

SİGORTA ŞİRKETLERİNE YENİ BİR KARŞILIK MI GELİYOR? “DENKLEŞTİRME TAZMİNATI”

Av. Ahmet KARAYAZGAN, LL.M.

Türkiye Sigorta Birliği Hukuk ve Hukuksal Koruma
Sigortası İnceleme ve Araştırma Komitesi Üyesi
Raportör

GİRİŞ

14 Haziran 2007 yılında yürürlüğe giren 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu ("Sigortacılık Kanunu") ile açık bir şekilde mevzuatımıza giren sigorta acentelerinin sigorta şirketlerine karşı yöneltebileceği talep hakkı, en son 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ("TTK") 122. maddesinde "Denkleştirme Tazminatı" başlıklı madde ile daha detaylı bir şekilde düzenlenmiş olmaktadır.¹

Bu yeni durum karşısında denkleştirme talepleri, gerek sigorta şirketlerinin acenteleri ile karşılıklı mutabakatla fesihlerinde ve gerekse her acentelik sözleşmesinin ihtilaflı bir şekilde sona ermesinde gündeme gelecek önemli bir konu haline gelmiştir. Sigorta şirketleri, kanun değişikliği ile girilen yeni dönemde sahip oldukları acente sayısı ve iş hacmine göre, acenteliğin kuruluşundan, devamı, sona ermesi ve hatta sonrasına kadarki süreçte, ihtiyatlılık prensibi gereğince bir karşılık ayırmak dahil süreçlerini gözden geçirmesi ve geliştirmesi gerekecektir, zira yeni düzenlemenin karşılıklı mutabakatla sona erme halinde dahi acentenin sigorta şirketinden denkleştirme tazminatı talep edebilmesine prensip olarak imkan verdiği gözden kaçırılmamalıdır.

I. GENEL OLARAK

Sigorta acentelerinin denkleştirme yönünden talepleri için 2007 yılından öncesinde Sigorta mevzuatında bir düzenleme yok iken, bir evvelki 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununda acentelik kurumu bakımından sınırlı bir kapsamda tazminat hakkı düzenlenmiş idi.

Önceki 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda bu konuda tüm sektörlerdeki acentelik ilişkisine hitap edecek şekilde bir hüküm çok daha sınırlı bir kapsamda vardı. Söz konusu "II - Tazminat Borcu" başlıklı 134. maddeye göre,

(1) Her ne kadar her iki düzenlemede birbirleri ile doğrudan bir irtibat tesis edilmemiş ise de, TTK hükmü sigorta acenteleri açısından da uygulanacaktır, zira Sigortacılık Kanunu 23. maddesi 18. fıkrasına göre, Türk Ticaret Kanunu'nun acentelere ilişkin hükümleri sigorta acenteleri hakkında da uygulanacağı açıkça kabul edilmişken, TTK 102. Md. 3. fıkrası gereğince de sigorta alanına ilişkin özel düzenlemeler saklı tutulmuştur.

(2) http://www.facebook.com/note.php?note_id=436076395118 (sigortacı dergisi)

"Muhik bir sebep olmadan ve üç aylık ihbar müddetine riayet etmeksizin akdi fesheden taraf, başlanmış işlerin tamamlanmaması yüzünden diğer tarafın uğradığı zararı tazmine mecburdur.

Müvekkilin (sigorta şirketi) veya acentenin iflas veya ölümü yahut hacir altına alınması sebebiyle acentelik sözleşmesi sona ererse, işlerin tamamen görülmesi halinde acenteye verilmesi gereken ücret miktarına nispetle tayin olunacak uygun bir tazminat acenteye yahut yukardaki hallere göre onun yerine geçenlere verilir"

Ancak bu madde oldukça sınırlı ve sigorta acenteleri bakımından çok başvurulmuş bir madde değildi.

2077 yılında 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu 23. maddesi 16. fıkrası ile sadece sigorta acenteleri ile sınırlı olmak üzere acentenin talep hakkı daha açık ve detaylı bir şekilde getirilmiş oldu. Anılan maddeye göre,

"... (16) Sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra sigorta şirketi sigorta acentesinin portföyü sayesinde önemli menfaatler elde ediyor ve hakkaniyet gerektiriyorsa, sigorta acentesi, sigorta şirketinden tazminat talep edebilir. Ancak, sigorta acentesinin hakkı bir nedene dayanmaksızın sözleşmeyi feshetmesi ya da kendi kusuruyla sözleşmenin feshine neden olması halinde tazminat hakkı düşer."

Ancak anılan maddenin de konuyu her yönüyle dikkate aldığını söylemek güç olduğundan, Hazine Müsteşarlığı tarafından 2010 yılında gündeme getirilen yeni bir Sigorta Acenteleri Yönetmeliği Taslağında² bu konuda detaylı bir düzenleme getirilmeye çalışılmıştır. Sözü edilen taslak sektörün tüm ilgili tarafları için eşit ve adil bir menfaat dengesini getirmeyen, tarafların üzerinde bir mutabakata varmadığı ve Avrupa Birliği Direktifleri ve mehzar kanun ile de uyumlu olmayan bu düzenleme idi ve ilgili taraflardan gelen eleştiriler üzerine yürürlüğe kazanamamıştır. Bu taslak her ne kadar yürürlüğe girmedi ise de denkleştirme talebi konusunda benimsediği esaslar, kamu otoritesinin niyet ve görüşünü yansıtmaması ve bu hususta

değerlendirmelere ışık tutması bakımından bu makalede yer verilmiştir. Yönetmelik taslağı, TTK yürürlüğe girmeden TTK ile getirilecek denkleştirme talebi ile ilgili azami tazminat tutarı, talep hakkından feragatin geçersizliği, 1 yıllık talep süresi gibi bir çok esası, sigorta sektöründe acenteler için getirmiştir.

Ardından 1 Temmuz 2012 tarihi itibarı ile yeni TTK ile birlikte bu hak sadece sigorta sektörüne hizmet eden acenteler için değil, tüm acentelik sistemine uygulanmak üzere getirilmiştir. TTK'nın "II - Tazminat Borcu" başlıklı 122. maddesine göre,

"MADDE 122- (1) Sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra;

a) Müvekkil, acentenin bulduğu yeni müşteriler sayesinde, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da önemli menfaatler elde ediyorsa,

b) Acente, sözleşme ilişkisinin sona ermesinin sonucu olarak, onun tarafından işletmeye kazandırılmış müşterilerle yapılmış veya kısa bir süre içinde yapılacak olan işler dolayısıyla sözleşme ilişkisi devam etmiş olsaydı elde edeceği ücret isteme hakkını kaybediyorsa ve

c) Somut olayın özellik ve şartları değerlendirildiğinde, ödenmesi hakkaniyete uygun düşüyorsa, acente müvekkilden uygun bir tazminat isteyebilir.

