

Hukuk Fakültesi Dergisi

Ankara Hacı Bayram Veli University
Faculty of Law Review

ISSN: 2651-4141 e-ISSN: 2667-4068
Cilt / Volume XXVII Ocak / January 2023 Sayı / No. 1

SİGORTACININ HALEFİYET HAKKINA DAYALI TAZMİNAT DAVASINDAN ÖNCE ARABULUCULUK YOLUNA BAŞVURUNUN DAVA ŞARTI OLUP OLMADIĞINA İLİŞKİN DEĞERLENDİRMELER

EVALUATION ON WHETHER APPLICATION TO MEDIATION IS
A “CAUSE OF ACTION” BEFORE ACTION BASED ON INSURER’S
SUBROGATION OF RIGHTS

Nurdan ORBAY ORTAÇ* 

Özet

[10.34246/ahbvuhfd.1178970](https://doi.org/10.34246/ahbvuhfd.1178970) 

İş Mahkemeleri Kanunu'nun 01.01.2018 tarihinde yürürlüğe giren üçüncü maddesi ile bazı iş uyuşmazlıkları hakkında dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurunun zorunlu kılınmasıyla dava şartı arabuluculuk hukukumuzda ilk kez düzenlenmiştir. Ardından Türk Ticaret Kanunu'nun 5/A maddesinde konusu bir miktar paranın ödenmesine ilişkin olan alacak ve tazminat talepleri hakkında, dava açılmazdan evvel arabulucuya başvurulması dava şartı olarak düzenlenmiştir. Son olarak ise Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile tüketici mahkemesinde dava açılmadan önce arabuluculuk zorunlu kılınmıştır. Sigorta uyuşmazlıkları kapsamında özellikle sigortacının halefiyete dayalı olarak açacağı davadan önce Türk Ticaret Kanunu'nun 5/A maddesi gereğince arabuluculuğa başvurunun zorunlu olup olmadığı konusunda öğretilerde farklı görüşler ortaya atılmıştır. Öğretilerde hâkim görüşün sağlanamaması uygulamaya da yansımış ve hali hazırda halefiyete dayalı taleplerde dava şartı arabuluculuğa ilişkin farklı uygulamalar ortaya çıkmıştır. Çalışmamızda sigortacının

* Dr. Öğr. Üyesi, Kırıkkale Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı / KIRIKKALE e-posta: nurdanorbay@yahoo.com
ORCID: 0000-0002-4274-7087 DOI: 10.34246/ahbvuhfd.1178970

** Bu çalışma 12-13 Mayıs 2022 tarihinde gerçekleşen “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 10. Yılında Ticaret Hukukunun Güncel Meseleleri Sempozyumu”nda sunulan “Sigortacının Halefiyet Hakkına Dayalı Uyuşmazlıkların Dava Şartı Arabuluculuğa Tabi Olup Olmadığı Meselesi” konulu sunumun genişletilmiş halidir.

• **İntihal / Plagiarism:** Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. / This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.



halefiyet hakkına dayalı tazminat davasından önce arabuluculuk yoluna başvurunun dava şartı olup olmadığı sorusunun cevaplandırılmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Arabuluculuk • Dava Şartı Arabuluculuk • Sigorta • Halefiyet • Tazminat Davası.

ABSTRACT

With the third article of the Labor Courts Act, which entered into force on 01.01.2018, the condition of litigation was regulated for the first time in our mediation law, with the obligatory application to mediation before filing a lawsuit about some labor disputes. Then, application to mediation before filing a law suit about compensation claims and claims related to the payment of a certain amount of money was regulated as a “cause of action” in 5th article Turkish Commercial Code. Finally, mediation was obliged before filing a suit in labour court with Law on the Protection of Consumers. Within the scope of insurance disputes, different views have been put forward in the doctrine about whether application to mediation is mandatory or not in accordance with 5th article of Turkish Commercial Code before action based on insurers subrogation of rights. Absence of prevailing visibility in the doctrine reflected to practice and this resulted in different practises about mandatory mediation in claims based on subrogation of right. In this study, I will try to find the answer to the question that whether application to mediation is a cause of action before action based on insurer’s subrogation of rights or not.

Keywords: Mediation • Mediation As Cause Of Action • Insurance • Subrogation • Claim For Damages.

EXTENDED ABSTRACT

The principle for the prohibition of enrichment is one of the basic principles of the insurance law. This principle is regulated under the title of “Indemnity Principle” within the Art. 1459 of Turkish Commercial Code. The utilization of insurance as an unjust enrichment tool by compensating more than the actual loss of the insured is avoided through the mentioned principle. The subrogation principle also arises from this principle.

The subrogation in insurance law is regulated by the Art. 1472 of Turkish Commercial Code for the property insurance as well as by Art. 1481 for the liability insurance. The Art. 1472 of Turkish Commercial Code states that: “(1) The insurer shall legally succeed the insured upon payment of the insurance indemnity. If the insured has the right to sue third parties liable for the loss occurred, this right shall pass on the insurer up to the amount it has paid. If legal action or enforcement proceedings had already been initiated against the parties liable, the insurer may continue these proceedings

as per the rule of subrogation without the Court’s or defendant’s consent provided that it proves the payment effected to the insured. (2) The insured shall be liable as against the insurer if it were in breach of the rights that have passed on to the insurer as per paragraph (1). If the insurer had partially indemnified the loss, the insured shall maintain its right to sue the persons liable for the remaining part of the loss.”.

Similar to Art. 1472, the Art. 1481 of Turkish Commercial Code which is entitled “Subrogation” emphasizes that: “(1) The insurer shall legally succeed the insured upon payment of the insurance indemnity. If the insured has the right to sue third parties liable for the loss occurred, this right shall pass on the insurer up to the amount it has paid. (2) If legal action or enforcement proceedings had already been initiated against the parties liable, the insurer may continue these proceedings as per the rule of subrogation without the Court’s or defendant’s consent provided that it proves the payment effected to the insured. (3) The insured or the victim shall be liable as against the insurer if it were in breach of the rights that have passed on to the insurer as per paragraph (1).”.

In practice, one of the most common issues is whether there is a legal condition for a law suit filed by the insurer based on subrogation . Along with the contravention of this issue in doctrine, in my opinion, the nature of the dispute initially shall be determined by the evaluation of the successor insurer as the subrogor. In case the dispute is between the insured and the one who is responsible for damage, then the successor insurer shall apply to mediation before filing a suit. The regulation of the Art. 1472 and 1481 of Turkish Commercial Code also support this opinion by saying that “If legal action or enforcement proceedings had already been initiated against the parties liable, the insurer may continue these proceedings as per the rule of subrogation without the Court’s or defendant’s consent provided that it proves the payment effected to the insured”. Since the subrogation of the insurer, after making a payment in scope of the insurance contract, does not gain a new right to claim. The right of the insurer is just the one which the insured has against the party who is responsible for the damage. As a result, the problem whether the suit filed by the insurer based on subrogation is subject to a legal condition for litigation shall be determined regarding the right owned by the insured against the part who is responsible for the damage. Therefore, if a mediation process is accepted as a legal condition for the lawsuit filed by the insured against the party who is responsible for the damage, the same condition will be applied to the insurer. On the other hand, if the mediation is not a compulsory condition for the lawsuit filed by the insured against the part who is responsible for the damage, the compulsory mediation process will not come up for the insurer either. Furthermore, if the insured initiates a voluntary or compulsory mediation before a legal action brought against the party who is responsible for the damage, the insurer could be seemed as a part of the mediation process.

