


HAYAT S GORTALARINDA DOKTOR NCELEMES

PHYSICIAN EXAMINATION IN LIFE INSURANCE

Hediye BAHAR SAYIN*

 <https://doi.org/10.21492/inuhfd.572477>

Makale Bilgi

Gönderilme: 31/05/2019
Kabul: 10/12/2019

Anahtar Kelimeler

Hayat Sigortas,,
Sigortac,,
Sigorta Ettiren,
Doktor ncelemesi,
Sigorta Sözle mesi.

Özet

Can sigortalar,nda, sigorta sözleşmesine konu rizikonun belirlenmesi aç,s,ndan sigortalananın ki inin sa l,k durumuna ili kin bilgilerin do ru ekilde tespit edilmesi önem ta ,r. Uygulamada söz konusu bilgiler soru formlar,n,n yan,tlanmas, suretiyle elde edilir. Fakat sa l,k alan,ndaki bilgilere hâkimiyet uzmanl,k gerektirdi inden, sigorta ettiren taraf,ndan söz konusu bilgilerin sigortac,ya do ru ve eksiksiz ekilde yans,t,lm,as, her zaman mümkün olmayabilir. Uygulamada, sigorta ettirenin soru formuna verdi i cevaplarda dikkat çekici bir durumun varl, , veya sigorta mebla ,n,n yüksek olmas, halinde sigortalananın ki inin doktor incelemesinden geçirilmesinin taraflarca kararla t,r,ld, , görülmektedir. Doktor incelemesine ili kin yegâne hüküm TTK m.1492'dir. öDoktor incelemesiö kenar ba l, , alt,nda yer alan düzenlemeye göre öSigorta ettiren ile sigortac, aras,nda, sigorta edilecek ki inin doktor incelemesinden geçmesi kararla t,r,lm, olsa bile, sigortac, sigortalananın ki iyi bu incelemeyi yapt,r,maya zorlayamazö. Hükümün gerekçesinde, düzenlemenin ki ilik haklar,n, koruma alt,na ald, , vurgulanmaktadır. Bu çal, mada, ki ilik haklar,n,n korunmas, ba lam,nda doktor incelemesine dair ilgili hükümün amaç ve kapsam,n,n belirlenmesi, doktor incelemesine ili kin düzenlemenin taraf yükümlülükleri aç,s,ndan de erlendirilmesi ve sigortalananın ki inin doktor incelemesini kabul etmemesinin hukuki sonuçlar,n,n incelemesi hedeflenmiştir.

Article Info

Received: 31/05/2019
Accepted: 10/12/2019

Keywords

Life Insurance,
Insurer,
Insurant,
Doctor's Examination,
Insurance Contract.

Abstract

It is significant to determine correct information relevant to health condition of the person to be insured with the purpose of identifying risk subject to insurance contract in life insurances. In practice, such information is obtained by answering the questionnaires. On the other hand, it may not always be possible for the insured to accurately and completely reflect such information to the insurer, since knowledge on health issues requires expertise. In practice, it is seen that parties agree that person to be insured will be examined by a physician in case there is remarkable condition in the answers to health surveys or the insurance amount is high. The sole provision relevant to physician examination is in Article 1492 of TCC. According to the Article, öIn spite of an agreement between the policyholder and the insurer providing that the person, on whose life insurance is to be taken out, shall sustain a medical doctor's examination, the insurer cannot force that person to undergo this examinationö. In the preamble of the provision, it is emphasized that this arrangement protects personal rights. In this study, it is aimed to determine the purpose and the scope of the provision relevant to physician information considering protection of personal rights, evaluation of liabilities of parties relevant to physician examination concept and legal consequences on the refusal of physician examination.



Bu eser [Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/) ile lisanslanmıştır

* Dr. Ö r. Üyesi, Anadolu Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku ABD.

 hediye@anadolu.edu.tr  <https://orcid.org/0000-0001-5175-8987>

I. G R

Can sigortalar,, insan hayat,yla ilgili sigortalardan olup çe itli rizikolar,n gerçekte mesi halinde ki inin mevcut ekonomik gücünün devam ettirilmesi amac,n ta ,r¹. Can sigortalar,n,n konusunu ki inin ölümü, kazaya u ramas, ya da hastalanmas, gibi olaylar olu turur. Bu kapsamda, Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) 1487 ilâ 1520'nci maddeleri aras,nda öCan Sigortalar,ö bölümü alt,nda hayat sigortas,, kaza sigortas,, hastal,k ve sa l,k sigortas, türlerine yer verilmi tir. Söz konusu sigortalar,n konusunu insan hayat, ve sa l, , olu turdu undan, bu sigorta türünde sigortalanacak ki inin sa l,k durumu sigortac, aç,s,ndan büyük önem arz eder.

Hayat sigortas,n,n tan,m,n,n yap,ld, , TTK m.1487'ye göre; öSigortac,, belli bir prim kar ,l, ,nda, sigorta ettirene veya onun belirledi i ki iye, sigortal,n,n ölümü veya hayatta kalmas, hâlinde, sigorta bedelini ödemeyi üstlenirö. TTK'n,n 1492'nci maddesinde ise hayat sigortalar, için öDoktor incelemesiö konusu düzenleme alt,na al,nm, t,r. Doktor incelemesi mefhumu hayat sigortalar, aç,s,ndan önemlidir; zira sigortac,, doktor incelemesi sayesinde sigortalanacak ki inin sa l,k durumu hakk,nda do ru bilgiye kavu arak, çe itli aktüeryal hesaplar dâhilinde sigorta primini belirleme olana , bulur. Söz konusu inceleme, sigortac, aç,s,ndan özellikle sigorta bedelinin yüksek oldu u hallerde daha da önem arz eder.

TTK m.1492'de öDoktor incelemesiö kenar ba l, , alt,nda öSigorta ettiren ile sigortac, aras,nda, sigorta edilecek ki inin doktor incelemesinden geçmesi kararla t,r,lm, olsa bile, sigortac, sigortalanacak ki iyi bu incelemeyi yapt,rmaya zorlayamaz.ö hükmüne yer verilmi tir. Hükmün gerekçesinde;

Özellikle ölüm ihtimaline kar , yap,lan sigortada t,bbi muayene önem arz eder. Ki i ölüm halinden çekinerek, yaln,z ölüm ihtimaline kar , bir sigorta yapm, t,r. Bu nedenle bu tür sigortalar yap,l,rken sigortac,n,n azami derecede dikkat göstermesi gerekir. Ancak, sigorta ettiren ile hayat, sigorta sözleşme konusuna tekil eden sigortal,n,n ayn, ki i olmamas, halinde, sigortac, ve sigorta ettirenin sözleşme menin taraf, olmayan sigortal,n,n cismani varl, , üzerinde anla ma yapmalar, do al olarak sigortal,y, ba lamayacaktır.ö

ifadelerine yer verilerek, riziko ahs,n,n koruma alt,na al,nd, , vurgulanm, t,r.

Bu çal, man,n kapsam,n, hayat sigortalar,nda doktor incelemesi ve bu ba lamda TTK'n,n 1492'nci maddesi olu turmaktadır.² İlgili maddenin çal, ma konusu olarak seçilmesindeki en önemli sebep, hükmün ki ilik haklar,n, koruma alt,na almay, amaçlamas,d,r. Bu ba lamda, çal, ma çerçevesinde öncelikle hükmün amac, ve kapsam, belirlenmeye çal, ,lacak ard,ndan doktorun ve doktor incelemesinin hukuki niteli i taraf yükümlülükleri aç,s,ndan de erlendirilecek son olarak da sigortalanacak ki inin doktor muayenesini kabul etmemesinin hukuki sonuçlar, inceleme alt,na al,nacaktır.

II. HÜKMÜN AMACI, N TEL , UYGULAMA ALANI ve KAPSAMI

A. Hükmün Amac,

TTK madde 1492, doktor incelemesini düzenleyen yegâne hükümdür. İlgili metinde ödoktor incelemesiö kavram, aç,kl, a kavu turulmam, t,r. Söz konusu maddenin gerekçesinde ödoktor incelemesiö ba lam,nda öt,bbi muayeneöden bahsedilir. Muayene, hekimin hasta üzerindeki bulgular, belirlemesine ve do ru te his yapmas,na hizmet eden bir araç,t,r. Muayene te hisin bir parças, olup doktorun te hise yönelik hangi muayeneleri yapaca ,na ili kin genel bir kural da mevcut de ildir.³ Muayene kapsam,nda ilgili üzerinde bedensel bir incelemenin gerçekte tirilmesi de mümkündür. TTK m.1492 gerekçesinde yer alan ösigortac, ve sigorta ettirenin sözleşme menin taraf, olmayan sigortal,n,n cismani varl, , üzerinde anla ma yapmalar, do al olarak sigortal,y, ba lamayacaktır,ö cümlesinde ösigortal,n,n cismani varl, ,ö ifadesine yer verildi inden, muayenenin bedensel bir inceleme oldu u sonucuna var,labilir. Bu ba lamda, doktorun sigorta sözleşme kapsam,nda sigortalanacak ki i üzerinde gerçekte tirece i öbedensel incelemeö faaliyetini ifade etmek üzere ömuayeneö kavram, yerine ödoktor

¹ B LGEN, Mahmut: Ö reti ve Uygulamada Sigorta Hukuku, Adalet, Ankara 2017, s.833; ULA , I ,I: Uygulamal, Can Sigortas, Hukuku, 2. Bask., Turhan, Ankara 2002, s.4; AYHAN, R,za/ÇA LAR, Hayrettin: Sigorta Hukuku Ders Kitab, C.II, Yetkin, Ankara 2018, s.112.

² İlgili düzenlemenin can sigortas, türlerinde uygulamas, için ileride bkz. I.C.Hükmün Uygulama Alan,.

³ Te his, t,bbi bir görü ve de erlendirme anlam,nda olup, hastal, ,n tan,nmas,n, ifade eder. HAKER , Hakan: T,p Hukuku 12. Bask., Seçkin, Ankara 2017, s.309 vd.

incelemesiö ifadesi kullan,ld , sonucuna var,labilir.

TTK madde 1492nin, Alman Sigorta Sözle mesi Kanunu (Versicherungsvertragsgesetz (VVG)) § 151ø benzer ekilde kaleme al,nd, , görülür. VVG § 151ø göre; öHayat, üzerine sigorta yap,lacak ki inin doktor incelemesine tutulaca ,na ili kin anla ma ile sigortac,ya bu incelemenin yap,lmas,n, isteme hakk, kazand,r,lm, olmazö. Söz konusu hükmün öngörülmesinin en önemli sebebinin, sigorta sözle melerinde kararla t,r,lan doktor incelemesinin icra edilmemesi halinde, sigortac,lar,n iki y,la kadar prim ödenmesi ekinde sözle melere cezai art koymalar, yönündeki uygulamalar,n önüne geçilmesi oldu u ifade edilmi tir⁴. Dolay,s,yla Alman hukukunda hüküm, sigorta sözle mesi kapsam,nda kararla t,r,lan doktor incelemesinin fiilen gerçekleşmesi halinde, sigortac,ya cezai art ödenece ine ili kin sözle me hükümlerini bertaraf etmeyi amaçlar.

TTK madde 1492nin gerekçesinden anla ,ld, , üzere söz konusu düzenleme, sigorta ettiren ile ayn, ki i olmamas, halinde riziko ahs,n,⁵ da koruma alt,na almay, hedeflemektedir. Öngörülen koruma, söz konusu ah,slar,n ki isel verilerinin kaderini tayin etme hakk,na⁶ (Recht auf informationelle Selbstbestimmung) (ki inin verileri üzerinde belirleme hakk,) ili kindir. Düzenleme, ilgililerin r,zas, olmaks,z,n ki ilik haklar,na müdahale edilmesini engellemektedir.

VVG § 151, doktor muayenesi konusunda ortaya ç,kan yükümlülü ün zorla yerine getirilmesini engellemeyi hedeflemektedir⁷. Ayr,ca söz konusu hükümden, sigortac,n,n sözle me gere ince cezai art talep edemeyece i de ortaya ç,kar. Doktrinde baz, yazarlar⁸ cezai art,n fahi olmas, halinde, bahsi geçen düzenlemenin uygulama alan, bulabilece ini savunurken baz, yazarlar⁹ cezai art,n miktar,n,n önemli olmad, ,n,, her cezai art,n sözle me taraflar,n, sözle me yükümlülüklerine uygun davranmaya te vik etmeyi amaçlad, ,n, ve bu sebeple her türlü cezai art,n ilgili hüküm taraf,ndan d, land, ,n, ileri sürmektedir. Sonuç olarak; Alman hukukundaki düzenlemenin hayat, sigorta edilecek ki iyi korumay, hedefledi i söylenebilir. Bu ki i, sigorta ettiren olabilece i gibi üçüncü bir ki i de olabilir.

⁴ LANGHEID, Theo/WANDT, Manfred: Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, 2. Auflage, C.H.Beck, München 2017, § 151, Rn. 1.

⁵ Hayat, üzerine sigorta yap,lacak ki iyi ifade etmek üzere sigorta doktrininde riziko ahs, (sigortal,) ifadesi kullan,l,r. Bu ba lamda, riziko ahs,, sigortalanan rizikoyu ta ,yan ki idir. Riziko ahs,, sigortac,n,n edim yükümlülü ünü do uracak olan rizikonun ahs,nda gerçekleşmesi gereken ki idir. ENOCAK, Kemal: Hayat, Sigorta Edilecek Ki i (Riziko ahs,), BAT DER, XXVIII(4), 2012, s.49.