(2) Tazminat, acentenin son beş yıllık faaliyeti sonucu aldığı yıllık komisyon veya diğer ödemelerin ortalamasını aşamaz. Sözleşme ilişkisi daha kısa bir süre devam etmişse, faaliyetin devamı sırasındaki ortalama esas alınır.

(3) Müvekkilin, feshi haklı gösterecek bir eylemi olmadan, acente sözleşmeyi feshetmişse veya acentenin kusuru sebebiyle

(3) Sigortacılık Kanunu'nda sigorta acentesinin komisyon kaybına uğraması denkleştirmenin bir şartı olarak öngörülmemiştir. Bu bir eksiklik ve TTK da olduğu gibi acentenin zarara uğraması gerektiği kabul edilmelidir. Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yaymevi, 2008, Ankara, s.227. Keza, Avrupa Birliği Direktifinde, Alman ve İngiliz Hukuklarında bu husus acentenin denkleştirme talebinin bir şartı olarak öngörülmüştür.

(4) Anılan Direktifin 17 ve devamı maddelerinde genel olarak tüm acentelik sistemi bakımından düzenlenmiştir. (31986L0653 Council Directive 86/653/EEC of 18 December 1986 on the coordination of the laws of the Member States relating to self-employed commercial agents)

(5) Karayazgan, Ahmet, Avrupa Birliği Mevzuatı Karşısında Türk Sigorta Aracılık Hukuku, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, 2007, İstanbul, s.730-803

(6) İngiliz Hukukunda da bu husus Avrupa Birliği Direktifine, Alman Hukukuna benzer içerikte ancak üç ana madde ile açıkça düzenlenmiştir (1993 No. 3053 COMMERCIAL AGENTS The Commercial Agents (Council Directive) Regulations 1993).

(7) Denkleştirme tazminatının niteliği hakkında bkz. Yazıcıoğlu Emine, Sigorta Aracıları Hukuku (I), Oniki Levha Yayınları, 2010, İstanbul, s. 234 vd.; Kayhan, Şaban, Türk Hukuku'nda Acentelik Sözleşmesi, Seçkin Yaymevi, 3. Baskı, 2008, Ankara, s. 148 vd.

(8) Denkleştirmenin ekonomik yönden güçsüz durumda olan acentenin acentelik sözleşmesinin sona ermesi ile ekonomik güçlüğü düşmesini önleyici sosyal koruma işlevi yoktur. Yazıcıoğlu Emine, Sigorta Aracıları Hukuku (I), Oniki Levha Yayınları, 2010, İstanbul, s.237.

sözleşme müvekkil tarafından haklı sebeplerle feshedilmişse, acente denkleştirme isteminde bulunamaz.

(4) Denkleştirme isteminden önceden vazgeçilemez. Denkleştirme istem hakkının sözleşme ilişkisinin sona ermesinden itibaren bir yıl içinde ileri sürülmesi gerekir.

(5) Bu hüküm, hakkaniyete aykırı düşmedikçe, tek satıcılık ile benzeri diğer tekel hakkı veren sürekli sözleşme ilişkilerinin sona ermesi hâlinde de uygulanır."

Bu maddenin gerekçesinde, Avrupa Birliği Direktifi'nde^{4,5}, ve bu sebeble tüm AB üyesi devletlerin kanunlarında yer alan denkleştirme talebinin, Direktif temelinde, Alman (Alman Ticaret Kanunu'nun 89b paragrafı) ve İsviçre (İsviçre BK 418u. madde) hükümlerine benzer şekilde düzenlendiği ifade edilmiştir.⁶

Yine aynı gerekçede bu talebin amacı ve niteliğinin tartışmalı olduğu ortaya konulmuş ve Alman öğretisine atıfta bulunularak şu görüşler ortaya konulmuştur:⁷

- İşletmeye bağlanan müşteri kitlesinin sürekli olarak işletmeye kazanç sağladığı dikkate alınırsa bu talep acentenin işletmeye yaptığı katkının karşılığı olduğundan, acenteye yardım düşüncesine dayanmamaktadır.⁸
- Hakkaniyet temeline oturtulduğu için saf bir mali hak şeklinde nitelendirilemez.

- "Tazminat" sözcüğü kullanılmış olmasına rağmen, talep klasik anlamda bir mal varlığı zararının giderilmesi olarak anlaşılmamalıdır.⁹
- Talep acenteyi feshin olumsuz sonuçlarından korumaya yöneliktir.

Bu durumda aslında "tazminat" ifadesinin bu talebin niteliğine uygun düşmediği söylenebilir.¹⁰

TTK ve Sigortacılık Kanunu maddeleri metinlerine bakıldığında, acentelik sözleşmesinin sona erdiği durumlarda gündeme gelebilecek denkleştirme talebi ile acentenin sigorta şirketine karşı ileri sürebileceği sair zarar ve ziyan talepleri arasında bir ilişki kurulmadığı görülmektedir. Bu durumda her bir olayda, acentenin müvekkil olarak sigorta şirketinden denkleştirme talebi ile birlikte zarar ve ziyan talebinde bulunmasının mükerrer bir talep teşkil edip etmediğinin, Borçlar Kanunu genel prensipleri çerçevesinde ayrıca değerlendirilmesi gerekecektir. Denkleştirme talebinin hukuki niteliğine bağlı olarak, acentenin denkleştirme yanında ayrıca bir zarar ve ziyan talep etmesinde hukuken bir engel olmadığı söylenebilir. Ancak acentenin bu türlü taleplerinin değerlendirilmesinde, zarar ve ziyanının tayin ve tespitinde, denkleştirme talebi ve buna dair tutarın da dikkate alınması doğru olacaktır. Bu talepler arasındaki ilişkinin denkleştirmeye dair her iki düzenlemeden en azından birisinde açıkça ele alınması yerinde olurdu. Ancak bunun hiç düzenlenmemiş olması karşısında, iş tarafların sözleşme ile getirecekleri düzenlemeye ve özellikle yargıya kalmıştır.

II. DENKLEŞTİRME TALEBİNİN NİTELİĞİ

Bu maddelerde, sektördeki genel anlayışın aksine, hukuken bir portföy mülkiyetinin aidiyeti ve bunun karşılığı bir bedelin ödenmesini düzenlenmemektedir. Buna karşılık, bu maddeler ile, acente tarafından sigorta şirketine kazandırılan yani sigorta şirketi portföyüne eklenen ve bu suretle sigorta şirketine

yapılan katkı karşılığında, acentelik sözleşmesinin sona ermesi ve belirli şartların gerçekleşmesi durumunda sigorta şirketi tarafından acentesine sigorta şirketinde kalan ve aracılık edemeyeceği işler için acentenin komisyon kaybının bir derece telafi edilmesi amacıyla bir ödeme öngörülmüştür. Denkleştirme talebinin şartları incelendiğinde de bu durumu destekler nitelikte düzenlemeler olduğu görülmektedir. Eğer her iki kanun da portföyün acentenin olduğunu kabul etmek istese idi, artık bir denkleştirme talebinden değil, bir portföy satışı veya devrinden bahsedecek şekilde kaleme alınmış olması gerekirdi.