GİRİŞ

Oldukça yakın sayılabilecek bir tarihte hukukumuza giren dava şartı arabiluculuk müessesesi, uygulamada karşılaşılan kimi sorunlar sebebi ile üzerinde sıklıkla tartışmaların yaşandığı bir kurumdur. Sigorta hukuku özelinde ise en sık karşılaşılan sorunlardan birisi, sigortacının kanuni halefîyete dayalı olarak açacağı tazminat davası öncesinde, dava şartı arabiluculuk kapsamında bir başvuruda bulunmasına gerek olup olmadığı meselesidir. Bu sorunun cevabına ilişkin olarak, hâlihazırda öğretilde ve uygulamada bir görüş birliği mevcut değildir. Ancak özellikle yargılama sürecinin uzun olması sebebi ile bu sorunun çözüme kavuşturulması oldukça önem arz eder. Zira dava şartı yargılamanın her aşamasında re'sen nazara alındığından (Hukuk Muhakemeleri Kanunu¹ (HMK) m. 115) en başta gözden kaçırılmış bir dava şartı yokluğunun istinaf ve hatta temyiz aşamasında fark edilmesi sebebi ile yargılamanın oldukça uzaması ve bu sebeple ciddi hak kayıplarının doğması kaçınılmaz olacaktır. Bu bağlamda çalışmamızda bu soruna ilişkin görüşümüzü serdederek sorunun çözümüne yönelik önerilerimizi sunmaya gayret göstereceğiz.

I. KONUYA İLİŞKİN BAZI MÜESSESELER

A. HALEFİYET İLKESİ

Sözlük anlamıyla halef, “*Birinin ardından gelip onun makamına geçen kimse, ardıl, selef karşıtı*”² demektir. Bir kimsenin yerine geçilmesi anlamına gelen halefîyetin hukuki anlamı ise başka bir kimsenin hakkına sahip olarak onun yerine geçilmesidir³. Bunun sonucunda hakkın süjesi değişmektedir.

Halefîyet neticesinde, edada bulunan şahıs alacaklının yerine geçmekte dolayısıyla hakkın süjesi değişmekte ancak borcun niteliğinde, borçlunun şahsında ve yükümlülüklerinde herhangi bir değişiklik olmamaktadır⁴.

Hukukumuzda kanuni halefîyete ilişkin genel düzenlemenin yer aldığı Türk Borçlar Kanunu'nun⁵ (TBK) 127'nci maddesi hükmünün son fıkrasında

¹ 6100 sayılı bu Kanun 4.12.2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

² <<https://sozluk.gov.tr/>> Erişim Tarihi: 18.04.2022.

³ Haluk N. Nomer, “Halefîyet ile Rücu arasındaki İlişki, Özellikle Sosyal Sigortalar ile Özel Sigortaların Rücu Hakları Bakımından Halefîyetin Rolü”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, LV(3), 1997, s. 243.

⁴ Ahmet Kılıçoğlu, “Özel ve Sosyal Sigortalarda Halefîyet ve Rücu”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl: 1974, 31(1), s. 397.

⁵ 6098 sayılı bu Kanun 4.12.2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

diğer halefîyet hallerine ilişkin kanun hükümleri saklı tutulmuştur. Sözü edilen düzenlemede saklı tutulan kanun hükümleri arasında Türk Ticaret Kanunu'nun⁶ (TTK) mal sigortalarında sigortacının halefîyet hakkına ilişkin 1472'nci maddesi ile sorumluluk sigortalarında sigortacının halefîyet hakkına ilişkin 1481'inci maddesi hükümleri de yer almaktadır⁷. Sigortacının halefîyet hakkı kanunda düzenlendiğinden kanuni temlik mahiyetinde kabul edilmektedir⁸.

Sigorta hukukuna hâkim olan temel ilkelerden birisi olan halefîyet ilkesi gereğince sigortacı, sigorta tazminatını ödedikten sonra sigortalısının yerine geçer ve ona karşı zarardan sorumlu olanlar varsa, bu kişilere başvuru hakkı da ödenen sigorta tazminatı oranında sigortacıya intikal eder (TTK m. 1472; m. 1481). Eğer sorumlulara karşı bir dava veya takip başlatılmışsa; sigortacı, mahkemenin veya diğer tarafın onayı gerekmeksizin, halefîyet kuralı uyarınca, sigortalısına yaptığı ödemeyi ispat ederek, dava veya takibi kaldığı yerden devam ettirebilir.

⁶ 6102 sayılı bu Kanun 14.02.2011 tarih ve 27846 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁷ Türk Ticaret Kanunu'nun 1486'nci maddesinde 1472'nci maddeye aykırı yapılan sözleşmelerin geçersiz olacağı hükmüne yer verilerek halefîyete dair düzenlemenin emredici olduğu belirtilmiştir. Ancak sorumluluk sigortalarında halefîyetin düzenlendiği 1481'inci maddenin emredici niteliğine dair bir düzenlemeye Kanunda yer verilmemiştir. Bu sebeple sorumluluk sigortalarında halefîyete ilişkin düzenlemelerin aksinin kararlaştırılması mümkündür. Ancak bu farklı düzenlemenin bilinçli bir tercih olmadığı; kanun koyucunun sehven anılan maddeyi emredici kılmadığı görüşündeyiz. Bu görüşte olan *Damar*, 1486'nci maddede 1481'inci maddenin sayılması ile bu ikilemin sona erdirilmesinin isabetli olacağını ifade etmektedir (Cahit Damar, *Sigortacının Kanuni Halefîyeti ve Rücu Hakkı*, Seçkin Yayıncılık, 2022, s. 132.). Esasen zarar sigortalarına ilişkin olarak genel hükümlerde sigortalıyı koruyacak şekilde emredici nitelik arz eden tek bir madde ile halefîyet düzenlenebilirdi. Öğretilde halefîyete ilişkin düzenlemeye aykırı hüküm içeren sigorta sözleşmesinin ilgili hükmünün geçersiz kılınması yerine sözleşmenin tamamının geçersiz kılınması haklı olarak eleştirilmektedir (Rauf Karasu, “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Sorumluluk Sigortalarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı*, 2, Yıl 2015, s. 702; Samim Ünan, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Sigorta Hukuku C. II, Sigorta Türlerine İlişkin Özel Hükümler, Birinci Bölüm, Zarar Sigortaları (Madde 1453-1486)*, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 512 (C. II); Şaban Kayıhan, “Zarar Sigortalarında Sigortacının Halefîyeti”, *Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, II. Cilt, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), 2016, s. 1600.).

⁸ Merih Kemal Omağ, *Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefîyeti*, Vedat Kitapçılık, 2011, s. 52; Haydar Arseven, *Sigorta Hukuku*, İkinci Bası, Beta Yayınları, 1991, s. 173; Rıza Ayhan/Hayrettin Çağlar/Mehmet Özdamar, *Sigorta Hukuku*, 5. Bası, Yetkin Yayıncılık, 2021, s. 305; Oğuzhan Taşdemir, *Sigorta Hukukunda Halefîyet ve Rücu*, Adalet Yayınevi, 2022, s. 86; Erhan Bora, *Sigorta Hukuku*, Ankara, 2020, s. 571.

B. DAVA ŞARTI ARABULUCULUK

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nda⁹ (HUAK) arabuluculuk “*Sistematik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması hâlinde çözüm önerisi de getirebilen, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyarî olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemi*” olarak tanımlanmıştır (m. 2/(1), b). Kanuni tanımdan da anlaşılacağı üzere arabuluculuk süreci kural olarak ihtiyaridir. Ancak anılan Kanun'un 18/A maddesi ve devamında istisnai nitelik taşıyan “*dava şartı arabuluculuk*” müessesesi düzenlenmiştir. Bu bağlamda ilgili Kanunlarda arabulucuya başvurulması dava şartı olarak düzenlenmişse dava açılmadan evvel arabuluculuk yolunun tüketilmiş olması gerekir. Bu süreç tüketilmeden açılan bir dava hakkında mahkemece, dava şartı yokluğu sebebiyle usulden red yönünde bir karar verilir (HUAK m. 18/A/(2)).