⁶ Politik talepler do rultusunda 19. yüzy,l sonlar,nda, asl,nda bir ahlak felsefesi kavram, olan ökendi kaderini tayin hakk,ön,n anayasalarda düzenlenme alt,na al,nd, , görülmektedir. Bu politik talepler, uluslararası, hukuk alan,nda halklar,n kendi kaderini tayin hakk, ba lam,nda önemli bir yer bulur. Ayn, zamanda kendi kaderini tayin hakk,, ki ilik haklar, ba lam,nda da anayasalarda yer al,r. Bu çerçevede, özel ya am,n dokunulmaz alan,, kamusal gücün etkilerinin d, ,na ç,kar,lmaya çal, ,l,r. Bu alanda, bireyin ki ili ini geli tirmesi ve korumas, sa lan,r. Birey aç,s,ndan kendi kaderini tayin hakk,n,n anlam,, hakk,n anayasal ba lamda hangi hakka odakland, ,d,r. Bireyin vücut bütünlü ünün korunmas,n,n, kendi kaderini tayin hakk,n,n kapsam,nda olup olmad, , ise tart, mal,d,r. Alman hukukunda, ki inin kendi kaderini tayin hakk,n,n, beden bütünlü ünün dokunulmazl, , ba lam,nda Alman Federal Anayasas, (Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG)) § 2øye (öHerkes ba kalar,n,n haklar,n, ihlal etmemek, Anayasal düzene veya ahlak kurallar,na ayk,r, dü memek ko uluyla, ki ili ini serbestçe geli tirme hakk,na sahiptir. Herkes, ya am ve beden bütünlü ünün korunma hakk,na sahiptir. Ki i özgürlü üne dokunulamaz. Bu haklar, ancak bir yasaya dayanarak s,n,r,land,r,labilirö) dayand, , söylenebilir. Bu çerçevede, hastan,n bedensel ve ruhsal bütünlü ü üzerinde kendi kaderini belirleme hakk,n,n mevcut oldu u kabul edilir. Sa l,k hukuku alan,nda, kendi kaderini tayin hakk,; öhastan,n, uygun bir ayd,nlatma sonras,nda t,bbi müdahalenin olup olmayaca , ve nas,l olaca , konusunda karar verme hakk,ö ekinde somutla t,r,labilir. QUAAS, Michael/ZUCK, Rüdiger/CLEMENS, Thomas/GOKEL, Julia Maria: Medizinrecht, 4. Auflage, C.H.Beck, München 2018, § 2, Rn 35, 36. Türk hukuku aç,s,ndan 1982 Anayas,ın 17nci maddesinde, herkesin maddi ve manevi bütünlü ünü koruma ve geli tirme hakk,na sahip oldu u vurgulan,r. Bireyin onuru, maddi ve manevi varl, ,n, sürdürme hakk,, temel insan haklar,ndan olup anayasa ile güvence alt,na al,n,r. Kendi kaderini tayin etme hakk,, insan onuru ba lam,nda insan,n temel haklar, kategorisine girer. Devlet bireylerin kendi kaderini belirleme hakk,na sayg, göstererek bu husustaki kararlara sayg, duyan ve bu kararlar, destekleyen önlemleri almakla yükümlüdür. BA , Beyhan: -Hasta Vasiyetnamesi: Ötenazi Mi? Yoksa Kendi Kaderini Kendi Belirleme Hakk, M,ø Zeitschrift für die Welt der Türken 5(1), 2013, s.276 vd. Bu ba lamda, ki ili in serbestçe geli tirilmesini sa layacak tüm varl,klar ve bu çerçevede ki isel veriler koruma alt,ndad,r. Ki inin kendi kaderini tayin etme hakk,n,n bir uzant,s, olarak birey överileri üzerinde belirleme hakk,naö da sahiptir. Ki i, verileri üzerinde belirleme hakk, kapsam,nda, üçüncü ki ilerin özel alan, müdahalelerini önleyebilir. Ki i, ki isel verilerini payla ,p payla mayaca , ve kimlerle ne ölçüde payla aca , konusunda karar verme hakk,na sahiptir. DEM RAYAK, Ezgi Ba ak: Hayat ve Sa l,k Sigortas, Sözle melerinde Genetik Test Sonuçlar,n,n Kullan,lmas,, Adalet, Ankara 2014, s.48 vd.

⁷ LANGHEID, Theo/RIXECKER, Roland/GAL, Jens/GROTE, Joachim: Versicherungsvertragsgesetz, 6. Auflage, C.H.Beck, München 2019, § 151, Rn. 1

⁸ RUFFER, Wilfried/HALBACH, Dirk/SCHIMIKOWSKI, Peter (Editör): Versicherungsvertragsgesetz: VVG, 3. Auflage, Nomos, Baden-Baden 2015, § 151, Rn. 2.

⁹ LANGHEID/RIXECKER/GAL vd., § 151, Rn. 1.

Söz konusu cezai art uygulaması, Türk hukukunda mevcut olmadıkça, görülmektedir¹⁰. Buna rağmen, öSigorta ettiren ile sigortacı arasında, sigorta edilecek kişinin doktor incelemesinden geçmesi kararıyla, olsa bile, sigortacı, sigortalananın iyi bu incelemeyi yaptırmaya zorlayamaz. Ö hükmüne TTK m.1492'de yer verilmiştir. Bu açıdan, kanun koyucunun, söz konusu hükmü hangi amaçla düzenleme altına almış olduğunu, cevaplanması gereken bir sorudur. Cevap, hükmün gerekçesinde aranabilir. Gerekçede, *öSözle menin taraf, olmayan sigortalı, n, n cismani varlıklar, üzerinde sözle men tarafları, n, n tasarruf etmesinin önüne geçilmeye çalışılmadıkça, ö ifadesi yer almaktadır. Dolayısıyla hükmün, sigortalananın kişisel hakları, n, n¹¹ özellikle cismani varlıklar, n, n¹² korunması, hedeflediği kabul edilebilir. Doktor incelemesi, sigortalananın kişisel cismani varlıklarına ve vücut bütünlüğüne bir müdahaledir. Dolayısıyla, ilgilinin rızası, olmaksızın incelemenin gerçekleştirilmesi mümkündür. Hayat, sigorta edilecek kişinin sigorta ettirenden bir baskı, olması mümkündür. Bu halde, sigortacı ile sigorta ettiren, riziko ahs, n, n doktor incelemesinden geçirilmesini kararıyla, olsa dahi bu karar, n aynen ifadesi, n, n sözle menin taraf, olmayan üçüncü kişiyi durumundaki kişiden talep edilmesi hukuken mümkündür. Bunun başlıca sebebi, sözle melerin ilke olarak sadece taraflar arasında borç ve alacak doğurmasıdır. Sözle men tarafları, n, n üçüncü kişiyi aleyhine borç doğurmayan bir sözleşme akdetmeleri mümkündür¹³. Bu husus, borçlar hukukunun temel ilkelerinden biridir. Ancak sözleşme akdedilmesi sırasında, üçüncü kişiler aleyhine külfet yaratılabilmektedir¹⁴. Kişisel hakları, n, n korunması, ve üçüncü kişiyi aleyhine sözleşme yapılamaması, konusundaki temel ilkeler dikkate alınarak, n, n, TTK m.1492'de bu düzenlemeye yer verilmemesi halinde de aynı sonuca ulaşılabilmektedir. Bu başlıca lamda, hükmün riziko ahs, n, n muayeneyi reddetmesi halinde, sigorta ettirene herhangi bir yaptırım uygulanması, ihtimaline karşı, düzenleme getirdiğinin kabul etmesi, daha doğrusu bir yaklaşıma olabilmek¹⁵.*

B. Hükmün Niteliği

TTK madde 1451'de sigorta sözleşmelerine TTK'da hüküm bulunmayan hallerde Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanacağı, düzenlenir¹⁶. Ancak TTK m.1451, sigorta sözleşmelerine uygulanacak hükümleri, s, ras, yla düzenlememiştir. Sigorta hukukunda, akdedilen sigorta sözleşmelerinde sigortacı, karış, n, n sigortalı, emredici hükümlerle koruma altına alınır¹⁷. Bu başlıca lamda, hükümlerin uygulanması, s, ras, n, n belirlenmesi önem taşır. Sigorta sözleşmelerine ilişkin uyuşmazlıklarda Sigortacı, l, k Kanunu, ardından emredici nitelikteki ticari hükümler, sigorta genel ve özel artları, yedek nitelikteki ticari hükümlerin ardından Borçlar Kanunu hükümleri uygulama alanı bulacağı, söylenebilir¹⁸.

Kişilerin kesin olarak uymak zorunda oldukları, ve aksine işlem yapılamayan hükümlere öemredici hükümler adı verilir. Emredici hükümlere, kanunlarda, taraflardan yalnız birini ya da

¹⁰ ÜNAN, Samim: Türk Ticaret Kanunu Erhi, Sigorta Hukuku, Altıncı, Kitap C.III (Can Sigortalar), XII Levha, İstanbul 2017, s.53.

¹¹ Kişisel hakkı, kişinin toplumsal içindeki saygınlığı, n, ve kişiyi serbestçe geliştirmesini temin eden varlıklar, n tümü üzerindeki hakkıdır. DURAL, Mustafa/ÖZÜ, Tufan: Türk Özel Hukuku Cilt I Kişiler Hukuku, 17. Baskı, Filiz, İstanbul 2016, s.100. Kişiyi koruması, ilkesi, Anayasamızın 17. maddesinde *öHerkesin ya da, maddi varlıklar, n, koruma ve geliştirmeye hakkı, na sahip olduğu ifade edilmiştir. Gibi Türk özel hukukunun temel prensiplerinden biridir. Kişisel, maddi, manevi ve iktisadi bütünlüğü kişiyi de erlerden oluşur. ÖZTAN, Bilge: Ahs, n Hukuku Hakikî Ahs, nlar, 6. Baskı, Turhan, Ankara 1994, s.118 vd.*

¹² Kişiler, hayatları, n, sağlıkları, n, beden bütünlüklerini çineyerek, cismani varlıklar, n, veya onun esaslı unsurları, n, bozacak şekilde sözleşme yapamazlar. Türk Medeni Kanunu (TMK) m.23 gereğince, bir kimsenin beden bütünlüğüne ihlal edecek sözleşmeler geçerli değildir. AKPEK, Jale G./AKINTÜRK, Turgut/ATE, Derya: Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku C.I, 12. Baskı, Beta, İstanbul 2015, s.360 vd.

¹³ Sözle melerin ilke olarak, taraflar arasında, lehe ve aleyhine hak ve borçlar doğurur. Bununla birlikte tarafları, n üçüncü kişiyi yararına sözleşme yapmaları mümkündür. EREN, Fikret: 6098 Sayılı, Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Baskı, Yetkin, Ankara 2014, s.214.

¹⁴ Doktor incelemesinin borç mu, külfet mi olduğu hususunda ayrıntılı bilgi için bkz. III. Doktor incelemesinin Tarafları, n Borç Ve Yükümlülükleri Açısından Değerlendirilmesi.

¹⁵ ÜNAN (Can Sigortalar), s.53 vd.

¹⁶ Eski TTK m.1264/1'de ise sigorta kitabında hüküm bulunmayan hallerde Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanacağı, düzenleme altına alınmaktaydı. TTK m.1451'de gerçekleştirilen düzenleme ile TTK çerçevesinde ticari bir kişiyi olan sigortacı, l, k hakkı, n, n, bu kişiyi, n, n hüküm bulunmayan hallerde uygulanması, gereken hükümlerin teknik olarak Borç Kanunundan önce Ticaret Kanununun diğer hükümleri olduğu vurgulanmıştır (TTK m.1451 Gerekçesi).

¹⁷ MEM, s.133.

¹⁸ ATAMER, Kerim: öSigorta Sözle meleri Uyuşmazlıkları, n, n Uygulanacak Hükümler, Türkiye'de Sigorta Hukukunun Sorunları, ve Geleceği Sempozyumu (19-20/11/2004), TBB Yayını, İstanbul 2004, s.122.

her ikisini veya genel ahlak ve kamu düzenini koruma amacıyla yer verildiği görülür¹⁹. Bir hukuk kuralının emredici olup olmadığı, genellikle onun yazılı biçimi veya ifade tarzından anlaşılır. Bir hükmün emredici karakter taşıdığı, hükmün lafzından anlaşılabilir, hallerde, kamu yararına, kamu düzeni, genel ahlak, kişilik hakları, ve zararların korunmasına ilişkin hükümlerin emredici karakter taşıdığı, kabul edilir²⁰.

TTK madde 1492 öSigorta ettiren ile sigortacı arasında, sigorta edilecek kişinin doktor incelemesinden geçmesi kararıyla, olsa bile, sigortacı, sigortalı olacak ki iyi bu incelemeyi yaptırmaya zorlayamaz ifadesi ile emredici karakter taşıdığı, Özüde riziko ahs, kişilik hakları, korumayı amaçlamaması, sebebi ile TTK'nın 1492'nci maddesinin emredici karakter taşıdığı, kabul edilmelidir. Ayrıca TTK 1520'nci maddesinde, sigorta hukuku açısından koruyucu hükümler toplu olarak düzenleme altına alınmıştır. Bu bağlamda üç farklı hüküm yer almaktadır. İlk fıkrada sayılan maddelerin ihlali halinde sözleşmelerin geçersizliktir, ikinci fıkrada sayılan maddelerin ihlali halinde sözleşmeler artları, geçersizliktir, üçüncü fıkrada sayılan maddelerin ihlali halinde ise art yerine Kanun hükmünün uygulanması, bulacağına yer verilir. Doktor incelemesini içeren 1492. madde üçüncü grup hükümler arasında yer almaktadır. TTK m.1520/3 uyarınca, TTK'nın 1492'nci maddesinin, sigorta ettiren, sigortalı, ve lehtar aleyhine de iştirilmesi mümkündür. De iştirilmesi halinde, TTK hükümleri uygulanması, bulacaktır. Bu düzenleme de hükmün emredici karakterine işaret etmektedir²¹. Benzer şekilde, Alman hukukunda da VVG § 151'ın emredici karakter taşıdığı, kabul edilmektedir²².

