ve Yönetmelik arasında uygulama farklılığına gidilmemesi gerektiği görüşü için bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 97 ve özellikle 99. Bu yüzden tüm metinde yeknesak biçimde aydınlatma kavramının kullanılması tercih edilmiştir.

158 TBK m. 21 ile TTK m. 1423/2 hükmü arasındaki ilişki ve değerlendirme için bkz. ATAMER/ÜNAN, *GCC*, s. 72-73.

159 AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s.211.Aydınlatma yükümlülüğü sözleşmenin kurulmasından önce başlar ve sözleşme süresi boyunca da devam eder. Bkz. ÇEKER, s. 78.

160 ÖZDAMAR, Öztan Cilt 2, s. 1691.

161 AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s. 214. SSBİY m. 10 hükmü bilgilendirmenin kapsamının belirlenmesinde esas alınmalıdır. Bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 106.

162 ÖZDAMAR, Öztan Cilt 2, s. 1692. BAM bir kararında; "*... Davacının da kabulünde olduğu üzere; poliçenin önceki poliçenin devamı niteliğinde yenileme poliçesi niteliğinde olması, sigorta bilgilendirme formunun poliçenin ekinde bulunması, bilgilendirmeye dair 5684 Sayılı Kanun'un 11/3 maddesi, Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik hükümleri, 6102 Sayılı TTK'nın 1423. maddesi hükümleri, sigorta ettirenin sözleşmenin yapılmasına 14 gün içinde itiraz etmemesi halinde sözleşmenin poliçede yazılı şartlar altında yapılmış sayılacağına ilişkin düzenleme, poliçenin14/07/2015 tarihinde tanzim edilmesi, bu tarihten itibaren 14 günlük süre içinde sigorta ettiren tarafından poliçeye herhangi bir itirazda bulunulmaması hususları göz önünde tutul-*

dan konuya yaklaşıldığında sözleşme öncesi aydınlatma yükümlüğü sigorta genel şartlarında olmayan hususların özel şart olarak nelerin getirilebileceği konusunda karşı tarafa ağır bir aydınlatma yükümlüğü getirmektedir[163]. Söz-

duğunda davacı tarafın bilgilendirme yükümlülüğünün ihlal edildiğine dair istinaf itirazlarının da reddine karar verilmesi gerekmektedir..." Bkz. İBAM, E. 2017/884, K. 2018/658, T. 21.6.2018, (www.kazancı.com.tr. E.T. 27.11.2021). Benzer yöndeki Yargıtay'ın bir kararında ise; "*Mahkemece; her ne kadar davaya konu hadisenin dahili su klozunun anılan hükmü uyarınca teminat kapsamı dışında kaldığı hususunu kabul etmiş ise de 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunun 11.maddesi uyarınca sigorta sözleşmelerinde genel şartlara ilaveten, özel şartlar tesis edilebileceği, ancak bunların herhangi bir yanılgıya neden olmayacak şekilde açık olarak düzenlenmesi gerektiği, kapsam dışı bırakılan risklerin açıkça belirtilmemiş olması halinde belirtilmemiş olanların teminat kapsamında sayılacağı, ayrıca sigortacılık kanunun bu maddesine istinaden çıkarılan sigorta sözleşmelerinde bilgilendirmeye dair yönetmelik uyarınca sigorta şirketlerinin bilgilendirme yükümlülüklerini yerine getirmiş kabul edilebilmeleri için bilgilendirme formunu düzenleyerek sigortalılara imzalatmak ve saklamakla yükümlü oldukları, dosya kapsamından davalı şirketin davacı sigortalıyı sigortacılık mevzuatına uygun bir şekilde bilgilendirmediği bu itibarla davaya konu hasarın teminat kapsamında kaldığı gerekçesiyle davayı kabul etmiştir. ... ki, olay tarihi ve poliçe tanzim tarihinden sonra yürürlüğe giren 6102 Sayılı TTK aydınlatma yükümlülüğü başlıklı 1423. maddesi 2.fıkrasında da; "Aydınlatma açıklamasının verilmemesi hâlinde, sigorta ettiren, sözleşmenin kurulmasına ondört gün içinde itiraz etmemişse, sözleşme poliçede yazılı şartlarla kurulmuş olur. Aydınlatma açıklamasının verildiğinin ispatı sigortacıya aittir" denilmektedir. Somut olaya bakıldığında, davacı sigortalının kurulan sigorta sözleşmesine itiraz ettiğine dair bir iddia olmadığı gibi bu yönde bir bilgi veya belge de dosya içinde bulunmamaktadır. O halde, taraflar arasında kurulmuş işyeri sigorta poliçesinin teminat kapsamı dışında bırakılan izolasyon yetersizliği veya kaybı sebebiyle yağmur ve kar sularının binanın dış cephe veya terasından veya pencere kapı ve pervazlarından sızması ve/veya girmesi sebebiyle meydana gelen zararlar ile tedrici nemlenme ile ısı farkı sebebiyle oluşan terleme, küflenme ve benzeri nedenlerden kaynaklanan hasarlar nedeni ile davacıya bir ödemede bulunulmasının mümkün olmadığı dolayısı ile davanın reddi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi isabetli değildir.*" Bkz. Y. 17. HD., E. 2016/10580, K. 2017/8051, T. 21.9.2017, (www.kazancı.com.tr. E.T. 27.11.2021).

163 Sözleşmede yer alan özel şartın kanunun emredici hükümlere aykırı olup olmadığına bakıldıktan sonra emredici hükümlere aykırı olmayan kaydın sigorta ettiren tarafından ne anlama geldiğini bilip bilmediğine bakılır. Bu konuda sigorta ettiren özel olarak bilgilendirilmiş ve kayıtta öngörülen hususlara uygun davranmamışsa, sigortadan doğan haklarını kaybedeceğini öğrenmişse söz konusu kayıtların geçerli olduğu kabul edilmelidir. Aksi durum sözleşme özgürlüğü ile çelişir. Bkz. ÖZDAMAR, *Aydınlatma*, s. 215. Bu kapsamda olacak şekilde Yargıtay bir kararda sigortacının bilgilendirme yükümlülüğüne işaret etmiştir: "*Dava, kasko sigorta sözleşmesine dayanılarak, davacı sigortalı tarafından davalı kasko sigorta şirketine karşı açılan maddi tazminat istemine ilişkindir. İspat külfeti kendisine düşen davalı sigorta şirketine özel şartın özel poliçe metninde bulunduğuna dair savunmasını ispat zımnında, davacının imzasını içeren poliçe aslını ibraz etmesi, özel şartın poliçe metninde bulunduğuna ilişkin tüm kesin delillerini sunması, gerektiğinde davalı özel sigorta şirketi ile poliçeyi düzenleyen acentenin tüm ticari defter ve kayıtlarında uyuşmazlık konusu özel şartın özel davacının imzasını içeren poliçe metninde bulunup bulunmadığı konusunda uzman bilirkişi incelemesi yaptırılması, sigortalının imzasının ve özel şartın mevcut olduğu poliçenin varlığı halinde davalının özel şarttan özel haberinin olduğunun aksi halde ise davacının özel şarttan haberinin olmadığı, davalının bilgilendirme özel yükümlülüğüne uymadığının kabulü ile sonucuna göre bir karar verilmesi gerekir.*" Bkz. Y. 17. HD., E. 2013/1087, K. 2013/2041, T. 21.2.2013, (www.kazancı.com.tr. E.T. 27.11.2021). Benzer yöndeki bir karar için bkz. Y.17. HD, E. 2014/25229, K. 2015/5264, T. 2.4.2015, (www.kazancı.com.tr. E.T. 27.11.2021).

leşme süresi içerisinde aydınlatma yükümlüğü noktasında ise özel şart olarak tayin edilen riziko ve buna bağlı olarak belirlenmiş teminatın kapsamının sigorta konusu rizikoya dair önemli bir gelişme sonucunda değişikliğe uğraması hususu da ayrı bir aydınlatma yükümlülüğünü beraberinde getirmektedir. Nitekim bu iki zaman dilimi açısından Yönetmelik kapsamındaki bilgilendirme metninin içeriğinin düzenlendiği 8. maddenin 1.fıkrasındaki ç bendinde sözleşmeye eklenebilecek özel hükümler ve klozlara ilişkin bilgileri ile sigorta özel şartları kastedilmektedir[164]. Bu noktada özel şartın sigorta sözleşmesinin her iki tarafının iradesinin ürünü olduğu hiçbir zaman unutulmamalıdır. Ayrıca sigortacı veya acentesi bu hükümlere aykırı hareket ederse sırasıyla TTK m. 1423/2[165] ile Yönetmelik m. 7[166] tatbik edilmelidir. Nihayetinde sigorta özel şartlarının geçerliliği bireysel anlaşma olarak sigorta sözleşmesinin içeriğine dahil edilmesini gerektirdiğinden sigortacı ya da acentesinin aydınlatma yükümlüğünü Kanun ile Yönetmelik çerçevesinde yerine getirerek taraf iradelerinin bir sonucu olmasını sağlaması gerekir.

D. Sigorta Poliçesi Özel Şartlarına İlişkin Somut Dört Örnek ve İçtihattan Örnekler

a. Genel Olarak

Sigorta özel şartlarının konu itibariyle sınırlandırılması gerektiğini yinelemek suretiyle TTK m. 1409/2[167] ile SK m. 11/4[168] hükmünün bu çerçevede

---

[164] Ayrıca internet sitesi açma zorunluluğu açısından da bkz. Yönetmelik m. 13/3-ç bendi.

[165] "*Aydınlatma açıklamasının verilmemesi hâlinde, sigorta ettiren, sözleşmenin yapılmasına ondört gün içinde itiraz etmemişse, sözleşme poliçede yazılı şartlarla yapılmış olur*." taraflar arasındaki sözleşmenin poliçenin yazılı şartlarla kurulup kurulmadığı ile sigorta ettirenin poliçede yazılı sözleşme şartları konusunda bilgilendirilmiş olup olmadığının farklı hususlar olduğu ve bunun hukuki sonuçları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 113-114.

[166] "*Sigorta sözleşmesinin kurulması ve devamı sırasında; bilgilendirme yükümlülüğü gereği gibi yerine getirilmemiş veya sigortacı hakkında yanıltıcı bilgi verilmiş veya Bilgilendirme Metninde yer alan bilgiler gerçeğe aykırı şekilde düzenlenmiş ve bu hâllerden herhangi biri sigorta ettirenin kararına etkili olmuş ise sigorta ettiren sigorta sözleşmesini feshedebileceği gibi, varsa uğradığı zararın tazminini de talep edebilir*." Bu hükmün uygulanması bakımından kendisine gönderilen poliçeyi okuyup incelemeyen sigorta ettirenin kendi ihmalinden yararlanamaması gerektiği yönünde bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 112.

[167] "*Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir*."

[168] "*Sigorta sözleşmelerinde kapsam dahiline alınmış olan riskler haricinde, kapsam dışı bırakılmış riskler açıkça belirtilir. Belirtilmemiş olan riskler teminat kapsamında sayılır*." Yargıtay bir kararında bu duruma şu şekilde işaret etmiştir: "*... Sigortalı işyerinde fuel-oil yakıt tankının ısıtılması için kullanılan davalı A... markalı tüpe takılı pürmüzün kontrolsüz kendi haline bırakılması sonu-*

incelenmesi zorunluluk arz eder. Bir taraftan, TTK bu hüküm ile açıkça sigortacının, somut olay bağlamında sigorta sözleşmesi çerçevesinde teminat harici bırakılmış hallerden birinin söz konusu olduğunu ileri sürmesi halinde, bu iddiasını kanıtlamakla yükümlü olduğuna işaret etmektedir[169]. Diğer taraftan, SK hükmü[170] ise teminatın kapsamına gireceği belirtilen bir hususun kendisi dışında kalan hiçbir şeyi kapsamayacağı şeklinde yorumlanması suretiyle teminata girmeyen hususların bu şekilde tespit edilmiş olacağına işaret etmektedir[171]. Bu iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde sözleşmede öngörülen rizikoların sigorta konusu ile bağlantılı olduğu sonucuna varılmalıdır[172]. O halde karşımıza iki olasılık çıkmaktadır. Birinci olasılıkta *alls risk*

---

cunda söndüğü, kapalı alanda LPG kaçağının patlama limitlerine ulaştığında yanar ocak ateşinden parlayarak infilak ettiğinin kabul edilmesi karşısında, mahkemece, LPG tüpü üreticisine izafe edilecek herhangi bir kusurun ve ayıplı imalatın olup olmamasının zararın bağlantı hortumundan kaynaklanıp kaynaklanmasının sonuca etkili olmadığı, davalılardan K... Allianz Sigorta A.Ş. vekili tarafından rizikonun anılan genel şartların 3. maddesinde sayılan hallerden birinin varlığını iddia edip kanıtlanamamasına göre anılan bu davalının dava konusu zarardan ilke olarak sorumlu olduğunun kabulü gerekir..." Bkz. Y. 11. HD., E. 2010/13384, K. 2013/5909, T. 26.3.2013, (www.kazancı.com.tr, E.T.27.11.2021) Benzer yönde bir karar için bkz. Y. 11. HD., E. 2011/5996, K. 2013/7392, T. 16.4.2013, (www.kazancı.com.tr, E.T.27.11.2021)

169 Bu hükmün yanlış ve yanıltıcı bir şekilde kaleme alındığı yönündeki görüş için bkz. ÜNAN, *Cilt I*, s. 114. Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararda bir rizikonun teminat kapsamında olup olmadığının ispatının sigortacı üzerinde olduğuna işaret edilmiştir: "*Dava, "Seyahat Avrupa Tur Sigorta Sözleşmesi"nden kaynaklanan tazminat istemine ilişkindir. Paket turun hiç gerçekleştirilememiş olması halinin "Seyahat Yurtdışı Poliçesi Özel Koşulları Kitapçığı"nın 22.Özel maddesinde belirtilen "veya acentenin kusuruyla gereği gibi yerine getirilememesi halinde" ifadesinin maddede sayılan üç halin dışında bağımsız bir teminat olduğunun ve bu ifadenin paket turun hiç gerçekleştirilememesi halini de teminat kapsamına aldığının kabulü gerekir. Poliçede ayrıca teminat dışı haller de belirtilmiş olup, paket turun hiç gerçekleştirilememesi hali teminat dışı haller arasında sayılmamıştır. TTK'nın 1409/2 maddesi gereğince; sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya ait olup davalı sigorta şirketi rizikonun teminat kapsamı dışında kaldığını ispatlayamadığından yerel mahkemece paket turun hiç gerçekleştirilememiş olması halinin sigorta poliçesi teminatı kapsamında olduğu kabul edilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, davanın reddi kararında direnilmesi bozmayı gerektirmiştir*." Bkz. YHGK, E. 2017/11-2477, K. 2019/306, T. 14.3.2019, *(www.kazancı.com.tr, E.T.27.11.2021).*

170 Bu hükmüm uygulanabilmesi için sigorta ettiren sözleşmesi öncesi bilgilendirme yükümlülüğünü ve istisnaen de yanlış anlaşılmaya müsait durumlar için özel bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmelidir. Bkz. ÜNAN, *Cilt I*, s. 97.

171 Hükmün hatalı ve uygulanma yeteneğinden yoksun olduğuna dair görüş için bkz. ÜNAN, *Cilt I*, s. 93 ve özellikle 96 vd. Uygulamada sigorta poliçelerinde genellikle teminata alınan riskler gösterilip teminat dışı haller için genel şartlara atıf ile yetinildiğinden bu durumun çeşitli uyuşmazlıklara sebebiyet verdiği gerekçesiyle sigorta teminatının kapsamının açık bir şekilde sözleşmeye yazılması zorunlu hale getirilmiştir. Bkz. ÇEKER, s. 57. Alman hukukundaki hukuki durum için bkz. ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 292-293.