Hâlihazırda mevzuatımızda üç ayrı Kanun'da dava şartı arabuluculuğa ilişkin düzenleme mevcuttur. İlk olarak bazı iş uyuşmazlıkları bakımından dava şartı arabuluculuğa dair bir düzenleme yapılmıştır. İlk olarak bazı iş uyuşmazlıkları bakımından dava şartı arabuluculuğa dair düzenleme yapılmıştır. İş Mahkemeleri Kanunu'nun¹⁰ (İMK) 01.01.2018 tarihinde yürürlüğe giren 3'üncü maddesi uyarınca “*Kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.*”. Anılan düzenleme ile iş uyuşmazlıklarının zorunlu arabuluculuğa tabi olup olmadığı noktasında uyuşmazlığın iş mahkemelerinde görülüp görülmemesinden değil uyuşmazlık konusundan hareket edilmiş ve dava şartı arabuluculuğa ilişkin uyuşmazlıkların sınırı çizilmiştir. Akabinde Türk Ticaret Kanunu'na 19.12.2018 tarihli 7155 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 7155 sayılı Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında Kanun'un 20. maddesi ile Türk Ticaret Kanunu'na eklenen 5/A maddesinde ticari davalarda arabuluculuk düzenlenmiştir. Anılan hüküm uyarınca Türk Ticaret Kanunu'nun 4'üncü

maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır. İş uyuşmazlıklarında olduğu gibi burada da hangi uyuşmazlıkların dava şartı arabuluculuğa tabi olduğu belirlenirken uyuşmazlığın görüleceği mahkeme değil; uyuşmazlığın niteliği ve konusu esas alınmıştır.

Dava şartı arabuluculuğun öngörüldüğü son düzenleme ise Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun¹¹ (TKHK) ile getirilmiştir. 28 Temmuz 2020 tarihli ve 31199 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve aynı tarihte yürürlüğe giren 7251 sayılı Kanun¹² ile Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a eklenen 73/A maddesinde tüketici uyuşmazlıkları da zorunlu arabuluculuk uygulaması kapsamına alınmıştır. İş uyuşmazlıklarından ve ticari uyuşmazlıklardan farklı olarak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun dâhilinde öngörülen dava şartı arabuluculuğa tabi davaların tespitinde uyuşmazlığın tüketici mahkemesinde görülmesi kriteri esas alınmıştır (TKHK m. 73/A/ (1), c. 1)¹³.

Uygulamada kimi zaman görevli mahkemeye göre arabuluculuğun zorunlu olup olmadığının tespitinin gerektiği yanılıgısına düşüldüğüne şahit oluyoruz. Bu yanılıgı sebebi ile eğer dava iş mahkemesinin, tüketici mahkemesinin ya da ticaret mahkemesinin yargılama alanına giriyorsa dava şartı arabuluculuk gündeme geleceği kanaati hâsıl olmaktadır. Oysa örneğin; ticari dava şartı arabuluculukta uyuşmazlığın hangi mahkemede görüldüğüne göre değil, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talebine ilişkin uyuşmazlığın ticari dava niteliği arz edip etmediğine göre arabuluculuğun zorunlu olup olmadığı tespit edilir. Örneğin, Türk Ticaret Kanunu m. 4/1 b. 4 uyarınca *fikrî mülkiyet hukukuna dair mevzuatta* öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ticari dava sayılmaktadır. Fikri mülkiyet hukukundan doğan davalarda görevli mahkeme ise asliye ticaret mahkemesine nazaran

¹¹ 6502 sayılı bu Kanun 28.12.2013 tarih ve 28835 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

¹² Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun

¹³ Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da bazı tüketici uyuşmazlıkları dava şartı arabuluculuktan istisna tutulmuştur. Anılan Kanun'un 73/A maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca “*Şu kadar ki, aşağıda belirtilen hususlarda dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz:*

- Tüketici hakem heyetinin görevi kapsamında olan uyuşmazlıklar*
- Tüketici hakem heyeti kararlarına yapılan itirazlar*
- 73 üncü maddenin altıncı fıkrasında belirtilen davalar*
- 74 üncü maddede belirtilen davalar*
- Tüketici işlemi mahiyetinde olan ve taşınmazın ayınandan doğan uyuşmazlıklar*”.

⁹ 6325 sayılı bu Kanun 22.06.2012 tarih ve 28331 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

¹⁰ 7036 sayılı bu Kanun 25.10.2017 tarih ve 30221 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

özel mahkeme niteliğinde olan fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesidir (Sınai Mülkiyet Kanunu¹⁴ (SMK) m. 156; Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu¹⁵ (FSEK) m. 76). Fikri mülkiyet hukukundan doğan bir uyuşmazlık eğer konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında ise fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesinde dava açılmazdan evvel arabulucuya başvuru yapılmış ve sürecin tamamlanmış olması zorunludur. Keza her iki tarafın ticari işletmesi ile ilgili bir kira sözleşmesinden doğan uyuşmazlık TTK m. 4/1 gereğince ticari dava sayılacağından kira sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda görevli olan sulh hukuk mahkemesinde dava açılmazdan önce de ticari dava şartı arabuluculuk yolunun tüketilmesi gereklidir¹⁶.

Ticari dava şartı arabuluculukta uyuşmazlığın görüldüğü mahkeme kriteri olarak alınmamasına karşın; az önce de belirttiğimiz üzere tüketici dava şartı arabuluculukta, istisnai bazı haller hariç¹⁷, tüketici mahkemesinde görülen uyuşmazlıkların tüketici dava şartı arabuluculuğuna tabi olduğu hükme bağlanmıştır (TKHK m. 73/A).

II. SİGORTA HUKUKUNDA HALEFİYETE İLİŞKİN ESASLAR

A. Sigortacının Halefîyetinin Şartları

Sigortacının sigortalısının haklarına halef olabilmesinin ön şartı, geçerli bir sigorta sözleşmesinin varlığıdır. Geçersiz bir sözleşmeye binaen yapılan ödeme, halefîyet hakkı bahşetmez¹⁸. Örneğin; taşınacak uyuşturucu mal için nakliyat sigorta sözleşmesi akdedilmesi halinde taşınan malın gecikmesi sebebi ile uğranılan zararı gideren sigortacı, ödeme yaptığı kişinin haklarına halef sıfatıyla taşıyıcıya karşı talepte bulunamaz. Zira sözleşme kanuna aykırı olması sebebi ile geçersizdir (TTK m. 1404; TBK m. 27). Yine örneğin, geçmişe etkili sözleşme yapılması halinde rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin ortadan kalkmış olduğu, sözleşmenin yapılması sırasında, sigortacı ile sigorta ettiren ve sigortadan haberi olmak şartıyla, sigortalı tarafından biliniyorsa sözleşme geçersiz olacağından (TTK m. 1458)

¹⁴ 6769 sayılı bu Kanun 10.01.2017 tarih ve 29994 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanmıştır.

¹⁵ 5846 sayılı Kanun 13.12.1951 tarih ve 7981 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanmıştır.

¹⁶ Kira sözleşmesinden kaynaklanan ticari davalarda asliye ticaret mahkemesinin görevli olması gerektiği konusunda görüş için bkz. Mehmet Arif Tuğ, “Kira Sözleşmelerinden Kaynaklanan Ticari Davalarda Görevli Mahkeme”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29(3), 2021, s. 1897 vd.).

¹⁷ Bkz. dn. 13.

¹⁸ Omağ, s. 73; Işıl Ulaş, *Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuku*, Turhan Kitabevi, 2012, s. 227.

bu geçersiz sözleşme kapsamında ödeme yapan sigortacının, Türk Ticaret Kanunu çerçevesinde halefîyet hakkından söz etmek mümkün değildir.

Sigortacının kanuni halefîyet hakkının doğumu için aranan bir diğer şart ise sigortacının sigorta sözleşmesi ile teminat verdiği kapsamda ödeme yapmış olmasıdır¹⁹. Uygulamada sıklıkla rastlanılan sigortacının teminat kapsamında olmayan ve lütf/hatır/*ex gratia* ödemesi olarak anılan ödemeleri sigortacıya Türk Ticaret Kanunu kapsamında halefîyet hakkı bahşetmez²⁰.

Türk Ticaret Kanunu’nun 1472’nci ve 1481’inci maddeleri uyarınca sigortacının kanuni halefîyet hakkının doğumu için aranan son şart ise sigortalının zarar sorumlusuna yönelik dava hakkının olması şeklinde ifade edilmiştir²¹. Esasen anılan Kanun’un 1472’nci maddesinin gerekçesinden de²²

¹⁹ Sigorta tazminatının ödenmesine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Ali Haydar Yıldırım, *Sigorta Tazminatı ve Bedelinin Muacceliyeti*, Seçkin Yayıncılık, 2020.