Bu durum TTK bakımından daha açıklanabilir olmakla birlikte, bu konuda anlam kargaşasına yol açabilecek düzenleme, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu 23. maddesi 16. fıkrasında yer almaktadır. Anılan maddeye göre, "...sigorta şirketi sigorta acentesinin portföyü sayesinde..." önemli menfaatler elde edilmesinden bahsedilmektedir. "Portföy Hakkı" ifadesinin sigorta acentelerine dair Sigorta Acenteleri Yönetmelik taslağında da tekrar edildiği görülmektedir. Ancak yeni TTK daki düzenlemesi, gerekçesi ve mehzaz Alman Ticaret Kanunu da dikkate alındığında, aslında bu ifadenin acentenin sigorta şirketine kazandırdığı portföy olarak anlaşılması hukuken doğru olacağından, en azından yönetmelik taslağında bu hususun dikkate alınması yerinde olacaktır.

Sigorta Kanunu'nda TTK'daki amaç ve niyetten ayrılan bir durum söz konusu olsaydı, bu maddenin düzenlenmesinde bir tazminat hakkından değil, sigorta şirketler için getirilen kanun düzenlemesinde olduğu gibi, bir portföy satışı veya devrinden bahsedilir ve şu anki şartlar değil, portföy satış veya devrine dair şartlar öngörülürdü. Nitekim, Sigortacılık Kanunu 10. maddesinde sigorta şirketinin portföyünden ve bunun tasfiyesi, devredilmesinden bahsetmektedir. Bu portföy ise, sigorta şirketinin sahip olduğu poliçelerdir.

(9) Yazıcıoğlu, Emine, Sigorta Aracıları Hukuku (I), Oniki Levha Yayınları, 2010, İstanbul, s.237 dipnot 280.

(10) Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, Birinci Baskı, Eylül 2008, Ankara, s.227.

Bu noktada, sigorta acentesinin banka olduğu durumlardaki özel bir durumdan bahsedilmesi uygun olabilir. Acente bankalar, diğer şapkalı olan bankacılık faaliyeti itibarı ile sahip oldukları müşterileri için acentelik sözleşmesi içerisinde sigorta şirketlerine müşterilerin bilgileri ve buna dair mülkiyetin acente bankaya ait olduğuna dair açık düzenlemeleri kabul ettirmekte ve buna sonuçlar bağlamaktadırlar. Günümüzde sadece bir bankaya ait müşteri portföyünden bahsetmenin güç olmasına karşılık sözleşmede banka lehine böyle bir kabul yapılsa bile, sigorta şirketi aslında sigorta poliçesini düzenlemekle söz konusu müşterilerin, sigorta şirketinin de müşterisi olmasının önüne geçilemeyecektir. Bu durumda müşterinin halen sadece bankanın müşterisi kalmaya devam ettiğini söylemek güçtür. Bu nedenle, acentelik sözleşmesinin sona ermesi durumunda, acente bankanın müşterilerin kendisinin olduğundan hareketle sigorta şirketinin müşterilere ulaşımının engellemesi; sigorta şirketinin sigorta sözleşmesi gereğince sigortalı müşterilerine karşı borç ve yükümlülüklerini ortadan kaldırmayacaktır. Bu ise, sigorta şirketinin özellikle yenilemelerde, yenilemeden bu sebeple kaçınması gibi fiilen uygulanması özellikle sigorta şirketi için başka önemli hukuki sorunları gündeme getirecek sonuçları yaratabilir. Bu nedenle, sigorta şirketlerinin, acentesi olacak bankalara karşı en baştan bu türlü taahhütlere girmekten kaçınması hukuken en doğrusu olacaktır. Aksi halde böyle bir düzenlemenin kabul edildiği "bankassurance" acentelik sözleşmesinin sona ermesi halinde, sigorta şirketi müşteri portföy sahipliğine dair sözleşmesel düzenlemeye ve bunun sonuçlarına katlanmak durumunda kalırken, ayrıca acente bankanın denkleştirme taleplerine de muhatap olabilecektir.

III. KİMLER DENKLEŞTİRME TALEP EDEBİLİR?

TTK ve Sigortacılık Kanunu gereğince herhangi bir sınırlama getirilmediğinden, kural olarak her bir sigorta acentesi, sözleşme imzalamış olduğu sigorta şirketine karşı, sözleşmesinin sona ermesi halinde denkleştirme talebinde bulunabilir.

Bu anlamda, acente terimine, "bankassurance" olarak ifade edilen sigorta acentesi bankalar, özel kanunla kurulmuş ve sigorta acenteliği yapma yetkisi verilen kurumlar (2008/18 sayılı Genelge II uyarınca finansman, leasing ve finansal kiralama şirketleri, Tarım Kredi Kooperatifi, Türkiye Ziraat Odaları Birliği, Oyak vb. özel kanunla kurulmuş kurumları ifade etmektedir.) tüm gerçek ve tüzel kişi acenteler dahildir.

Bu noktada kurumsal ("captive/bağlı") acente olarak nitelendirilen belirli bir ticari grubun kendi faaliyet ve sorumlulukları ile çalışanlarına ilişkin olarak sigortalı ile, yani gerçekte bunların sigorta alım işleri ile uğraşan bağlı/yavru acente şirketleri için hukuken denkleştirme talep edebilmek açısından prensip olarak bir engel bulunmamaktadır. Ancak bu tür acentelerin, kısaca bahsedilen faaliyet şekliyle, grubun gücü ile herhangi bir sigorta ettirene ve hatta aracıya göre elde ettiği ve/veya sağladığı ilave imkanlar ve çoklu acentelik yapısı ile daha çok bir "sigorta brokeri"ni andırması nedeniyle, ilgili düzenlemeler çerçevesinde denkleştirme talebi şartlarını sağlaması güç görülmektedir.

IV. DENKLEŞTİRME YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN DOĞMASI İÇİN GEREKLİ ASGARİ ŞARTLAR

TTK ve Sigortacılık Kanunu birlikte değerlendirildiğinde denkleştirme ödeme yükümlülüğünün doğabilmesi için aşağıdaki şartların gerçekleşmesi gerekir. Sigortacılık Kanunu 23. maddesine dair gerekçe, 16. fıkrasına dair şartların niteliği konusunda bir açıklama getirmezken, TTK gerekçesinde bu talebe hak kazanabilmenin şartlarının birbirine eklenir (kümülatif) tarzda belirlendiği ifade edilmektedir.