Sigorta sözleşmelerinde sigorta ettiren ve sigortalı, lehine de iştirilebilen aleyhine de iştirilemeyen hükümlere yer, emredici hükümler adı verilir. Böylece sigorta ettiren açısından, asgari bir koruma standardı, getirilir. Ayrıca bu hükümlerin sigorta ettiren lehine de iştirilmesi mümkündür²³. Bu bağlamda, TTK m.1492'nin yer, emredici karakter taşıdığı, bir hüküm olduğu söylenebilir.

C. Hükmün Uygulama Alanı,

TTK'nın 1492'nci maddesinde yer alan doktor incelemesine dair düzenlemeye öHayat sigortası, ö bağı, , altında yer verilmiştir. TTK m.1510/2'de hayat sigortaları,na ilişkin hükümlerin kaza sigortaları, hakkında da uygulanması, vurgulanmıştır, t.r. TTK m.1519'da ise hastalık ve sakatlık sigortaları,na uygulanacak hükümler kapsamında 1492'nci maddenin de yer aldığı, belirtilmiştir. Dolayısıyla, her ne kadar hayat sigortaları, kapsamında düzenlenmiş olsa da ilgili hükmün, uygun ölçüde Türk Ticaret Kanununda düzenlenmiş olan can sigortası, türlerinde de uygulama alanı bulması, mümkündür. Alman hukukunda da ilgili düzenlemeye hayat sigortaları, kapsamında yer verilmiştir. Hükmün diğer can sigortası, türlerinden hastalık sigortası,na da uygulanabileceği doktrinde kabul edilmektedir²⁴. Ayrıca ilgili düzenlemenin mesleki görevsizlik sigortası,na da uygulanması, VVG § 176 hükmü gereği söz konusudur²⁵.

D. Hükmün Kapsamı,

TTK m.1492'nin gerekçesinde ösigorta ettiren ile hayat, sigorta sözleşmesine konu tekil eden sigortalı,nın aynı, ki iştirilmemesi, halinde ö ifadesine yer verilmiştir. Buradan bahsi geçen hükmün sadece hayat, sigorta sözleşmesine konu tekil eden riziko ahs, kişilik korumayı amaçladığı, anlamı, çarpıcıdır. Ancak TTK m.1492'nin lafzında, bu husus açık değildir. Hükmünde yer alan öSigorta edilecek şahs, ifadesinin ösigorta ettiren ve/veya üçüncü şahs, riziko ahs, olarak yorumlanması, da mümkündür. Sigorta ettirenin riziko ahs, olarak doktor incelemesini kabul edip, incelemenin icrasını amaçlaması,nda bu karar,ndan çeşitli sebeplerle dönmesi de bir olasılıktır. Sigorta edilecek şahs, kişilik verilerinin kaderini tayin hakkı, ve cismani varlığı, üzerindeki hakları, konusundaki açıklamalar, sigorta ettirenin kişilik hakları, açısından,ndan da

¹⁹ MEM , Tekin: öSigorta Sözleşmelerinde Kullanılan Genel Artları, Yargısal Denetimi ö Türkiye'de Sigorta Hukukunun Sorunları, ve Geleceği Sempozyumu (19-20/11/2004), TBB Yayını, İstanbul 2004, s.130.

²⁰ Hükmün emredici karakterinin belirlenmesi bağlamında hükmün lafzının, ruhu ile kontrol edilmesi, hükmün amacı, ve korumaya çalışılması, menfaatinin araştırılması, gerekir. Ö UZMAN, Kemal/BARLAS, Nami: Medeni Hukuk Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 22. Baskı, Vedat 2016, s.87 vd.; ANTALYA, Ö. Gökhan/TOPUZ, Murat: Medeni Hukuk Giriş, Temel Kavramlar, Bağılangıç Hükümleri C.I, 3. Baskı, Seçkin, Ankara 2019, s.418 vd.

²¹ MEM , Tekin: Sigorta Sözleşmeleri Artları, Yargısal Denetimi, XII Levha, İstanbul 2016, s.62, 65.

²² PROLS, Jürgen/MARTIN, Anton: Versicherungs-vertragsgesetz, 30. Auflage, C.H.Beck, München 2018, § 151, Rn. 6a LANGHEID/RIXECKER/GAL vd., § 151, Rn. 6.

²³ MEM (Yargısal Denetim), s.58.

²⁴ Bu hususta bkz. DEM RAYAK, s.149, dph. 432.

²⁵ RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 1

geçerlidir. Sigorta ettiren, doktor incelemesine tabi olmay, kabul etse bile sigortac,n,n bu incelemeyi zorla yerine getirmesi mümkün olmamal,d,r.

III. S GORTA SÖZLE MES AÇISINDAN DOKTOR MUAYENES N N ÖNEM

Sigorta sözleşmelerinde sigortacı, ve sigortalı, çe itli hak, borç ve yükümlülüklerle sahiptir. Sigortacı,n,n en önemli borcu rizikonun gerçekleşmesi halinde sigorta tazminat,n, ödemek, sigorta ettirenin en önemli borcu ise sigorta primini ödemektir. Her sözleşme mede oldu u gibi sigorta sözleşmelerinde de sözleşme tarafları,n,n edimleri arasında bir denge olması, gerekir. Bu bağlamda, sigortacı,n,n sigorta primini belirlerken, riziko analizi yapması, ihtiyacı, ortaya çıkar. Belirlenen prim ve üstlenilen riziko arasında denge sağlanmalıdır. Buna, öprimin rizikoya uygun olması, ilkesiö denir.

İlgili ilkenin gerçekleşmesi için sigortacı,n,n rizikoya ilişkin hususlar hakkında bilgi sahibi olması, gerekir. Türk hukukunda sigorta ettirenin rizikoya ilişkin olarak bildirdi i hususlar, sigortacı, ile paylaşılmalı, sa lamaya yönelik olarak öbeyan yükümlülüğü söz konusudur.

Can sigortalarında sigortacı,, riziko ahs,n,n sa lık durumuna ilişkin beyan edilen bilgilerden yola çıkarak sigorta primini tespit eder. Riziko ahs,n,n sa lık durumuna ilişkin bilgiler ise sigorta ettirenin özellikle de riziko ahs,n,n hâkimiyeti alan,ndadır. Sigortacı,n,n, sigorta primini do ru tespit etmesinde rizikoya ilişkin hususlar hakkında tam ve do ru bilgi sahibi olması, büyük önem arz eder. Sigorta ettirenin bildirdi i bazı hususlar, gizlemesi, eksik bildirmesi sigorta priminin do ru tespit edilememesine sebebiyet verir²⁶. Bu bağlamda, özellikle hayat sigortalarında ödö doktor incelemesiö, sigortacı,n,n rizikoya ilişkin do ru bilgi sahibi olması,na ve sigorta priminin do ru tespit edilmesine hizmet eder.

IV. DOKTOR İNCELEMESİNİN TARAFLARIN BORÇ VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Borç ilişkileri, bir veya birden çok edim yükümlülüğü ile bunlara karşılık gelen alacak veya alacaklar, içerir. Yükümlülük oluşturan davranışlar aynı zamanda edim niteliğindedir. Bunlar, talep ve dava edilebilirlikle bağlanı, olmaksızın alacaklı, açışından edim menfaati oluşturmaz²⁷.

Sözleşmeye dayalı borç ilişkilerinde yükümlülüklerin birincil ve ikincil olarak ikiye ayrılması, mümkündür. Birincil yükümlülükler, sözleşme meden do an her türlü yükümlülük olup asli ve yan yükümlülük şeklinde iki bağlamda altını incelenebilir. İkincil yükümlülükler ise asli edim yükümlülüğünün borçludan ihlal edilmesi halinde ödenmesi gereken tazminat yükümlülüğüdür. Asli edim yükümlülüğü, sözleşmenin türünü, tipini, özelliklerini ve niteliklerini belirleyen, borçlunun yerine getirmek zorunda olduğu asli borçtur. Yan edim yükümlülüğü ise sözleşmenin amaca uygun olarak gerçekleşmesini sağlayan, sözleşme ilişkisi beklenen menfaatin dolaylı şekilde elde edilmesine yardımcı olan yükümlülüklerdir. Yan yükümlülükler ise sözleşme meden do an ve edim yükümlülükleri dışında kalan diğer yükümlülüklerdir²⁸.

TTK m.1401 gereğince, ösigorta sözleşmesi, sigortacı,n,n bir prim karşılığında, ki inin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun meydana gelmesi halinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç ki inin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmay, yükümlendiği sözleşmedir. Sigorta sözleşmesinde tarafların borç ve yükümlülüklerine bakıldığında; sigortacı,n,n rizikoyu tanımlama, aydınlatma ve poliçe verme yükümlülüğü söz konusudur. Buna karşılık sigorta ettiren açışından ise prim ödeme borcu, bilgi verme ve ara tırma yapması,na izin verme, zarar önleme, azaltma, sigortacı,n,n rücu hakları,n, koruma ve beyan yükümlülüklerinden (sözleşmenin yapılması, sırasını/devam, süresince/riziko gerçekleştiğinde) bahsedilebilir. TTK m.1435'te, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğü kapsamında, sözleşmenin yapılması, sırasını beyan yükümlülüğü düzenlenmiştir. Sigorta ettiren tarafından, sigorta sözleşmesi açışından önemli hususlar,n sigortacı,ya bildirilmesi

²⁶ DEM RAYAK, s.68 vd.

²⁷ ADAY, Nejat: Özel Hukukta Yükümlülük Kavramı, Ve Sonuçları, Beta, İstanbul 2000, s.148.

²⁸ EREN, s.31 vd.

doktrinde ökülfeö olarak de erlendirilmektedir²⁹. Bu ba lamda külfet kavram,n,n aç,klanmas, gerekir.

Borç ili kileri kapsam,nda yükümlülük içermeyen baz, davran, lar,n varl, , gündeme gelebilir. Bunlara külfet (Obliegenheit) ad, verilir. Külfet³⁰, hukuki bir olumsuzlu u engellemek isteyen ki inin bulunmas, gereken bir davran, t,r. Burada teknik anlamda bir borç söz konusu de ildir. Külfete konu davran, ta bulunmay, reddeden veya ihmâl eden ki i, bu davran, , gerçekte tirmeye mecbur k,l,namaz ve bu ihlalinden sorumlu tutulamaz³¹.

Külfet kavram,na ili kin kurumsal tart, malar, sigorta hukuku alan,nda ortaya ç,km, t,r. Sigorta hukukunda külfetlerin amac,, sigortac, taraf,ndan üstlenilen riziko ve rizikonun gerçekte mesi halinde ödenmesi gereken sigorta tazminat, aras,ndaki teknik dengenin sa lanmas,d,r³². Sözle me ile üçüncü ki i aleyhine yükümlülük yüklenemezken, sözle me ile üçüncü ki i aleyhine külfet yüklenmesi mümkündür. Bu ba lamda, üçüncü ki i lehine yap,lan sigorta sözle melerinde üçüncü ki i aleyhine külfet yarat,lmas, do al kabul edilmektedir³³.

Doktor incelemesinin, külfet kurumu ile örtü üp örtü medi i u ekilde de erlendirilebilir: Öncelikle, sözle me görü meleri s,ras,nda yo unla an taraf ili kilerinin, külfetlerin ortaya ç,kmas,na sebebiyet vermesi mümkündür. Doktor incelemesi de genellikle sigorta sözle mesinin kurulmas, safhas,nda gündeme gelmektedir. Bu kapsamda, sigortac,n,n riski ve dolay,s,yla ödenecek primi do ru ekilde tespit etmesi için sözle me görü meleri s,ras,nda sigorta edilecek ahs,n doktor incelemesine tabi tutulmas, kararla t,r,labilir. Doktor incelemesine tabi olacak ah,s, sigorta ettirenin kendisi olabilece i gibi üçüncü bir ah,s da olabilir. Bu husus, külfetlerin sözle menin taraf, veya üçüncü bir ah,s aleyhine yarat,labilmesi ile uyumludur. Doktor incelemesinin, söz konusu ah,slar aç,s,ndan külfet niteli inde oldu unun kabul edilmesi menfaatler dengesine de uygundur. Zira TTK m.1492øde doktor incelemesinin zorla icras,n,n mümkün olmad, , vurgulanm, t,r. Külfetlerin ihlali halinde kar , taraf,n edim menfaati ihlal edilmedi i için ifa ve tazminat davas, aç,lmas,na da gerek duyulmamaktad,r. Külfetin ihlali halinde taraflar,n taleplerinin ayn, içerik ve kapsamda devam, mümkün olmad, ,ndan, borç ili kisinin ifa talebi muhafaza edilmeksizin sonuçland,r,lmas,, ba ka bir ifadeyle tasfiye edilmesi söz konusu olur³⁴. Sigortac,, hayat, üzerine sigorta yap,lacak ki inin doktor incelemesinden geçmeyi kabul etmemesi üzerine, sigorta sözle mesi akdetmekten kaç,nacak veya mevcut artlar, a ,rla t,rarak sözle me akdetmek isteyecektir. Külfete konu davran, ta bulunmay, reddeden veya ihmâl eden ki i, bu davran, , gerçekte tirmeye mecbur k,l,namaz. Bu ba lamda, doktor incelemesinin ifas,n,n da talep edilmesi mümkün de ildir. TTK m.1492øde aç,k ekilde bu hususu düzenlenmi tir.