²⁰ Omağ, s. 86; Ulaş, s. 228. Ancak uygulamada sigortacının yaptığı lütf ödemesi sonrasında sigortalı zarar sorumlusundan olan alacağını Türk Borçlar Kanunu’nun alacağın temliki (m. 183 vd.) hükümlerine göre sigortacıya devretmekte ve iradi halefîyet yaratılmaktadır.

²¹ Sigorta ettirenle sigortalının farklı kişiler olması halinde sigortacının sigortalıya karşı halefîyet ilkesi gereği talep veya dava hakkını kullanıp kullanamayacağı konusunda tartışmalar için bkz. Arseven, s. 178; Ünan, s. 241 (C. II); Kılıçoğlu, s. 409; Mehmet Emin Bilge, “Sigorta Tazminatını Alan Sigortalının Zarar Veren Üçüncü Şahısla Yaptığı İşlemlerin Sigortacının Halefîyeti Üzerindeki Etkisi ve Yargıtay Uygulaması”, *Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı*, Beta Yayıncılık, 2001, s. 72; Kayıhan, s. 1602; Bahar Kızılsümer, *Sigortacının Kanuni Halefîyetinin Şartları ve Sınırları*, On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 108-109; Emine Yazıcıoğlu, “Mal Sigortalarında Sigortacının Kanuni Halefîyetine İlişkin Bazı Hususlar”, *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 488; Emine Yazıcıoğlu /Zehra Şeker Öğüz, *Sigorta Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 201-202; Arseven, s. 177-178; Emine Yazıcıoğlu, “TTK’nın Mal Sigortalarında Sigortacının Halefîyetine İlişkin Düzenlemesi Hakkında”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16(2-3), 2017, s. 359 (Mal Sigortası); Mertol Can, *Türk Özel Sigorta Hukuku*, C 1, Adalet Yayınevi, 2018, s. 50, 157; Barış Günay, *Sigorta Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 187-189; Kerim Atamer, “Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca ‘Zarar Sigortaları’na Giriş”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 27(1), 2011, s. 72; Nurdan Orbay Ortaç, “Sigortalanan Olaya Kusur İle Sebep Verilmesinin Sigorta Teminatına Etkisi”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XVI(2), 2021, s. 94-95.

²² TTK m. 1472’nci madde gerekçesi şu şekilde kaleme alınmıştır “Zarara sebep olan kimseye karşı sigortalının haiz olduğu tazminat talep hakkı, ödediği oranda sigortacıya geçer. Sigorta hukukunda bütün dünya uygulamasında bu kurala rastlanılır. Amaç, hem sigortalının rizikonun gerçekleşmesi sonunda maruz kaldığı zarardan fazla bir tazminat alarak zenginleşmesine mani olmak hem de zarar görenin verdiği zarardan dolayı sorumluluğunu devam ettirebilmesidir. Bu prensip, gerçek zararın karşılanması söz konusu olduğu tazminat sigortalarında geçerli iken, bu niteliği olmayan can sigortalarında geçersizdir. Halefîyet ilkesi gereği sigortacı, sigortalısının yerine geçerek zarara neden olan kişilere yaptığı ödemeyi rücu edeceğinden, sigortalı sigortacının bu yöndeki haklarını ihlal edici davranışlardan kaçınması, sigortacısının zararına neden olmaması gerekir. Aksi taktirde sigortalının sorumluluğu söz

de anlaşılacağı üzere sigortacının halefîyetten doğan hakkı, dava hakkı ile sınırlı değildir; bu hak talep hakkını içerecek şekilde geniş anlaşılmalıdır²³. Dolayısıyla sigortacıya intikal eden hak, zarar sorumlusuna karşı ileri sürülebilecek talep hakkını da kapsadığından sigortacı dava açmadan da bu hakkını talep edebilir. Pek tabii ki var olan hakkın dava edilebilir nitelik arz etmesi gerekir. Talep hakkının kullanılması üzerine talebi yerine getirilmez ise sigortacı, sigortalının sahip olduğu icra takibi ya da dava hakkını da kullanabilir. Ancak belirtmek gerekir ki sigortacı, zarar sorumlusuna başvuru yapmadan doğrudan dava hakkını da kullanabilir. Sonuç olarak, geçerli bir sigorta sözleşmesi kapsamında sigortalısına ödeme yapan sigortacıya, sigortalısının zarar sorumlusundan olan talep ve dava hakkı kanunen intikal eder.

B. Sigortacının Halefîyetinin Hukuki Niteliği

Sigorta sözleşmesi ile teminat altına aldığı riziko sebebi ile sigortalanan olay gerçekleştiğinde kanun gereği sigortalısının hakları ona ödeme yapan sigortacısına intikal ettiğinden sigortacının halefîyeti “*kanuni temlik*” niteliği arz eder²⁴. Zira sigortacının sigorta sözleşmesi kapsamında ödeme yapması halinde sigortalının hakkı, herhangi bir işleme gerek olmaksızın yahut zarar sorumlusunun veya herhangi bir makamın izni olmaksızın sigortacıya intikal eder. İntikal eden dava hakkı ise eda davası niteliği arz eden bir tazminat davasıdır²⁵.

C. Sigortacının Halefîyetinin Sonuçları

Daha önce de belirttiğimiz üzere halefîyet şartlarının mevcudiyeti ile sigortacı, sigortalısının zarar sorumlusuna karşı sahip olduğu hakları haiz olur ve bu kapsamda zarar sorumlusundan doğrudan talepte bulunabileceği gibi ona karşı dava da açabilir. Halef sıfatını haiz olan sigortacının talep hakkı; selef sıfatını haiz olan sigortalısının talep hakkı kapsamında olacaktır.

konusu olur. Diğer taraftan, sigortacı sigortalısının zararın bir kısmını karşılamışsa, genel sorumluluk ilkeleri çerçevesinde karşılanmayan zararı için sorumlulara her zaman için başvurabilir. (Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, TBMM Dönem: 23, Yasama Yılı: 2, S. Sayısı 96, s. 446.).

²³ Omağ da 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu döneminde kaleme aldığı eserinde halefîyetin düzenlendiği 1301’inci maddede yer alan “*dava hakkı*” ibaresinin “*hak*” olarak anlaşılması gerektiği görüşünü serdetmiştir (Omağ, s. 91).

²⁴ Omağ, s. 52; Taşdemir, s. 86; Bora, s. 571.

²⁵ Omağ, s. 186, 187; Ulaş, s. 245.

Ancak vurgulamak gerekir ki sigortacının talep hakkının sınırını, ödediği sigorta tazminatı miktarı oluşturur; dolayısıyla sigortacı, zararı karşıladığı oranda selefînin haklarına halef olur. Ayrıca zarar sorumlusu tarafından selef sıfatını haiz olan sigortalıya karşı sahip olunan def’iler, halef sıfatını haiz olan sigortacıya karşı da ileri sürülebilecektir²⁶.

Hâkim görüş, sigortacının açtığı halefîyete dayalı davada görevli ve yetkili mahkeme ile zamanaşımı süresinin tespitinde sigortalı ile zarar sorumlusu arasındaki ilişkinin esas alınması yönündedir²⁷. Zira kanuni halefîyet gereğince sigortacıya intikal eden sigortalıya ait hakkın hukuki niteliği değişmemekte; sadece hakkın süjesinde değişiklik gündeme gelmektedir.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu’nun 1944 tarihli 1939/37 Esas, 1944/9 Karar sayılı kararında²⁸ sigortacının açtığı halefîyete dayalı tazminat davasında görevli mahkemenin tespitinde sigortalı ile zarar sorumlusu arasındaki hukuki ilişkinin esas alınması gerektiği hükme bağlanmıştır²⁹. Günümüzde dahi yargı kararlarında istikrarlı bir şekilde anılan

²⁶ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 305; Rayegan Kender, *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*, 15. Bası, On İki Levha Yayıncılık, 2021 s. 414; Damar, s. 281; Taşdemir, 92; Tamer Bozkurt, *Sigorta Hukuku*, 13. Baskı, Yetkin Yayıncılık, 2022, s. 285.