Sigorta Acenteleri için denkleştirme talebi şartları, daha özel bir hüküm mahiyetindeki Sigortacılık Kanunu 23. maddesi 16. fıkrasından hareket edilmek suretiyle şu başlıklar altında toplanabilir:

(1) Sigorta şirketi ile acentesi arasındaki acentelik sözleşmesi sona ermiş olmalıdır.

Denkleştirme talep edilebilmesinin ilk şartı, acentelik sözleşmesinin sona ermesidir. Ancak her sona erme acente için denkleştirme talebinde bulunmak hakkı vermez, zira, Sigortacılık Kanunu 23. maddesi 16. fıkrası ve TTK. 122. madde 3. fıkrası gereğince, sigorta acentesinin haklı bir nedene dayanmaksızın sözleşmeyi feshetmesi ya da acentenin kusuru sebebiyle sözleşme sigorta şirketi tarafından haklı sebeplerle feshedilmesi halinde acente denkleştirme isteminde bulunamaz.

Bu noktada 2010 tarihli Acenteler Yönetmeliği Taslağındaki düzenlemeyi de hatırlatmakta fayda bulunmaktadır. Anılan taslaktaki düzenlemeye göre, acentelik sözleşmesinin acente tarafından yalnızca ilgili şirketle çalışmaya devam etmeme kararı nedeniyle feshedilmesi geçerli bir fesih nedeni sayılamayacaktır. Ayrıca prim üretim ölçütleri önceden belirlenmeksizin üretim yetersizliği sebebiyle veya bağlı bulunulan sigorta şirketince belirlenen riziko kabul esaslarına göre acentelerce aracılık edilen sigorta sözleşmelerinden elde edilen prim gelirleri ile tazminat ödemeleri arasındaki dengesizlik veya üretimde verimli olunamaması gibi gerekçeler acenteye karşı acentenin kusurlu bir hareketi imiş gibi haklı bir sebep olarak ileri sürülemeyecektir. Düzenleme bu haliyle, sigorta şirketleri için bir aracılık ilişkisi tesisi ve devam etmekteki haklı beklenti ve amacının gerçekleşmemesi durumunda, acente ile çalışmama özgürlüğünü de tamamen ortadan kaldırmaktadır. Bu şekliyle düzenleme, sigorta şirketlerini acente teşkilatı ile çalışmak konusunda bir kez daha ciddi bir şekilde düşünmeye iterken, sonuçta ne sektörün ve aslında uzun vadede ne de sigorta acentelik kurumunun menfaatinedir. Bu nedenle bu yönetmelik taslağı maddesinin yürürlüğe girmemesi yerinde olmuştur.

Acentelik ilişkisinin sona ermesinde denkleştirme talebi bakımından, İngiliz Hukuku'nda¹¹ müvekkilinin

onayı ile acentelik sözleşmesindeki hak ve mükellefiyeti diğer bir kişiye devreden acentenin denkleştirme talebinde bulunamayacağı yönünde açık bir düzenleme bulunmaktadır. Buna benzer bir sonuç, 2010 tarihli Acenteler Yönetmeliği Taslağı 18. madde 6. fıkrasında acentelerin faaliyetlerine son vermek istemeleri halinde, sigorta şirketi tarafından onaylanmak kaydıyla, portföylerini kendi seçecekleri başka bir acenteye devredebilecekleri, bu şartta, sigorta şirketinden tazminat talep edilemeyeceği ifade edilmiştir. "Portföyün devri" ifadesi yerine "Acentelik Sözleşmesinden kaynaklanan hak ve borçlarının devri" şeklinde düzeltilerek düzenlenmesi gerekliliği dışında yerinde bir şekilde kaleme alınmış bu düzenleme hayata geçmemiştir.

Diğer yandan, sigorta şirketinin aracılık etmesi ve kendisine yardımcı olması için portföyünden belirli bir müşteri grubu/işini acentelik sözleşmesi süresince bir acentesine bıraktığı durumlarda, yine acentenin denkleştirme talebinin olamayacağının kabulü yerinde olacaktır.

Şu an için Türk Hukuku'nda öngörülmüş olmamakla birlikte, tarafların acentelik sözleşmesinin devamı esnasındaki getirecekleri benzer hükümler ile yukarıdaki sonuçları sağlayabilmeleri hukuken mümkündür.

Acentelik sözleşmesinin aşağıdaki şekilde sona ermesi halinde, denkleştirme talebinde bulunmak için prensip olarak ilk şartın gerçekleştiği kabul edilebilir:

- Sözleşmenin belirlenen sürenin sonunda sona ermesi veya
- Tarafların karşılıklı anlaşma ile sözleşmeyi sonlandırması veya
- Belirsiz süreli bir sözleşmenin taraflardan birisi tarafından 3 ay önceden bildirimle sona erdirilmesi veya

(11) Yönetmelik 17. maddesi c bendi. (1993 No. 3053 COMMERCIAL AGENTS The Commercial Agents (Council Directive) Regulations 1993). Regulations 1993).

- Sigorta acentesinin ölümü, ehliyetsizliği ya da iflası veya
- Sigorta acentesinin faaliyetini sonlandırması.

Sigorta şirketinin acentelik sözleşmesini "haklı sebeple" feshinde;

- Acentenin sözleşmesindeki borç ve yükümlülükleri önemli ölçüde ve/veya sürekli olarak ihlali (örneğin sürekli olarak vekaletinde kendisine tanımlanan yetkileri aşarak işlem yapması, gerçekleştirmesi, tahsilat yetkisinin kötüye kullanımı vb.)
- acentenin görevlendirildiği bölgede sigorta şirketi veya sigorta şirketinin yetkili diğer bir acentesi ile haksız rekabeti
- Sigorta şirketinin ticari işletme organizasyonu veya işini planlama özgürlüğü sınırları içerisinde ürün veya iş değişikliğini acentenin kabul etmemesi

gibi sebepler sayılabilir.

Ancak, uygulamada sıkça karşılaşılan aşağıda sayılan bazı durumların "haklı sebep" veya acente bakımından kusurlu bir hareket" olup olmadığı, her bir somut olayın şartları ve acentelik sözleşmesi hükümleri dikkate alınarak yorumlanması ve hatta yargı sürecinde açıklığa kavuşması gerekecektir:

- Sigorta şirketinin acentenin yetki alanını ya da ürün yelpazesini daraltması, komisyon değişiklikleri gibi sözleşmedeki değişiklikler neticesi acentenin feshi
- Acentenin aracılık ettiği işlerden hasar/prim oranındaki yükseklik nedeniyle teknik zarara uğraması veya acentenin üretim yetersizliği /verimsizliği, acentenin iş taahhütlerini yerine getirememesi gibi performans yetersizliği nedeniyle sigorta şirketinin feshi.