172 AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s.107. Hazine Müsteşarlığının konuya ilişkin 2007/17 sayılı SK m. 11'in uygulanmasına ilişkin Genelge uyarınca sigorta sözleşmesinde teminat dışı bırakılanlar

esasına göre yapılan bir sigorta sözleşmesinde[173] sigortacı ana riziko olarak tespit edilen bir olayın yol açtığı bütün sonuçlardan bunlar açıkça teminat dışında kalacağı bir durum teşkil etmedikçe sorumlu tutulacaktır[174]. Bu kapsam dışı bırakma hususu ise belli şartlar dahilinde sigorta özel şartları ile gerçekleştirilecektir. Bu açıdan riziko üzerindeki taraf iradesi konu üzerinde ve haliyle teminat kapsamında daralma sonucuna yol açmaktadır. İkinci olasılıkta ise taraflar *named perils* esasına göre yapılan yani sayılan rizikoların teminatına ilişkin sigorta sözleşmesinde[175] ise teminata girdiğini tespit edilemeyen bir riziko teminat harici bırakılan durumlar maddesinde ayrıca sayılmasa dahi, sigorta korumasından istifade edemez[176]. Burada sigorta özel şartları ya teminat kapsamı dışında bırakılan hale açıkça yer verir ve sigortacı sorumluluktan kurtulur ya da teminat kapsamındaki olay teminata dahil bulunmayan hallerin içerisinde saymaz ve sigortacı -ispat yükü açısından kolaylık sağlanması açısından- sigorta korumasını işleterek sigorta bedelini öder.

b. Muafiyet Klozu

Sigortacının sigorta tekniği açısından rizikoyu ağırlaştıran bazı olayların sigorta koruması dışına çıkarması muafiyet klozu olarak karşımıza çıkmaktadır[177]. Bu noktada muafiyet klozları bir nev'i sigortasızlık halidir[178]. Bu hal sigortacının garanti ettiği rizikoları, riziko-konu-yer-zaman açısından sınırlandırmasının sebebidir[179]. Aksi halde sigortacının zarar etmesi gündeme

haricindeki tüm hususlar, sigorta konusu içinde kalmak kaydıyla teminat içerisindedir. Bkz. 09.10.2017 tarih, 2007/17 sayılı, 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 11'inci Maddesinin Dördüncü Fıkrasının Uygulanmasına İlişkin Genelge. <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:nQFZqIiNyxEJ:https://ms.hmb.gov.tr/uploads/2018/11/5684SayiliSigortacilikKanununun11InciMaddesininDorduncuFikrasininUygulanmasinaIliskinGenelgeGenelgeNo_2007_17.doc+&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=tr>

173 SK m. 11/4 hükmünden bu sonuca ulaşılmaktadır. Bkz. AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s. 138. Bunun sonucu olarak sigorta konusu ile ilgili olmayan risklerin dahi sözleşmede teminat dışı olarak gösterilmesi gerektiği; bu yapılmadığında ise gerçekleşebilecek tüm risklerin sigorta kapsamı içerisinde değerlendirileceği şeklinde yorumlanamayacağı yönünde bkz. KABUKÇUOĞLU ÖZER, s. 164.

174 ÜNAN, *Cilt I*, s. 91.

175 AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s. 139.

176 ÜNAN, *Cilt I*, s. 91.

177 KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 290.

178 OMAĞ MERİH KEMAL, "Özel Sigorta Hukukunda Muafiyet Klozları", **Özel Sigorta Hukukuna Hâkim İlke ve Kurumlar (1975-2016) Makaleler-Tebliğler**, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 335.

179 KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 215.

gelebilir[180]. Bu bağlamda muafiyet klozunun temel hukuki dayanaklarından birisi TTK m. 1429 hükmü[181], diğeri ise TTK m. 1453/2 hükmü[182]dür. Muafiyet klozlarının hukuki niteliği açısından doktrinde görüş ayrılığı mevcuttur. *Omağ*'a göre; "*Muafiyet klozları, birer SPGŞ olmaları itibarıyla, -(özel şartlarla da muafiyet getirilebilir) "... Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca tasdik edilmiş ve zahmetsizce okunabilecek bir tarzda basılmış olmalıdır...*". Oysaki *Memiş*, muafiyet şartlarını doğrudan genel işlem şartı sayan bu görüşü eleştirerek bir şartın genel işlem şartı olup olmamasının rizikoya bir sınırlandırma getirip getirmediğine bağlanmaması gerektiği kanaatindedir[183]. Hatta sigorta ettiren kimse sigorta primini düşük ödemek için de sigorta teminatının kapsamını daraltma yolunu tercih edebilir[184]. Kanaatimizce sigorta özel şartları açısından konu sınırlandırması noktasında muafiyet klozunun özel şart olarak nitelendirilmesinde bir sorun ortaya çıkmayacaktır. Zira muafiyet klozu ile rizikoya konu olay aracılığıyla teminatın kapsamında bir değişikliğe gidilmektedir. Ancak muafiyet klozunun özel şart olarak değerlendirilebilmesi için ayrıca tarafların bunu öngörmüş ve istemiş olmaları da gerekir. Kısacası bu yönde ortak taraf iradesi[185] aranır. Bunun için de sigorta genel şartlarında muafiyet klozlarının konusu[186] (içeriği açısından genellik/özellik ilkesi; konu açısından belirli şahıslara/mallara karşı; yer ve mekân açısından, zaman açısından) üzerinden sapma veya tamamlama iradelerinin varlığı araştırılıp bunun ışığında bir sonuca varılmalıdır. Ancak bu noktada genel şartları tekrarlayan veyahut genel şartlara benzer şekilde -içeriğinde esaslı bir değişikliğe gitmeksizin" ifadelere yer veren muafiyet

---

[180] KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 215.

[181] "*Sigortacı, aksine sözleşme yoksa, sigorta ettirenin, sigortalının, lehtarın ve bunların hukuken fiillerinden sorumlu bulundukları kişilerin ihmallerinden kaynaklanan zararları tazmin ile yükümlüdür. Sigorta ettiren, sigortalı ve tazminat ödenmesini sağlamak amacıyla bunların hukuken fiillerinden sorumlu oldukları kişiler, rizikonun gerçekleşmesine kasten sebep oldukları takdirde, sigortacı tazminat borcundan kurtulur ve aldığı primleri geri vermez*."

[182] "*Rizikonun gerçekleşmesi sonucu doğan kazanç kaybı ile sigorta edilen malın ayıbından doğan hasarlar, aksine sözleşme yoksa, sigorta kapsamında değildir. Mal bağlamında kazancın, makul sınırı aşan kısmı sigorta edilemez*."

[183] MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 47.

[184] MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 47.

[185] Bireysel olarak kararlaştırılmamış özel şartlar aracılığıyla genel şartın tamamlanması halinde dahi, bunlar genel şart olarak varlığını sürdürecektir. Bkz. RIXECKER, LANGHEID/RIXECKER, *VVG § 1*, Rn. 22.

[186] Bu konuda hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. OMAĞ, *Muafiyet*, s. 341-342.

klozlarının özel şart olarak değerlendirilmemesi gerektiği kanaatindeyiz[187]. Çünkü özel şart değerlendirmesi orijin yani başlangıç noktası olarak genel şartlar üzerinden yapılır. Bu hususu şuna benzetebiliriz: Bir anonim şirket esas sözleşmesinde bir kanun hükmünü tekrarlayan düzenlemeye doğrudan yer verildiğinde burada TTK m. 445 bağlamındaki iptal sebebi esas sözleşmeye aykırılık değil; kanun hükmüne aykırılık kapsamında değerlendirilecektir. Bu kabulün belirttiğimiz üzere sigorta özel şartları açısından da geçerliliği tartışılamaz.

c. Ayarlama Klozu

Sigorta sözleşmelerinin esaslı unsurlarından biri olan primin[188] taraflarca serbestçe belirlenmesi kural olarak kabul edilmektedir (SK m. 12/1 hükmü uyarınca)[189]. Bu bağlamda özelde ayarlama klozları sigorta sözleşmesi genel şartları ya da özel şartları arasına bir hüküm dercedilerek sigorta primini değiştirmeyi sağlayan klozlar şeklinde karşımıza çıkarlar[190]. Zaten TTK m. 1414 hükmü uyarınca; "*Sigortacı, sigorta teminatının kapsamında değişiklik yapmadan, ayarlama şartına dayanarak primi yükseltirse, sigorta ettiren, sigortacının bildirimini aldığı tarihten itibaren bir ay içinde sözleşmeyi feshedebilir."* şeklindeki düzenlemeyle esasında sigortacı lehine bir düzenleme getirilmiştir[191]. Bu hükümdeki ayarlama klozu yalnızca primin yükseltilmesine ilişkin olmayıp primin azaltılmasını da kapsamına almaktadır[192]. Ancak primin ne şekilde hesaplanması gerektiğine dair poliçede yer alan formüllerin bu klozun kapsamına girmeyeceği kabul edilmektedir[193].

---

[187] Benzer yönde bkz. HOFFMANN, s. 13. Bazı hallerde önceden formüle edilmiş klozların genel şart değil; bireysel anlaşma olarak kabul edilebileceğini ilişkin iki ayrı Alman Federal Mahkemesi kararları için sırasıyla bkz. BGH NJW 2017, 2346, BGH VersR 2006, 1237. Bu kararlar için bkz. RIXECKER, LANGHEID/RIXECKER, *VVG § 1*, Rn. 26. Aksi yöndeki görüş için bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 47 ve 48.

[188] Sigortacının sigorta himayesini üstlenmesine karşılık olmak üzere, sigorta ettirenin ifa etmesi gereken karşı edim olan tarif edilen prim hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. KAYIHAN, *Prim*, s.94 vd.

[189] MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 12; TÜZEMEN ATİK Ebru/ YOLAL Oğuz, **Sigorta Sözleşmelerinde Prim Ödeme Borcunun Muacceliyeti**, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 21. Bu kuralın istisnası SK m. 12/2'de gösterilmiştir.

[190] MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 13.

[191] TÜZEMEN ATİK/YOLAL, s. 25.

[192] TÜZEMEN ATİK/YOLAL, s. 24.

[193] ÜNAN, *Cilt I*, s. 131-132.

Doktrinde ayarlama klozunun hukuki niteliği tartışmalıdır. *Ünan*'a göre, ayarlama klozunun içeriği TBK bağlamında genel işlem şartları çerçevesinde yargı denetimine tabi tutulmalıdır[194]. Oysaki *Memiş*, taraflar arasında kural olarak prim ve sigorta teminatını genel işlem şartları çerçevesinde bir denetime tabi tutulmaması gerektiği kanaatindedir[195]. Kanaatimizce TTK m. 1414/1 hükmündeki; "..., *sigorta teminatının kapsamında değişiklik yapmadan, ..."* ifadesiyle kanun koyucu rizikonun içeriği ve kapsamı üzerinde bir etkide bulunmaksızın[196] primin miktarının değişmesi noktasında sigorta ettirene sözleşmeyi fesih hakkı tanımıştır. O halde ayarlama klozu bir özel şart olarak -konu açısından- nitelendirilemez. Ayrıca ayarlama klozunun tek taraflı bir yeni şartlara uyarlama yetkisi olduğu düşünülecek olursa[197] ortak taraf iradesi kıstası da eksik kalmaktadır. Nitekim tüketicinin taraf olduğu sigorta sözleşmelerinde de ayarlama klozuna yer verilmesi mümkün değildir[198]. Bu noktada doktrindeki her iki görüşe de katılamamaktayız; çünkü prim ve primin değişikliğine bağıtlanan yetkinin tarafların hakları kapsamında sigorta sözleşmesinin unsurları içerisinde bir değerlendirilmeye tabi tutulması icap eder.

d. Münich Re Klozları

Sigorta şirketleri özellik (named perily) ya da genellik (allrisk) ilkesine göre teminat vermektedir. Bu bağlamda özellikle inşaat sigortalarında bütün riskler sigortası uygulamasına rastlanmakta ve bu kayıt ile teminat kapsamı üzerinde her iki şekilde değiştirme yapma olanağı elde edilmektedir[199]. Gerçekten de Karayalçın'ın haklı olarak dile getirdiği üzere, bütün riskler sigortası genellik ilkesinin kabul edildiği sigorta poliçelerini işaret etmektedir[200]. Nitekim İnşaat Sigortası Genel Şartları (İSGŞ-Bütün Riskler)[201]'nın A.1. maddesine göre; "*Bu sigorta, konusunu teşkil eden değerlerin teminat müd-*

---

194 ÜNAN, *Cilt I*, s. 132.

195 MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 13.

196 Sağlık sigortalarında ayarlama klozunun ne şekilde anlaşıldığı ve bu kapsamda değerlendirilebilecek hususları için bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, dipnot 13, s. 13.

197 TÜZEMEN ATİK/YOLAL, s.24.

198 TÜZEMEN ATİK/YOLAL, s.25. Ayrıca bkz. TKHK m. 4/2 hükmü.

199 AYLİ Ali, **İnşaat Bütün Riskler Sigortasında Riziko**, 1. Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 34; KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 217

200 KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 218. Genellik ilkesinin yalnızca rizikoyu doğuran sebeplerle ilgili olduğu hususunda bkz. AYLİ, *İnşaat*, s. 34 ve 35.

201 Bkz. https://tsb.org.tr/media/attachments/Insaat_Sigortas%C4%B1_Genel_Sartlar%C4%B1.pdf

deti içinde, inşaat sahasında bulunduğu sırada, inşaat süresinde bu poliçede gösterilen istisnalar dışında kalan, önceden bilinmeyen ve ani bir sebeple herhangi bir ziya ve hasara uğraması halini temin eder." O halde sigorta teminatı kapsamına girilmesi istenilmeyen bir husus var idiyse bunun açıkça poliçede gösterilmesi gerekliliğinden bahsedilir[202].

İnşaat sigortasının konusunu, ilk başta fiziki bir varlığa sahip olmayan ancak zaman geçtikçe değeri artan bir yapının inşasında ve sigortalı değerlerde teminat kapsamındaki beklenmedik rizikolar sebebiyle meydana gelebilecek zayi ve hasarlar oluşturur[203]. Her ne kadar Münich Re klozları[204] (MRe) resmi olarak kabul edilmese de sigorta şirketleri tarafından inşaat bütün riskler sigortasında kullanıldığına şahit olunmaktadır[205]. Bu noktada inşaat bütün riskler sigorta poliçesine sonradan eklenen MRe klozlarının hukuki niteliği tartışmalı olduğunu dile getiren *Ayli*'ye göre[206]; bu klozlar genel şart niteliğindedir[207]. Zira bunlar, aynı daldaki poliçelere taraflarca görüşülüp müzakere edilmeksizin eklenen ve önceden tayin edilen şartlardır. Bu konuda bu şartların Bakanlıkça onaylanıp onaylanmamasının önemi yoktur. Bu konudaki kanaatimizi belirtmeden önce deprem sigortası özelinde bir değerlendirme yapma yolunu tercih ediyoruz.

Genellik ilkesinin hâkim olduğu inşaat bütün riskler sigortasında bir istisna klozu olmadığı sürece deprem rizikosuna karşı da koruma sağlanmış olmaktadır[208]. Nitekim bu sigorta poliçesiyle tüm ana rizikoların tek bir poliçeyle teminat altına alınması imkanıyla önemli prim avantajı elde edilmektedir[209]. Zaten bütün riskler ile sebebinden bağımsız olarak her türlü arızî

---

202 İSGŞ A.3'te ek sözleşme ile teminat kapsamına dahil edilebilecek kıymetler ve haller düzenlenmişken A. 4'te teminat dışında kalan kıymetler ve haller hüküm altına alınmıştır.

203 AYLİ, *İnşaat*, s. 36.

204 İnşaat Sigortaları Poliçeleri Özel Şartları (Münich Re Klozları) için bkz. AYLİ, *İnşaat*, s. 329 vd.; https://www.candenizekspertiz.com.tr/wp-content/uploads/sigorta/munich-re.pdf İnşaat sigortası branşında kendisine yer edinmiş Münchener Rückversicherung Gesellschaft AG (Münich Reasürans Şirketi) fiyat ve genel şartlar konusunda bir referans haline geldiği hususunda bkz. AYLİ, *İnşaat,* s. 28.

205 Bunun sebepleri için ayrıca bkz. AYLİ, *İnşaat,* s. 99.

206 Yazarın poliçe genel şartlarının genel işlem şartı saydığından hareketle genel şart ile genel işlem şartı arasında ayrım yapmadığını söyleyebiliriz. Bkz. AYLİ, *İnşaat,* s. 100.

207 İŞGŞ m. C.11 gereğince; MRe klozlarının geçersiz sayılmaması gerektiği yönünde bkz. AYLİ, *İnşaat*, s. 99-100.