Riziko ve buna ba l, olarak primin do ru tespiti ba lam,nda doktor incelemesinin gerçekte tirilmesinde hem sigortac, hem de sigorta ettirenin yarar, mevcuttur. Sigorta ettiren/riziko ahs, aç,s,ndan doktor incelemesi ökülfeö niteli inde olmas,n,n sigortac, aç,s,ndan geçerli olup olmad, , de erlendirilmesi gereken bir konudur: Sözle me görü meleri

²⁹ ÖZTAN, F,rat: Sigorta Akdinin nikad,nda hbar Mükellefiyeti, Banka ve Ticaret Hukuku Ara tırma Enstitüsü, Ankara 1966, s.31; ÜNAN, Samim: Türk Ticaret Kanunu erhi, Alt,nc, Kitap, Sigorta Hukuku C.I (Genel Hükümler), XII Levha, stanbul 2016, s.408; AYDIN, Sevgican: Sigorta Ettirenin Sözle me Öncesi Beyan Yükümlülü ünün hlali ve hlal Halinde Sigortac,n,n Haklar,-Özellikle Oranlama Sistemine Göre Tazminattan ndirim Hakk,-, Seçkin, Ankara 2018, s.13 vd.; ÖZTÜRK, Y,ld,r,m: Sigorta Sözle melerinde Akit Öncesi hbar Külfeti Ve Buna Ba lanan Hukuki Sonuçlar, Ankara 2014, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yay,nlanmam, Yüksek Lisans Tezi, s.68 vd.

³⁰ Borç ili kileri, taraflar aras,nda hak ve yükümlülükler içerir. Yükümlülükler, borç ili kisinin tasfiyesine, sonuçland,r,lmas,na hizmet ederken; külfetler borç ili kisinin ola an mecras,nda sonuçland,r,lmas, için yasa koyucunun ili kinin çerçevesini belirlemesine; külfete ayk,r,l,k halinde ise borç ili kisinin daha farklı bir mecrada sonuçlanmas,na hizmet eder, (ADAY, s.151 vd.).

³¹ TERCIER, Pierre/PICHONNAZ, Pascal/DEVELO LU, Murat: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, XII Levha, stanbul 2016, s.96 vd.; EREN, s.45. öKülfetö kavram,n,n çerçevesini çizmek her zaman kolay de ildir. Edim, alacakl,ya genel olarak bir menfaat, ba ka bir deyi le edim menfaati sa lar. Külfet ise kar , taraf aç,s,ndan edim menfaati olarak de erlendirilmeyen davran, kurullar,d,r; yaln,zca sözle menin ifas,na yard,mc, olur. Bunlar, alacakl,n,n edim menfaati elde etmesine veya bu menfaatin korunmas,na hizmet etmez. Edimin ifas, alacakl,n,n edim menfaatini kar ,larken, külfetlerde böyle bir edim menfaatinden söz edilemez. Aksine külfetin ifa edilmesi dolayl, ekilde de olsa alacakl, ve borçlunun menfaatinedir, ÖZDAMAR, Mehmet: Sigortac,n,n Sözle me Öncesi Ayd,nlatma Yükümlülü ü, Yetkin, Ankara 2009, s.125; ADAY, s.148.

³² ADAY, s.155, dpn. 631.

³³ ADAY, s.206 vd.

³⁴ ADAY, s.153.

s,ras,nda kararlarla t,r,lan doktor incelemesinin gerçekle tirilmesi için sigortac,n,n doktor grevlendirmemesi veya görevlendirmede gecikmesi mümkündür. Birbiriyle sözle me görü melerine giri en taraflar aras,nda içeri i genel davran, /koruma yükümlülüklerinden olu an bir borç ili kisi do maktad,r. Bu borç ili kileri edim yükümlülü ünden ba ,ms,z borç ili kisi olarak nitelendirilmekte olup kayna ,n, dürüstlük kural, olu turmaktad,r. Edim yükümlülü ünden ba ,ms,z borç ili kilerinden ileri gelen koruma yükümlülü ü, yan yükümlülük niteli inde olup yükümlülü ün ihlali halinde di er taraf aleyhine söz konusu ihlalden kaynaklanan zarar,n tazmin edilmesi gerekir³⁵. Bu ba lamda, sigortac, a,s,ndan doktor incelemesinin gerçekle tirilmesi için doktor görevlendirilmesine ili kin i lemlerin, edim yükümlülü ünden ba ,ms,z bir borç ili kisi niteli inde oldu u söylenebilir. Bu ba lamda, sigortac,n,n incelemeyi gerçekle tirecek bir doktoru hiç veya makul bir sürede tayin etmemesi halinde, sigorta ettirenin bu ihmalden kaynaklanan bir zarar, söz konusu ise sigortac, söz konusu oldu u zarar, tazminle yükümlü olmal,d,r.

V. S GORTA SÖZLE MES AÇISINDAN DOKTORUN HUKUK N TEL ve SORUMLULUK

A. Hukuki Nitelik

TTK m.1492de doktor ile kastedilen t,p doktor olup, hekim olarak da ifade edilmektedir. Hekim, genel anlamda hastan,n sa l, ,na kavu mas, amac,yla müdahalede bulunan ve hukuk düzeninde kendisine t,p mesle in icra etme yetkisi tan,nm, ki iyi ifade eder³⁶. Doktor, t,p ve uzmanl,k e itimi s,ras,nda kazanm, oldu u bilgi, beceri ve tutum çerçevesinde, t,bbi ilke ve yöntemleri uygulayarak birey ve toplumu sa l,k sorunlar,ndan, hastal,klardan ve yaralanmalardan koruyucu tedbirleri al,r, tan,, tedavi ve rehabilitasyon uygulamalar, yapar ve olas, komplikasyonlar,n önlenmesi için al, ,r³⁷.

Sigortac, ile sigorta ettirenin sigortalanacak ahs,n doktor incelemesinden geçmesinin kararlarla t,r,lmas, halinde, sigortac,, incelemeyi ancak bir doktor arac,l, , ile gerçekle tirebilir. Sigortac,n,n, söz konusu incelemeyi kendi anla mal, oldu u bir hastane bünyesinde al, an doktora yapt,rmas, mümkündür. Uygulamada, bu yola ba vuruldu u görülmektedir. Bununla birlikte, taraflarca, sigorta ettiren/riziko ahs,n,n tayin etti i bir doktor taraf,ndan incelemenin gerçekle tirilmesinin kararlarla t,r,lmas, da mmkndr³⁸. Her iki halde de inceleme ile görevlendirilen doktorun sözle me ili kisi a,s,ndan hukuki niteli inin belirlenmesi önem arz eder. Alman hukukunda, taraflar aras,ndaki sözle meye göre doktor, sigortac,n,n veya sigorta ettirenin ifa yard,mc,s, olarak kabul edilmektedir³⁹. Bu noktada, sigorta sözle mesinin taraflar, a,s,ndan doktorun ifa yard,mc,s, niteli inin Türk hukuku a,s,ndan de erlendirilmesi gerekir:

Öncelikle alacakl,n,n menfaati olmad, , sürece borçlu, borcunu bizzat ifa etmek zorunda olmad, , vurgulanmal,d,r. Borçlunun borç ili kisinden do an haklar,n, bizzat kullanmas, da her zaman mümkün olmayabilir. Bu gibi hallerde, borçlu üçüncü ki inin yard,m,na ihtiyaç duyar. Alacakl,n,n hakk,n, kullanmas, veya borçlunun borcunu ifa etmesi s,ras,nda üçüncü bir ahs,n yard,m,ndan yararlan,lmas,, toplum hayat,n,n karma ,k yap,s,, i letmelerin örgütlenme biçimi, i bölümü, yabanc, i gücüne ihtiyaç gibi sebeplerden kaynaklanabilir. Bu noktada *ifa yard,mc,s,* kavram, gündeme gelir. Doktrinde *ifa yard,mc,s,* kavram, e itli ekillerde tan,m lanm, t,r. enocak göre, *ifa yard,mc,s,*, borçlunun bilgisi ve iradesi dâhilinde, borçluya ait yükümlülü ü ifa eden veya ifa faaliyetlerine kat,lan ki idir⁴⁰. Eren göre, borçlunun borcunu ifa ederken kulland, , yard,mc, ki iye *ifa yard,mc,s,* ad, verilir⁴¹. Kocayusufpa ao lu vd. göre ise ifa yard,mc,s,, borçlunun iradesi ile onun ,kar,na ve onun sorumlulu u alt,nda

³⁵ DEM RC O LU, Huriye Reyhan: Güven Esas, Uyar,nca Sözle me Gr melerindeki Kusurlu Davran, tan Do an Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumlulu u), Yetkin, Ankara 2009, s.161; EREN, s.42 vd.

³⁶ KILIÇ GÜNE , Bahu: Hekimin Hukuki Sorumlulu u, Legal, stanbul 2016, s.17.

³⁷ Sa l,k Meslek Mensuplar, le Sa l,k Hizmetlerinde al, an Di er Meslek Mensuplar,n,n ve Görev Tan,m lar,na Dair Yönetmelik Ek-1, A

³⁸ PROLSS/MARTIN, § 151, Rn. 4; RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 12.

³⁹ PROLSS/MARTIN, § 151, Rn. 4; RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 12.

⁴⁰ ENOCAK, Zarife: Borçlunun fa Yard,mc,lar,ndan Dolay, Sorumlulu u (fa Yard,mc,s,), Day,nlarl,, Ankara 1995, s.104.

⁴¹ EREN, s.1070 vd. Borçlar Kanunu m.116 uyar,nca, borçlunun yard,mc,lar,n fiillerinden sorumlu olabilmesi için borçlunun borcun ifas,n, veya borç ili kisinden do an hakk,n kullan,lmas,n, bu ahsa b,rakm, olmas, gerekir.

borçluya yardım eden ki idir⁴². Hukuki ili kilerin ve i letme organizasyonlar,n,n karma ,k yap,s, gere i sadece sözleşmelerin ifas, a amas,nda de il, daha sözleşmeler meydana gelmeden, sözleşmeler hazırlan, a amas,nda da yardım, ki ilerden yararlan,mas, kaç,n,lmazd,r. Bu zorunluluk kendisini sadece sözleşmelerin ifas, a amas,nda de il, sözleşmeler öncesi görüşmeler a amas,nda da göstermektedir. Sözleşmeler öncesi görüşmeler esnas,nda kullan,lan bu yardım, ki iler öngörü me yardım,mc,s,ö veya öinâkad yardım,mc,s,ö olarak adlandır,lr⁴³. Kocayusufpa ao lu vd.ınin öifa yardım,mc,s,ö tan,m, asl,nda öngörü me yardım,mc,s,n,ö da kapsam niteliktedir. Bu ba lamda, ifa yardım,mc,s, sadece borcun ifas,nda de il, sözleşmeler öncesinde de sözleşmeler s,ras,nda borçluya yardım eden ki i olarak kabul edildi inde; ifa yardım,mc,s,n,n görüşmeler yardım,mc,s,n, da kapsayan genel bir kavram oldu u söylenebilir.

Sigortacı,n,n doktor incelemesini bizzat gerçekleştirilmesi mümkündür. Bu noktada, borçlunun iradesi ile onun ç,kar,na ve onun sorumlulu u alt,nda borçluya yardım eden bir ki iye yani öifa yardım,mc,s,na/görüşmeler yardım,mc,s,naö ihtiyaç duyulur⁴⁴. Dolay,s,yla söz konusu ili kide doktor, ifa yardım,mc,s,/görüşmeler yardım,mc,s,d,r⁴⁵. Külfetlerin ve yükümlülüklerin yerine getirilmesinde ifa yardım,mc,s,/görüşmeler yardım,mc,s, kullan,labilmektedir⁴⁶. Doktor incelemesinin sözleşmelerin kurulmas, a amas,na ili kin sigorta ettiren/riziko ahs, aç,s,ndan külfet, sigortacı, aç,s,ndan edim yükümlülüğünden ba ,ms,z bir borç ili kisi (yan yüküm) oldu u kabulünde, sözleşmeler görüşmelerinde de ifa yardım,mc,s,/görüşmeler yardım,mc,s, kullan,labilece ini vurgulamak gerekir.