(2) Sigorta şirketi, acentenin bulunduğu yeni müşteriler sayesinde, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da "önemli menfaatler" elde ediyor olmalıdır.

Sigortacılık Kanunu 23. madde 16. fıkrasında, TTK 122. madde 1.a. bendin'den farklı olarak "acentenin bulunduğu yeni müşteriler" yerine "acentenin portföyünden" ifadesi tercih edilmiştir. Bu mehzaz kanunlar, Avrupa Direktifleri ve hatta TTK dikkate alındığında, maddenin yazımında gözden kaçan önemli bir aksaklıktır, zira, Sigortacılık Kanununu gerekçesinde de portföye işaret eden veya maddedeki ifadenin istenilerek bu şekilde kaleme alındığını gösteren bir açıklama yer almamaktadır.

TTK gerekçesine göre, acentenin sağladığı, yani işletmeye bağladığı "yeni" müşterilerin, denkleştirme talebine hak kazanmanın şartı olduğunu ve bunların acente sözleşmesinin sona ermesinden sonra da işletmeye "önemli menfaat" sağlamaya devam etmelerinin de gerektiğini hükme bağlamaktadır.

Bu noktada sigorta sözleşmesi içeriğinde herhangi bir değişiklik olmaksızın sözleşmelerin yenilendiği veya otomatik yenileme klozu olan sigorta sözleşmelerinin, denkleştirme talebi anlamında yeni bir sözleşme olarak kabul edilmemesi gerekir. Sigorta acentesinin yeni müşteri kazandırdığının söylenebilmesi için, sigorta sözleşmesi içerik ve türlerinde farklılaşma olması gerekir. Bu nedenle yeni sigorta sözleşmelerinin imzalanması, "yeni müşteri" elde etme olarak kabul edilmelidir. Sigorta acentesinin etkisi ile kurulan veya devam ettirilen sigorta sözleşmelerinin karşılığı olarak denkleştirme talebi söz konusu olmaktadır.¹²

Bu konuda taraflar arasında bir yorum farkı olursa, bunun yargı sürecinde tayin ve tespit edilmesi ve bu süreçte, sigorta şirketin cirosu, acentelik sözleşmesinin başlangıcında var olan ve sözleşmenin sona erdiği tarihte acentenin sigorta şirketine bıraktığı müşterisi sayısına bakılmalıdır.¹³

(12) Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, Birinci Baskı, Eylül 2008, Ankara, s.229.

(13) Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, Birinci Baskı, Eylül 2008, Ankara, s.143.

TTK ve Sigortacılık Kanunu'nda "önemli menfaat" in ne olduğu ve şartları bakımından bir tanımlama getirilmiş değildir. Bu durumda, bunun kriterleri, öğretisi ve yargı kararları ile ortaya konulacağı gibi, bu noktada tarafların acentelik sözleşmelerinde de bir takım kriterler getirmeleri yönünden hukuken bir engel bulunmamaktadır.

2010 tarihli Sigorta Acenteleri Yönetmelik Taslağında "önemli menfaat" şartının gerçekleşmiş olduğunun kabul edilmesinde aşağıdaki durumlar kabul edilmiştir:

- Acente tarafından sigorta şirketine kazandırılan müşterilerin sigorta sözleşmelerini, acentelik sözleşmesi sona erdikten sonra da aynı sigorta şirketinden yenilemeleri,
- Sigorta ettirenlerin kazandırılmasının süreklilik arz ederek acentenin kazandığı müşteriler üzerinden portföyün genişlemesi,
- Acentenin 30.000.- TL'den daha fazla yıllık prim ödeyen bir müşteriyi kazandırmış olması.

Bu durumlar yönetmelik hayata geçmediğinden ancak tarafların mutabakatıyla acentelik sözleşmelerine konulacak hükümler ile kullanılabilir.

Ayrıca sigorta şirketinin "önemli menfaat" elde edip etmediğinin tespitinde şu durumların da gözönüne alınması uygun olabilir:

- Acentenin aracılık ettiği yeni veya yeni sayılabilecek sigorta sözleşmelerinin sayısı, ve bu sözleşmeler dolayısıyla elde edilen prim miktarı¹⁴
- Acentenin aracılık ettiği sigorta sözleşmelerinden yapılan hasar ödemeleri ve bunun prime oranı
- Aracılık edilen sigorta branşlarının türü ve nevi¹⁵

- Acentenin inhisari ("exclusive") veya çoklu acente oluşu
- Acentenin sigorta şirketi ile rekabet etmesi ve kazandırdığı müşterileri yanına çekmesi¹⁶
- Mücbir sebepler veya sigorta şirketinin sözleşme yapmaktan kaçınması gibi sebepler dışında, acentenin cirosunun azalması veya eski müşterilerin kaybedilmesi.¹⁷

Sigortacının "önemli menfaat" elde edip etmediğinin tespitinde, sadece acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önceki ve sona ermenin geçerli olduğu tarih değil, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonraki sürecin de dikkate alınması gerekir, zira sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonrasında iptaller gelebilmekte ve fesih tarihinde sigorta şirketinde kaldığı düşünülen müşterilerin büyük kısmı, genellikle de münfesihi acente tarafından doğrudan veya dolaylı bir şekilde diğer bir sigorta şirketine taşınabilmektedir. Bu nedenle bir sigorta şirketinin önemli menfaat elde edip etmediği, özellikle fesihden itibaren belirli bir süre sonra netleşmektedir.

(3) Sigortacılık Kanunu 23. madde 16. fıkrasına göre somut olayın özellik ve şartları değerlendirildiğinde, ödenmesi "**hakkaniyet**"e uygun düşmelidir. TTK 122. madde 1. c. bendinde de aynı şart öngörülmüştür.

TTK ve Sigortacılık Kanununda "hakkaniyet" in tanımı yapılmış değildir. TTK gerekçesine göre, bu şart bir taraftan acentenin gayretleri, imaj yaratma, müvekkili ve ürününü tanıtmaya, diğer taraftan da bir rekabet piyasasında pay alma çalışmaları ile tanımlanmıştır. Kanunun gerekçesine göre, acentenin gayretinin olduğu her halde (kural olarak) gerçekleşir; olumsuz tutum hakkaniyet şartının gerçekleşmesine engel kabul edilebilir denilmektedir. Ancak bu gerekçeye dayanarak "hakkaniyet" kavramının içinin doldurulması yeterli olmayacaktır. Acente bu

(14) Yazıcıoğlu Emine, Sigorta Aracıları Hukuku (I), Oniki Levha Yayınları, 2010, İstanbul, s. 239.

(15) Örneğin zorunlu sigortalar ile ihtiyari sigortalar aynı nitelikte değildir.