²⁷ Arseven, s. 178; Omağ, s. 198 vd.; Kender, s. 410-414; Ünan, s. 251 (C. II); Can, s. 46; Kayıhan, s. 1604; Birgül Sopacı Öztuna, “Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun Sigortacının Kanuni Halefîyetine İlişkin Düzenlemelerinin Alman Sigorta Sözleşmeleri Kanunu’ndaki Düzenlemelerle Birlikte Değerlendirilmesi”, *BATİDER*, XXVIII(3), 2012, s. 122; Jens Muschner, , *Nomos Kommentar, Versicherungsvertragsgesetz*, (Herausgegeben von Dr. Wilfried Ruffer, Dirk Halbach, Peter Schimikowski), 4. Auflage, C.H. Beck, 2020, Rn. 106, 108; Heinrich Hormuth, *Versicherungsrechts-Handbuch*, (Herausgegeben von Ronald Michael Beckmann/Annemarie Matusche-Beckmann), 3. Auflage, C.H. Beck, 2015, Rn. 177; Sieber Philipp/Hüsser Heinz, *Haftpflichtkommentar Kommentar zu den Schweizerischen Haftpflichtbestimmungen*, (Herausgegeben Willi Fischer, Thierry Luterbacher), DIKE, 2016, Rn. 43; Ignacio Moreno/ Rolf Wendelspiess, “Der Regress im neuen VVG”, *Haftung und Versicherung*, 2021, S. 237, s. 240; Kızılsümer, s. 68; Hacı Kara, *Sigorta Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 2. Bası, 2021, s. 470; Taşdemir, s. 86; Bora, s. 574; Damar, s. 257, 263; Günay, s. 196, 198-199; Bozkurt, s. 285-286; Belin Köroğlu Ölmez, *Sigorta Hukukunda Zenginleşme Yasası*, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2020, s. 153, 150-160; Ekin Korkmaz, “Zarar Sigortalılarında Sigortalının Zararı Azaltma Külfeti ve Bu Külfetin Sigortacının Halefîyetine Etkisi”, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, (Özel Sayı), 2022, s. 508.

²⁸ Lexpera İçtihat Bankası.

²⁹ İlgili dönemlere ait sigortacının halefîyetine ilişkin hükümler: 1926 tarihli Türk Ticaret Kanunu m. 965 “*Sigortacı, sigorta bedelini tediye ettikten sonra hukuken sigorta ettiren kimse makamına kaim olur. Binaenaleyh sigorta ettiren şahsın hasarı vakiden dolayı üçüncü şahıslara karşı hakkı davası varsa bu hak, tazmin ettiği bedel nispetinde sigortacıya intikal eder.*”

içtihat esas alınarak görevli mahkemenin tespit edildiğini görmekteyiz³⁰. Anılan içtihadı birleştirme kararının, 1926 tarihli Türk Ticaret Kanunu döneminde verilmiş olması ve içtihadın üzerinden yaklaşık 80 yıl geçmiş olması sebebi ile günümüzde hala uygulama alanı bulması eleştirilebilir olsa da 1956 tarihli 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda ve yine 2011 tarihli 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda sigortacının halefiyetinin 1926 tarihli Türk Ticaret Kanunu düzenlemesine benzer şekilde kaleme alınmış olması nazara alındığında içtihat değişikliğine sebep olacak bir durum olmadığı sonucuna varılmaktadır.

Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu; 17.01.1972 tarihli 1970/2 Esas, 1972/1 Karar sayılı kararında³¹ ise sigorta tazminatını ödeyen

Sigorta ettiren kimse, fıkrai ânife mucibince sigortacıya intikal eden hukukunu ihlal edecek bir hal ve harekette bulunursa sigortacıya karşı mesul olur. Sigortacı hasarı kısmen tazmin etmiş ise sigorta ettiren kimse, mütebaki kısmından dolayı üçüncü şahıslara karşı haiz olduğu hakkı müracaatı muhafaza eder.”.

1956 tarihli Türk Ticaret Kanunu m. 1301 “Sigortacı sigorta bedelini ödedikten sonra hukuka sigorta ettiren kimse yerine geçer. Sigorta ettiren kimsenin vaki zarardan dolayı üçüncü şahıslara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel nispetinde sigortacıya intikal eder.

Sigorta ettiren kimse, 1 inci fıkra gereğince sigortacıya intikal eden haklarını ihlal edecek bir hal ve harekette bulunursa sigortacıya karşı mesul olur. Sigortacı zararı kısmen tazmin etmiş ise sigorta ettiren kimse kalan kısmından dolayı üçüncü şahıslara karşı haiz olduğu müracaat hakkını muhafaza eder.”.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda ise halefiyet mal ve sorumluluk sigortalı bakımından iki ayrı hükümde düzenlenmiştir. Anılan Kanun m. 1472 “(1) Sigortacı, sigorta tazminatını ödendiğinde, hukuka sigortalının yerine geçer. Sigortalının gerçekleşen zarardan dolayı sorumlulara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel kadar, sigortacıya intikal eder. Sorumlulara karşı bir dava veya takip başlatılmışsa, sigortacı, mahkemenin veya diğer tarafın onayı gerekmeksizin, halefiyet kuralı uyarınca, sigortalısına yaptığı ödemeyi ispat ederek, dava veya takibi kaldığı yerden devam ettirebilir. (2) Sigortalı, birinci fıkraya göre sigortacıya geçen haklarını ihlal edici şekilde davranırsa, sigortacıya karşı sorumlu olur. Sigortacı zararı kısmen tazmin etmişse, sigortalı kalan kısımdan dolayı sorumlulara karşı sahip olduğu başvurma hakkını korur.” hükmünü; m. 1481 ise “(1) Sigortacı, sigorta tazminatını ödedikten sonra hukuka sigortalı yerine geçer. Sigortalının gerçekleşen zarardan dolayı sorumlulara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel tutarında sigortacıya ait olur. (2) Sorumlulara karşı bir dava veya takip başlatılmışsa, sigortacı, mahkemenin veya diğer tarafın onayı gerekmeksizin, halefiyet kuralı gereğince, sigortalısına yaptığı ödemeyi ispat ederek, dava veya takibi kaldığı yerden devam ettirebilir. (3) Sigortalı veya zarar gören, birinci fıkra gereğince sigortacıya geçen haklarını ihlal edici şekilde davranırsa, sigortacıya karşı sorumlu olur.” hükmünü içermektedir.

³⁰ İlgili bazı kararlar için bkz. Y. 20. HD., E. 2018/2473 K. 2018/3777 T. 14.5.2018; Y. 20. HD., E. 2016/11505 K. 2016/11366 T. 28.11.2016; Yargıtay 20. HD., E. 2017/172 K. 2017/983 T. 9.2.2017.

³¹ <<https://www.kararara.com/yargitay/ibk/k4870.htm>> Erişim Tarihi 18.04.2022.

sigortacının, zarara sebebiyet veren aleyhinde sigorta ettirenin halefi sıfatıyla açacağı davanın zamanaşımının, sigorta ettirenin aynı şahıs aleyhinde açabileceği davanın zamanaşımına tabi olacağına ve aynı tarihte başlayacağına hükmetmiştir. Hâlihazırda verilen kararlarda da yargının zamanaşımına ilişkin görüşünün bu yönde olduğunu görmekteyiz³². Dolayısıyla sigortalı aleyhine başlamış olan zamanaşımı süreleri, alacağın sigortacıya kanuni olarak intikali ile değişmeden işlemeye devam eder.

Sigortalı, henüz sigortacısı tarafından sigorta sözleşmesi kapsamında ödeme yapılmadan evvel zarar sorumlusuna karşı dava açmış yahut takip başlatmışsa sigortacı ödeme yaptıktan sonra söz konusu davayı yahut takibi, karşı tarafın veya mahkemenin, icra dairesinin ya da başkaca bir merciin onayına gerek kalmaksızın kaldığı yerden devam ettirebilir (TTK m. 1472/1 c. 2; m. 1481/2); böylece kanuni bir taraf değişikliği meydana gelir³³. Eğer sigortalı, zarar sorumlusuna karşı yönelteceği dava öncesinde ihtiyari veya zorunlu arabuluculuğa başvurmuşsa sigortacı arabuluculuk sürecini de kaldığı yerden devam ettirebilir. Zira yukarıda açıkladığımız üzere Türk Ticaret Kanunu'nda geçen dava hakkını, talep hakkını da içine alacak şekilde geniş yorumlamak gerekir.