208 AYLİ, *İnşaat*, s. 98 ve 99.

209 TOPSOY Fevzi, "İnşaat Sigortası Teminatının Kapsamı", **TBB Dergisi**, 134 (30), Ankara, 2018, s. 532.

hasarlar teminat altına alınmaktadır[210]. Bununla birlikte İSGŞ A. 4/h bendindeki; "*Plan, proje veya hesap hatasından dolayı sigortalı mallarda meydana gelecek fiziksel ziya ve hasarlar*" teminat dışında bırakılmıştır[211]. Burada karşımıza iki seçenek çıkmaktadır.

aa. Deprem Sigortasına İlişkin Klozlar (MRe Kloz 008)

Birinci seçenekte MRe Kloz 008 (Deprem Bölgesindeki Yapılarla İlgili Yüklenim Garanti Klozu) gereğince[212]; "*Bu kloz ile, poliçe şartlarında ve ekli zeyil namelerde yer alan diğer hükümler aynen saklı kalmak şartıyla*[213]*, deprem nedeniyle sigortalı değerlerde oluşacak kayıp ve zararların, sigortalı yapılara ait proje, malzeme ve işçiliğin, yerel resmi düzenlemelerin deprem için öngördüğü şart ve standartlara uygun olarak yapıldığının ve hesaplamalarda aynı kod ve standartların uygulandığını, sigorta ettiren tarafından önceden taahhüt ve ispat edilmesi koşuluyla tazmin edileceği, taraflarca kararlaştırılmıştır."* Dikkat edilecek olursa, teminat dışında bırakılmaya ilişkin hükmün detaylandırılarak teminatın kapsamının genişletildiği MRe Kloz 008'in özel şart mahiyetinde olduğunu söylemek gerekir. Zira genel şartların tamamlayıcısı olarak MRe Kloz 008'in konu açısından rizikomenfaat ikilisine gönderme yaptığını ve ayrıca taraflarca bunun kararlaştırılmasının taraf iradesi kıstasına yollama yaptığını kabul edebiliriz. Burada istisna klozu olmadan sigortacıya ait olan ispat külfetinin sigortalıya yüklendiği ifade edilmektedir[214]. Aslında bu kloz ile ifade edilmek istenilen, sigorta tazminatının ödenmesinin belirli hususların ispatına bağlanmasının arkasında yatan klozda öngörülmüş yükümlülüklerin öncelikle yerine getirilmesidir.

---

[210] KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 217; AYLİ, s. 98.

[211] Bu hükümdeki '*plan, proje ve hesap hatası'* ifadesini, inşaat bilim ve teknik kuralları ile yapıların dayanıklılığına ilişkin yürürlükteki mevzuat hükümlerini n bütününü içerek şekilde geniş yorumlanması gerektiği yönünde bkz. AYLİ, *İnşaat*, s. 100.

[212] Bu klozun geçerliliği açısından deprem bölgesi kavramının kullanılmasının yerinde olmadığını düşünmekteyiz. Çünkü AFAD'a göre; "*En son 1996 yılında yürürlüğe giren Türkiye Deprem Bölgeleri Haritası, AFAD Deprem Dairesi Başkanlığı tarafından yenilenmiş, 18 Mart 2018 tarih ve 30364 sayılı (mükerrer) Resmi Gazete' de yayımlanmıştır.* ***Yeni harita 1 Ocak 2019 tarihinde yürürlüğe girmiştir.*** *Yeni harita en güncel deprem kaynak parametreleri, deprem katalogları ve yeni nesil matematiksel modeller dikkate alınarak çok daha fazla ve ayrıntılı veriyle hazırlanmıştır. Yeni haritada, bir önceki haritadan farklı olarak deprem bölgeleri yerine* ***en büyük yer ivmesi değerleri*** *gösterilmiş ve "deprem bölgesi" kavramı ortadan kaldırılmıştır*." Bkz. https://deprem.afad.gov.tr/deprem-tehlike-haritasi

[213] Altı çizili bu ifadenin sigorta özel şartlarının sigorta poliçesinin asgari içeriğine etki edemeyeceğine işaret ettiğini söyleyebiliriz.

[214] AYLİ, *İnşaat,* s. 101; TOPSOY, s. 534.

Diğer bir deyişle, bu klozda rizikoyu tetikleyebilecek olgulara dair yapma yükümlülüğünün gereği yerine getirilmesi şartı özel şart olmaya engel teşkil etmez. Aynı şekilde MRe klozlarının ortaya çıkış şeklinin de onun yanlış bir şekilde genel şart olarak nitelendirilmesine izin verilmemelidir. Zira bu klozun öngörülmesi müzakere sonucunda gerçekleşecek olup, istenilirse tek başına deprem sigortası yaptırılması yoluna da başvurulabilir.

bb. Deprem Sigortasına İlişkin Klozlar (MRe Kloz 009)

İkinci seçenekte ise MRe Kloz 009 (Deprem Teminatında Maddi ve Sorumluluk Hasarları İstisna Klozu) gereğince; "*Bu kloz ile, poliçe şartlarında ve ekli zeyilnamelerde yer alan diğer hükümler aynen saklı kalmak şartıyla, depremin dolaylı veya dolaysız olarak yol açtığı maddi kayıp ve hasarlar ile sorumluluk hasarlarından sigortacı sorumlu olmayacaktır*." Bu kloz ile bir nev'i muafiyet hali öngörülmüştür[215]. Diğer bir deyişle, deprem rizikosundan doğan herhangi bir zarar sigorta teminatının kapsamı dışına çıkarılmıştır[216]. Birinci seçeneğin aksine taraf iradeleriyle rizikonun kapsamı daraltılarak teminatta değişikliğe gidilmiştir. Bu yüzden MRe Kloz 009'un da özel şart niteliğinde olduğu kabul edilmelidir. Bu klozun özel şart olarak nitelendirmesini yaparken İSGŞ A. 4/h,ı,i bentlerindeki durumlarında da ayrıca gözetilmesi gerekir. Zira depremin doğrudan yıkım etkisinin yanı sıra depremin tetiklediği etmenlerin de (zaten sigorta teminatı dışında bırakılan hallerin) sigorta teminatı kapsamından çıkarılması yinelenmektedir. Bu yineleme müzakere edilmemiş genel şartların taraf iradeleriyle ana rizikoya bağlı ortaya çıkacak sonuçların da -ortaya çıkabilecek tartışmaları önüne geçecek şekilde- özel şart olarak teminat dışında bırakılmasını sağlayacaktır.

MRe klozlarıyla ilgili olarak *Topsoy*'a göre[217]; *"... poliçede MR Klozlarına açık atıf yapılmaması durumunda deprem rizikosu, herhangi bir özel istisna olmaksızın, inşaat sigortası teminatına dahildir. MR Klozlarına atıf yapılması durumunda ise deprem rizikosu; tamamıyla sigorta teminatının kapsamı dışında tutulabileceği gibi (MR Kloz 009), deprem bölgelerinde özel koşula da bağlanabilir (MR Kloz 008).*" Oysaki MRe klozuna yapılan yollamanın ya da atfın örtülü irade açıklaması bağlamında incelenmesi gerekir. Diğer bir deyişle, TBK m. 1/2 hükmü uyarınca, irade açıklamasının örtülü olması durumunda TBK m. 6 ile gösterilen haller dışında susma kabul anlamına gelmediğinden

---

215 AYLİ, *İnşaat*, s. 101.

216 TOPSOY, s. 534.

217 TOPSOY, s. 534-535.

genel şartlara yapılan yollamanın ya da atfın hüküm ve sonuç doğurması sigorta ettirenin tüketici ya da tacir olmasına göre farklılık arz eder. Zira Alman hukukunda olduğu gibi Türk hukukunda da genel işlem şartlarına örtülü yollama imkanının kural olarak reddedildiği ve bunun güven ilkesi çerçevesinde çözüme kavuşturulmasından bahsedilmektedir[218]. Bu durumda sigorta sözleşmesinin karşı tarafı tüketici olduğunda somut olayın özelliklerinden tüketicinin bu genel şartlardan haberdar olması dışında dürüstlük kuralına göre bunların sözleşmeye alınmasını istemiyorsa sessiz kalmamak suretiyle itiraz etmesinin ondan beklenebilmesi gerekli ise de bu çoğunlukla gerçekleşmeyecektir. Bu yüzden genel şartlara yapılan yollamanın ya da atfın tereddüt halinde reddedildiği şeklinde anlamlandırılması doğru olur. Bununla birlikte MRe klozunda olduğu gibi özel şartlara yapılan yollamalarda ise işin doğası gereği tam kabulün varlığı aranacağından hiç şüphesiz ki genel şartlar için söylenilenler evleviyetle geçerlidir. Diğer taraftan sigorta sözleşmesinin karşı tarafı tacir olduğunda artık basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü (TTK m. 18/2) devreye girecek ve uygulanagelen bu klozların ticari örf ve âdet olarak nitelendirilerek bir uyuşmazlık ortaya çıktığında hem genel hükümlerden önce uygulanması (TTK m. 1451 ile 1/2 ve 2/1'nin birlikte değerlendirilmesinden hareketle) hem de TTK m. 2/3 hükmü uyarınca mutlak biçimde geçerliliği söz konusu olacaktır.

Ayrıca ifade etmek gerekir ki, sigorta sözleşmelerinde söz konusu klozlara yapılan yollamalar allrisk niteliğindeki sigortalarda yani genellik ilkesinin kabul edildiği durumlarda rizikonun belirliliği açısından ayrı bir önem kazanmaktadır. Bu yüzden bu yöntemin tercih edilmemesi takdire şayan olacaktır düşüncesindeyiz.

e. Enstitü Klozları

Tarafların sigorta sözleşmelerinde o alanda ihtisas yapmış özel veya resmi kuruluşlarca tespit etmiş olduğu standart kurallardan faydalanması mümkündür[219]. Londra Sigortacılar Enstitüsü tarafından hazırlanmış 01.01.1982 tarihli Enstitü Yük Klozları buna örnek teşkil eder[220]. Bu bağ-

---

[218] Tasarı dönemi için bu yöndeki görüş için bkz. HAVUTÇU, s. 119-120. Güven ilkesi çerçevesindeki çözümün özellikle tüketiciler açısından TTK m. 2/3 ile uyumluluk arz ettiğini düşünmekteyiz.

[219] KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 205.

[220] KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 205; ÇUHACI Kemal Y., "İngiliz Enstitü Yük Klozları", **Reasürör Dergisi**, Sayı 16, İstanbul, 1994, s. 9.

lamda 6762 sayılı TTK döneminde Emtia Nakliyat Sigortası Genel Şartları'nın 28. maddesi uyarınca; "*Hususi şartlar umumi şartlara tekaddüm eder."* ifadesinden hareketle sigorta poliçesine özel şart olarak eklenip kullanılabilmektedir[221]. Nitekim günümüzde de TTK m. 1425/3 hükmü bağlamında -birtakım farklılıklar dışında- bu klozların kullanılması mümkündür. Tekrardan kaçınmak adına kısacası *Karayalçın*'a göre Enstitü kuralları özel şart, Bakanlık kuralları ise genel şart mahiyetindedir[222]. Bunun yanısıra Tekne Sigortası Genel Şartları (TSGS) bağlamında konuyu ele alan *Yazıcıoğlu* ise haklı olarak şu tespitte bulunmuştur[223]: "*Geniş anlamda özel şart kavramı, sigorta genel şartları gibi önceden hazırlanmış, genel ve soyut sözleşme koşullarını kapsar. Sigorta genel şartlarından farklı olarak ön denetim ve tasdike tâbi olmayan bu tür koşullar, özel şart olarak adlandırılmasına rağmen, genel işlem şartı niteliğinde* ***olabilir****. Enstitü Tekne Klozları gibi önceden hazırlanmış sözleşme koşulları,* ***bir sigorta sözleşmesinin taraflarınca sözleşme hükmü olarak kabul edildiği takdirde****, artık o sözleşme bakımından (genel şartlar dışındaki sözleşme koşulu olması sebebiyle) özel şart olarak adlandırılır*." Bu noktada söz konusu klozların genel şarta istinaden ortaya çıkmasından (TPGŞ m. A.3)[224] ve taraf iradesiyle getirilmesinden ötürü[225] kanaatimiz bu klozların özel şart olmasını gerektirir. Burada

---

[221] Nakliyat Yük Sigortasında bağlamında Enstitü Yük Klozları'nın A, B ve C takımlarının oluşturan klozların karşılaştırmalı olarak içerikleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ÇUHACI, s. 9 vd.

[222] KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 213. Ayrıca Enstitü bütün riskler klozunun Türk nakliyat sigorta poliçelerinin genel şartlarındaki ilke hükmü ve istisnaları arasında önemli farklar olduğu hususunda bkz. KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 223.

[223] YAZICIOĞLU Emine, **Tekne Sigortası Sözleşmesi**, 1. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013, s. 48. Söz konusu özel şartların aynı zamanda genel işlem şartı olduğu yönündeki görüş için de bkz. ERBAŞ AÇIKEL, s. 55. Oysaki bu son görüşün eleştiriye açık olduğunu sigortacının sözleşme hükümlerini dayatıyor mu yoksa müzakere imkanı var olmakla birlikte farklı şartlarda teminat mı vermek istiyor sorusunun cevaplandırılarak tekne sigortasında özel şart olarak İngiliz Enstitü klozlarının niteliğinin ortaya konulması gerekliliği ile gösteren değerli bir görüş için bkz. YEŞİLOVA ARAS, s. 457-458. Yazarın bu görüşü dile getirmesine rağmen tekne sigortasındaki Enstitü klozlarını genel işlem şartı niteliğinde özel şart olarak nitelendirdiğini söyleyebiliriz. Bkz.YEŞİLOVA ARAS, s. 466.

[224] "*Bu sigorta, rizikonun gerçekleşmesi sonucu gemi veya diğer deniz ve göl araçlarının yahut bunlara ilişkin diğer menfaatlerin uğrayacağı ziya ve hasarı, ayrıca teminata dahil edilmişse sorumluluk tazminatını yahut bunlarla ilgili masrafları kapsar. Ziya veya hasar yahut sorumluluk tazminat ile bunlara ilişkin masrafların kapsam ve içeriği,* ***teminata dahil ve istisna edilen rizikolar****, bu poliçeye eklenen özel şartlarla belirlenir*." Bu hükmün TTK m. 1409 hükmüyle uyumlu olduğu yönünde bkz. ERBAL AÇIKEL, s. 53. Ayrıca belirtmek gerekir ki; TPGŞ C.2/4'ün prime ilişkin bir düzenleme getirmesi sebebiyle konu açısından özel şart olarak nitelendirilemeyeceğini belirtmemiz gerekir.

[225] Burada aydınlatma yükümlülüğün önemine işaret eden görüş için bkz. ERBAŞ AÇIKEL, s. 54.

tereddüde düşülecek husus, söz konusu klozun standart kural olması ve tek başına genel şart olarak varlık göstermesidir[226]. Ancak burada önemli olan, eş değer iki düzlemdeki norm (TPGŞ ile Enstitü klozları[227]) arasında bir öncelik-sonralık ilişkisi tartışması değil, teminat kapsamında olumlu[228] ya da olumsuz[229] mahiyette bir değişikliğe gidilerek özel şart olarak taraflarca öngörülebilmeleridir. Bu yüzden Enstitü klozlarının tek başına standart kural olmasının bir önemi yoktur[230]. Ayrıca TPGŞ'e ek olarak getirilen ITCH 83, ITCH 95 ya da IHC 02'de teminat kapsamında olan rizikolar gösterilerek, teminat kapsamında olduğu ayrıca belirtilmeyen bir rizikonun sigorta himayesinden bahsedilemez[231]. Bu noktada Enstitü klozları hükümlerinin aslında hangi rizikoları teminat kapsamı dışında bıraktığı hususuna açıklık kazandırmasının[232] özel şart olarak nitelendirmeye engel teşkil etmeyeceğini söylemek gerekir. Çünkü sigorta özel şartlarının, genel şartlar ile oluşturulan

---

[226] Gerçekten de söz gelimi İngiliz tekne şartları belirli bir sigorta ilişkisi dikkate alınmaksızın önceden hazırlanmış, genel ve soyut nitelikte sözleşme şartlarıdır. Bkz. YAZICIOĞLU, *Tekne Sigortası*, s. 49.

[227] Tekne sigortalarında özel şart olarak sözleşmeye dahil edilebilecek mevcut Enstitü Tekne Klozları şunlardır: Geniş kapsamlı teminat için 'Institute Time Clauses Hulls (1.10.1983)' veya 'Institute Time Clauses Hulls (1.11.1995)' ya da 'International Hull Clauses (1.11.2002)'. Daha fazla örnek için bkz. YAZICIOĞLU, *Tekne Sigortası*, s. 49-50.

[228] Tekne sigortasında savaş ve savaş benzeri haller, kural olarak teminat dışında bırakılan rizikolardan olsa da riskli bölgelere sefer yapacak gemiler için bölgelere göre değişiklik arz eden ve gün başına tayin edilen savaş primi karşılığında 'Enstitü Zaman üzerine Tekne Sigortası İçin Savaş ve Grev Şartları, 1. 10.1983' ile savaş ve benzeri rizikolara karşı teminat alınabileceği hususunda bkz. YAZICIOĞLU, *Tekne Sigortası*, s. 158.