(16) Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, Birinci Baskı, Eylül 2008, Ankara, s.177.

(17) Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, Birinci Baskı, Eylül 2008, Ankara, s.174.

konularda olumsuz not almamış olmalıdır. Ürünün bilinen hatta tanınan bir marka olması acentenin gayretlerinin gözardı edilmesini, "yeni" müşterilerin işletmeye gelmelerinin (yönelmelerinin) markaya bağlanmasını haklı gösteremez ve "hakkaniyet" unsurunda olumsuz sonuca varmanın gerekçesi olamaz.

TTK gerekçesine göre rekabet piyasası günümüzde zaten markalar piyasasıdır. Güçlü, hatta tanınmış bir markanın da yeni müşterilerle buluşması için gayrete ihtiyaç vardır. Buluşma sağlanmışsa bunu sadece markaya bağlamak rekabet piyasası kurallarını önemsememek anlamına gelir. Her güçlü ve tanınmış markanın da "yeni müşteriler" edinmesi gayretle olur. Markanın tanıtılması kadar, kendisine yönelme sağlanması ve yönelmenin korunmasının da gayretle olduğu ifade edilmektedir.

Şüphesiz ki "hakkaniyet" şartı, fazlası ile yargının takdir yetkisini kullanacağı bir alan olmakla birlikte, "hakkaniyet"e uygun düşmeyen haller şu şekilde örneklenebilir:

- Acentenin fesih sonrasında komisyon kaybına uğramaması¹⁸
- Acentenin yaptığı ve kısa bir süre içinde yapacağı işlerle ilgili acentelik ilişkisi devam etseydi elde edeceği komisyonu talep hakkının kullanıldığı sözleşmeler için denkleştirme tazminatı talep edilmesi¹⁹
- Müşteri bilgilerini sigorta şirketine doğru bir şekilde sağlamayan ve sigorta şirketlerinin acentelik sözleşmesinin devam ettiği sırada dahi poliçe sahibi müşterilerine ulaşımını engelleyen bir acentenin denkleştirme talebinde bulunması
- Sigorta şirketinin markanın etkisi veya sigorta şirketinin normalin üzerindeki çabası (örneğin ihtisas ve uzmanlık gerektiren bir sigorta branşında

bilgilendirme, riziko teftiş ve satış işlemlerine doğrudan dahil olması veya sürekli reklam faaliyetleri gibi)

- Belirli süreli bir acentelik sözleşmesinde sigorta şirketi acentenin kusurlu ve borca aykırı davranışı nedeniyle derhal sonlandırabileceken, bu hakkını kullanmamış ve sürenin dolmasını beklemişse²⁰
- Sigorta şirketi portföyünde mevcut sigortalı bir müşteri/lerinin talebi üzerine, acentelik sözleşmesi sona eren acente lehine bir acente/ partaj değişikliği yapmak durumunda kalmışsa, son acentenin denkleştirme talebinde bulunması
- Bir sigorta şirketinden haklı sebeple örneğin tahsilat sorunu sebebiyle fesih edilmiş bir acentenin, diğer bir sigorta şirket/lerinin acenteliğini alarak, acenteliğinin sona ermiş olduğu sigorta şirketi için aracılık etmiş olduğu müşterileri ayartarak, yeni şirkete geçirmiş olması durumunda, bu acentenin son sigorta şirketinden denkleştirme talebine hak kazandığı bir durumda dahi, daha önce bu haksız olarak geçirmiş olduğu müşteriler/ poliçelere isabet eden kısım için son şirketten denkleştirme talebinde bulunması
- Her bir somut olayda değerlendirme yapılması gerekliliği saklı kalmak üzere, acentenin aynı veya benzer branşlarda başka sigorta şirketlerinin acenteliğini de yapıyor olması ("çoklu acente") ve temsil ettiği müşterileri, sigorta şirketlerinin menfaatleri ve hatta müşterilerin menfaatlerinin önüne kendi ticari menfaatlerini koyarak yani menfaat çatışması yaratarak, müşteri veya poliçeleri sigorta şirketleri arasında dolaştıran ve/veya adeta bir sigorta brokeri gibi hareket eden bir acentenin temsil ettiği sigorta şirketlerinden denkleştirme talebinde bulunması.

Bu son halde, acentenin müşterilerin menfaatine en uygun olacak sigorta ürünü seçmesi anlamında temsil

(18) TTK 122. Maddesi 1 (b) maddesindeki denkleştirme talebinin ana şartlarından birisi olan acentenin kayba uğraması şartı en azından bu anlamda hakkaniyetin gerektirip gerektirmediği yönünden değerlendirmede esaslı bir unsur olarak aranmalıdır.

(19) Yazıcıoğlu Emine, Sigorta Aracıları Hukuku (I), Oniki Levha Yayınları, 2010, İstanbul, s. 241.

(20) Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, Birinci Baskı, Eylül 2008, Ankara, s. 191.

ettiği en uygun sigorta şirketini seçmesi durumunda dahi, denkleştirme talebini tüm temsil ettiği şirketlerden ayrı ayrı talep edebiliyor olması, birçok durumda hakkaniyete uygun düşmeyebilir. Bu grup müşteri için bir sigorta şirketinden denkleştirme talebinde bulunmuş ve buna karşılık bir tutar elde etmişse, artık sonraki dolaştırılan şirketler bakımından denkleştirme talebinin hesabında bu acenteye yapılmış ödemelerin de dikkate alınması uygun olacaktır. Aksi takdirde, günümüzde ticari hayatın hızı ve ticari şartlardaki hızlı değişiklik ve uzun soluklu ilişkilerin her geçen gün daha azaldığı dikkate alınırsa, özellikle kötü niyetli bir acentenin, sigorta şirketlerinin acentelerinden beklediği sağlıklı ve kalıcı bir portföy geliştirmek amacının gerçekleşmesini engelleyecek bir şekilde, aynı müşteri grubunu denkleştirme elde edebilmek için sürekli olarak sigorta şirketleri arasında haksız rekabette teşkil edecek şekilde dolaştırmasına yol açabilir. Bu durum iyi niyetli ve işini layığı ile yapan acenteler bakımından da aynı derecede önemli bir sorun ve haksız rekabet teşkil edebilecektir. Bu nedenle gerek piyasanın gerekli tedbir ve önlemleri alması ve gerekse yargının bu türlü kötü uygulamaları ayırttırma ve primlendirmeme konusunda daha dikkatli ve titiz davranması son derece önemlidir.

V. DENKLEŞTİRME TALEBİ TUTARININ TAYİNİ

Sigortacılık Kanunu 23. maddesi 16. fıkrası acentenin tazminat talep edebileceğini ifade etmekle yetinerek, hesaplama yönünden başkaca bir düzenleme getirmediğinden, TTK 122. maddedeki düzenleme sigorta acentelerinin denkleştirme talepleri için de uygulanacaktır.