Doktorun hukuki niteliğinin temsil ili kisi aç,s,ndan da de erlendirilmesi gerekir: Temsil, bir kimsenin, hüküm ve sonuçlar, ba ka bir ki inin hukuk alan,nda do mak üzere o ki inin ad ve hesab,na hukuki i lem yapma yetkisidir. Temsil çe itli aç,lardan türlere ayr,lr. Temsil olunan ad,na irade beyan,nda bulunma yetkisi bulunmay,p sadece kendisine yöneltilen irade beyanlar,n, kabul yetkisi bulunan temsil ili kisine öpasif temsilö ad, verilir⁴⁷. Pasif temsilde, temsilciye karar , yap,lm, beyan, bizzat temsil olunana yap,lm, gibi hüküm do urur⁴⁸. Doktor, sigortacı,n,n pasif temsilcisi⁴⁹ olarak kabul edilebilir⁵⁰. Zira doktorun, soru formundaki sorular, sigortalanacak ki iye yöneltilen cevaplar, sigortacı,ya iletmesi pasif temsil ili kisi ile birebir örtü mektedir. Doktorun baz, hallerde sigortalanacak ki inin üzerinde t,bbi inceleme yapmas,, onun pasif temsilci s,fat,na gölge dü ürmemesi gerekti i kanaatindeyiz. Zira doktor, sigortalanacak ahsa herhangi bir beyanda bulunup, sözleşmeler ili kisi kurulmas,n, sa lamaz, o sadece mesleki bilgisi kapsamında sigortalanacak ki inin sa l,k durumunu tespit eder. Bu tespit, sigortalanacak ahsa soru sorulmas,n, ve bedensel incelemeyi de içerir⁵¹. Bu bak,mdan doktor kendisine verilen soru formu kapsamında yer alan sorular, sigortalanacak ki iye yöneltilen, mesleki bilgisi kapsamında ki i üzerinde bedensel inceleme yapan, bu s,rada rizikoyu tespit etmek için bizzat sorular soran, elde etti i sonuçlar, sigortacı,ya ileten pasif temsil yetkisine sahip öifa yardım,mc,s,/görüşmeler yardım,mc,s,ö konumundadır. Doktor, genellikle sigorta şirketlerinin anlaşıl, oldu u hastanelerde çal, an ki idir. Fakat sigorta ettiren veya sigortalanacak ki i taraf,ndan doktorun tayin edilmesi de söz konusu olabilir. Bu halde,

⁴² KOCAYUSUFPA AO LU, Necip/HATEM , Hüseyin/SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdulkadir: Borçlar Hukuku Genel Bölüm C.III, 7. Bask., Filiz, stanbul 2016, s.23.

⁴³ Görüşmeler yardım,mc,s,n,n ad ve hesab,na görüşmelerde bulundu u ki iye sosyal veya ekonomik aç,dan ba l, olmas, gerekmez. Ba ,ms,z ekilde faaliyet gösteren doktor gibi üçüncü ki iler görüşmeler yardım,mc,s, olarak atanabilir, ENOCAK (fa Yardım,mc,s,), s.282.

⁴⁴ Doktrinde külfetlerin yerine getirilmesinde de ifa yardım,mc,s,ndan yararlan,mas,n,n mümkün oldu u kabul edilmektedir, EREN, s.1073; ENOCAK (fa Yardım,mc,s,), s.294 vd.

⁴⁵ ERO LU, Sevilay: Hastal,k Sigortas, Sözleşmelerin Kurulmas,nda hbar Külfeti, Seçkin, Ankara 2005, s.249; AYDIN, s.341.

⁴⁶ ENOCAK (fa Yardım,mc,s,), 87 vd.; EREN, s.1073.

⁴⁷ O UZMAN, M. Kemal/ÖZ, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, Vedat, stanbul 2017, s.231; EREN, s.424 vd.; KOCAYUSUFPA AO LU/HATEM /SEROZAN/ARPACI, s.632.

⁴⁸ KOCAYUSUFPA AO LU/HATEM /SEROZAN/ARPACI, s.632.

⁴⁹ Haberci, bir ba kas,na ait irade beyan,n, di er bir kimseye ileten, ula t,ran ki idir. Temsilci ise, temsil olunan,n iradesini nakleden arac,dan farklıd,r. Temsilci, kendisine verilen yetki kapsamında kiminle, hangi artlarda i lem yapaca , hususunda ba ,ms,z ekilde karar almak suretiyle olu an iradesini beyan ederek i lem yapar. Pasif temsilciye yap,lan irade beyan, ister yaz,l, ister sözlü olsun ona ula t, , anda temsil olunana da ula m, say,lr. Bu aç,dan beyan,n temsil olunana veya pasif temsilciye ula m, olmas, aras,nda fark yoktur, KOCAYUSUFPA AO LU, Necip/HATEM , Hüseyin/SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdulkadir: Borçlar Hukuku Genel Bölüm C.I, 6. Bask., Filiz, stanbul 2014, s.633 vd.

⁵⁰ LANGHEID/RIXECKER/GAL vd. § 151. Rn. 3; RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 12.

⁵¹ Doktor incelemesi ve muayene aras,ndaki fark konusunda ayr,nt,l, bilgi için bkz. I. A. Hükümün Amac,,

doktorun sigorta ettirenin veya sigortalanacak ki inin pasif temsilcisi ve ifa yard,mc,s,/görü me yard,mc,s, olarak kabul edilmesinde sak,nca yoktur⁵².

B. Doktorun Eylemlerinden Kaynaklanan Sorumluluk

Sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce sigortacı, tarafından görevlendirilen ve ifa yard,mc,s,/görü me yard,mc,s, olarak kabul edilen doktorun kusurundan sorumluluk, zarar görenin korunması, aç,s,ndan önem arz eder.

Sigorta ettiren, soru listesinde yer alan sorulara tam ve açık şekilde cevap vermesine rağmen cevaplar bazen hallerde doktor tarafından kayda alınmayabilir. Söz konusu durumda dahî sigorta ettirenin ilgili sorular, cevaplandırılır, kabul edilir. Bu sonuç, incelemeyi gerçekleştiren doktorun sigortacıya yakın bir hizmet ilisi içinde olup olmadığını, ya da muayenenin gerçekleştirilmesinde sigortacı tarafından seçilip seçilmediğiyle bağlantılıdır. Zira doktorun sigortacı, pasif temsilcisi olması, belgenin, doktorla paylaşılması, bilgi, sigortacı, bilgisi olarak kabul edilir⁵³.

Doktorun sigortalanan kişiye inceleme sebebiyle zarar vermesi ihtimali de mevcuttur. Sözleşme görüşmeleri sırasında ifa yard,mc,lar,n,/görü me yard,mc,lar,n,n kusurlarından (zarar görenin korunması, amaç,yla) yard,mc, kullanan taraf sorumlu tutulur. Bu sorumluluğun dayanağı, ne olduysa hususu ise tartışılmalıdır: Bir görüşe göre; sözleşme öncesi görüşmelerden kaynaklanan sorumluluk haksız fiil sorumluluğudur. Bu belgenin yard,mc, kusurlarından sorumlulukta da Türk Borçlar Kanunu (TBK) m.66 uygulanır. Hâkim görüşe göre ise sözleşme görüşmelerinin belgenin ile taraflar arasında özen ve koruma (bilgi verme, aydınlatma) borcu doğar. Söz konusu hukuki ilinin temeli, Türk Medeni Kanunu (TMK) m.2'dir. Tarafların TMK m.2'den kaynaklanan güveni ihlal etmeleri, taraf iradesinin değil, tamamen kanuni bir yükümlülüğün ihlalidir. Bu yükümlülüğün ihlali halinde doğacak sorumluluk TBK 112 vd. maddelerinin uygulanması gerekir⁵⁴. TBK m.116, mevcut bir borç ilisi içerisinde ifa yard,mc,s, kullanan kişilerin sorumluluğunu düzenler. Sözleşme görüşmelerinde yard,mc, kişinin karıştığı taraflara zararlı sonuçlar doğurduğundan (sözleşme görüşmelerinden kaynaklanan) sorumluluğu kapsamında değerlendirilir⁵⁵. İlgili sorumluluğun söz konusu olabilmesi için sigortacı, ifa yard,mc,s,na kendi adı ve hesabına görüşmelerde bulunması için başvurmuş olması gerekir⁵⁶.

ifa/görü me yard,mc,s,n,n eylemlerinden sorumluluk çerçevesinde, sigortacı, görevlendirilen doktor tarafından inceleme geciktirilmesinden de sorumludur. Sigortacı, yan,nda doktorun kendisi de inceleme dolayısıyla sigorta ettirenin uyarılması, zarardan sorumlu tutulabilir⁵⁷.

Doktor tarafından sigorta edilecek şahsın yanlı yönlendirilmesi ise sigorta ettirenin kusurunu ortadan kaldırır. Fakat doktorun yanlı yönlendirmesine rağmen ihbar kulfeti üzerine düşen şahsın kusurlu sonuç meydana gelmez⁵⁸. Sigortacı, muayene sırasında sigorta edilecek şahsın kendi kusuru ile meydana gelen zarardan ise sorumlu değildir.

VI. SİGORTA SÖZLEŞMESİNDE KULLANILACAK SAĞLIK BELGELERİ

Sigorta sözleşmesinin akdedilmesinden önce⁵⁹ doktor incelemesinin gerçekleştirilmesi kararlıdır, ndan, bu noktada sigorta ettirenin sözleşme öncesi beyan yükümlülüğüne de inmek gerekir. Sigorta ettiren, sigorta sözleşmesi akdedilirken sigorta konusu menfaatin durumu ve niteliği hakkında gerçeğe uygun beyanda bulunmakla yükümlüdür. TTK m.1435 gereği; sigorta ettiren sözleşmenin akdedilmesi sırasında bildirdiği ve bilmesi gereken tüm önemli hususlar, sigortacıya bildirmekle yükümlüdür. Hangi bilgilerin sigorta sözleşmesi gereği önemli olduysa, sigortacı, genellikle sigorta ettirene göre daha iyi bilmektedir. Bu

⁵² LANGHEID/RIXECKER/GAL vd., § 151, Rn. 3.

⁵³ PROLSS/MARTIN, § 151, Rn. 4; LANGHEID/WANDT, § 151, Rn. 4, 7; AYDIN, s.341.

⁵⁴ ENOCAK (İfa Yard,mc,s,), s.267 vd.

⁵⁵ ENOCAK (İfa Yard,mc,s,), s.277 vd.; DEMİR ÖZLU, s.271; EROĞLU, s.248.

⁵⁶ EROĞLU, s.248; ENOCAK (İfa Yard,mc,s,), s.210.

⁵⁷ PROLSS/MARTIN, § 151, Rn. 4; LANGHEID/WANDT, § 151, Rn. 4, 7.

⁵⁸ EROĞLU, s.248 vd.

⁵⁹ TTK m.1492'de yer alan öf sigorta edilecek kişilerin öf ifadesi, doktor incelemesinin sözleşme öncesi yerine getirilmesi gereken bir inceleme olduysa ortaya koyar, (ÜNAN (Can Sigortalar.), s.53).

sebeple uygulamada, rizikonun kapsamı, belirlemek için liste usulü⁶⁰ olarak bilinen bir yöntem kullanılmaktadır. Bu yöntemde sigortacı, sigorta konusu menfaat hakkında sözleşme açısından önem taşıyan hususlara ilişkin sorular içeren bir liste (soru formu) hazırlanmaktadır (TTK m.1436/1). Sigorta ettiren de burada yer alan yazılı sorulara tam ve doğru cevap vermek suretiyle beyan yükümlülüğü yerine getirir⁶¹. Özellikle doktor incelemesi gerçekleştirilmesiz hayat sigortası, akdedildiği durumda, sigorta ettirenin beyan yükümlülüğüne ilişkin TTK m.1436'da yer alan söz konusu düzenleme uygulama alanı bulur.

Sigortacı, ve sigorta ettiren, hayat sigorta sözleşmesi akdedilmesinden önce riziko açısından doktor incelemesine tabi olması, da kararlaştırılabilir. Hayat sigortası,na ilişkin sözleşmenin akdedilmesi, doktor incelemesinin gerçekleştirilmesine ve inceleme sonucuna bağlı olarak, gerçekleştirilebilir. Uygulamada doktor incelemesine, sigortalının sağlık durumuna ilişkin soru formunda dikkat çekici bir durumun tespit edilmesi veya sigorta bedelinin yüksek olması, halinde başvurulduğunu görülmektedir⁶².

A. Geçmiş Muayene Bilgileri

Doktor, sigortalıya yapılacak kişi üzerinde gerçekleştirildiği incelemede elde ettiği bilgileri sigortacıya bildirir. Doktor incelemesi, bazı hallerde sigortalıya yapılacak kişinin aile doktorunca da gerçekleştirilebilir. Söz konusu durumda aile doktorunun sigortalıya yapılacak kişinin açık iradesi olması, zira ona ait daha önceki tedavi bilgilerini sigortacı ile paylaşması, mümkün değildir. Bu bağlamda, sigortacı, sigortalıya yapılacak kişinin daha önceki tedavilerine ilişkin tıbbi bilgilerini edinmeyeceği gibi bu bilgileri dikkate de alamaz⁶³. Varolan bu sonuç, kişisel verilerin korunmasıyla ilgili düzenlemeler⁶⁴ ve doktorun sırlama yükümlülüğü (BK md. 502 vd.) ile de örtülmektedir.

Sigortacı, ilgili kişiye ait hangi tıbbi bilgileri (daha önceden sigortalının almış olduğu tedavilere ilişkin) riziko hesaplamasında dikkate alması, hususu Alman hukukunda uzun süre tartışılmıştır. Uygulamada doktorun yükümlülüğü, sağlık raporunun ekli olduğu formu doldurmaktır. Fakat bu form, sigorta ettirenin daha önceden gerçekleştirilen tedavileri ve sağlık durumunun sigortacı ile paylaşılması, hususunda talimatlar içermemektedir. Form daha önceden meydana gelen hastalıkların beyan edilmesi veya yapılan tedavilere ilişkin bilgi edinilmesini amaçlayamaz⁶⁵. Alman hukukunda bu sonucun VVG § 70 II'deki hukuki düzenlemeyle örtülmesi kabul edilir. Çünkü VVG § 70'de yer alan düzenlemede, sigorta sözleşmesinin temsilci

⁶⁰ Uygulamada soru listesi hayat, sağlık, ticari krediye ilişkin sigorta sözleşmelerinde kullanılmaktadır. ÜNAN (Genel Hükümler), s.426. Liste usulünde sigortacı, tarafından hazırlanan sorular sigorta ettirence cevaplanır. Liste usulünde sigorta ettiren sigortacı, tarafından hazırlanan sorulara cevap vermek dışında herhangi bir külfete katlanmamaktadır. Fakat sorulmamasına rağmen önemli durumu ihbar etmemekte kötüniyet söz konusu ise ihbar külfeti ihlal edilmiş sayılır, ENOCAK, Kemal -Sorumluluk Sigortaları,nda Sözleşme Öncesi İhbar Külfeti (İhbar Külfeti), ÜNAN, Samim/YAZICIO LU, Emine (ed). Sigorta Hukuku Sempozyumları,, XII Levha, İstanbul 2018, s.185; EKER Ö ÜZ, Zehra -Sözleşme Öncesi İhbar Görevi ÜNAN, Samim/YAZICIO LU, Emine (ed.) Sigorta Hukuku Sempozyumları,, XII Levha, İstanbul 2018, s.159 vd.; HACIÖMERO LU, O uzhan (2015) -Sigorta Sözleşmelerinin Kurulu Safhasındaki Sigorta Ettirenin Beyan Yükümlülüğünün Culpası in Contrahendo Sorumluluğu Açısından Değerlendirilmesi TFM, S.2, s.59. TTK m.1436/2 gereğince, sigortacı,ın sigorta ettirene soru listesi dışında, ek soru yöneltilmesi mümkündür.