[229] Institute Radioactive Contamination, Chemical, Biological, Bio-Chemical and Electromagnetic Weapons Exclusion Clause 10/11/2003'ün yer aldığı bir sigorta sözleşmesinde savaş rizikosu Enstitü Savaş klozu ile kapsam altına alınmış olsa dahi savaş esnasında kimyasal silah ile yapılan saldırı sonucu ortaya çıkan zarardan sigortacının sorumlu tutulamayacağı hususunda bkz. ERBAŞ AÇIKEL, s. 54.

[230] Bu konudaki görüşümüzün tutarlığı *Atamer*'in genel işlem şartları konusundaki şu ifadeleriyle gösterilebilir: "*İki tarafın da üçüncü bir kurum/kuruluş tarafından hazırlanmış genel işlem şartlarının kullanılması konusunda anlaşması haline artık bu anlaşma ile ilgili şartların GİŞ niteliğini yitirip taraflar arasında bireysel anlaşma konumuna geldiğini, dolayısıyla bu tür sözleşmelere ilişkin deneti mekanizmalarına tabi olduğunu kabul etmek gerekir. Özellikle tacirler arasında bu duruma sıklıkla rastlanmaktadır."* Bkz. ATAMER, *GİŞ*, s. 69-70. Gerçekten de işin özelliğine uygun olarak tarafların dilerlerse müzakere ederek kararlaştıracakları özel şartları kullanabilmesi mümkün olduğu gibi sigortacıların önceden müzakere etmeden hazırlayacakları sair genel işlem şartlarını özel şart olarak tercih edebilecekleri hususunda bkz. YEŞİLOVA ARAS, S. 456.

[231] Bu klozlar için bkz. YAZICIOĞLU, *Tekne Sigortası*, s. 146 ve 301 vd.

[232] YAZICIOĞLU, *Tekne Sigortası*, s. 146. Bu yöndeki Yargıtay kararları için bkz. Y. 11.HD., 03.10.2018, E. 2017/94, K. 2018/5978; Y. 11. HD., 07.03.2018, E. 2016/8073, K. 2018/1728 (www.karararama.yargitay.gov.tr., E.T. 10.04.2022)

genel ve soyut düzenin somut sigorta ilişkisinde açıklığa kavuşturma işlevi de söz konusudur.

f. Yargı Kararları Üzerinden Örnekler

Sigorta özel şartlarına Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlar ışığında örnek vermeye çalışacağız. Bu bağlamda sigorta özel şartlarına ilişkin getirmiş olduğumuz konu sınırlandırması da somutlaştırılmış olacaktır. Böylelikle sigorta teminatının kapsamı ve içeriğinin sigorta özel şartlarıyla belirlendiğini de görebiliriz[233].

Örneğin[234]; **BAM bir kararında**[235]; sigorta poliçesi özel şartlarıyla kasko sigortası genel şartlarındaki teminat kapsamının genişletilebileceğini; ancak sigorta tazminatının ödenebilmesi için özel şartlarda aranılan hususların sigorta ettiren tarafından ayrıca ispatlanması gerektiğine hükmedilmiştir.

Yargıtay'ın birinci kararında ise[236]; sigorta poliçesi özel şartlarının varlığının kabulü için rizikonun sınırları açıkça tayin edilerek belirli hale

---

[233] Bu bağlamda özel şartların, kimi zaman sigorta priminin artmasına kimi zaman da sigorta primlerinde indirim yapılmasını sonucunu doğuracağı yönündeki görüş için bkz. KUBİLAY, s. 51; KAYIHAN, *Prim*, s.39.

[234] Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlarına numaralandırarak işaret edeceğiz.

[235] "*... Kasko Sigortası Genel Şartları'nın A.4.11. maddesi gereğince, araç anahtarının ek sözleşmede belirtilen haller sonucunda ele geçirilmesi suretiyle aracın çalınması ve çalınmaya teşebbüsü sonucu meydana gelecek ziya ve hasarlar teminat haricidir. Taraflar arasında düzenlenen 14/07/2015 tarihli genişletilmiş kasko sigorta poliçesi özel şartlarına göre ise; sigortalı araç anahtarının gasp sonucunda ele geçirilmesi, araç anahtarlarının sigortalının veya aracı kullanımına tahsis ettiği kişinin kendi ev veya işyeri niteliğindeki kapalı veya kilitli bir mekanda muhafazası esnasında, bu mekana; kırma, delme, yıkma, devirme, zorlama, öldürme, yaralama, zor ve şiddet kullanarak veya tehditle yada araç gereç veya bedeni çeviklik sayesinde tırmanmak suretiyle ele geçirilerek aracın çalınması veya çalınmaya teşebbüs edilmesi, teminat kapsamındadır... Dava, davalı sigorta şirketince kasko sigortası ile sigortalanan aracın çalınması sebebiyle tazminat talebine dair bulunmaktadır. Davacı evine zorla girildiğine, kendisine karşı zor kullanıldığına dair bir iddiada bulunmamakta, anahtarın hırsızlık sonucu çalınmış olabileceğini belirtmekte, hırsızlığın ne şekilde olabileceğine dair bir beyanda bulunmamaktadır. Bu itibarla aracın anahtarla çalınmış olması karşısında, çalınma olayının Kasko Sigortası Genel Şartları ve taraflar arasında düzenlenen poliçede belirtilen özel şartlar kapsamında teminat dahilinde olduğu hususu davacı tarafından ispat edilemediğinden davacının talebinin reddine karar verilmesinde usul ve yasaya aykırılık bulunmamaktadır..." Bkz.* İBAM, E. 2017/884, K. 2018/658, T. 21.6.2018 (www.kazancı.com.tr. E.T. 27.11.2021)

[236] *"... mevcut sigorta poliçesi incelendiğinde, hortumun teminat kapsamına dahil olduğu, ayrıca poliçenin son sayfasında fırtına ve hortum hasarına dair kloz bulunduğu anlaşılmıştır. Buna göre, yağmur, kar, dolu ile beraber olsun olmasın münhasıran fırtına (10mt. yükseklikte 62 km/saatten daha yüksek hızla esen rüzgarlar) veya fırtına sırasında rüzgarın sürüklediği ve attığı şeylerin çarpması ve hortum etkisiyle sigortalı serada ve içindeki üründe doğrudan*

getirilmesi ve bu konuda sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü mevzuata uygun şekilde yerine getirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Yargıtay'ın ikinci kararında ise[237]; sigorta poliçesi özel şartlarıyla hırsızlık sigortasında korumanın hırsızlığın yapılış şekline göre tayin edilebileceği ve bu şekilde sigorta ettiren için öngörülen yükümlülüklerin sigorta sözleşmesinde özel şart olarak getirilebileceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Yargıtay'ın üçüncü kararında ise[238]; İnşaat All Risk Sigortaları Genel Şartları'nın sağladığı korumanın kapsamının sigorta poliçe özel şartlarıyla değiştirilebileceği ve buna göre bir sonuca varılması gerektiği kabul edilmiştir.

Yargıtay'ın dördüncü kararında ise[239]; sigorta poliçesi özel şartlarıyla rizikonun meydana geleceği yerin sınırlandırılabileceği ve sigorta teminatının kapsamının tayin edileceğine hükmedilmiştir.

---

meydana gelecek zararlar teminat kapsamına alınmıştır. Meteoroloji verilerine göre ise, 12.12.2013 tarihinde bölgede ölçülen ... rüzgâr hızının 12.7 m/s olduğu, saniyedeki hızı 10.8-17.1 mt arasındaki rüzgarlar kuvvetli rüzgar, 17,2mt ve daha fazla olan rüzgarlar ise fırtına olarak değerlendirilmiştir. Mahkemece, poliçede yer alan fırtına ve hortum klozu incelenmemiştir. Oysa, bu klozun meteoroloji verileri ile birlikte değerlendirilerek hasara sebep olan rüzgârın kuvvetli rüzgâr mı fırtına mı olduğunun tespiti gereklidir. Ayrıca, poliçede ve genel şartlarda teminata dahil hasarlar ve teminat dışı hasarlar sayılmış, ancak fırtına ve kuvvetli rüzgâr hasarı açıkça iki başlık altında da yer almamıştır. Davacı, teminata dahil olan ve olmayan hasarlar konusundan sigortacı tarafından yeterince aydınlatılmadığını da ileri sürmektedir. ..."; Bkz. Y. 11. HD., E. 2016/5230, K. 2017/7423, T. 20.12.2017, (www.kazancı.com.tr., E.T.27.11.2021). Benzer yöndeki diğer bir kararı için bkz. Y. 11. HD., E. 2020/6400, K. 2021/3489, T. 8.4.2021, (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021).

237 *"... poliçe özel şartlarına göre çalındığı iddia edilen malzemelerin kapalı ve kilitli mahallerde depolanması ve sahada 24 saatlik güvenlik ekibinin bulundurulması gerektiği, bu şartların yerine getirilmediği, ... davalı sigortalının poliçe özel şartlarında belirtildiği şekilde gerekli güvenlik önlemlerini almadığı, çalındığı iddia edilen malzemelerin kapalı ve kilitli mahallerde depolanmadığı, ayrıca dava dilekçesinde de hırsızlığın açıktan hırsızlık şeklinde gerçekleştiğinin belirtildiği..." Bkz.* Y. 11. HD., E. 2019/840, K. 2020/147, T. 8.1.2020, (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021)

238 *."... poliçenin "Özel Şartlar" başlıklı bölümünde, İnşaat Tüm Riskler Sigorta Poliçesi teminatının işin geçici kabulü yapılıncaya kadar devam edeceğinin belirtildiği, İnşaat All Risk Sigortaları Genel Şartları'nın "Sigortanın Kapsamı Başlıklı A-1. maddesinin de, "Bu sigorta, konusunu teşkil eden değerlerin teminat müddeti içinde, inşaat sahasında bulunduğu sırada, inşaat süresinde bu poliçede gösterilen istisnalar dışında kalan, önceden bilinmeyen ve ani bir sebeple herhangi bir ziya ve hasara uğraması halini temin eder." hükmünü haiz olduğu, poliçenin özel şartlar başlıklı bölümünde yer alan hüküm ile genel şartlarının A-1. maddesi hükmü ve poliçede yer alan MR 106 klozu hükmü bir arada değerlendirildiğinde, ...*" Bkz. Y.11.HD., E. 2019/2349, K. 2020/1110, T. 10.2.2020, (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021)

239 *."... Davalı ... vekili, İnşaat All Risks Sigortası Genel Şartlarının 1. maddesinde değerin inşaat sahasında bulunduğu sırada meydana gelen hasarların teminat altına alındığını, Poliçe Özel Şartlarının 3.1 bendinde de şantiye sahasında bulunan inşaat malzemelerinin temin edildiğinin düzen-*

Yargıtay'ın beşinci kararında ise[240]; sigorta poliçesi özel şartlarında konu kıstası açısından teminat kapsamı belirlenirken sorumluluğun çarpma olgusuna bağlandığı, çarpışma olgusunu kapsamadığı kabul edildiğinden rizikoya sebebiyet veren olgunun tespitinin doğru yapılması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Yargıtay'ın altıncı kararında ise[241]; sigorta poliçesi özel şartlarında yoruma muhtaç kavramların dar yorumlanması gerektiği, ek ya da yan unsurların sözleşenlerin ortak ve gerçek iradelerinden anlaşılamıyorsa yorumda dikkate alınmaması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Yargıtay'ın yedinci kararında ise[242]; sigorta tazminatının ödenebilmesi için zararın doğmasının yanı sıra sigorta poliçesi özel şartlarından aranılan

---

lendiğini, şantiye sahasının dışında iken hasar gören makinenin teminat kapsamı dışında kaldığını ... sigortalı kompresörün şantiye/ inşaat sahası içinde bulunup bu alanda hasarlandığı kabul edilemeyeceğinden davanın davalı ... yönünden de reddi gerekirken..."; Bkz. Y. 11. HD., E. 2019/4760, K. 2021/4460, T. 25.5.2021, (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021)

240 *"... Dava, nakliyat sigorta poliçesinden kaynaklanan hasar bedelinin davalıdan tahsili istemine ilişkin olup davalı, hasarın teminat dışında olduğunu savunmuştur. Davalı ... şirketince tanzim edilen poliçenin özel şartlarında sorumluluğu sınırlandıran kamyon klozu bulunmakta olup; "Yükleme, aktarma ve boşaltmaya atfedilebilecek rizikolar" teminat dışı bırakılmış ve ayrıca "... kamyon ve treylerin devrilmesi, yanması ve çarpması neticesinde taşınan malın uğrayacağı ziya ve hasarları muafiyetsiz temin eder" ibaresine yer verilerek poliçedeki teminat kapsamı kararlaştırılmıştır. Somut olayda hasar, iki kat yüklü olan ve yüksekliği 3.60 cm olan taşıyıcı aracındaki yükün 3.50 cm yüksekliğindeki üst geçide çarpması sonucu meydana gelmiş olup, bu husus uyuşmazlık konusu değildir. Bu durumda, poliçe özel şartlarında çarpışma rizikosu teminat içinde ise de çarpma rizikosu teminata dahil edilmediği gibi yükleme, aktarma ve boşaltmaya atfedilebilecek rizikolarda teminat dışı bırakıldığından davanın kabulüyle aracın fazla yüklenmesi nedeniyle oluşan hasarın tahsiline karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir."; Bkz.* Y. 11. HD., E. 2020/255, K. 2020/3922, T. 7.10.2020, (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021)

241 *"Dava, kredi sigorta poliçesine dayalı tazminat istemine vaki icra takibine yönelik itirazın iptali istemine ilişkindir. ... poliçe özel şartlarından ifade edilen "azami faturalandırma dönemi"nin faturanın düzenlenebileceği en son tarihi ifade ettiği bu sebeple sevk tarihinden önce fatura düzenlenmesinin veya faturanın yabancı dilde düzenlenmemiş olmasının da zararın teminat kapsamının dışında kaldığı şeklinde yorumlanamayacağına..."; Bkz.*Y. 11.HD., E. 2020/265, K. 2021/5392, 28.6.2021, (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021)

242 *"... İtiraz hakem heyetince talebin kısmen kabulüne karar verilmişse de davacı sigortalının, talep ettiği tutara ilişkin bir zararının henüz doğmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca, sigorta tazminatının taşıyıcıya ödenebilmesi için poliçe özel şartlarının 8. maddesiyle aranılan şartların gerçekleşip gerçekleşmediği de dosya kapsamı itibariyle belirsizdir. Zira poliçede mal sahibinin imzası bulunmadığı gibi mal sahibinin tazminatın taşıyıcıya ödenmesine ilişkin bir muvafakatine veya davacı tarafından mal sahibine tazminat ödendiğine ilişkin bir faturaya da rastlanılmamıştır. İtiraz hakem heyetince, davacıdan belirtilen hususlara ilişkin delilleri sorulup, sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken eksik incelemeyle ve davacının sebepsiz zenginleşmesine sebep olabilecek şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş bozmayı gerektirmiştir." Bkz.* Y. 11. HD., E. 2020/421, K. 2020/3799, T. 5.10.2020, (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021)

hususların da gerçekleşip gerçekleşmediği araştırılmalıdır ki, uyuşmazlığın taraflarından birisinin sebepsiz zenginleşmesine yol açılmasına izin verilmemesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Yargıtay'ın sekizinci kararı çerçevesinde ise[243]; sigorta poliçesi özel şartları bağlamında sigorta teminatının kapsamı çizilebilmekte ve bu şekilde rizikonun meydana geleceği zaman dilimi bakımından sigorta ilişkisi ferdileştirilebilmektedir.

Yargıtay'ın dokuzuncu kararı bağlamında ise[244]; rizikonun gerçekleşmesi durumunda sigorta ettiren açısından bir yükümlülük öngörülüp öngörülmemesi de sigorta poliçesi özel şartları açısından konu kıstası olarak karşımıza çıkabilir. Zira bu durumda bir yükümlülük öngörülmüşse bunun yerine getirilip getirilmemesi rizikonun varlığını ve buna bağlı tazminatın miktarını doğrudan etkileyecek niteliktedir.