TTK 122. madde (2). fıkrası gereğince tazminat, acentenin son beş yıllık faaliyeti sonucu aldığı yıllık komisyon veya diğer ödemelerin ortalamasını aşamaz. Sözleşme ilişkisi daha kısa bir süre devam etmişse, faaliyetin devamı sırasındaki ortalama esas alınır.

TTK gerekçesine göre, hükümdeki formülün emredici olup olmadığı öğreti ve yargı ile açıklığı tartışılacak bir konudur. Ancak, kanunî formülün acente yönünden asgarîyi ifade ettiği, acentenin aleyhine olan başka bir hesap tarzının kabulünü hükümün amacıyla bağdaşmayabileceği, buna karşılık acente için daha yüksek bir talebe olanak veren başka bir formülü tarafların kararlaştırabileceklere hükümün kapsamında kabul etmek ratio legis gereği olduğu ifade edilmektedir.

TTK düzenlemesinde “uygun tazminat” ifadesi kullanılmasına karşılık, madde buna dair bir tanım getirmekten kaçınmıştır. Bu durumda, sigortacılık ve sigorta acentelik sektörü kurumlarınca konuya eleştirilmediği, bunun tayin ve tespitinde iş büyük ölçüde, öğreti ve yargıya ve özellikle bilirkişiler düşecektir.

Bu noktada yol gösterici olabilmek anlamında denkleştirme talebinin tayin ve tespitinde aşağıdaki gibi hususların da dikkate alınması tavsiye edilebilir:²²

- Hesaplama hakkaniyet ve eşitlik ile ilgili durumlarda esas alınarak yapılacaktır. Buna göre, gelecekte meydana gelecek ticari ilişkiler daha da yorumlanmalı ve daha çok aktedilen sigorta sözleşmeleri üzerinden gidilmelidir.
- Kazandırılan müşteri çevresinin özellikle sigortacılıkta devamlı kalacağını söylemek mümkün değildir. Bu nedenle, yapılacak hesaplama, acentenin çabasıyla aracılık edilen yeni sigorta sözleşmeleri sayısı üzerinden, hayatın olağan akışı ve ticari tecrübelerle göre tahmin olarak hesaplanmalıdır.²²
- Acentelik sözleşmelerinde genellikle sözleşme sona erdikten sonra acentenin rekabet etmeme yükümlülüğü bulunmadığından, özellikle çoklu acenteler bakımından tazminatın hesabında bir indirim sebebi olabilir, zira acente, bir çok halde daha sözleşme sona ermesinden önce başlayarak

(21) Detayları için bkz. Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, Birinci Baskı, Eylül 2008, Ankara, s.193 vd.

müşteri çevresini başka bir sigorta şirketi/leri için kullanmaktadır.

- Acentenin yeni sunulan farklı içerikteki acentelik sözleşmesini ve özellikle eski sözleşmeyi sınırlayan, acentenin durumunu kötüleştiren koşulları taşıyan bir sözleşmeyi kabul etmemesi nedeniyle süresi dolan acentelik sözleşmesinin yenilenmemesi, tek başına denkleştirme tazminat tutarının indirilmesine yol açmayacaktır.²³
- Acentelik sözleşmesinin süresi denkleştirme tutarının hesabında önem taşıyacaktır. Uzun süreli bir acentelik ilişkisinde hakkaniyet ilkesi çerçevesinde bu sürenin tazminat hesabında dikkate alınması gerekecektir.
- Sigorta şirketinin markanın etkisi veya sigorta şirketinin normalin üzerindeki çabası da tazminat hesabında bir indirim sebebi olabilir.
- Tarafların ekonomik ve sosyal durumları, istisnai haller dışında olarak tazminat miktarını etkilemez.
- Sigorta şirketi tarafından aracılık etmesi için acenteye sağlanan müşteri çevresi, prensip olarak denkleştirme tazminatı hesabında dikkate alınmaz.

VI. DENKLEŞTİRME TALEBİNDEN ÖNCEDEN FERAGAT

Sigortacılık Kanunundaki “tazminat talep edebilir” şeklindeki ifadesi ile sanki tarafların anlaşması ile önceden feragat edilebilirmiş gibi bir anlam çıkmakta ise de, TTK 122. madde 4. fıkrasındaki düzenleme karşısında bu sorunun cevabı olumsuzdur. Zira, TTK gereğince esas olan, denkleştirme talebinden önceden vazgeçilemez.

(22) Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, Birinci Baskı, Eylül 2008, Ankara, s 181.

(23) Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, Birinci Baskı, Eylül 2008, Ankara, s 203.

(24) 86/653/EWG Avrupa Birliği Direktifi 19. Maddesinde acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce tarafların acentenin bu talebinden vazgeçmesine yönelik bir düzenleme getirebilecekleri kabul edilmektedir. Direktife uygun olarak, Alman Ticaret Kanununda ve İngiliz Hukukunda bu husus açıkça düzenlenmiştir.

(25) BK 115. madde (“Sorumluluk anlaşması”)

Borçlunun ağır kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin önceden yapılan anlaşma kesin olarak hükümsüzdür. Borçlunun alacaklı ile hizmet sözleşmesinden kaynaklanan herhangi bir borç sebebiyle sorumlu olmayacağına ilişkin olarak önceden yaptığı her türlü anlaşma kesin olarak hükümsüzdür.

Uzmanlığı gerektiren bir hizmet, meslek veya sanat, ancak kanun ya da yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütülebiliyorsa, borçlunun hafif kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin önceden yapılan anlaşma kesin olarak hükümsüzdür.

TTK'nın ilgili maddeye dair gerekçesinde, denkleştirme talebinden acente sözleşmesinin yapılmasından sonra feragat edilmesi, hile düzeyinde olmamak veya kanunu dolanmak anlamı taşımamak şartıyla geçerli olabileceği ifade edilmektedir. Ancak bu halde de acentenin, tehdit, dayatma veya benzeri zorlamalarla bu hakkından vazgeçip geçmediği özenle araştırılması gerektiği vurgulanmaktadır. Ayrıca maddenin kaynağı olan Alman Ticaret Kanunu'nun 89b paragrafının dördüncü bendiyle ilgili öğretide vazgeçmenin tam anlamıyla serbest iradeyle yapılmış olması gereği üzerinde durulduğu ifade edilmektedir. Acente sözleşmesinin yapılmasının, gizli bir anlaşma ile, bu talepten daha sonra vazgeçilmesi şartına bağlanması veya bu sonucu doğuracak bir düzenin kabulü, hükmün dolanılmasıdır.