III. SİGORTACININ HALEFİYETE DAYALI AÇTIĞI DAVALARDAN ÖNCE ARABULUCULUYA BAŞVURULMASI DAVA ŞARTI MIDIR?

A. KONUYA İLİŞKİN GÖRÜŞLER

Uygulamada dava şartı arabuluculuk kapsamında belki de en sık karşılaşılan sorunlardan birisi, sigortacının halefiyete dayalı açtığı davaların bu sürece tabi olup olmadığı meselesidir.

Öğretide ileri sürülen bir görüş, sigortacının halefiyet hükümleri çerçevesinde açacağı davanın halefiyet hususunun Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmesi sebebi ile ticari dava teşkil ettiği, görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğu ve dolayısıyla ticari dava şartı arabuluculuğa tabi olduğunu kabul etmektedir³⁴. Benzer yönde görüşün yer aldığı Arabuluculuk

³² Konuya ilişkin bazı kararlar için bkz. Y. 11. HD., E. 2013/3795 K. 2013/6419 T. 01.04.2013; Y. 11. HD., E. 2007/14322 K. 2009/3335 T. 23.03.2009 (Lexpera İçtihat Bankası)

³³ Sopacı Öztuna, s. 121.

³⁴ Rıza Ayhan/ Hayrettin Çağlar, *Ticari İşletme Hukuku*, 11. Bası, Yetkin Yayıncılık, 2018, s. 66, dn. 102; Mustafa Özgen, *Sigorta Hukukunda Arabuluculuk ve Tahkim*, Hacettepe Üniversitesi

Daire Başkanlığı tarafından yayınlanan «*Sigorta Hukukunda Uzman Arabuluculuk*» kitabında görevli mahkemenin tespitinde sigortalı ile zarar sorumlusu arasındaki ilişkinin nazara alınması gerektiği³⁵ ifade edildikten sonra bu görüşle çelişecek şekilde “*Sigortacının halefiyet hakkı, TTK 1472. ve 1481. maddelerinde düzenlenmiş olup, söz konusu maddelerde düzenleme bulan halefiyet hakkına ilişkin rücu davalarının da adli yargı içerisinde hangi mahkeme görevli olursa olsun (Tüketici/Sulh Hukuk/Asliye Hukuk/İş Mahkemesi) mutlak ticari dava olarak dava şartı arabuluculuğa tabi olacaktır (6102 sayılı TTK m. 5/A, m.4/1(a)).*” görüşü serdedilmiştir³⁶.

Bir başka görüşe göre ise sigortacının kanuni halefiyet ilkesi kapsamında açılan tazminat davalarında “*her durumda*”, TTK m. 4/1-a kapsamında mutlak bir ticari dava bulunduğu gerekçesi ile zorunlu arabuluculuk sürecinin işletileceğinin ileri sürülmesi hatalıdır³⁷.

Bu konuda hâlihazırda yargının bakış açısını ortaya koyan bir karar mevcut olmamakla beraber arabuluculardan sözlü olarak edinilen bilgi; İstanbul Anadolu Adliyesi arabuluculuk bürosunun bağlı olduğu sulh hukuk mahkemesi hâkimleri tarafından, halefiyete dayalı uyuşmazlıklarda, sigortalı ve zarar sorumlusu arasındaki ilişki nazara alınarak uyuşmazlığın dava şartı arabuluculuğa tabi olup olmadığına dair değerlendirme yapıldığı ve dava şartı kapsamında değilse anlaşmama halinde ödenecek arabuluculuk ücretine onay verilmediği; ancak diğer birçok adliyede arabuluculuk bürosunun bağlı olduğu sulh hukuk mahkemesi hâkimlerinin bu konuda bir değerlendirme

yapılmaksızın ücret ödenmesini onayladığı yönündedir³⁸.

B. DEĞERLENDİRME

Sigortacının halefiyet hakkı, kanuni halefiyet olarak Türk Ticaret Kanunu m. 1472 ve m. 1481 hükümlerinde düzenlenmekle beraber bu hükümlerle intikal eden hak kapsamında açılacak davalarda hukuki sebep yani olaya uygulanacak hukuk normu, anılan madde hükümleri midir? Bu soruya olumlu cevap verdiğimiz takdirde halefiyete dayalı tazminat davası Türk Ticaret Kanunu’nun 4’üncü maddesinin 1’inci fıkrasının (a) bendi gereğince bu Kanunda öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları kapsamında olacağı için “*ticari dava niteliğindedir*” sonucuna varılabilir. Ancak kanaatimizce bu soruya olumlu yanıt vermek mümkün değildir. Zira Türk Ticaret Kanunu’nun 1472’nci ve 1481’inci maddeleri sigortacının sigortalının haklarına halef olmasının şart ve sonuçlarını düzenlemektedir. Kanun gereği halef sıfatını kazanan sigortacının zarardan sorumlu olanlara karşı yönelteceği davada uyuşmazlık, 1472’nci veya 1481’inci maddelerde öngörülen hususlardan kaynaklanmamaktadır. Anılan hükümler, sigortacının açtığı davada taraf sıfatının olup olmadığının tespitinde yol göstericidir. Ancak bir uyuşmazlığın sebebinin Türk Ticaret Kanunu’nun 1472’nci ve 1481’inci maddelerinin ihlalinden kaynaklanmasının da pek tabii mümkün olduğunu belirtmek gerekir. Örneğin; sigortacı sigortalısına halefiyeten doğan haklarını ihlal ettiği için bir talepte bulunacaksa bu durum Türk Ticaret Kanunu m. 1472/2 ya da m. 1481/3 kapsamında öngörülen yükümlülüklerin ihlali olduğundan ve bu husus da Türk Ticaret Kanunu’nda düzenlendiğinden ticari dava söz konusu olacaktır. Bu halde dava şartı arabuluculuk gündeme gelecektir. Eğer bu sözleşme Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 3/

Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, 2022, s. 46 vd.

³⁵ Ufuk Tekin/Ezgi Başak Demirayak Ünal/ Merve İrem Yener/ Barış Toraman/ Serdar Demirci/ Dilek Yumrutaş/ Alpaslan Özarslan, *Sigorta Hukukunda Uzman Arabuluculuk* (Editör: Kemal Şenocak), Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı, 2021, s. 154.

³⁶ Tekin/Demirayak Ünal/ Yener/Toraman/ Demirci/ Yumrutaş/ Özarslan, s. 229; Benzer yönde görüş için bkz. İlker Koçyiğit/ Alper Bulur, *Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Arabuluculuk*, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı Yayını, 2019, s. 156.

³⁷ Setenay Yağmur, “Sigorta Şirketleri Açısından Ticari Davalarda Zorunlu Arabuluculuk Uygulaması”, *Genç Hukukçu Araştırmacılar Sempozyumu* (Editörler: Uğur Orhan, M. Emir Gök, Ece Göztepe Mersin), 11-12 Ekim 2019, On iki Levha Yayıncılık, 2020, s. 655 vd.; Hanife Doğrusöz Koşut, “Ticari Uyuşmazlıklarda Zorunlu Arabuluculuk Sisteminin Sigorta Hukukundan Kaynaklanan Uyuşmazlıklara Uygulanması ve Sigortacılık Tahkimi ile Karşılaştırılması”, Sinan Sarıkaya, Murat Alışkan, Bilge Utkan (Ed.), *Sermaye Şirketleri Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu*, 19 Haziran 2019, On iki Levha Yayıncılık, 2020, s. 39.