⁶¹ ENOCAK (İhbar Külfeti), s.185. Liste yönteminin uygulanmaması, halinde öbayan yöntemi adıyla verilen yöntem uygulanır. Bu yöntemde, ihbar yükümlülüğünün sigortacı,ın iradesi veya sözleşme koşulları,na etki edecek önemli halleri bildirmesi esasına göre hareket edilir. Beyan yönteminde sigorta ettiren, sigortacı,ın üstlendiği rizikoya ilişkin önemli durumlar, kendiliğinden sigortacı,ya ihbar eder, (EKER Ö ÜZ, s.60).

⁶² LANGHEID/WANDT, § 151, Rn. 1. Alman hukukunda genel sigorta artları,nda doktor incelemesi yükümlülüğüne ilişkin bir düzenleme olmadıkça, gibi incelemenin gerçekleştirilmesi memnun sonuçları,na ilişkin de bir düzenleme yoktur. Bu durumun perde arkasında, sigorta sözleşmesi öncesinde muayenenin kararlaştırılmaması, yer almaz. Eğer sigortalı,ın sağlık hakkında yazılı olarak sorulan sorulara verdiği cevaplar yeterli değil ise sigortacı, sigortalıya yapılacak kişinin doktor raporu göndermesini talep eder veya doktor muayenesi teklif eder, (RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 11).

⁶³ LANGHEID/RIXECKER/GAL vd., § 151, Rn. 3. Doktor, hayat veya mesleki iş göremezlik sigortaları,nda sigortacı,ın talebi üzerine yine sigortacı, tarafından önceden hazırlanan soru formu doğrultusunda bir doktor raporu hazırlar ve sigorta talep eden, doktor huzurunda beyan ettiği çerçevesinde sigortacı, tarafından hazırlanan sorular, cevaplar. Böylece, verilen görevin doktor tarafından yerine getirilmesi suretiyle yöneltilen sorular; sigortacı,ın sorularına, paylaşılan cevaplar ise sigortacı,ya karıştırmak, verilmiş cevaplar olarak kabul edilir. Doktor, söz konusu durumda verilen cevaplar, kabul etmekle görevlidir ve sigorta başvurusunu alması, açısından sigorta acentesi/temsilcisi ile iletişimi tutulur. Doktor, kendisiyle paylaşılan cevaplar, kayda almaya bile doktora söylenenler sigortacı,ya söylenmiş olarak kabul edilir, (RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 12).

⁶⁴ Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması ve Mahremiyetinin Sağlanması Hakkında Yönetmelik m.4/1, g ve 7.

⁶⁵ LANGHEID/WANDT, § 151, Rn. 8.

arac,l, ,yla akdedilmesi halinde, temsilcinin bilgisi ile sigortac,n,n bilgisi hukuken e it olarak kabul edilmektedir⁶⁶. Fakat burada iki önemli husus vard,r. İki doktorun hasta hakk,ndaki bilgisinin doktor-hasta ili kisine dayanmas, bir di eri de doktorun elde etti i bilgilerin sigortac,n,n doktoru bu amaçla görevlendirmesinden sonra elde edilmi olmas,d,r⁶⁷.

Doktorun bilgisinin temsil görevi d, ,nda ve ilgili sigorta sözleşmesi ile ba lant,l, olmaks,z,n elde edilmesi hali, bu kural,n istisnas,n, olu turur. Bu tür bir istisnan,n mevcut oldu u hallerde, doktorun özel bilgisiö söz konusu olup, ilgili bilgi sigorta sözleşmesinin akdedilmesinde dikkate al,namaz⁶⁸. Doktor, sigortac, taraf,ndan sigorta ettirenin beyanlar,n, almak ve inceleme s,ras,nda sigorta edilecek ahs,n sa l, ,n,n hali haz,r durumuna ili kin bilgileri sigortac,ya iletmekle görevlendirilmektedir. Doktorun ilgili ah,sta daha önceden gerçekle tirdi i muayeneler dolay,s,yla elde etti i bilgi, sigortac,n,n verdi i görevin yerine getirildi i s,rada elde edilmedi inden, söz konusu bilgi sigortac, aç,s,ndan VVG § 70 II ba lam,nda özel bilgiö olarak kabul edilir. E er doktorun görevlendirmesi, sigortal,n,n sa l,k durumuna ili kin bilgilerin geni kapsamda payla ,lmas,n, içeriyor ise daha önceki muayeneler s,ras,nda elde edilen doktor bilgisi sadece VVG § 70 kapsam,nda özel bilgi say,lmaz⁶⁹. VVG § 70ın benzeri bir düzenleme TTKda mevcut de ildir. Ancak TTK m.1412de öSigorta ettirenin bilgisine ve davran, ,na hukuki sonuç ba lanan durumlarda, sigortadan haberi olmas, art, ile sigortal,n,n, temsilci söz konusu ise temsilcinin, can sigortalar,nda da lehtar,n bilgisi ve davran, , da dikkate al,n,rö düzenlemesine yer verilir. Bu ba lamda, sigorta ettirenin bilgi ve davran, lar,na hukuksal sonuç ba land, , hallerde madde kapsam,nda yer alan ki ilerin bilgi ve davran, lar, sigorta ettirenin bilgi ve davran, lar, gibi sonuç do uracaktır. Hüküm aç,k ekilde sigorta ettireni, sigortal,, lehtar, temsilciyi düzenlemektedir. Sigortac,ya ili kin aç,k bir hüküm bu ba lamda mevcut de ildir. TTKda VVG § 70 II benzeri bir düzenlemeye özellikle can sigortalar,nda sigortac,-doktor ili kisi aç,s,ndan ihtiyaç bulunmaktadır.

B. Mesleki Bilgi

Sigortac, taraf,ndan görevlendirilen doktorun bilgi formunun düzenlenmesinde sigortac,ya kendi ihtisas alan, sebebiyle sigortal, ki inden elde etti i bilgileri aktarmas,, doktorun önceki muayene bilgilerini veya özel bilgileri sigortac, ile payla amayaca , hususuna hanel getirmez. Zira sigortac, taraf,ndan doktor tam olarak bu amaçla görevlendirilir. Bu ba lamda, riziko incelemesi doktora b,rak,lm, t,r. Doktordan mesleki bilgisi kapsam,nda sigorta edilecek ahs,n t,bbi durumunu tespit etmesi beklenir⁷⁰. Sigorta ettirenin ihbar külfeti aç,s,ndan, sigortac, taraf,ndan görevlendirilen doktorun muayene s,ras,nda ö rendi i riskli durumlar, sigortac,ya bildirilmi say,lmal,d,r⁷¹.

VII. S GORTALANACAK K İN N DOKTOR İNCELEMESİNİ REDDETME

Ki ilik, maddi ve manevi bir bütünlüktür. Ki inin maddi bütünlü ünü, hayat, beden taml, , ve sa l,k gibi de erler olu turur. Ki inin hayat,, sa l, , ve beden taml, , üzerindeki haklar, mutlak haklardan olup, kural olarak ki inin r,zas, olmadan bu de erlere herhangi bir müdahale yapılamaz⁷². Ki inin beden taml, ,na yapılan müdahaleler, ki ilik haklar,n, ihlal eder. Müdahale, ki inin beden taml, ,n, korumak amacıyla yapılsa dahi kural olarak hukuka ayk,r,d,r. Buna ba l, olarak doktorun hastalara yaptı , müdahalelerde de hukuka ayk,r,l,k mevcuttur. Bu

⁶⁶ VVG § 59 II anlam,nda ösigorta temsilcisiö, bir sigortac, veya sigorta temsilcisi taraf,ndan mesleki olarak sigorta sözleşmelerine arac,l,k etmesi veya sigorta sözleşmesi akdetmesi için görevlendirilen kimsedir. VVG § 70a göre, önemli oldu u ölçüde sigortac,n,n bilgisi ise sigorta temsilcisinin, sigorta temsilcisinin bilgisi ise sigorta ettirenin bilgisi olarak kabul edilir. Temsilcinin temsilcilik faaliyeti d, ,nda ve ilgili sigorta sözleşmesi ile alakal, olmaks,z,n edindi i bilgiler özel bilgilerö olarak kabul edilir ve rizikonun tespit edilmesine dair de erlendirmede dikkate al,nmaz. Örne in, temsilci bir do um günü partisinde tan,mad, , bir davetlinin hastal, ,n, ö renmesinin ard,ndan, ilgili davetlinin tesadüfen temsilciye hastal,k sigortas, yaptı,rmak için ba vurmas, ve söz konusu hastal,ktan bahsetmemesi halinde, temsilci partide edindi i bilgiyi kullanamaz. Fakat temsilciye hastal,k ve hayat sigortas, akdedilmesi konusunda ba vurulmas, halinde, hastal,k sigortas, konusunda payla ,lan bilgiler, hayat sigortas, aç,s,ndan önemli oldu u ölçüde dikkate al,n,p, hesaba kat,l,r, (PROLSS/MARTIN, § 70, Rn. 6,7). Bununla birlikte sigorta artlar, aç,s,ndan önemli say,labilecek tarafs,z bir ili ki olmaks,z,n sigorta temsilcisinin edindi i mesleki bilgi, sigortac,n,n bilgisi olarak kabul edilemez, (LANGHEID/RIXECKER, § 70, Rn. 4).

⁶⁷ AYDIN, s.342.

⁶⁸ LANGHEID/WANDT, § 70, Rn. 1.

⁶⁹ LANGHEID/WANDT, § 151, Rn. 10.

⁷⁰ LANGHEID/WANDT, § 151, Rn. 9.

⁷¹ ERO LU, s.207.

⁷² DURAL/Ö ÜZ s.104 vd.; ÖZTAN, s.119 vd.; ANTALYA/TOPUZ, s.190 vd.

müdahaleyi hukuka uygun hale getiren, ki inin r,zas,d,r⁷³. Ki inin r,zas, olmadan gerçekte tirilen t,bbî müdahale ve ameliyatlar ise bilimin çizdi i s,n,r,lar içerisinde yüksek amaçlarla daha aç,k bir ifade ile ki inin hayat,n, kurtarmak maksad, ile yap,lm, olduklar,ndan gerçekte ve teknik anlamda ki ili e yönelmi hukuka ayk,r, sald,r, söz konusu de ildir⁷⁴.

TTK m.1492’de düzenlenen doktor incelemesi, ki ilik haklar, ba lam,nda de erlendirildi i takdirde; doktorun riziko ahs, üzerinde gerçekte tirece i inceleme ancak ilgilinin r,zas,n,n olmas, halinde hukuka uygun olur. Aksi takdirde ilgilinin r,zas, d, ,nda gerçekte en inceleme öyüksek amaçö daha aç,k bir ifade ile öki inin hayat,n, kurtarma amac,ö ta ,mad, , için hukuka ayk,r,l,k arz eder.

Doktor incelemesinin reddi sözleşme görüşleri s,ras,nda gündeme gelebilir. Sözleşme görüşleri s,ras,nda incelemesinin gerçekte tirilmesi kabul edilmesine rağmen devam eden süreçte sigortalanacak ki inin incelemenin fiilen gerçekte tirilmesine izin vermemesi de söz konusu olabilir.

Sözleşme görüşleri s,ras,nda sigortacı,n,n doktor incelemesi talebi konusunda taraflar,n uyu ma sa layamamalar, halinde, sözleşme ili kisi meydana gelmeyecektir⁷⁵. Sigortacı,n,n doktor incelemesi talebinin sigorta ettiren veya riziko ahs,nca kabul edilmemesi, sözleşme öncesi riziko belirlemesi yap,lamamas,na sebebiyet verebilir. Bu ba lamda, sigortacı,, sözleşme akdetme önerisini reddedebilir⁷⁶.

Sigortacı, ve sigorta ettiren, riziko ahs,n,n doktor incelemesine tabî tutulmas,n, kararlar t,rsalar bile sözleşmenin akdedilmesi s,ras,nda ve sözleşme süresince doktor incelemesinin icras,n,n zorla yerine getirilmesi mümkün de ildir. Bununla birlikte, sigortalanacak ki inin ba lang,çta doktor incelemesini kabul etmesine rağmen fiilen ba layan incelemenin devam etmesine izin vermemesi mümkündür⁷⁷. Sigortalanacak ki inin, muayene s,ras,nda elde edilen verilerin doktor taraf,ndan sigortacı,ya verilmesini reddetmesi de söz konusu olabilir⁷⁸. Ayn, hukuki yarar, sigortalanacak ki inin sigorta ettiren olmas, halinde de söz konusudur. Sigorta ettiren, doktor incelemesini kabul etse bile bunun zorla icra edilmesi mümkün de ildir⁷⁹.