Her ne kadar bu talep hakkından baştan feragat geçersiz ise de, acente sözleşmesinin devamı sırasında veya sona ermesinden sonra, acente, sigorta şirketi ile yapacağı bir ek sözleşme veya protokol ile denkleştirme talebinden vazgeçmesi hukuken mümkündür.²⁴

Bu konuda son bir husus olarak; “sözleşmenin sona ermesi halinde acentenin hiçbir talep hakkının olmayacağına” dair baştan acentelik sözleşmesine getirilen düzenleme, TTK 122. maddesinde denkleştirme talebi yönünden açık bir geçersizlik olarak kabul edilmişse de, acenteliğin sona ermesine bağlı diğer zarar ve ziyan talepleri açısından hal ve şartlara göre geçerli sayılabileceğinin altı çizilmelidir. Bu noktada öğreti ve yargıda, sorumsuzluk anlaşmalarına dair 6098 sayılı Borçlar Kanunu 115. maddesi²⁵ ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 2. maddesi çerçevesinde geçersizliğine dair tartışmalar

devam edecek gibi gözükmetedir.²⁶

VII. DENKLEŞTİRME TAZMİNATI İSTEMİNDE SÜRE

Sigortacılık Kanunu 23. maddesi talep bakımından herhangi bir süre öngörmediğinden, aynı maddenin son fıkrasında TTK'ya yapılan atıf gereğince, sigorta acente sözleşmeleri için de TTK 122. maddesi 4. fıkrası kıyasen uygulanacaktır.

TTK 122. madde 4. fıkraya gereğince ise denkleştirme talebinin sözleşme ilişkisinin sona ermesinden itibaren bir yıl içinde ileri sürülmesi gerekir. Bu bir yıllık sürenin zamanaşımı süresi mi yoksa hak düşürücü süre mi olduğu açık değildir. TTK gerekçesinde de bu sorunun hükümde açık bırakıldığı ifade edilmekte ve bunun sebebi, hukuk geliştirme olanaklarının önünün kapatılmamasıdır. TTK gerekçesine göre öğreti ve yargı kararları menfaat dengesine uygun en iyi çözümünün "hukuk" olarak ortaya koyulması gerektiği ifade edilmektedir.

TTK gerekçesinde belirtildiği üzere, Alman öğretisinde bir yıllık sürenin hak düşürücü süre olduğu görüşü hakim olduğu ve bunun sebebi olarak hükmün niteliğinin gösterildiği ifade edilmektedir. Buna ilaveten, acentenin talebini ileri sürmekte bir yılı aşan süreyle geciktirmesinin hakkaniyet /adalet temeline dayalı öngörülen bu hükmün amacına aykırı olduğu kabul edilmiştir. Ayrıca zaman aşımını kesen ve durduran sebeplerin istemle bağdaşmadığı da ileri sürülmektedir. Ancak, talep ileri sürülmüş ve kabul edilmiş ise hak düşürücü süre işlemez hale gelecektir. Talep itirazla karşılaşmış ise bir yıllık süre içinde yargı yoluna başvurulması gerekecektir.

SONUÇ

Bu düzenlemeler getiriliş amacı itibarı ile gayet doğru ve gelişmiş uygulamalara paralel bir düzenlemedir. Ancak Türkiye'deki acentelik uygulamalarını yeterince karşılayan ve yansıtan bir şekilde düzenleme

getirip getirmediği yönünden tartışılabilir niteliktedir. Her zamanki gibi yasa koyucunun tercihlerini ortaya koyarken, hayatımızın gerçeklerini ve tecrübelerine uymak yerine, mevzuatı uygulamayı gelişmiş uygulamalara paralel getirme ve biçimlendirme çabasını devam ettirdiği görülmektedir.

Öncelikle denkleştirme talep tutarının hesaplanmasındaki özellikle sigortacılık sektörü açısından karşılaşılan güçlük ve belirsizlik karşısında sigorta şirketleri ve acentelerin temsil kurumları ve temsilcilerinin bir araya gelerek denkleştirme talebinin hesaplanmasına dair temel ilkeleri her branş ana branş türüne göre tavsiye niteliğinde belirlemeleri sigorta şirketleri ve acenteleri ihtilaflardan ve uzun bir süreç ve maliyetten kurtaracağı tavsiyesini katılmamak mümkün değildir.²⁷

Bu yapılandırma için yeni düzenlemeler ile sağlanmak istenen fayda ve amacın elde edilmesinde sigorta şirketlerine, acentelerine karşı daha dikkatli, özenli ve objektif davranacak önlem ve tedbirler almak yönünden; olası bir ihtilaf durumunda ise, olabildiğince bazında ön yargısız bir şekilde hareket eden ve gerçeğe mağdurun tespiti ile sigorta şirketi ve acenteleri uygulamaları arasında "iyi ve kötü"nü ayırtılmasında ve denkleştirme talebinin uygulamasının netleştirilmesinde, yargıya her zamanki gibi çok önemli bir görev düşmektedir. Denkleştirme talebi düzenlemelerinin, acentelerin uygulamalarındaki piyasa gerçekleri ve kötü uygulamaların da dikkate alınarak, hakkaniyet ve eşitlik ölçüsü çerçevesinde uygulanması son derece önemlidir.

Bu anlamda basiretli bir tacir olarak sigorta şirketlerinin, gerek öğreti ve yargı ve gerekse piyasa uygulamaları şekillenip netleşinceye kadar, sancılı ve maliyetli bir sürece hazır olmaları, bu anlamda acentelerin sözleşmeleri ile acente transferi ve sair araçlarla uygulamalarını gözden geçirmek, karşılık ayırmak ve ihtilafa düşenlerde ise yargı süreçlerini daha dikkatli

(26) Mevcut BK 115. madde ikinci fıkrası (Önceki BK. 99. maddenin 2. fıkrası)na dair tartışmalar için bkz. Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, Birinci Baskı, Eylül 2008, Ankara, s.238 ve devamı.

(27) Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, Birinci Baskı, Eylül 2008, Ankara, s.236-237.

takip etmek dahil ve bunlarla sınırlı olmamak üzere risklerini aza indirgeyecek gerekli tedbir ve önlemleri almaları uygun olacaktır.

İstanbul, Ocak 2013

YARARLANILAN KAYNAKLAR

1. Ayan, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin Yayınevi, 1. Baskı, Eylül 2008, Ankara
2. Karayazgan, Ahmet, Avrupa Birliği Mevzuatı Karşısında Türk Sigorta Aracılık Hukuku, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, 2007, İstanbul
3. Kayıhan, Şaban, Türk Hukuku'nda Acentelik Sözleşmesi, Seçkin Yayınevi, 3. Baskı, 2008, Ankara
4. Yazıcıoğlu, Emine, Sigorta Aracıları Hukuku (I), Oniki Levha Yayınları, 2010, İstanbul