³⁸ Dava şartı arabuluculukta, arabuluculuk faaliyeti sonunda taraflara ulaşılamaması, taraflar katılmadığı için görüşme yapılamaması veya iki saatten az süren görüşmeler sonunda tarafların anlaşamamaları hâllerinde, iki saatlik ücret tutarı Tarifenin Birinci Kısımına göre Adalet Bakanlığı bütçesinden ödenir. İki saatten fazla süren görüşmeler sonunda tarafların anlaşamamaları hâlinde ise iki saati aşan kısma ilişkin ücret aksi kararlaştırılmadıkça taraflarca eşit şekilde uyuşmazlığın konusu dikkate alınarak Tarifenin Birinci Kısımına göre karşılır (HUAK m. 18/A/13). Adliye arabuluculuk bürosu tarafından, adliye arabuluculuk bürosu bulunmayan yerde sulh hukuk mahkemesi yazı işleri müdürlüğü tarafından Bakanlık tarafından ödenen arabuluculuk ücretine ilişkin liste, ödenmek üzere Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir (Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği m. 26/5). Arabuluculuk büroları, Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından belirlenen sulh hukuk hâkiminin gözetim ve denetimi altında görev yapar. Arabuluculuk bürosu kurulmayan yerlerde bu büroların görevi, adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonunca görevlendirilen sulh hukuk mahkemesi yazı işleri müdürlüğü tarafından ilgili hâkimin gözetim ve denetimi altında yerine getirilir (HUAK m. 28/3).

(1) l) bendi³⁹ gereği tüketici işlemi ise o halde de tüketici dava şartı gündeme gelecektir. Oysa anılan maddelerde bahsedilen kanuni halefiyet gereğince selefinin haklarına sahip olan sigortacının açacağı davanın hukuki sebebi, sigortalının zarar sorumlusuna karşı sahip olduğu dava hakkının hukuki sebebi ile aynı olduğundan, haliyle hakkın süjesinin değişmesi uyuşmazlığın hukuki sebebinin değişmesine yol açmaz. Nihayetinde sigortacının halef sıfatı ile açacağı dava selefinden intikal eden bir hak olup; davaya sebep olan vaka ve hukuki sebep sigortalı ile zarar sorumlusu arasındaki vaka ve hukuki sebeple aynıdır⁴⁰. Burada halefe yeni bir hak bahsedilmiş değildir; selefin sahip olduğu dava hakkı halefe intikal etmiştir. Yani sigortacının halefiyetten doğan talep hakkı sigorta sözleşmesinden kaynaklanmamaktadır⁴¹.

Sigortacının halef sıfatıyla açacağı davanın hukuki sebebi; selefin zarar sorumlusu ile arasındaki ilişkiye göre tespit edileceği için, haksız fiil olabileceği gibi, sözleşmeye aykırılık yahut sebepsiz zenginleşme de olabilir⁴². Dolayısıyla halef, selef gibi değerlendirilerek uyuşmazlığın niteliği tespit edilmeli ve selefin zarar sorumlusu ile arasındaki uyuşmazlık dava şartı arabuluculuğa tabi ise, ancak bu halde halef olan sigortacı da bu sıfat ile açacağı dava öncesinde arabuluculuk yolunu tüketmelidir.

Türk Ticaret Kanunu'nun 1472'nci ve 1481'inci maddelerinde yer alan sorumlulara karşı bir dava veya takip başlatılmışsa, sigortacının, mahkemenin veya diğer tarafın onayı gerekmeksizin, halefiyet kuralı uyarınca, sigortalısına yaptığı ödemeyi ispat ederek, davayı veya takibi kaldığı yerden devam ettirebileceğine ilişkin düzenlemenin de bu görüşü destekler nitelikte olduğu kanaatindeyiz.

Öğretide bir görüş her ne kadar halefiyetin Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmesi ve bu konuda asliye ticaret mahkemesinin görevli olması ve nihayetinde öncesinde ticari dava şartı arabuluculuğun tüketilmesi gerektiğine dair görüşünü, sigortacının halefiyetinin hâkimin özel uzmanlık alanını gerektirmesi ve halefiyet hakkına dayalı olarak açılan davalarda tarafların hâkimin özel uzmanlığından mahrum edilmesinin sakıncalı olduğu savlarına

³⁹ Anılan bent hükmünde sigortacı karşısında bulunan tarafın tüketici olması halinde bu sözleşme, tüketici işlemi olarak tanımlanmıştır.

⁴⁰ Omağ, s. 188.

⁴¹ Stefan Segger, *Münchener Kommentar zum VVG* (Herausgegeben von Theo Langheid, Manfred Wandt), 3. Auflage, C. H. Beck, 2022, Rn. 341.

⁴² Arseven, s. 176; Ulaş, s. 246.

dayandırsa da⁴³ halefiyete dayalı her uyuşmazlıkta TTK hükümlerinin uygulama alanı bulmayacağı ve ticaret hâkiminin uzmanlığını gerektirmediği aşikârdır. Örneğin, Devlet Hava Meydanları İşletmesinin sorumluluğuna sebebiyet veren havalimanındaki yangın neticesinde işletmeci A'nın deposunun da zarar görmesi nedeniyle DHMİ'ne açacağı dava idari yargıda görülecektir. Bu dava görülürken A'nın yaptırdığı işyeri sigortası kapsamında kendisine ödeme yapılmasıyla davaya kaldığı yerden sigortacısı devam edebilecektir. Peki zarar meydana geldiğinde sigortalının dava açmadığı ve zararını sigortacının karşıladığı durumda selefinin dava hakkının intikal ettiği halef olan sigortacı bakımından bu dava ticari davadır ya da diğer bir görüş nazara alındığında bu dava idari yargıda görülür ancak öncesinde ticari dava şartı arabuluculuk yolu tüketilmelidir denilebilir mi? Türk Ticaret Kanunu gereği sigortacı sigortalısı tarafından açılan davayı aynı mahkemede kaldığı yerden devam ettirebiliyorsa; aynı vakaya ve hukuki sebebe dayanan dava hakkı halefiyet ilkesi gereğince sigortacıya intikal ettiğinde sigortacının anılan davayı neden her halde asliye ticaret mahkemesinde açması ve öncesinde arabulucuya başvurması zorunlu olsun? Bu halde halefiyet gereği hakkın süjesinin değişmesinin, ticaret hâkiminin özel uzmanlığını gerektirdiği kanaatinde değiliz.

SONUÇ

Sigortacının sigorta sözleşmesi kapsamında sigortalısına ödeme yaptıktan sonra onun haklarına halef olması sigortacıya yeni bir hak bahsetmez. Zira sigortacıya intikal eden hak sigortalısının zarar sorumlusuna karşı sahip olduğu haktır. Sigortacının, halefiyet nedeniyle sahip olduğu hakka dayalı uyuşmazlığı mahkemeye taşımadan önce arabuluculuğun dava şartı olup olmadığı hususu, sigortalının zarar sorumlusuna karşı sahip olduğu hak esas alınarak tespit edilmelidir. Dolayısıyla eğer sigortalının zarar sorumlusuna karşı haiz olduğu dava öncesinde dava şartı arabuluculuk söz konusu ise sigortacı için de aynı husus geçerli olur; eğer sigortalı ile zarar sorumlusu arasındaki uyuşmazlık, dava şartı arabuluculuğa tabi değilse sigortacı bakımından da dava şartı arabuluculuk gündeme gelmez.

Konuyu uygulamada sık karşılaşılan kasko sigortası kapsamında örneklendirebiliriz: Şahsi aracına komşusu (K) tarafından zarar verilen (A)'nın hasarını kasko sigortası kapsamında sigortacısı (S) gidermişse (A)'nın (K)'den olan haksız fiile dayalı talep hakkı sigortacı (S)'ye intikal eder. Sigorta sözleşmesi kapsamında ödeme yapan (S), (A)'nın haklarına

⁴³ Ayhan/ Çağlar, s. 66, 67, dn. 102.

halef olacağından (K)'ye karşı açacağı dava da selefi (A)'nın açacağı haksız fiile dayalı tazminat davasının esaslarına tabi olacaktır. Haksız fiilden doğan uyuşmazlık Türk Ticaret Kanunu'nun 4'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında sayılan uyuşmazlıklar arasında yer almadığı gibi uyuşmazlık her iki tarafın ticari işletmesi ile ilgili de değildir. Özel kanunlarda da haksız fiile dayalı uyuşmazlıkların ticari dava olduğuna ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Dolayısıyla (S), bu davayı genel mahkeme olan asliye hukuk mahkemesinde açabilir ve öncesinde de arabuluculuk yoluna başvurma zorunluluğu olmaz. Ancak araç tüzel kişiliği haiz bir şirketin aracı olsaydı ve araca da taşıma faaliyeti ile iştigal eden başka bir ticaret şirketinin aracı çarpmış olsaydı durum değişirdi. Zira Türk Ticaret Kanunu'nun 16'ncı maddesi gereğince tüzel kişi tacir sayılan ticaret şirketlerinin aynı Kanununun 19'uncu maddesi uyarınca adi sahası bulunmamaktadır. Anılan Kanununun 3'üncü maddesinde de bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiillerin ticari iş olduğu hüküm altına alınmıştır. Türk Ticaret Kanunu'nun 4'üncü maddesinde her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ticari dava olarak kabul edilmiştir. Dolayısıyla haksız fiil her iki tarafın işletmesi ile ilgili olduğundan dava asliye ticaret mahkemesinde görülmelidir (TTK m. 5). Bu halde uyuşmazlık ticari davaya vücut verdiği için (TTK m. 4/1) dava öncesinde de arabuluculuk yoluna başvurulması dava şartı olarak karşımıza çıkar (TTK m. 5/A).