YHGK'nin vermiş olduğu bir kararda ise[245], inşaat all risks sigorta poliçesine ek olarak MRe 004 Genişletilmiş Bakım (12 ay) Klozunun taraflar arasında kararlaştırılması ile bakım devresi sırasında meydana gelen sel ile oluşan hasarın sigortacıdan tazmin edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Oysaki karşı oy yazısında da haklı olarak belirtildiği üzere; "*... inşaat süresi içinde meydana gelip de sonuçları bakım devresi içinde ortaya çıkan kayıp ve zararlar" sigorta teminatına dahil edildiğini, somut olay yönünden de sel rizikosunun, anılan hüküm uyarınca teminat kapsamında kalması için 14.12.2006 tarihinden önce meydana gelmesi, ancak sonuçlarının yani zara-*

---

243 *"...* poliçe özel şartlarında da; "*Geçiçi/kısmi kabulü yapılan ve/veya kullanıma açılan kısımlar teminat haricidir."ifadesinin mevcut olduğu, yine hasarın poliçede öngörülmüş bakım devresi dışında gerçekleşmiş olduğu, neticeten poliçe genel ve özel şartları gereği fiilen işveren idare tarafından kullanılmakta iken araç çarpması ve aydınlanma direği dikme çalışmaları esnasında hasara uğrayan oto korkuluklar ile ilgili taleplerin poliçe teminatı dışında kaldığı gerekçesiyle, davacı vekilinin itirazının reddine karar verilmiştir..." Bkz.* Y. 11.HD., E. 2020/917, K. 2021/4208, T. 28.4.2021, (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021)

244 "*... Davalının tanzim ettiği işyeri sigorta poliçesi, Yangın Sigortası Genel Şartları ile Hırsızlık Sigortası Genel Şartları'na tabi biçimde ve hırsızlık rizikosu bakımından poliçede ayrıca bir özel şart konulmaksızın düzenlenmiştir. Sigortanın, genel ve şartlar dahilinde hırsızlık rizikosu bakımından koruma sağladığı; özel sigorta genel şartlarında ve poliçenin şartlarında davacıya ait sigortalı bina için koruma önlemi olarak özel özel güvenlik görevlisi tahsis etme yönünde bir yükümlülük bulunmadığı; davacının ilk hırsızlık olayından sonra bina kapı, camları gibi giriş noktalarında gerekli tamirleri yaptırdığının dosya kapsamından anlaşıldığı dikkate alındığında, güvenlik görevlisi bulundurmama sebebiyle davacının %50 müterafik kusurlu olduğu gerekçesiyle tazminattan indirim yapılması da doğru görülmemiştir." Bkz.* Y. 17. HD., E. 2016/20491, K. 2019/9672, T. 21.10.2019, (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021)

245 YHGK, 04.05.2016, E. 2014/716., K. 2016/572, www.kararama.yargıtay.gov.tr.

rın, bakım devresi içinde ortaya çıkması gerektiğini belirtmiştir. Oysa, inşaat süresi içinde meydana gelen, ancak sonuçları bakım devresinde ortaya çıkan riziko ve hasar zaten, rizikonun inşaat süresi içinde gerçekleşmiş olması nedeniyle, sigorta teminatı kapsamındadır." Her ne kadar sel felaketi bakım devresi içerisinde meydana gelmiş olsa, hatta bir doğal afetten kaynaklanan ziya ve hasarların sorumluluğu müteahhide ait olduğu iddia edilebilirse de eksikliklerin giderilebilmesi faaliyetleriyle ilgili olmadığından bakım devresi teminatı dışında kalır[246]. Gerçekten de MRe 003 Klozu (Bakım Ziyaretleri Ek Teminatı) aslında esas inşaat süresi içi koruma sağlayan inşaat sigortasının bakım devresi için de teminat isteyen müteahhide ek prim ödemesi şartıyla sigortacıyla anlaşabilirse ek bir koruma sağlayacaktır. Görüleceği üzere MRe klozları ile tarafların anlaşması sonucunda inşaatın maddi süresine bağlı olarak ek bir koruma sağlanmaktadır. Bu da, özel şartların genel şartlara istinaden ortaya çıktığının bir kanıtıdır.

E. Sigorta Poliçesi Özel Şartı Olmaya Bağlanan Hüküm ve Sonuçlar

Sigorta özel şartları hukuki niteliği itibariyle bir genel işlem şartı değildir[247]. Bu yüzden TBK'de düzenlenen genel işlem şartlarına özgü yürürlük,

---

246 AYLİ, *İnşaat*, s. 188.

247 MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 134. Memiş'in görüşünün temelinde sigorta genel şartlarının idarenin düzenleyici işlemlerinden birisi olması yatmaktadır. Bu yüzden bu genel şartlara TBK'nin yürürlük denetimine ilişkin hükümleri uygulanmaz (s. 133). Alman hukukunda da ekseriyetle özel şartlar genel işlem şartı olarak kabul edilmemektedir. Bkz. ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*, Rn. 223. Kanaatimizce uygulamadaki özel şartların genel işlem şartı olarak nitelendirilmesine dair neredeyse oybirliğiyle kabul edilen görüşten (bu konuda toplu bir liste için bkz. ÇELİK PARTAL Elif Deniz, **Tekne Sigortalarında Teminatın Rizikolar Bakımından Kapsamı**, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021, s. 34) ayrılmak gerekir. Bunun en önemli sebeplerinden birisi, sigorta sözleşmelerine özellikle denizcilik rizikoları bakımından yeknesak hükümlerin uygulanmasına yönelik sisteme hâkim tüm dünyada kullanılan ITCH (83) ya da ITCH (95) klozlarla gerçekleştirilmesidir. Bu uluslararası ticaretin bir gereksinimi olarak karşımıza çıkarken, sözleşmenin tarafı olan tacirlerin örneğin; ITCH (83) 6.1.2'de tek tek sigorta teminatı içerisinde sayılan hallerden biri olan yangın ve patlamanın savaş istisnası kapsamına giren bir olay sebebiyle gerçekleşmesi halinde teminat dışı kalacağını bilerek hareket etmesinde dahi TSGŞ'nin tamamlanması, hatta bir nev'i somutlaştırılmış hali olarak özel şartları karşımıza çıkartır. Buradaki klozların genel işlem şartı olduğunu söylemektense bunların bireysel sözleşme şartı olarak teker teker değerlendirilmesi gerekir. Aksi yaklaşım sigorta sözleşmesindeki rizikoya dair teminat hükümlerinin hepsinin genel işlem şartı olduğu gibi sorgulanması gereken bir sonuca bizi götürür. Bu noktada -bir an için doktrindeki görüş kabul edilecek olursa- tacirlerin basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü karşısından TBK'nin genel işlem şartlarına ilişkin hükümlerinin uygulanamaz oluşu, hatta TTK m. 1423/2 hükmünün TBK m. 21/1 hükmünü kapsaması gerçeğiyle çelişecek olması da ayrı bir hukuki çıkmazdır. Bu çelişkileri gidermek adına ister teoride ister uygulamada olsun genel şart/ özel şart ayrımı yapılmalı ve hukuki niteliği açısından bir ayrışmaya mutlaka gidilmelidir.

yorum ve içerik denetimine ilişkin kuralların özel şartlara uygulanması söz konusu değildir[248]. Bu bağlamda TBK m.21[249] ile TTK m. 1423 hükümleri arasında bir öncelik-sonralık ilişkisinin varlığını[250] da tartışmaya gerek yoktur. Nitekim TTK m. 1423 hükmünün uygulanması açısından sigorta genel şartı/özel şartı ayrımı yapılmamıştır[251]. O halde özel şartların bireysel bir anlaşma olarak konu sınırlandırması noktasında TTK m. 1404, 1408, 1422, 1423/2, 1425/3, 1439, 1452 hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Bu noktada boşluk bulunan hallerde TTK m. 1451 hükmünün göz önünde bulundurulması gerekir.

Sigorta özel şartları açısından tartışılan bir husus ayrıca dikkatimizi çekmiştir. Acaba sigorta özel şartları genel şartlara aykırı olabilirler mi? Doktrinde bir görüş, sigorta poliçesinde tasdik edilen genel şartların dışında taraflarca emredici hükümlere aykırı olmayacak şekilde özel şartların kararlaştırılabileceğini kabul etmektedir[252]. Bu noktada *Kender*, özel şartların genel şartların tamamlayıcısı olduğundan hareketle özel şartın genel şarta aykırı olup olamayacağı meselesinin tartışılmaması gerektiği kanaatindedir[253]. Benzer şekilde *Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz* de sigortalı aleyhine olsun olmasın sigorta özel şartları ile genel şartların değiştirilebileceğini; ancak tek sınırın TTK'nin emredici hükümleri olduğunu belirtmişlerdir[254]. *Yeşilova Aras* ise genel şartların sözleşme hükmü niteliğine vurgu yaparak emredici

---

248 Türk hukukunda benzer yönde bkz. KARA, *Genel Şartlar*, s. 160. Alman hukukunda benzer yönde bkz. RIXECKER, LANGHEID/RIXECKER, *VVG § 1*, Rn. 26.

249 "*Karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarının sözleşmenin kapsamına girmesi, sözleşmenin yapılması sırasında düzenleyenin karşı tarafa, bu koşulların varlığı hakkında açıkça bilgi verip, bunların içeriğini öğrenme imkânı sağlamasına ve karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlıdır. Aksi takdirde, genel işlem koşulları yazılmamış sayılır. Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları da yazılmamış sayılır.*"

250 Genel işlem şartı saydığı özel şartların yürürlük denetiminin öngörüldüğü TBK m. 21'den muaf tutulması gerektiği yönündeki görüş için bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 144 ve 145.

251 MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 143.

252 Genel olarak bkz. KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 182. Nitekim her uyuşmazlıkta özel şart genel şarttan öncelikli uygulanır. Bkz. ATAMER/ÜNAN, *GCC*, s. 73.

253 KENDER, *Sempozyum*, s. 52. Bununla birlikte eTTK m. 1266 hükmünü sigorta ettirenin zararına olarak değiştiren genel şart yerine kanun hükmü uygulanacaktır. Diğer bir deyişle, kanun hükmü ile sözleşme ile değiştirilen maddenin anlaşılması gerekir. Bkz. KENDER, *Sempozyum*, s. 54.

254 Sigorta sözleşmesinin onaylanmış genel şartlara uygun yapılmamasının sözleşmenin geçerliliğine etkisi yoktur. Bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 166. Aynı yöndeki görüş için bkz. ERBAŞ AÇIKEL, s. 51-52. Alman hukukundaki benzer yöndeki görüş için bkz. HOFFMANN, s. 13.

hükümlere aykırı olmayacağını; özel şartın ise emredici hükümlere aykırı olmamak şartıyla genel şarttan önce geleceğini kabul etmektedir[255]. Oysaki *Bahtiyar*, genel şartları değiştiren özel şartların geçerliliğini sigorta ettirenin lehine olması haline bağlamıştır[256]. Bununla birlikte denetim makamı tarafından onaylanmış genel şartların, her daim taraf iradelerinden üstün ve öncelikli sayılmaması gerekir[257]. Bu noktada *Bahtiyar*, genel şartı değiştiren özel şartın geçerli olabilmesi açısından genel şartın içerisinde bu yönde ve belirli kapsamda hüküm bulunmasına gerek olmadığı kanaatindedir[258]. Doktrinde hâkim olan ve uygulamada kanıksanmış görüş ise özel şartların genel şartlarla düzenlenmeyen ya da genel şartların tarafların karşılıklı mutabık kaldığı konularda kararlaştırılabileceği kanaatindedir[259]. *Atabek* bu görüşte olup, genel şartlarda tarafların karşılıklı anlaşmalarına terk edilen konular dışında özel şartın geçerli olamayacağı kanaatindedir[260]. Doktrinde bunların haricindeki bir görüş ise[261], kendine özgü bir yaklaşımla genel işlem şartı

---

[255] Aksi düşüncenin Müsteşarlığın sözleşme özgürlüğüne haksız müdahale olarak değerlendirileceği yönünde bkz. YEŞİLOVA ARAS, s. 464-465.

[256] BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 143. Aynı yöndeki görüş için bkz. ÖZDAMAR, *Aydınlatma*, s. 214-215; ADIGÜZEL, s.43. Atamer'de sunduğu Tebliğ'de aynı görüşe katılmakla birlikte ayrıca bazı genel şartlarda öngörülen kural göre özel şartların genel şartlara aykırı düşmemesi gerektiği çekincesini ileri sürmektedir. Bkz. ATAMER, *Tebliğ*, s. 120. Karayalçın'ın da, Bakanlıkça tasdik edilmiş genel şartlarda <*Hususi şartlar, umumi şartlara tekaddüm eder*> hükmü uyarınca; eTTK m. 1264/2-4 'te yazılı emredici hukuk kurallarına aykırılık teşkil etmemesi ve özel şartların sigorta ettiren zararına olmaması koşuluyla genel şartlara aykırı düzenleme yapılabileceği kanaatindedir. Bkz. KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 210-211. Biz bu görüşün yerinde olmadığını *Kender*'in Sempozyum'da bulunduğu tespit ile kanıtlayabiliriz: "... *1266 madde hükmü, poliçedeki genel şartların metinleri ile ilgili değildir. Maddede sadece genel şartların poliçede yer alması gerektiği öngörülmüştür, hüküm budur. Genel şartların metinleri tamamen ayrı bir hususdur*." Bkz. KENDER, *Sempozyum*, s. 54-55.

[257] BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 143.

[258] BAHTİYAR, *Özel Koşullar*, s. 143. Aksi yöndeki görüş için bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 166.

[259] KUBİLAY, s. 51; AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s. 53; KAYIHAN/GÜNERGÖK, s. 169; KAYIHAN, *Prim*, s. 39; KABUKÇUOĞLU ÖZER, s. 152. *Kara*, bu görüşü bir adım daha ileriye götürmek suretiyle sigorta sözleşmesi genel şartlara aykırı olamayacağından sözleşmeye genel şartları ortadan kaldıran ya da değiştiren özel şartın konulamayacağını kabul etmektedir. Bkz. KARA, *Sigorta*, s. 129. *Arseven* de temelde bu görüşü benimsemekle birlikte kanunda boşluk bulunduğu durumlarda nasıl bir hukuki yol izlenmesi gerektiğini ayrıntılarıyla ifade etmiştir. Bkz. ARSEVEN, s. 33-34.

[260] ATABEK Reşat "Sigorta Akdinin Yorumu", Sigorta Hukuku Dergisi, C. I, S.2, Ankara, 1982, s. 132. *Atabek*, 1950 tarihli kitabında sigorta genel şartları ile özel şartları arasında bir uyuşmazlık ortaya çıktığında hiçbir ayrıma gitmeksizin doğrudan sigorta özel şartlarına öncelik verilmesi gerektiği görüşündedir. Bkz. ATABEK, *Sigorta*, s. 31 ve 192.

[261] Memiş'in emredici hükümler dışında denetimde kullanılacak ilkelere ilişkin ortaya koyduğu sorunlar çerçevesinde ele aldığı farklı ihtimaller için bkz. MEMİŞ, *Tebliğ*, s. 136 vd.

mahiyetindeki özel şartların iki kısımda içerik denetime tabi tutulması gerektiği kanaatindedir. Birinci kısımda özel şartlarla genel şartlar arasında hiyerarşik bir ilişkisi olmasından hareketle isimsiz düzenleyici işleme aykırı (genel şartlarının hukuki niteliği açısından)[262] özel şart hükmü geçersizdir[263]. İkinci kısımda ise sözleşme içerisinde birbirleriyle çelişen özel/genel şartın varlığı halinde sigorta ettirenin lehine yorum yapılmalıdır[264]. Bu halde geçerlilikten değil; yorumdan bahsedilir. Hatta sigorta poliçesinde özel şartların hepsinin genel şartlarla çelişmesi söz konusu olmayabilir. Bu durumda ise bir genel şartla çelişmemekle birlikte onu bir şekilde sınırlandıran özel şart geçerli olabilmelidir. En nihayetinde müellif özel şartların genel şartlara aykırı olmayacağı görüşüne iştirak etmemektedir[265].

Bu soruya cevap vermeden önce sigorta özel şartlarının sigorta genel şartlarına bağlı olarak ortaya çıktığını kabul etmek gerekir. Diğer bir deyişle, sigorta genel şartlarının bulunmadığı bir yerde özel şartlardan bahsedilemez. Ancak bu kabulün Karayalçın'ın genel şart/özel şart arasındaki nispilik görüşü şeklinde anlamamak gerekir. Kanaatimizce sigorta özel şartlarının sigorta genel şartlarının bu kullanıma açık izin vermesi[266] ve bu konuda bir yasak getirmemesine bağlıdır. O halde açıkça bir yetkilendirme veyahut bir ilişkilendirme olmaksızın sigorta özel şartlarının sigorta sözleşmesine konulması imkân dahilinde değildir. Bu durumu Memiş, -her ne kadar genel işlem şartı niteliğindeki özel şartlar için dile getirse de- özel şartların sözleşmenin parçası sayılabilmesi için mutlaka ilişkilendirme anlaşmasının yapılması gerektiğini dile getirmiştir[267]. Ancak buradaki mesele bizce sigorta özel şartlarının sözleşme içeriğine dahil olup olmaması değil; yani yürürlük denetimi değildir. Kastettiğimiz sigorta özel şartlarının genel şartlarla soyut olarak kurulmuş sigorta düzeninin somut bir kurgusunun riziko-

---

[262] Bu görüşün eleştirisi için bkz. KUYUCU SEVİNÇ, s. 13-14.