Kararla t,r,lan muayenenin gerçekte memesi halinde sigortacı,, sözleşmeyi hiç akdetmeyebilece i gibi taraflarca önceden kararla t,r,lan artlarla da akdetmeyebilir. Bu husus, sözleşme özgürlü ü ilkesinin bir yansı,mas,d,r. Söz konusu halde özellikle uygun rizikolar,n kapsam d, , b,rak,lmas, hususunda taraflar,n anlaş,ma, dü ünülebilir. Fakat bu durum, riziko analizinin toptan gerçekte memesine sebebiyet vermemelidir⁸⁰.

Sözleşme görüşmelerinin gerçekte mesli taraflara ilgili sözleşmeyi akdetme yükümlülü ü yüklemesi⁸¹. Bu aç,dan, sözleşme öncesinde doktor muayenesi gerçekte mi olsa bile sigortacı, aç,s,ndan akit yapma zorunlulu u söz konusu de ildir. Sözleşme görüşmeleri sebebi ile taraflar aras,nda hâs,l olan güven ili kisi sigortacı, aç,s,ndan TMK m.2 ba lam,nda bir yükümlülük doğurur. Bu kapsamda, sigortacı, taraf,ndan, sigorta ettirenin ba vurusunun uygun bir süre içinde cevaplandır,lmas, gerekir⁸².

Sigorta sözleşmeleri, Tüketicinin Korunması, Hakk,nda Kanun m.3/1 (TKHK) ba lam,nda ötüketici i lemiödir⁸³. Doktor incelemesi talebinin sigortalanacak ki i taraf,ndan reddinin TKHK aç,s,ndan da de erlendirilmesi gerekir. TKHK m.6/2’ye göre, öHizmet sa lamaktan hakl, bir

⁷³ DURAL/Ö ÜZ, s.105.

⁷⁴ AK PEK, Jale G./AKINTÜRK, Turgut/ATE , Derya: Türk Medeni Hukuku Ba lang,ç Hükümleri Ki iler Hukuku C.I, 12. Bask., Beta, stanbul 2015, s.362, 384; ÖZMAN, Kemal M./SEÇ L , Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe: Ki iler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Ki iler), 9. Bask., Filiz, stanbul 2009, s.136 vd.

⁷⁵ RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn.3.

⁷⁶ LANGHEID/RIXECKER, § 151, Rn. 2; LANGHEID/WANDT, § 151, Rn. 4a.

⁷⁷ RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 6; LANGHEID/WANDT, § 151, Rn. 2.

⁷⁸ LANGHEID/WANDT, § 151, Rn. 2.

⁷⁹ Sigorta ettirenin sözleşme mesli bir yükümlülük olarak doktor incelemesine girmesi gerekti i görüşü için bkz. BOZKURT, Tamer: Sigorta Hukuku, 11. Bask., XII Levha, stanbul 2018, s.237.

⁸⁰ PROLSS/MARTIN, § 151, Rn. 5.

⁸¹ ERO LU, s.195.

⁸² RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 13.

⁸³ Tüketicici lemi; mal veya hizmet piyasalar,nda kamu tüzel ki ileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesab,na hareket eden gerçek veya tüzel ki iler ile tüketiciler aras,nda kurulan, eser, ta ,ma, simsar,l,k, sigorta, vekâlet, banka,l,k ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki i lemini ifade eder (TKHK m.3/1).

sebepl olmaks,z,n kaç,n,lamazö. Sigortalananak ki inin doktor incelemesini reddetmesi durumunun, hizmet sa layan yani sigortac, aç,s,ndan hakl, sebepl te kil edipl etmedi i tart, ,labilir. ncelemenin gerçekle memesi halinde sigortac,ya sözle me akdetmekten kaç,nma hakk,n,n tan,nmas, TTK m.1492nin amac, ile örtü memektedir. Çünkü bu durumda ilgili ahs,lar sigorta korumas,ndan mahrum kalmaktad,r. Bu halde, rizikonun tam belirlenememesi sebebiyle sigortac,n,n daha fazla prim talep etmesinin daha uygun olaca , söylenebilir⁸⁴.

VIII. BEYAN YÜKÜMLÜLÜ ÜNÜN İHLAL

TTK m.1492, sigortalananak ki inin doktor incelemesini reddetmesi halinde düzenlemektedir. İlgili düzenleme TTK m.1435 vd.ada düzenlenen beyan yükümlülü ünü ortadan kald,rmamaktad,r⁸⁵. Zira her iki düzenleme farklı amaçlara hizmet etmektedir. Beyan yükümlülü ünün doktora kar , yerine getirilmesi TTK m.1492 kapsam,na girmemektedir. Söz konusu yükümlülü ünün sigortac,y, temsilen doktora kar , ifa edilmesi gereken hallerde, sigortalananak ki inin görevlendirilen doktora sa l,k durumu hakk,nda bilgi vermemesi, yanl, bilgi vermesi veya sigortalananak ki i yerine ba ka bir ahs,n doktor incelemesine sokulmas, durumlar,yla kar ,la ,labilir:

Doktor, sigortac, taraf,ndan haz,rlanan soru listesindeki sorular, sigortalananak ahsa yöneltebilece i gibi muayene s,ras,nda kendisi de rizikoya ili kin sorular sorabilir. Doktor gerçekle en muayene ve soru cevaba ra men sigorta edilecek ki inin sa l,k durumuna tam anlam,yla vak,f olmayabilir. Dolay,s,yla doktor incelemesi sigorta ettirenin beyan yükümlülü ünü tam anlam,yla ortadan kald,rmaz. Zira muayene s,ras,nda sigortalananak ki inin sa l,k durumuna ili kin tüm hususlar,n tespiti mümkün olmayabilir. Ancak doktor taraf,ndan tespit edilen ve tespit edilebilecek a ikâr durumlar için sigorta ettirenin beyan yükümlülü ü söz konusu de ildir. Sigorta ettirenin bu hususlara ili kin beyanda bulunmamas, halinde sigortac, beyan yükümlülü ünün ihlali sebebi ile sigorta sözle mesinden cayma hakk,ndan yararlanamaz⁸⁶.

Sigorta edilecek ahs,n sigortac, taraf,ndan görevlendirilen doktora yanl, veya eksik bilgi vermesi beyan yükümlülü ünün ihlali anlam,na gelir. Fakat sigortalananak ahs,n tüm bilgilerini doktora vermesine veya doktorun sigortalananak ki inin hâlihaz,rdaki sa l,k durumunu tespit etmesine ra men bu bilgilerin doktor taraf,ndan önemsiz say,larak sigortac,ya bildirilmemi olmas, halinde, sigortac, beyan yükümlülü ünün ihlal edildi ini ileri süremez⁸⁷.

Sigortalananak ki inin doktor incelemesine tabi tutulmas,, ilgiliyi beyan yükümlülü ünden kurtarmaz. Ancak muayene s,ras,nda doktorca elde edilen riziko bak,m,ndan önemli bulgular, sigortac,ya isnat edilece inden (doktorun bilgisi, sigortac,n,n bilgisi say,ld, ,ndan) söz konusu bilgiler ba lam,nda sigortac,n,n beyan yükümlülü ünün ihlal edildi ini ileri sürmesi de mümkün olmaz. Ancak, görevlendirilen doktorun i birli i ile sigortalananak ki i yerine ba ka bir ahs,n doktor incelemesine tabi tutulmas, halinde, doktorun bilgisi sigortac,n,n bilgisi olarak kabul edilemez⁸⁸. Doktorun bu durumdan haberi olmamas, halinde ise doktorun bilgisi sigortac,ya atfedilemeyece inden, sigortac, sigorta sözle mesinden cayabilir. Ayr,ca sigorta ettirenin doktor ile anla arak muayene edilen ahs,n sa l,k durumunu sigortac, dan saklamas, halinde de sigortac, sigorta sözle mesinden cayma hakk,n, kullanabilir⁸⁹.

IX. DOKTOR NCELEMES NE L K N MASRAFLAR

Taraflar, doktor incelemesinden kaynaklanan masraflara kimin hangi oranda kat,laca ,na sözle me özgürlü ü çerçevesinde karar verebilirler. Sigortac,n,n bu çerçevedeki tüm masraflar, sigorta ettirene yükleyip yükleyemeyece i ise aç,k de ildir⁹⁰. Esasen sigortac, masraflar, k,smen sözle menin akdedilmesi s,ras,nda yönetim gideri olarak sigorta ettirenin ödedi i primlerden

⁸⁴ ÜNAN (Can Sigortalar,), s.54.

⁸⁵ AYDIN, sözle me d, , bir ki i olan riziko ahs,n,n (doktor incelmesine tabi ki inin) beyan yükümlüsü olarak kabul edilmemesi gerekti i kanaatindedir. Ayr,nt,l, bilgi için bkz. AYDIN ,s 85.

⁸⁶ AYDIN, s.342 vd.

⁸⁷ ERO LU, s.216.

⁸⁸ LANGHEID/WANDT, § 151, Rn. 11; ERO LU, s.208 ve 217 dpn. 697de yer alan Yarg,tay Hukuk Genel Kurulu 6.2.1974 tarih ve 1973/11-159E ve 1974/93 say,l, karar,.

⁸⁹ AYDIN, S.343.

⁹⁰ RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 12.

almak⁹¹ veya ayr, hesaplamakta serbesttir⁹².

Doktor incelemesinin sigortalanan ki i taraf,ndan reddedilmesi halinde, sigortac, kar ,s,nda çe itli ihtimaller belirir. Öncelikle sözleşme akdedilmesinden önce incelemenin reddedilmesi halinde, sigortac, rizikoyu tespit edemiyor ise sigortac,n,n sözleşme akdetmekten vazgeçmesi gündeme gelir. Sözleşmenin akdedilmesinden sonra incelemenin reddedilmesi halinde, sigortac,n,n sözleşmenin fesih edip edemeyece i ve inceleme hususunda herhangi bir masraf yap,lm, ise sigorta ettirenden bu masraflar,n kar ,lamas,n, talep edip edemeyece i gündeme gelir. Alman hukukunda bu hususlar tart, mal,d,r. Böyle bir yükümlülü ün VVG § 151 ba lam,nda cezai art anlam,na gelmedi i sürece mümkün oldu u kabul edilmektedir⁹³. Türk hukuku aç,s,ndan TKHK md. 6/2 dikkate al,nmak kayd, ile cezai art anlam,na gelmedi i sürece vazgeçmenin ve masraf talebinin mümkün oldu u kabul edilebilir.

Sigortalanan ki inin sigorta ettiren olmas, halinde, sigorta ettiren sözleşme akdedilmesi s,ras,nda doktor incelemesine tabi olmak isteyip istemedi ine karar vermelidir. ncelemeyi kabul etmesine ra men uygulama s,ras,nda bundan vazgeçmesi halinde, incelemeden kaynaklanan giderlere sigorta ettirenin katlanması, gerekir. ncelemeye tabi olma karar,na ra men incelemenin reddi halinde, uygun bir sözleşme cezas, veya masrafa katlanması,, incelemeye tabi olma karar,n,n önemine i aret edecektir⁹⁴.

X. SONUÇ

Can sigortalar,nda, sigorta sözleşmesine konu rizikonun belirlenmesi aç,s,ndan sigortalanan ki inin sa l,k durumuna ili kin bilgilerin do ru ekilde tespit edilmesi önem ta ,r. Sigortalanan ki iye ait sa l,k bilgilerinin doktor incelemesi suretiyle elde edilmesi, riziko analizi ve prim tespiti i lemlerinin do ru ekilde yap,lm,na hizmet eder. Doktor incelemesine ili kin yegâne hüküm TTK m.1492'dir. TTK m.1492'de öDoktor incelemesi kenar ba l, , alt,nda ö*Sigorta ettiren ile sigortac, aras,nda, sigorta edilecek ki inin doktor incelemesinden geçmesi kararlarla t,r,lm, olsa bile, sigortac, sigortalanan ki iyi bu incelemeyi yapt,r,maya zorlayamaz.*ö ifadelerine yer verilmi tir. Madde gerekçesinde ö*sözleşmenin taraf, olmayan sigortal,n,n cismani varl, , üzerinde sözleşme taraflar,n,n tasarruf etmesinin önüne geçilmeye çal, ,ld, ,ö belirtilmi tir. İlgili hüküm sigortalanan ah,s üzerinde yap,lacak bedensel incelemeyi düzenleme alt,na al,r. Ki ilik haklar,n,n korunması, ve üçüncü ki i aleyhine sözleşme yap,lamamas, ilkeleri dikkate al,nd, ,nda, hükmün riziko ahs,n,n incelemeyi reddetmesi halinde, sigorta ettirene herhangi bir yapt,r,m uygulanması, engelleme amac, ta ,r. Bu durum, doktor incelemesinin sigortalanan ki i aç,s,ndan külfet olarak nitelendirilmesiyle de uyumludur. Zira külfete konu davran, ta bulunmay, reddeden veya ihmal eden ki i bu davran, , gerçekte tirmeye mecbur k,l,na ve bu ihlalinden sorumlu tutulamaz.*

ncelemenin gerçekte memesi halinde sigortac,ya sözleşme akdetmekten kaç,nma hakk,n,n tan,nması, TTK m.1492'nin amac, ile örtü memektedir. Çünkü sigortac,n,n sözleşme akdetmekten kaç,nması, halinde, sigortalanan ah,s, sigorta korumas,ndan mahrum kalma korkusu ile (bir anlamda zorla) doktor incelemesine katılmak zorunda kalacaktır. Doktor incelemesinin gerçekte memesi sebebi ile rizikonun tam belirlenememesi halinde sigortac,n,n sözleşme akdetmekten kaç,nmak yerine daha fazla prim talep etmesinin hükmün amac,na daha uygun bir yakla ,m olaca , söylenebilir.