KAYNAKÇA

- Arseven H, *Sigorta Hukuku*, 2. Bası, Beta Yayınları, 1991.
- Atamer K, “Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca ‘Zarar Sigortaları’na Giriş”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 27(1), 2011, s. 21-106.
- Ayhan R / Çağlar H, *Ticari İşletme Hukuku*, 11. Bası, Yetkin Yayıncılık, 2018.
- Ayhan R/ Çağlar H/ Özdamar M, *Sigorta Hukuku*, 5. Bası, Yetkin Yayıncılık, 2021.
- Bilge M E, “Sigorta Tazminatını Alan Sigortalının Zarar Veren Üçüncü Şahısla Yaptığı İşlemlerin Sigortacının Halefiyeti Üzerindeki Etkisi ve Yargıtay Uygulaması”, *Prof Dr Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı*, Beta Yayıncılık, 2001.
- Bora E, *Sigorta Hukuku*, Yazarın Kendi Yayını, Ankara, 2020.
- Bozkurt T, *Sigorta Hukuku*, 13. Baskı, Yetkin Yayıncılık, 2022.
- Can M, *Türk Özel Sigorta Hukuku C. I*, Adalet Yayınevi, 2018.
- Damar C, *Sigortacının Kanuni Halefiyeti ve Rücu Hakkı*, Seçkin Yayıncılık, 2022.
- Doğrusöz Koşut H, “Ticari Uyuşmazlıklarda Zorunlu Arabuluculuk Sisteminin Sigorta Hukukundan Kaynaklanan Uyuşmazlıklara Uygulanması ve Sigortacılık Tahkimi ile Karşılaştırılması”, Sinan Sarıkaya, Murat Alışkan, Bilge Utkan (Ed.), *Sermaye Şirketleri Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu*, 19 Haziran 2019, On iki Levha Yayıncılık, 2020.
- Günay B, *Sigorta Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Hormuth H, *Versicherungsrechts-Handbuch, (Herausgegeben von Ronald Michael Beckmann/Annemarie Matusche-Beckmann)*, 3. Auflage, C.H. Beck, 2015.
- Kayıhan Ş, “Zarar Sigortalarında Sigortacının Halefiyeti”, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ’a Armağan, II. Cilt, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), 2016, s. 1595-1624 .
- Kara H, *Sigorta Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 2. Bası, 2021.
- Karasu R, “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun Sorumluluk Sigortalarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk*

- Fakültesi Dergisi*, 2(Özel Sayı), 2015, s. 683-706.
- Kılıçoğlu A, “Özel ve Sosyal Sigortalarda Halefiyet ve Rücu”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 31(1), 1974, s. 395-446.
- Kızılsümer B, *Sigortacının Kanuni Halefiyetinin Şartları ve Sınırları*, On İki Levha Yayıncılık, 2019.
- Kender R, *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*, 15. Bası, On İki Levha Yayıncılık, 2021.
- Koçyiğit İ / Bulur A, *Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Arabuluculuk*, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı Yayını, 2019.
- Korkmaz E, “Zarar Sigortalarında Sigortalının Zararı Azaltma Külfeti ve Bu Külfetin Sigortacının Halefiyetine Etkisi”, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, Özel Sayı, 2022, s. 494-525.
- Koroğlu Ölmez B, *Sigorta Hukukunda Zenginleşme Yasağı*, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2020.
- Moreno I / Wendelspiess R, *Der Regress im neuen VVG, Haftung und Versicherung*, 2021, s. 237.
- Muschner J, *Nomos Kommentar, Versicherungsvertragsgesetz*, (Herausgegeben von RA Dr. Wilfried Rüffer, Dirk Halbach, Peter Schimikowski), 4. Auflage, C.H. Beck, 2020.
- Nomer H N, “Halefiyet ile Rücu arasındaki İlişki, Özellikle Sosyal Sigortalar ile Özel Sigortaların Rücu Hakları Bakımından Halefiyetin Rolü”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, LV(3), 1997, s. 243-269.
- Omağ M K, *Türk Hukukunda Sigortacının Kanuni Halefiyeti*, Vedat Kitapçılık, 2011.
- Orbay Ortaç N, “Sigortalanan Olaya Kusur ile Sebebiyet Verilmesinin Sigorta Teminatına Etkisi”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XVI(2), 2021, s. 81-138.
- Philipp S / Heinz H, *HaftpflchtKommentar Kommentar zu den Schweizerischen Haftpflchtbestimmungen*, (Herausgegeben Willi Fischer, Thierry Luterbacher), DIKE, 2016.
- Sopacı Öztuna B, “Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun Sigortacının Kanuni

- Halefiyetine İlişkin Düzenlemelerinin Alman Sigorta Sözleşmeleri Kanunu’ndaki Düzenlemelerle Birlikte Değerlendirilmesi”, *BATİDER*, C. XXVIII(3), 2012, s. 117-154.
- Stefan S, *Münchener Kommentar zum VVG*, (Herausgegeben von Theo Langheid, Manfred Wandt), 3. Auflage, C. H. Beck, 2022.
- Taşdemir O, *Sigorta Hukukunda Halefiyet ve Rücu*, Adalet Yayınevi, 2022.
- Tekin U / Demirayak Ünal E B / Yener M İ / Toraman B / Demirci S / Yumrutaş D / Özarslan A, (Ed. Kemal Şenocak), *Sigorta Hukukunda Uzman Arabuluculuk*, Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı, 2021.
- Tuğ M A, “Kira Sözleşmelerinden Kaynaklanan Ticari Davalarda Görevli Mahkeme”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29(3), 2021, s. 1897-1921.
- Ulaş I, *Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuku*, Turhan Kitabevi, 2012, s. 227.
- Ünan S, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Sigorta Hukuku C. II, Sigorta Türlerine İlişkin Özel Hükümler, Birinci Bölüm, Zarar Sigortaları (Madde 1453-1486)*, On İki Levha Yayıncılık, 2018 (C. II).
- Yağmur S, “Sigorta Şirketleri Açısından Ticari Davalarda Zorunlu Arabuluculuk Uygulaması”, *Genç Hukukçu Araştırmacılar Sempozyumu* (Editörler: Uğur Orhan, M. Emir Gök, Ece Göztepe Mersin), 11-12 Ekim 2019, On İki Levha Yayıncılık, 2020.
- Yazıcıoğlu E, “Mal Sigortalarında Sigortacının Kanuni Halefiyetine İlişkin Bazı Hususlar”, *Sigorta Hukuku Sempozyumları*, On İki Levha Yayıncılık, 2018.
- Yazıcıoğlu E / Şeker Öğüz Z, *Sigorta Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 2021.
- Yazıcıoğlu E, “TTK’nın Mal Sigortalarında Sigortacının Halefiyetine İlişkin Düzenlemesi Hakkında”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16(2-3), 2017, s. 331-363 (Mal Sigortası).
- Yıldırım A H, *Sigorta Tazminatı ve Bedelinin Muacceliyeti*, Seçkin Yayıncılık, 2020.