[263] Bu aykırılığın yaptırımının butlan olmadığını da müellif bilahare belirtmiştir. Bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 173 ve 174.

[264] Bu konudaki görüşün ayrıntıları hakkında bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 175 ve 176.

[265] MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 176. Ayrıca belirtmeliyiz ki, müellif müzakere edilen şart ile özel şartı birbirinden ayırmaktadır. Bu açıdan bakıldığında müzakere edilen şartın genel işlem şartlarından öncelikli olarak uygulanacağı tarafların iradelerine tanınan üstünlüğü bir sonucu olduğu ifade edilmektedir. Bu bağlamda sigorta poliçesindeki şartın niteliği konusunda tartışma çıktığından bu şartın genel işlem şartı olduğu kabul edilerek, aksinin ispatının sigortacı tarafından yerine getirilmesi gerekir. Bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 156 ve 157.

[266] Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik'in 8. maddesinin ç bendi gereğince.

[267] MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 134.

menfaat ikilisi çerçevesinde yapılıp yapılamayacağıdır. Buradan hareketle sigorta genel şartları sigorta türlerine[268] özgü olarak sigorta sözleşmesinin asgari içeriğini teşkil etmektedir. Sigorta genel şartlarının asgari içeriğine etki etmeyecek şekilde sigorta özel şartları sigorta genel şartlarını ancak ya tamamlayabilir ya da belli şartlar dahilinde sınırlandırabilir. O halde sigorta özel şartları sigorta genel şartlarının asgari içeriği dışında kalan hususlarda genel şartlara aykırı düzenlemeler getirebilir. Ancak burada emredici hükümlere aykırılığın olup olmadığı her daim göz önüne bulundurulmalıdır[269]. Bu sonuca varmamızdaki sebep ise sigorta özel şartlarının hukuki dayanağını teşkil eden sigorta genel şartlarının varlığıdır. Bununla birlikte her bir sigorta türü açısından örneğin; kasko sigortasında teminat dışında bırakılması gereken haller vardır; bunların hiçbirisi teminat kapsamına alınamaz[270]. Bu noktada sigorta genel şartlarının asgari içeriğini ihlal etmeyecek ve her bir sigorta türüne özgü halleri göz önünde bulundurarak rizikoya ilişkin olmak kaydıyla özel şartların konulabileceğini söyleyebiliriz. Nihayetinde kural olarak sigorta özel şartları, sigorta genel şartlarını ortadan kaldıramaz,

---

[268] Sigorta türleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. CAN, s. 17 vd.

[269] Buna ilişkin emsal teşkil edebilecek Yargıtay'ın şu kararını örnek verebiliriz: "*Dava, mesleki sorumluluk sigorta sözleşmesinden kaynaklanan sigorta bedelinin tahsili istemine ilişkindir. Davacının geriye dönüş süresi içerinde gerçekleşen olaydan ve zarardan sözleşmenin kurulduğu tarihten önce haberdar olduğu dosya kapsamı ile sabit olup, poliçe özel şartlarının üçüncü maddesi gereğince dava konusu talebin teminat dışı olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır. Ayrıca, dava dışı şirket tarafından ayrıca zararın şifahi olarak davacıdan talep edildiği kabul edildiğinden talep esaslı düzenlenen taraflar arasındaki sigorta sözleşmesinde riziko, sözleşme öncesinde gerçekleşmiş bulunmaktadır. Bu hususun sigorta ettiren tarafından da bilindiği gözetildiğinde, taraflar arasındaki sigorta sözleşmesi 6762 sayılı TTK'nin 1279. maddesi gereğince hükümsüzdür. Bu durumda her ne kadar davacının talebi poliçe özel şartlarının üçüncü maddesi gereğince teminat dışı ise de 6762 sayılı TTK'nin 1279. maddesi karşısında davanın bu gerekçeyle değil de sözleşmenin hükümsüz olması nedeniyle reddedilmesi gerektiğinden mahkemenin davanın reddine yönelik gerekçesi doğru olmamış ise de sonucu itibariyle doğru olan direnme kararının açıklanan değişik gerekçe ve* nedenlerle onanması gerekir." Bkz. YHGK, E. 2017/11-412, K. 2021/296, T. 18.3.2021, (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021). Ayrıca bkz. YHGK, E. 2017/11-2847, K. 2020/1058, T. 23.12.2020 (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021)

[270] Yargıtay da teminat dışı hale örnek teşkil edecek bir karar vermiştir: "*Davalı ... Ş. vekili, davacının sigortalı olmadığı için dava açma hakkı bulunmadığını, sürücünün alkollü olması nedeniyle poliçe özel şartları gereğince davacı talebinin teminat dışı olduğunu savunarak davanın reddini istemiştir... Mahkemece, uyulan bozma ilamı, iddia, savunma, benimsenen bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre, davalı Marspet'in hasarın kendi kusurundan kaynaklanmadığını ispat edemediği, davalı ... şirketinin araç sürücüsünün alkollü olması nedeniyle sorumluluğu bulunmadığı gerekçesiyle, davanın sigorta şirketi bakımından reddine, diğer davalı bakımından kabulüyle takibe itirazının iptaline, icra inkar tazminatı talebinin reddine karar verilmiştir." Bkz. Y. 11.HD., E. 2019/3162, K. 2020/1227, T. 11.2.2020,* (www.kazancı.com.tr., E.T. 27.11.2021).

kaldıramamalıdır. Aksi halde kendi varlığını yok sayan bir kavram ortaya çıkarılmış olunur[271]. Ayrıca görüşümüze gerekçe olarak da sigorta poliçesi genel şartlarının genel işlem şartı teşkil etmesini[272] gösterebiliriz. Zira sigorta ettiren ya da sigortalının genel şartların varlığı ve içerdiği hükümlerin önemi, anlamı hakkında bilgi sahibi olarak kabul iradesini açıklaması, söz konusu şartların görüşülerek kabul edildiği, yani genel işlem şartı niteliğini koruduğu anlamına gelir[273]. Diğer bir deyişle, tam kabul halinde[274], kabul edilen sözleşme şartlarının bireysel anlaşma konusu yapılmış, görüşme ve pazarlık sonucu kabul edildiği anlamına gelmeyecektir[275]. Tam da bu yüzden, sigorta genel şartları[276] ile sigorta özel şartlarının keskin bir şekilde birbirinden ayrılması gerekir[277]. Bunun sonucu olarak da sözleşmeyi yapan tarafların genel işlem şartlarını bildiği ya da hesaba kattığı kabul edilebiliyor olsa bile bu takdirde sözleşmeye özel şartlar da dahil olunduğu kabul edilmemelidir[278].

---

[271] Benzer bir şekilde Memiş şu ifadesi; "*Sigorta sözleşmesi uzun yıllardır yapılıyor, genel şartların yanında artık taraflar arasında özel şartlar da alışılagelmiş şartlar olarak sürekli kabul ediliyor ise bu halde bu tür özel şartların geçerliliği de kabul edilmelidir. Zira taraflar arasında artık özel şartlar da genel bir çerçeve sözleşme içinde alışılagelmiş şartlara dönüşmüştür ve bu bakımdan poliçe genel şartlarından farklı bir durum arz etmemektedir.*" kabul edilecek olursa ortada genel şart harici bir özel şarttan bahsedilemeyecek olur. Diğer bir deyişle, sigorta özel şartları konusuz bırakılmış olur. Bu ifade için bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 136.

[272] YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 14; BAHTİYAR, *Genel Koşullar*, s. 92; KUYUCU SEVİNÇ, s. 21 ve 43-44; ERBAŞ AÇIKEL, s. 51. Aksi yöndeki farklı bir bakış açısı için bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 32 vd. ve 39-40. Nitekim Memiş sunduğu bir tebliğ de sigorta genel şartlarının genel işlem şartlarında ayrılan yönlerinin olduğuna vurgu yapmıştır. Bkz. MEMİŞ, *Tebliğ*, s. 124.

[273] Sigorta ettiren ya da sigortalının sözleşme şartlarında değişiklik yapma isteğini fiilen diğer tarafa kabul ettirecek güce sahip olmadığı için şartları olduğu gibi kabul etmektedir. Bkz. HAVUTÇU Ayşe, **Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına göre Korunması**, Güncel Yayınevi, İzmir, 2003, s. 112.

[274] Genel işlem şartlarını okuyup içeriğini anlayarak bunların sözleşme içeriği olmasına onay vermesinin imkân dahilinde olmadığı, haliyle bunları anlamada kabul edilmenin global kabul kavramını ortaya çıkarmıştır. Bu global kabulün tam kabulden ayrılması gerekir. Bkz. ATAMER, *GİŞ*, s. 102. TBK m. 21/1 hükmünün global kabulü mü yoksa tam kabulü mü düzenlendiği hususunda tartışma vardır. Bu hükmün global kabulü düzenlediği yönündeki görüşler için bkz. ATAMER/ÜNAN, *GCC*, s. 70; KAŞAK Esra, "Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları (6098 sayılı TBK m. 21/2)", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 3, S. 1, 2012, s. 418 vd.

[275] HAVUTÇU, s. 112.

[276] Sigorta genel şartları örnekleri için bkz. KUBİLAY, s. 284 vd.

[277] Hatta sigorta poliçesinin tek tarafın imzasını taşıması ve genel hatları ile sözleşmenin kurulmasından sonra sigorta ettirene verilmesi (Bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 140) bu ayrımın önemini daha da arttırmaktadır.

[278] Aksi yöndeki görüş için bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 137.

Sigorta özel şartlarının yorumlanması konusunda ise TBK m. 23[279] hükmünün uygulaması söz konusu değildir[280]. Çünkü genel işlem şartlarının yorumlanması için getirilen bu hükmün bireysel anlaşmaların yorumunda bir kıstas teşkil etmesi düşünülemez. Bununla birlikte doktrinde sözleşme şartlarının sigortacı tarafından hazırlanmasından ötürü birden fazla anlama gelen ya da farklı şekillerde anlaşılmaya müsait bir husus olduğunda bunların sigorta ettiren lehine/sigortacı aleyhine yorumlanması gerektiği görüşü ileri sürülmektedir[281]. Hatta tarafların bir araya gelmek suretiyle sözleşme koşullarını tartışmadıklarından onların ortak iradelerinin tespitine gerek olmadığı kabul edilmektedir[282]. Ancak bu kabulün genel şartların[283], özelde de muafiyet klozları[284] için geçerli olduğu ifade edilmektedir[285]. Sigorta özel şartları açısından konuya yaklaştığımızda ise bireysel anlaşmalar için geçerli genel yorum kurallarına[286] başvurulması gerektiği söylenebilir. Ancak bu demek değildir ki; düzenleyen ya da sigortacı aleyhine yorum ilkesinin uygulama alanını genel işlem şartları ile sınırlandırmak gerekir[287]. Bu noktada şu çekinceyi ileri sürmek gerekir[288]: Tarafların sözleşme öncesi görüşmeleri de dahil edilmek üzere müzakere edilen hususlar bakımından bu ilke uygulanamaz. O halde sigorta özel şartları açısından yapılacak bir yorumda tarafların gerçek ve ortak iradesi temelde aranacaksa da belirsiz veyahut tartışmaya

---

279 "*Genel işlem koşullarında yer alan bir hüküm, açık ve anlaşılır değilse veya birden çok anlama geliyorsa, düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanır.*"

280 Yorum denetimine ilişkin getirilmiş olan TBK m. 23 hükmünün aynen sigorta sözleşmeleri için geçerli olacağı yönündeki aksi görüş için bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 165.

281 ATABEK, *Sigorta*, s. 31; ATAMER/ÜNAN, *GCC*, s. 73-74. Sehven lehine yerine aleyhine ibaresi kullanılmıştır. Bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, s. 164. İsviçre Hukuku'nda özel şartların yorumlanmasında da güven teorisinin geçerli olduğu yönünde bkz. BAHTİYAR, *Genel Koşullar*, s. 103.

282 ATABEK, *Yorum*, s. 139.

283 KENDER, *Hususi Sigorta*, s. 192; SEVİNÇ KUYUCU, s. 28. Sigorta sözleşmesinin yorumu içim benimsenen kriterler için ayrıca bkz. ATABEK, *Yorum*, s. 139 ve 140.

284 OMAĞ, *Muafiyet*, s. 347.

285 Genel olarak bkz. ARSEVEN, s. 68. Alman hukukunda benzer yönde bkz. DEUTSCH, N. 44, s. 32.

286 TBK m. 19/1 hükmü tarafların gerçek ve ortak iradesinin üstünlüğünü öngörmekte ise de tarafların gerçek iradelerinin tespit edilemediği veyahut gerçek iradelerinin uyuşmadığı hallerde sözleşmenin yorumlanmasında güven teorisinden faydalanılması noktasında eksik kalmaktadır. Bu bağlantı eksikliğinin ne şekilde giderileceği konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. SARIKAYA Murat, **Sözleşmenin Yorumu**, 1. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2019, s. 158 vd.

287 SARIKAYA, s. 307 ve 316.

288 SARIKAYA, s. 306

açık hükümler noktasında bu ilkenin son çare olarak[289] dikkate alınması gerekir. Bu ilkenin sınırlarını da sigortacının aydınlatma yükümlülüğü ile emredici hukuk düzenlemeleri çizmelidir. Zaten sigortacı aleyhine yorum ilkesinin ilgili şartın içeriğini değiştirme ya da düzeltme vasıtası olarak görülmemesi gerekir[290]. Nitekim bu ilkenin izlerini hem TTK'de hükümler bazında[291] hem de hükümlerin gerekçeleri[292] çerçevesinde görebiliriz.

III. ÖZELLİK ARZ EDEN BİR DURUM: ÖZEL ŞARTLARIN İNGİLİZCE YAZILMASI VE BUNA DAİR TESPİTLER

Türk hukukunda sigorta sözleşmelerinde genel şartlara ek olarak özellikle denizcilik, inşaat ve nakliyat sektörlerinde kullanılmak üzere İngilizce özel şartların kullanıldığına şahit olunmaktadır[293]. Bunun asıl sebebi, dünya deniz sigortacılığı piyasasının İngiliz sigorta şirketlerinin kontrolünde olması ve sigorta sözleşmesi ile üstlenilen rizikonun büyük ihtimalle İngiliz sigorta şirketlerine reasüre edilecek olmasıdır[294]. Uygulamadaki bu kullanım söz konusu klozların ya Türkçe kaleme alınmış sigorta poliçesine aynen eklenmesi suretiyle ya da sigorta poliçesinin doğrudan İngilizce düzenlenmesi şeklinde veyahut söz konusu klozlar metninin poliçeye eklenmeden yalnızca ad ve numaralara yollama yapılarak gerçekleştirilmektedir[295].

---

289 Düzenleyen aleyhine yorum ilkesinin niteliği hakkındaki ayrıntılı değerlendirmeler için ayrıca bkz. SARIKAYA, s. 305 vd.