Sigorta ettiren ve sigortac, aras,nda akdedilen sözleşme sigortalanan ki inin doktor incelemesine tabi olmas, kararlarla t,r,lsa bile sigortalanan ki inin r,zas, olmaks,z,n incelemenin gerçekte tirilmesi mümkün de ildir. Ayr,ca sigortalanan ki inin r,zas,na binaen ba layan

⁹¹ Prim, iki k,s,mdan oluşur; safi prim ve sigorta giderleri. Safi prim rizikonun kar ,l, ,d,r. Buna sigorta i lemleri dolay,s,yla yap,lacak tüm masraflar eklendi inde gayri safi prim oluşur. Tarifelerde gösterilen bu primdir. KENDER, Rayegân: Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku, 16. Bask., XII Levha, İstanbul 2017, s.237; B LGEN, s.75. Sigortac,l,k Kanunu m.12 gere ince, sigorta tarifeleri, sigortac,l,k esas,na ve genel kabul görmü aktüeryal tekniklere uygun olarak sigorta irketleri taraf,ndan serbestçe belirlenir. Serbesti ilkesine baz, istisnalar getirilmesi mümkündür. Primin bu ilkeyi ihlal eder ekilde belirlenmesi halinde, sigorta sözleşme meleri tüketicici i lemi say,ld, , için haks,z art say,l,r. TKHK m.5 gere ince, haks,z art; tüketiciciyle müzakere edilmeden sözleşme dâhil edilen ve taraflar,n sözleşme meden do an hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kural,na ayk,r, dü ecek biçimde tüketicici aleyhine dengesizli e neden olan sözleşme artlar,d,r. Bu haks,z artlar sigorta ettiren bak,m,ndan kesin olarak hükümsüzdür, (AYHAN/ÇA LAR, s.184).

⁹² RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 7.

⁹³ RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 9.

⁹⁴ RUFFER/HALBACH/SCHIMIKOWSKI, § 151, Rn. 4.

inceleme s,ras,nda sigortalananın ki inin incelemenin devam,na veya gerçeikle en incelemeye ra men elde edilen bilgilerin sigortac, ile payla ,lmas,na izin vermemesi halinde, doktorun incelemeye devam etmesi veya inceleme sonuçlar,n, sigortac, ile payla mas, mümkün de ildir.

Doktor, sigortac, ile olan ili kisi aç,s,ndan görü me yard,mc,s,/ifa yard,mc,s, s,fat,na sahip olup, inceleme sebebi ile vermi oldu u zararlardan ifa yard,mc,s,n,n vermi oldu u zararlara ili kin düzenlemeler uyar,nca da sorumlu tutulur. Doktor, sigortac, taraf,ndan, sigorta ettirenin beyanlar,n, almak ve inceleme s,ras,nda sigorta edilecek ahs,n sa l, ,n,n hâli haz,rdaki durumuna ili kin bilgileri sigortac,ya vermekle görevlendirilir. Bu görevi yerine getirirken, doktorun mesleki bilgisi çerçevesinde de erlendirmelerini sigortac, ile payla mas, esast,r. Bu ba lamda VVG § 70'de yer alan düzenlemede, sigorta sözleşmesinin temsilci arac,l, ,yla akdedilmesi halinde, temsilcinin bilgisi ile sigortac,n,n bilgisi hukuken e it olarak kabul edilmektedir. Sigortalananın ki iye ili kin önceki muayene bilgilerinin veya özel bilgilerin doktorca sigortac, ile payla mas, ise mümkün de ildir. TTK m.1412'de sigortal,, temsilcisi ve lehtar,n davran, lar,n,n sigorta ettirene mal edildi i görülür. Hükümde yer alan ki ilerinin bilgi ve davran, lar, sigorta ettirenin bilgi ve davran, lar, gibi sonuç do urur. Ancak sigortac, aç,s,ndan benzer bir düzenlemeye TTK'da yer verilmedi i görülür. TTK'da, VVG § 70 benzeri bir düzenlemeye yer verilmesi hususu üzerinde dü ünülmesi gerekir.

Doktor incelemesi sigortac, aç,s,ndan baz, masraflara sebebiyet vermektedir. Sigortalananın ahs,n incelemeden vazgeçmesi halinde, inceleme amac,na yönelik herhangi bir masraf yap,lm, ise bunun talep edilmesi mümkün olmal,d,r. Sigortalananın ahs, incelemeye mecbur k,lacak nitelikteki taleplerin cezai art anlam,na gelebilece i ve bunda hükmün amac, ile ba da mayaca , gözden kaç,r,lmamal,d,r.

Sözle me görü melerinin gerçeikle mesi taraflara ilgili sözleşme akdetme yükümlülü ü yüklemes. Bu aç,dan, sözleşme öncesinde doktor muayenesi gerçeikle mi olsa bile sigortac, aç,s,ndan akit yapma zorunlulu u söz konusu de ildir. Sözle me görü meleri sebebi ile taraflar aras,nda hâs,l olan güven ili kisi sigortac, aç,s,ndan TMK m.2 ba lam,nda bir yükümlülük do urur. Bu kapsamda, sigortac, taraf,ndan, sigorta ettirenin ba vurusunun uygun bir süre içinde cevapland,r,lmas, gerekir. Sigorta edilecek ahs,n doktor incelemesini reddetmesi halinde sigortac,ya sözleşme akdetmekten kaç,nma hakk,n,n tan,nmas, TTK m.1492'nin amac, ile örtü memektedir. Bu durumda ilgili ah,slar sigorta korumas,ndan mahrum kalmaktad,r. Bu halde, rizikonun tam belirlenememesi sebebiyle sigortac,n,n daha fazla prim talep etmesinin daha uygun olaca , söylenebilir.

KAYNAKÇA

- ADAY, Nejat: Özel Hukukta Yükümlülük Kavramı, Ve Sonuçlar,, Beta, İstanbul 2000.
- AK PEK, Jale G./AKINTÜRK, Turgut/ATE , Derya: Türk Medenî Hukuku Ba lang,ç Hükümleri Ki iler Hukuku C.I, 12. Bask,, Beta, İstanbul 2015.
- AK PEK, Jale G./AKINTÜRK, Turgut/ATE , Derya: Türk Medenî Hukuku Ba lang,ç Hükümleri Ki iler Hukuku C. I, 12. Bask,, Beta, İstanbul 2015.
- ANTALYA, O. Gökhan/TOPUZ, Murat: Medeni Hukuk Giri , Temel Kavramlar, Ba lang,ç Hükümleri C. I, 3. Bask,, Seçkin, Ankara 2019.
- ATAMER, Kerim: -Sigorta Sözle meleri Uyu mazlıklar,nda Uygulanacak Hükümlerø Türkiye'de Sigorta Hukukunun Sorunlar, ve Gelece i Sempozyumu (19-20/11/2004), TBB Yay,n,, İstanbul 2004, s.109-122.
- AYDIN, Sevgican: Sigorta Ettirenin Sözle me Öncesi Beyan Yükümlülü ünün hali ve hali Halinde Sigortac,n,n Haklar,-Özellikle Oranlama Sistemine Göre Tazminattan ndirim Hakk,-,Seçkin, Ankara 2018.
- AYHAN, R,za/ÇA LAR, Hayrettin: Sigorta Hukuku Ders Kitab, C. II, Yetkin, Ankara 2018.
- BA , Beyhan: -Hasta Vasiyetnamesi: Ötenazi Mi? Yoksa Kendi Kaderini Kendi Belirleme Hakk, M,?ø Zeitschrift für die Welt der Türken 5(1), 2013, s.275-289.
- B LGEN, Mahmut: Ö retisi ve Uygulamada Sigorta Hukuku, Adalet, Ankara 2017.
- BOZKURT, Tamer: Sigorta Hukuku, 11. Bask,, XII Levha, İstanbul 2018.
- DEM RAYAK, Ezgi Ba ak: Hayat ve Sa l,ik Sigortas, Sözle melerinde Genetik Test Sonuçlar,n,n Kullan,lmaz,, Adalet, Ankara 2014.
- DEM RC O LU, Huriye Reyhan: Güven Esas, Uyar,nca Sözle me Görü melerindeki Kusurlu Davran, tan Do an Sorumluluk (Culpa In Contrahendo Sorumlulu u), Yetkin, Ankara 2009.
- DURAL, Mustafa/Ö ÜZ, Tufan: Türk Özel Hukuku Cilt I Ki iler Hukuku, 17. Bask,, Filiz, İstanbul

- 2016.
- EREN, Fikret: 6098 Sayılı, Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Baskı, Yetkin, Ankara 2014.
- EROLU, Sevilay: Hastalık Sigortası Sözleşmesinin Kurulmasında Hükümler, Seçkin, Ankara 2005.
- HACIOĞUROĞLU, Özgür: Sigorta Sözleşmelerinin Kuruluş Safhasındaki Sigorta Ettiğinin Beyan Yükümlülüğünün Culpam in Contrahendo Sorumluluğuna Açısından Değerlendirilmesi, TFM, S.2, 2015, s.49-70.
- HAKER, Hakan: Tıp Hukuku 12. Baskı, Seçkin, Ankara 2017.
- KENDER, Rayegân: Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku, 16. Baskı, XII Levha, İstanbul 2017.
- KILIÇ GÜNE, Bahadır: Hekimin Hukuki Sorumluluğuna, Legal, İstanbul 2016.
- KOCAYUSUFPAZIOĞLU, Necip/HATEM, Hüseyin/SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdulkadir: Borçlar Hukuku Genel Bölüm C.III, 7. Baskı, Filiz, İstanbul 2016.
- LANGHEID, Theo/R XECKER, Roland/GAL, Jens/GROTE, Joachim: Versicherungsvertragsgesetz, 6. Auflage, C.H.Beck, München 2019.
- LANGHEID, Theo/WANDT, Manfred: Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, 2. Auflage, C.H.Beck, München 2017.
- MEMİŞ, Tekin: Sigorta Sözleşmelerinde Kullanılan Genel Hükümler, Yargısal Denetimde Türkiye'de Sigorta Hukukunun Sorunları ve Geleceği Sempozyumu (19-20/11/2004), TBB Yayını, İstanbul 2004, s.123-149.
- MEMİŞ, Tekin: Sigorta Sözleşmelerinde Kullanılan Genel Hükümler, Yargısal Denetim, XII Levha, İstanbul 2016.
- ÖZMAN, Kemal M./SEÇEL, Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe: Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), 9. Baskı, Filiz, İstanbul 2009.
- ÖZMAN, Kemal/BARLAS, Nami: Medeni Hukuk Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 22. Baskı, Vedat, İstanbul 2016.
- ÖZMAN, M. Kemal/ÖZ, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, Vedat, İstanbul 2017.
- ÖZDAMAR, Mehmet: Sigortacı Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü, Yetkin, Ankara 2009.
- ÖZTAN, Bilge: Hukuk Hukukî Hukuklar, 6. Baskı, Turhan, Ankara 1994.
- ÖZTAN, Ferit: Sigorta Akdinin Nihai Hükümler, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1966.
- ÖZTÜRK, Yıldırım: Sigorta Sözleşmelerinde Akit Öncesi Hükümler ve Buna Bağlı Hukuki Sonuçlar, Ankara 2014, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış, Yüksek Lisans Tezi.
- PROLSS, Jürgen/MARTIN, Anton: Versicherungsvertragsgesetz, 30. Auflage, C.H.Beck, München 2018.
- QUAAS, Michael/ZUCK, Rüdiger/CLEMENS, Thomas/GOKEL, Julia Maria: Medizinrecht, 4. Auflage, C.H.Beck, München 2018.
- RUFFER, Wilfried/HALBACH, Dirk/SCHIMIKOWSKI, Peter (Editör): Versicherungsvertragsgesetz: VVG, 3. Auflage, Nomos, Baden-Baden 2015.
- EKER ÖZ, Zehra: Sözleşme Öncesi Hükümler Görevi, ÜNAN, Samim/Yazıcıoğlu, Emine (ed.) Sigorta Hukuku Sempozyumları, XII Levha, İstanbul 2018, s.156-172.
- ENOCAK, Kemal: Sorumluluk Sigortalarında Sözleşme Öncesi Hükümler, ÜNAN, Samim/YAZICIOĞLU, Emine (ed.), Sigorta Hukuku Sempozyumları, XII Levha, İstanbul 2018, s.181-193.
- ENOCAK, Kemal: Hayat, Sigorta Edilecek Kişisi (Riziko), BAT DER, XXVIII(4), 2012, s.47-82.
- ENOCAK, Zariye: Borçlunun Faiz Yardımlarından Dolaylı Sorumluluğuna, Dayanıklı, Ankara 1995.
- TERCIER, Pierre/PICHONNAZ, Pascal/DEVELOU, Murat: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, XII Levha, İstanbul 2016.
- ULAŞ, İsmail: Uygulamalı, Can Sigortası, Hukuku, 2. Baskı, Turhan, Ankara 2002.
- ÜNAN, Samim: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Altıncı, Kitap, Sigorta Hukuku C. I (Genel Hükümler), XII Levha, İstanbul 2016.
- ÜNAN, Samim: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Sigorta Hukuku, Altıncı, Kitap C. III (Can Sigortaları), XII Levha, İstanbul 2017.