290 Genel işlem şartları açısından bkz. SARIKAYA, s.325.

291 TTK m. 1425/2-3, 1452/3, 1455/1, 1473/2, 1486/3, 1491/2, 1494/2, 1515/1, 1514/2, 1515/4, 1520/3.

292 TTK m.1413, 1425, 1452'nin gerekçeleri için ayrıca bkz. MEMİŞ, *Yargısal Denetim*, dipnot 269, s. 164-165.

293 YAZICIOĞLU, *Tekne Sigortası*, s. 23; ERBAŞ AÇIKEL, s.34.

294 YAZICIOĞLU, *Tekne Sigortası*, s. 23; ERBAŞ AÇIKEL, s.35.

295 YAZICIOĞLU, *Tekne Sigortası*, s. 49 ve 50; KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 213; ERBAŞ AÇIKEL, s.35; ÇELİK PARTAL, s. 34. Bu son durum açısından Yazıcıoğlu'nun tespitine aynen yer vermekte fayda vardır. Buna göre; "*Enstitü Tekne Klozları'nın İngilizce metninin sözleşmeye eklenmesi konusunda üzerinde durulması gereken diğer bir sorun, sigorta ettirenin İngilizce metni okuyup anlayabilecek durumda olmadığı hâllerde, gerçekten bir irade uyuşmasından söz edilip edilemeyeceğidir. Tekne sigortası sözleşmelerinde sigorta ettirenin genellikle tacir olduğu dikkate alındığında, **sigorta ettiren** veya temsilcisinin **sözleşmeye dahil edilecek kloza göre** prim miktarı ve **himayenin kapsamının değişeceğini bilerek, klozun içeriği konusunda en azından fikir sahibi olarak hareket ettiği kabul edilebilir**; bu da irade uyuşmasından söz edilmesi için yeterlidir. **Sigorta ettirenin tacir olmadığı hâllerde ise** sigortacının, sözleşmeye özel şart olarak İngiliz tekne klozlarından birinin tüm hükümlerinin ya da bir veya bir kaç hükmünün sözleşmeye dahil edileceği konusunda sigorta ettireni **uyarması** ve **içeriği hakkında açıklama yapmış olması gerekir**. Aksi halde, özel şart olarak sözleşmeye eklenen*

Sigorta sözleşmesi özel şartlarının İngilizce yazılması açısından değerlendirilmesi gereken iki ayrı kanun vardır. Bunlardan biri, 805 sayılı İktisadi Müesseselerde Mecburi Türkçe Kullanılması Hakkında Kanun[296]; diğeri ise 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 11. maddesidir. 805 sayılı Kanun'un 1.[297] ve 2.[298] maddeleri birlikte değerlendirildiğinde Türk tabiiyetindeki ticaret şirketleri ile bir işletmeyi işleten kişilerin (gerçek kişi, tüzel kişi, tüzel kişi olmayan topluluk vb.) bu işletmeyle ilgili olarak yaptıkları sözleşmelerde[299] ya da yabancı şirket ve kurumların, Türk şirketleri, kurumları ve bunlar haricindeki Türk tabiiyetindeki kişiler ile Devlet daireleri ve memurlarıyla olan hukuki ilişkilerde[300] Türkçe kullanılması zorunluluğu vardır. Zaten bu Kanun ile ticaret hayatında Türkçe kullanma zorunluluğu getirmek suretiyle iş yerlerinde yazışma ve sözleşme dilinin Türkçe olması amaçlanmıştır[301]. Bu bağlamda bu Kanun'un uygulama kapsamına giren kişilerin akdettikleri

klozun sözleşme içeriğine dahil edilmesi hususunda irade uyuşmasından söz edilemeyeceğinden, bu kloz hükümlerinin taraflar arasında bağlayıcı olmadığı sonucuna varmak gerekir. ***İngiliz şartlarının özel şart olarak sözleşme içeriğine dahil edilmiş sayılması için bu şartların poliçeye eklenmesi şart değildir****; tekne sigortası poliçesinde sözleşmeye dahil edilen İngiliz şartlarının anıldığı şekilde (örneğin sözleşmenin "International Hull Clauses - 1.11.2002" hükümlerine tâbi olarak akdedildiği belirtilmek suretiyle) zikredilmesi yeterlidir." Bkz.* YAZICIOĞLU, *Tekne Sigortası,* s. 50-51. Bir kere varılan bu sonuca katılmadığımızı, bilgi verme ve kapsamını belirleme açısından Kanun ve Yönetmelikte tacir-tacir olmayan ayrımı yapılmadığına işaret ederek belirtmek isteriz. Burada her somut olayın özelliğinden hareketle sigorta ettirenin kusuru ya da bilmesi gerekenlerin tespitinden sonra ortaya çıkan zararın miktarı hesaplanırken söz konusu ayrımın dikkate alınması gerekir. Bunun için bkz. ÖZDAMAR, *Aydınlatma*, s. 196-197. Diğer bir deyişle, İngilizce klozların özel şart olarak sözleşme içeriğine dahil olup olmadığı meselesinde taraf değerlendirmesi yapılabilecekse de öncelikle -kural olarak- söz konusu klozun poliçeye eklenmesi, bu yol tercih edilmeyip yalnızca ismen zikredilerek nereden temin edileceğinin poliçeye yazılması halinde ise sigorta ettirenin tüketici mi yoksa tacir mi olduğuna göre hareket edilmesinin gerektiği düşüncesindeyiz.

296 RG, 22.04.1926, S: 353, T: 3, C: 7, s. 9.

297 "*Türk tabiiyetindeki her nevi şirket ve müesseseler, Türkiye dahilindeki her nevi muamele, mukavele, muhabere, hesap ve defterlerini Türkçe tutmağa mecburdurlar*."

298 "*Ecnebi Şirket ve müesseseler için bu mecburiyet Türk müessesatı ile ve Türkiye tebaasından olan efrat ile muhabere, muamele ve temaslarına ve devair ve memurini Devletten birine ibraz mecburiyetinde bulundukları evrak ve defterlerine hasredilmiştir*."

299 KIRCA İsmail, "İktisadi Müesseselerde Mecburi Türkçe Kullanılması Hakkında Kanun Üzerine", **Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan**, Vedat Kitapçılık, 2. Cilt, İstanbul, 2007, s. 1934-1935. Adi şirketin, özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere kamu tüzel kişileri tarafından kurulan; ancak tüzel kişilikten yoksun olan işletmeler ile Türk tabiiyetindeki gerçek kişilere ait işletmelerin de bu hükmün kapsamı içerisinde olduğu yönünde bkz. BAHTİYAR Mehmet, "805 Sayılı, "İktisadi Müesseselerde Mecburi Türkçe Kullanılması Hakkında Kanun"un Kapsamı ve Yaptırımı Sorunu", **Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan**, Vedat Kitapçılık, 2. Cilt, İstanbul, 2007, s. 1734-1735, 1736, 1737.

300 KIRCA s. 1938.

301 KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 214; KIRCA, s. 1931.

sigorta sözleşmelerinin (ki bu kapsama genel ve özel şartlar da girmektedir) Türkçe kaleme alınması zorunluluğu vardır[302]. O halde bu Kanun'un birinci ve dördüncü[303] maddelerine ilişkin tartışmaların ayrıntılarına girmeden[304] kanaatimizce bu durumda, bu Kanun'un kapsamına giren kişilerin sigorta sözleşmelerini Türkçe kaleme almamaları halinde bu kişilere uygulanacak yaptırım söz konusu işlemin geçersizliği yerine[305] Kanun'un 4. maddesi gereğince; bu kaydın sözleşmenin içeriğine dahil edilmemesidir[306]. Böyle bir durumda TBK m. 27/2-son cümle uygulanmayacaktır ki[307], sigorta sözleşmeleri açısından ortaya çıkan hukuki boşluğun doldurulması[308] gerekecektir. Bu noktada genel şartlara mı yoksa özel şartlara ilişkin mi bir boşluğun meydana geldiğinin araştırılması gerekir. Bunun için SK m. 11/5 hükmü[309]

---

[302] Bu Kanun'un uygulanması açısından Yargıtay'ın daraltıcı yorum bakış açısı yerinde olmakla birlikte (Bu yöndeki kararlar için bkz. YAZICIOĞLU, *Tekne Sigortası*, dipnot 75, s. 50; BAHTİYAR, 805, s. 1741 vd.; ERBAŞ AÇIKEL, s. 67 vd.; ÇELİK PARTAL, s. 36-37) işin niteliği ve özelliğinin yabancı terim ve tabirlerin kullanılması zorunlu tutan kriterin sigortacılık uygulaması açısından yeterli olmadığı yönündeki görüş için bkz. ERBAŞ AÇIKEL7 s. 70. Esasında Yargıtay kararlarında yabancı dildeki klozlara ilişkin zorunluluk kriterinin bir yorum metodundan ziyade doğrudan TTK m. 2/1-2.cümlesinin uygulaması olduğu kanaatindeyiz. Bu noktada 805 sayılı Kanun'a aykırılığın yaptırımındaki belirsizliğinden ötürü taraf değerlendirmesi yapmak yerine ortaya çıkan hukuki boşluğun nasıl doldurulması gerektiğiyle ilgilenilmelidir. Burada tam anlamıyla bir *petitio principii* söz konusudur.

[303] "*Bu kanunun mevkii meriyete vaz'ından sonra birinci ve ikinci maddeler ahkamına muhalif olarak tanzim kılınmış olan evrak ve vesaik şirket ve müesseseler lehine nazarı itibara alınmaz*."

[304] Söz konusu maddenin geçerliliğe ya da ispata ilişkin şekil kuralı mı getirdiği hususunda tartışmalar olduğu gibi dördüncü maddenin ispat niteliği taşıdığı da (BAHTİYAR, 805, s. 1745 vd.) hatta birinci maddenin düzen hükmü niteliğinde yasaklayıcı bir hüküm olduğu ve dördüncü madde bağlamında Türkçe düzenlenmeyen belge ve sözleşmelerin içeriğinin nasıl anlaşılması gerektiğine dair ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklar açısından bir yorum kuralı ihtiva ettiği (ERBAŞ AÇIKEL, s. 66 ve 86; ÇELİK PARTAL, s. 37) görüşü de ileri sürülmektedir. Bu konuda toplu bir değerlendirme ve eleştiriler için bkz. ERBAŞ AÇIKEL, s. 56 vd.

[305] Örneğin; yurtdışı işlemlerle ilgili olmayan bir sigorta poliçesinde İngilizce Enstitü klozlarından biri kullanılmışsa sözleşme bundan dolayı 805 sayılı Kanun'a göre geçersiz olmayacaktır. Bkz. KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 214. Aksi yöndeki karar için bkz. Y.11.HD., 01.12.2016, E. 2015/11036, K. 2016/9260, (www.karararama.yargıtay.gov.tr., E.T. 10.04.2022). Bu konuda *Çelik Partal*, SK m. 11/5 hükmü ile 805 sayılı Kanun'un 7. maddesini birlikte alarak açık ya da anlaşılır olmayan Enstitü klozlarındaki hükümlerin söz konusu kanunlarda yer alan yorum kuralları aracılığıyla sigortacının aleyhine ve sigorta ettirenin lehine yorumlanması gerektiği düşüncesindedir. Bkz. ÇELİK PARTAL, s. 37.

[306] KIRCA, s. 1940-1941. Bu görüşün eleştirisi için bkz. ERBAŞ AÇIKEL, s. 59-60.

[307] Benzer yönde bkz. KIRCA, s. 1941-1942.

[308] Zımnen bu yöndeki bir karar için bkz. Y.11. HD., 05.11.2015, E. 2014/15066, K. 2015/11597, (www.karararama.yargıtay.gov.tr., E.T. 10.04.2022)

[309] "*Sigorta sözleşmelerinde yabancı kelimelere yer verilemez. Yabancı kelimelerin karşılığı olarak Türk Dil Kurumu tarafından belirlenen kelimelerin kullanımı esastır*." Sigortacılık

ile TTK m. 1423 hükmünün[310] birlikte değerlendirilmesi gerekir. Buna göre; sigorta sözleşmelerinin tamamının ya da bir kısmının yabancı dilde kaleme alınması yasaklansa da; yalnızca sigortacılığa özgü teknik terimlerin Türkçe karşılıklarının bulunmaması halinde yabancı dilde sözleşme içeriğinde yer verilmesi mümkündür[311]. Bununla birlikte örneğin; Enstitü klozunu doğrudan orijinal metniyle sigorta sözleşmesi içeriği haline getirmek istediğimizde SK m. 11/5 hükmü sınırlı düzeyde uygulanabilecek bir yorum kuralı olarak[312] yeterli bir çözüm sunmayacaktır. Bu takdirde sigorta sözleşmesinin İngilizce özel şartlar ile kurulduğunun kabulü için aydınlatma yükümlülüğünün tam anlamıyla yerine getirildiğinin tespiti gerekir[313]. Bunun için sigortacı gerekli bilgiyi vererek açıklamalarda bulunmuş olmasına rağmen bunları muhatabın anlayacağı şekilde ve dilde yapmış olmalıdır[314]. Bunun için de SSBİY m. 8/1-ç bendindeki '*klozlar ilişkin bilgilerin*' verilmesi gerekliliği de hatırlatılmalıdır. Ancak sigortacı aydınlatma yükümlülüğü kapsamında bir bilgilendirme yaparken yalnızca İngilizce özel şartları bilgilendirme formuna ekleyerek yapmış olması ya da yalnızca bu şartların kaynağı gösterilerek sınırlı yapılan bilgilendirme eksik bilgilendirme niteliğindedir[315]. Şu hâlde her ne kadar TTK m. 1423/2 hükmü aydınlatma yükümlülüğünün hiçbir şekilde yerine getirilmemesini hüküm altına aldı idiyse de, bu kapsamda bilgilendirmenin eksik yapılmaması halinde de hükmün geçerli olduğu genel olarak kabul edilmektedir[316]. Bundan dolayı TTK m. 1423/2 hükmü bağlamında aydınlatma yükümlülüğü tam anlamıyla yerine getirilmiş ve sözleşmenin karşı tarafı da söz konusu yabancı dilde kaleme alınmış klozların varlığı ve sonuçları hakkında açıkça mutabık ise artık özel şartların varlığı

Kanunu'ndaki sözleşme hukukuna ilişkin emredici hükümlerin TTK karşısında zımnen mülga olduğu yönündeki görüş için bkz. YEŞİLOVA ARAS, s. 452-453.

310 Bu hükmün aynı zamanda sigorta ettirene '*gerekli inceleme süresi de tanınmak şartıyla*' ifadesiyle müzakere etmeye imkân tanıdığına ilişkin görüş için bkz. YEŞİLOVA ARAS, s. 462.

311 Benzer yönde bkz. ERBAŞ AÇIKEL, s. 70.

312 MEMİŞ, s. 158 ve 202; ERBAŞ AÇIKEL, s. 70-71.

313 ERBAŞ AÇIKEL, s. 73.

314 Sigortacı ya da acentenin açıklamalarının objektif, orta zekalı ve makul bir kişinin anlayacağı şekilde ve dilde yaparak sorumluluktan kurtulabileceği yönünde bkz. ÖZDAMAR, *Aydınlatma*, s. 285-286.

315 Benzer yönde bilgilendirme formunda teminat dışı haller için genel şartlara ve klozlara bakılması gerektiğinin belirtilmesinin de aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi açısından yeterli olmayacağı hususunda bkz. ERBAŞ AÇIKEL, s. 74 ve 75.

316 ÜNAN, Cilt I, s. 239; ERBAŞ AÇIKEL, s. 77.

kabul edilerek 805 sayılı Kanun'un 7. maddesine uyarınca[317]; yalnızca para cezasını ödeyerek sözleşmeyi bu haliyle ayakta tutabilecektir[318]. Diğer taraftan aydınlatma yükümlüğünün sigortacı tarafından eksik yerine getirildiği tespit edildiyse tarafların söz konusu klozlar üzerinde ortak ve gerçek iradelerinin tesis edilemediği ve söz konusu klozların özel şart statüsüne geçemeyip genel şart olarak kabulünü gerektirir. Bu takdirde söz konusu klozların genel şart olarak TBK'nin genel işlem şartlarına ilişkin 20-25. maddeleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği düşünülebilirse de[319] TTK m. 1451 hükmü bu uygulamayı oldukça sınırlandırmıştır. Bu yüzden genel şartları tarafların sözleşmenin içeriğinin bilincinde olarak sözleşmeyi imzaladıkları aşikâr ise 805 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki düzenlemenin uygulanması yine dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder[320]. Nitekim sigortacının aydınlatma yükümlülüğünün hiç ya da gereği gibi yerine getirilmemesi durumunda sigorta ettirenin sözleşmenin yapılmasına on dört gün içerisinde itiraz etmemesi sigorta sözleşmesinin İngilizce klozlarla kurulduğu anlamına gelir[321].

SONUÇ

Sigorta sözleşmesi bir borçlar hukuku sözleşmesi olarak görülebilirse de[322] sigorta hukukunun ihtiyaçlarını temin etmek üzere teamül gereği bir

---

317 "*Bu Kanun hükümlerine aykırı hareket eden kişi, yüz günden az olmamak üzere adlî para cezasıyla cezalandırılır.*"

318 Nitekim TMK m. 2 hükmü uyarınca da aynı sonuca ulaşılabileceği kanaatindeyiz. Gerçekten de *Yazıcıoğlu* da görüşümüzü doğrular nitelikteki şu ifadeleri kullanmıştır: "*... Bu koşullar, sigortacı tarafından aynen kabul etmesi için sigorta ettirene sunulmuş ve taraflar arasında pazarlık konusu olmamış ise, genel işlem şartı niteliğindedir.*

Ancak, farklı koşullarla teminat öngören İngiliz tekne şartları, öncelikle hangisinin sözleşmeye dahil edileceği hususunda taraflar arasında pazarlık konusu olmaktadır." Bkz. YAZICIOĞLU, *Tekne Sigortası*, s. 49. Gerçekten de aydınlatma yükümlülüğü gereği gibi sigortacı tarafından yerine getirilmiş ve sözleşmenin kurulmasından önce gereken inceleme süresi sigorta ettirene tanınmışsa sigorta ettirenin müzakere imkânı olmadığı itirazın yersiz olduğu yönünde bkz. YEŞİLOVA ARAS, s. 463.

319 ERBAŞ AÇIKEL, s. 77 vd. Oysaki TTK'de sigorta hukukuna ilişkin düzenlemelerin en azından dörtte üçü emredici mahiyettedir. Bkz. ÜNAN, *Tüketici*, s. 33; YEŞİLOVA ARAS, s. 451. Nitekim Erbaş Açıkel de TTK m. 1423/2 hükmü ile düzenlenen itiraz hakkının ve buna bağlanan sonucun genel işle şartlarına göre özel düzenleme teşkil ettiğini kabul etmektedir. Bkz. ERBAŞ AÇIKEL, s. 85.

320 Benzer yönde bkz. KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, s. 214.

321 ERBAŞ AÇIKEL, s. 77. Genel olarak bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 115.

322 Sigorta sözleşmesinin nevi şahsına münhasır özelliklerinin bulunduğu yönünde bkz. ÖZDAMAR, *Aydınlatma*, s. 73.

sigorta poliçesine bağlanmaktadır. Sigorta poliçesinin içeriğinde de ihtiyari olarak yer verilebilecek özel şartlar kararlaştırılabilir. Sigorta özel şartlarının hukuki niteliği itibariyle genel şartların dışında kalan konusu itibariyle riziko-menfaat ikilisini ilgilendiren bireysel anlaşmalar şeklinde karşımıza çıktığını söyleyebiliriz. Bu açıdan bakıldığında teminatın kapsamının belirlenmesi[323] ve buna ilişkin ortaya çıkabilecek tartışmaların en aza indirgenmesi açısından özel şartların genel şartlardan büyük bir titizlikle ayrılması ve sigortacı tarafından aydınlatma yükümlülüğünün mümkün mertebe müzakere şartını sağlamaya özgülenmesi gerekir.

Sigorta özel şartlarının uygulamanın hatalı yaklaşımı sebebiyle genel işlem şartı olarak nitelendirilmemesi gerektiğini ve her bir sigorta türüne özgü genel şartlar ışığında bunun değerlendirmeye tabi tutulması gerekliliğini hatırlatmakta fayda vardır. Zira aksi yaklaşım özel şartların reddi anlamına gelir.

Sigorta özel şartlarına ilişkin somut bir uyuşmazlıkta hâkimin sigorta sözleşmesinin objektif esaslı unsurlarını, genel şartlarını özel şartlardan ayırt edebilmesi gerekir. Bu noktada taraf iradesi sigorta özel şartlarını genel şartlardan ayırt eden önemli bir unsurdur. Bundan dolayıdır ki, sigorta özel şartları sigorta sözleşmesinin sübjektif esaslı unsuru olarak kabul edilmelidir. Bu sayede sigorta özel şartlarına tatbik edilecek hükümlerin de ayrımının yapılması kolaylaşır. Bunun sonucu olarak da özel şart genel şarttan -kural olarak- öncelikli uygulanır.

Sigorta hukukunda özel şartların genel şartlara üstünlüğünün bir kesinlik arz etmediğini; her zaman genel şarta istinaden özel şartın var olabileceğini öncelikle kabul etmek gerekir. Bu yüzdendir ki, o sigorta türüne özgü poliçe genel şartlarının asgari içeriğine ihlal etmeyecek şekilde ve bilahare değiştirilemeyeceği belirtilen hususlar dışında özel şart ile sigorta sözleşmesine hususiyet kazandırılabileceği kabul edilebilir. Bu sayede sigorta özel şartlarının genel şartları ya tamamlamasından ya da değiştirmesinden bahsedilir.

Sigorta poliçesi özel şartlarının esasında Türkçe kaleme alınması zorunluluğu var ise de, 805 sayılı Kanun'un getirdiği yasağa aykırılığın sonucun-

[323] Sigorta teminatının kapsam ve koşulları, sigorta genel şartları ile özel şartları tarafından belirlenir. Bkz. YAZICIOĞLU/ŞEKER ÖĞÜZ, s. 166; ERBAŞ AÇIKEL, s. 52 vd. Sigortanın kapsamı genel şartlara ilave edilen özel şartlar ile genişler. Bkz. ÖZDAMAR, *Aydınlatma*, s. 211.

da sigorta sözleşmesindeki özel şartlar geçersizlik yaptırımına tabi tutulmayacaktır. Ancak bu şartların bunları kullanan kişi lehine dikkate alınmaması sözleşmede bir hukuki boşluğun ortaya çıkmasına sebebiyet vereceğinden ortaya çıkan hukuki boşluğun başta TTK m. 1423/2 hükmü olmak üzere diğer kanuni hükümlerle doldurulması gerekmektedir. Ayrıca yabancı dilde kaleme alınmış olsun ya da olmasın genel ya da özel şartların muhatabının tüketici mi yoksa tacir mi olduğuna bakılarak sigortacının aydınlatma yükümlülüğü çerçevesinde sigorta poliçesinde bu şartlara yapılan yollamanın hukuki akıbeti değerlendirilmelidir.

KAYNAKÇA

ADIGÜZEL Burak, "Sigorta Hukukunda Sözleşme Serbestisi ilkesinin Sınırları Bakımından Türk Ticaret Kanunu ve Tasarı Hükümlerinin Karşılaştırılması", **Prof. Dr. Haluk KONURALP Anısına Armağan**, Yetkin Yayınları, 3. Cilt, Ankara, 2009, s. 1-46.

ARMBRUSTER Christian, PROLLS/MARTIN, **Versicherungsvertragsgesetz**, 31. Auflage, 1. Einleitung, C.H.Beck, 2021, (ARMBRUSTER, PROLLS/MARTIN, *VVG*)

ARSEVEN Haydar, **Sigorta Hukuku**, Yenilenmiş 2. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1991.

ATABEK Reşat "Sigorta Akdinin Yorumu", **Sigorta Hukuku Dergisi**, C. I, S.2, Ankara, 1982, s. 125-140, (ATABEK, *Yorum*)

ATABEK Reşat, **Sigorta Hukuku**, Duygu Matbaası, İstanbul, 1950, (ATEBEK, *Sigorta*)

ATAMER Kerim, "Sigorta Sözleşmeleri Uyuşmazlıklarından Uygulanacak Hükümler", **Türkiye'de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği, Sempozyum 19-20 Kasım**, İstanbul, 2004, s. 109-122, (ATAMER, *Tebliğ*)

ATAMER Yeşim, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, 2. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2001, (ATAMER, *GİŞ*)

ATAMER Yeşim /ÜNAN Samim, "Control of General and Special Conditions of Insurance Under Turkish Law with Special Regard to the Transparency Requirement", **Seminar, Transparency in Insurance Law, 4 Mayıs 2012**, s. 65-88, (ATAMER/ÜNAN, *GCC*)

AYHAN Rıza/ÇAĞLAR Hayrettin/ÖZDAMAR Mehmet, Sigorta Hukuku Ders Kitabı, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.

AYLİ Ali, "Sigorta Poliçesinin Kıymetli Evrak Niteliğine Sahip Olup Olmadığı Sorunu", **Prof. Dr. Ergon A. ÇETİNGİL ve Prof. Dr. Rayegan KENDER'e 50. BİRLİKTE ÇALIŞMA YILI ARMAĞANI**, İstanbul, 2007, s. 330-348.

AYLİ Ali, **İnşaat Bütün Riskler Sigortasında Riziko**, 1. Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2012, (AYLİ, *İnşaat*)

BAHTİYAR Mehmet, "Sigorta Poliçesi Özel Koşulları, genel Koşullardan Ayırdedebilmesi ve Bazı Sorunlar", **Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan**, BTHAE Yayınları, Ankara, 1998, s.133-148, (BAHTİYAR, *Özel Koşullar*)

BAHTİYAR Mehmet, "Sigorta Poliçesi Genel Koşulları", **Batider**, C. XIX, S. 2, Ankara, 1997, (BAHTİYAR Mehmet, "Sigorta Poliçesi Genel Koşulları", **Batider**, C. XIX, S. 2, Ankara, 1997, s. 89-110, (BAHTİYAR, *Genel Koşullar*)

BAHTİYAR Mehmet, "805 Sayılı, "İktisadi Müesseselerde Mecburi Türkçe Kullanılması Hakkında Kanun"un Kapsamı ve Yaptırımı Sorunu", **Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan**, Vedat Kitapçılık, 2. Cilt, İstanbul, 2007, s. 1731-1750, (BAHTİYAR, *805*)

BOZER Ali, **Sigorta Hukuku**, BTHAE Yayınları, Ankara, 1981, (BOZER, *1981*)

BOZER Ali, **Sigorta Hukuku (Genel Hükümler-Bazı Sigorta Türleri)**, Gözden Geçirilmiş 2. Baskıdan Tıpkı Basım, BTHAE Yayınları, Ankara, 2009, (BOZER, *2009*)

BOZKURT Tamer, **Sigorta Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 12. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2021.

CAN Mertol, **Türk Özel Sigorta Hukuku (Ders Kitabı)**, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümleri Dairesinde Hazırlanmış Yeni Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

ÇEKER Mustafa, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Sigorta Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 23. Baskı, Karahan Kitabevi, Adana, 2021.

ÇAĞA Tahir, "Özel Hüküm Genel Hükmü Daima Bertaraf eder Mi?", **TBBD**, S.3, 1991.

ÇELİK PARTAL Elif Deniz, **Tekne Sigortalarında Teminatın Rizikolar Bakımından Kapsamı**, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021.

DEUTSCH Erwin, **Versicherungsvertragsrecht**, Karlsruhe, 1984.

ÇUHACI Kemal Y., "İngiliz Enstitü Yük Klozları", **Reasürör Dergisi**, Sayı 16, İstanbul, 1994, s. 9-17.

ERBAŞ AÇIKEL Aslıhan, "İngilizce Sözleşme Koşullarının Sigorta Sözleşmesi İçeriğine Dahil Edilmesi", **Prof. Dr. Rayegân KENDER'E Saygı Günü (Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi, Denetlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu)**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 49-90.

EREN Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 21. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.

HAVUTÇU Ayşe, **Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına göre Korunması**, Güncel Yayınevi, İzmir, 2003.

HOFFMAN Edgar, **Privatversicherungsrecht**, 2. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 1983.

KABUKÇUOĞLU ÖZER Fatma Dilek, **Sigortacılık Kanunu Şerhi**, 1. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2012.

KANER İnci, **Sigorta Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020.

KARA Etem, "Sigorta Genel Şartlarının Hukuki Niteliği", **Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 10, S.2 19, Gaziantep, 2020, s. 153-174, (KARA, *Genel Şartlar*)

KARA Etem, **Sigortalanabilir Menfaat İlkesi**, 1.Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2020, (KARA, *Menfaat*)

KARA Hacı, **Sigorta Hukuku**, 1. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2020, (KARA, *Sigorta*)

KARAYALÇIN Yaşar, "Taşıma Sigortalarında 'ALL RİSKS' (Bütün riskler) Klozu", **Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu, 26-27 Ocak**, Sigorta Hukuku Türk Derneği AIDA. Türk Grubu, Ankara, 1984, s. 203-241, (KARAYALÇIN, *Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*)

KAŞAK Fahri Erdem, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırı Olarak Kanunun Emredici Hükümlerine Aykırılık**, 2. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2021.

KAŞAK Esra, "Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları (6098 sayılı TBK m. 21/2)", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 3, S. 1, 2012.

KAYIHAN Şaban/GÜNERGÖK Özcan, **Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri**, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, UmuttepeYayınları, İstanbul, 2020.

KAYIHAN Şaban, **Sigorta Sözleşmesinde Prim Ödeme Borcu**, 1.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004, (KAYIHAN, *Prim*)

KENDER Rayegan, **Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku**, Güncelleştirilmiş On İkinci Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2013, (KENDER, *Hususi Sigorta*)

KENDER Rayegan, "Sigorta Sözleşmesinin Tanımı ve Kurulması (TTK Tasarısı Hükümlerinin Değerlendirilmesi İle)", **Doç. Dr. Mehmet Somer'in Anısına Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (MÜHF-HAD) Armağan Özel Sayısı**, İstanbul, 2006, s. 517-528.

KENDER Rayegan, "Sigorta Mukavelesinin Akdedilmesi ve Şartları", **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, 6-7 Ocak**, BTHAE Yayınları, Ankara, 1984, s. 41-73, (KENDER, *Sempozyum*)

KIRCA İsmail, "İktisadi Müesseselerde Mecburi Türkçe Kullanılması Hakkında Kanun Üzerine", **Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan**, Vedat Kitapçılık, 2. Cilt, İstanbul, 2007, s. 1929-1947.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Necip, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş-Hukuki İşlem-Sözleşme**, 5. Basıdan Tıpkı 6. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014.

KOENIG W., **Versicherungsrecht**, Verlag Herbert Lang& Cie AG, Bern, 1971.

KUBİLAY Huriye, **Uygulamalı Özel Sigorta Hukuku**, 1. Baskı, Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, İzmir, 1999.

KUHN Moritz, **Grundzüge des Schweizerischen Privatversicherungsrechts**, Schulthess Polygrapischer Verlag, Zürich, 1989.

MEMİŞ Tekin, **Sigorta Sözleşmesi Şartlarının Yargısal Denetimi**, 1. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2016, (MEMİŞ, *Yargısal Denetim*)

MEMİŞ Tekin, "Sigorta Sözleşmelerinde Kullanılan Genel Şartların Yargısal Denetimi", **Türkiye'de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği, Sempozyum 19-20 Kasım**, İstanbul, 2004, s. 123-149, (MEMİŞ, *Tebliğ*)

OMAĞ Merih Kemal, "Özel Sigorta Hukukunda Muafiyet Klozları", **Özel Sigorta Hukukuna Hâkim İlke ve Kurumlar (1975-2016) Makaleler-Tebliğler**, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 335-354, (OMAĞ, *Muafiyet*)

OMAĞ Merih Kemal, **Türk Sigorta Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu (TTK m. 1291)**, 1. Baskı, Sigorta Hukuku Türk Derneği AIDA. Türk Grubu, İstanbul, 1985, (OMAĞ, *Riziko*)

ÖZDAMAR Mehmet**, Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü**, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, (ÖZDAMAR, *Aydınlatma*)

RIXECKER Roland, LANGHEID/RIXECKER, **Versicherungsvertragsgesetz**, 6. Auflage, C.H. Beck, 2019, (RIXECKER, LANGHEID/RIXECKER, *VVG § 1*)

SARIKAYA Murat, **Sözleşmenin Yorumu**, 1. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2019.

SAYHAN İsmet, **Sigorta Sözleşmelerinin Konusu (Aşkın Sigorta-Eksik Sigorta-Sigorta Tazminatının Hesaplanması)**, 1. Baskı, Ankara, 2001.

SCHIMIKOWSKI Peter, **Versicherungsvertragsrecht**, 6. überarbeitete Auflage, C.H.Beck, 2017, 1. Teil, IV. AVB, VVG, (SCHIMIKOWSKI, *VVG*)

SEVİNÇ KUYUCU Aslıhan, "Sigorta Genel Şartlarının Hukuki Niteliği ve Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesine İlişkin Esaslar**", Prof. Dr. Rayegân KENDER'E Saygı Günü (Sigorta Genel Şartlarının Düzenlenmesi, Denetlenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar Sempozyumu)**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 1-48.

TOPSOY Fevzi, "İnşaat Sigortası Teminatının Kapsamı", **TBB Dergisi**, 134 (30), Ankara, 2018, s. 519-566.

TÜZEMEN ATİK Ebru/ YOLAL Oğuz, **Sigorta Sözleşmelerinde Prim Ödeme Borcunun Muacceliyeti**, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.

ÜNAN Samim, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Altıncı Kitap, Sigorta Hukuku, **Cilt I, Genel Hükümler (Madde 1401-1452)**, 1. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2016, (ÜNAN, *Cilt 1*)

ÜNAN Samim, **Sigorta Tüketici Hukuku**, 1. Baskı, onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2016, (ÜNAN, Tüketici)

YAZICIOĞLU Emine, **Tekne Sigortası Sözleşmesi**, 1. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013, (YAZICIOĞLU, *Tekne*)

YAZICIOĞLU Emine/ŞEKER ÖĞÜZ Zehra, **Sigorta Hukuku**, Güncellenmiş 2. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2019.

YEŞİLOVA ARAS Ecehan, "Sigorta Sözleşmelerinde Genel İşlem Şartlarının Kullanılması", **İzmir Barosu Dergisi**, 80(3), İzmir, 2015, s. 447-470.

WANDT Manfred, **Versicherungsrecht**, 6. Auflage, Verlag Franz Vahlen, München, 2016.