



**SIGORTA
TAHKİM
KOMİSYONU**

HAKEM KARAR DERGİSİ

Ekim - Aralık

Sayı : 24

İÇİNDEKİLER

I. KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR. 1	
21/12/2015 tarih ve K-2015/14763 Sayılı Hakem Kararı	1
27/10/2015 tarih ve K-2015/11515 Sayılı Hakem Kararı.	4
21/12/2015 tarih ve K-2015/14886 Sayılı Hakem Kararı	8
20/11/2015 tarih ve K-2015/12642 Sayılı Hakem Kararı	11
II. KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ SORUMLULUK (TRAFİK) SİGORTASI POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR.....	16
18/11/2015 tarih ve K-2015/12578 mürine Sayılı Hakem Kararı	16
25/12/2015 tarih ve K.2015/ medine15363 Sayılı Hakem Kararı	23
30/11/2015 tarih ve K-2015/13256 serçe Sayılı Hakem Kararı	29
17/12/2015 tarih ve K-2015/14342 atike Sayılı Hakem Kararı.....	35
17/12/2015 tarih ve K-2015/14785 orhan ural Sayılı Hakem Kararı	42
III. DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDAKİ KARARLAR.....	46
23/10/2015 tarih ve K-2015/11266 sayılı Hakem Karar	46
21/12/2015 tarih ve K-2015/14461 sayılı Hakem Kararı.	56
28/12/2015 tarih ve K-2015/15124 sayılı Hakem Kararı.	65
IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI.....	71
15.12.2015 Tarih ve 2015/İHK-1439 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı	71
29.12.2015 Tarih ve İHK.2015/İ-1557 sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı	74
22.12.2015 Tarih ve 2015/İHK-1499 sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	79
22/12/2015 tarih ve 2015/İHK-1452 sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	84
31/12/2015 tarih ve 2015/İHK-1577 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı	86

I. KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR

21/12/2015 tarih ve K-2015/14763 Sayılı Hakem Kararı

1-BAŞVURUYA İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuruya konu uyuşmazlık, XXXX sayılı Kasko Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınan XX plakalı aracın 13.05.2015 tarihinde meydana gelen kaza nedeniyle uğradığı ve sigorta şirketince ödenmediği belirtilen zararın ödenmesini talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline İlişkin Süreç

Heyetimizce 21.09.2015 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanan dosyada 21.12.2015 tarihinde karara varılarak tahkim yargılamasına son verilmiştir.

2-TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi başvurusunda özetle ;

“Kardeşi XX’in kullandığı sigortalı aracın 13.05.2015 tarihli kaza sonucunda hasarlandığını, aracının pert olduğunun belirtildiğini, ancak tahkikat yapıldığı bildirilerek talebinin reddedildiğini, mağduriyetinin giderilmesini” “

Talep etmiştir. Başvuru sahibi vekili de 10.12.2015 tarihli dilekçesinde sigortacının sigorta akdini ancak tazminatı ödedikten sonra feshedebileceğini, somut olayda tazminat ödemediğinden akdin feshedilmesinin kanuna ve sözleşmeye aykırı olduğunu, bilirkişi raporu ile tespit edilen hasar ve sovtaj tutarı toplamı olan 35.000,00. TL nin ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir. Başvuru sahibi başvurusuna ek olarak, poliçeyi, kaza tutanağı ve beyanları, sair belgeleri delil olarak ibraz etmiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Kuruluşu savunmasında özetle ;

“Kazanın kolluk sigortalının bir önceki poliçe vadesinin 2,5 yıl önce dolduğunu, poliçe ile hasar arasında 18 gün bulunduğunu bu nedenle dosyanın tahkikata verildiğini, riziko sonrası bildirim yükümlülüğüne aykırı davranıldığını, alkol raporu da alınmadığını, kabul anlamına gelmemek kaydıyla talebin poliçe teminatı olan 33.734,00. TL nin üzerinde olduğunu, aracın pert total olmadığını, talebin fahiş olduğunu”

Savunmuştur. Sigorta kuruluşu delil olarak; poliçeyi, Ekspertiz raporunu, Araştırma Raporunu ve eklerini, fotoğrafları, hasar dosyası belgelerini delil olarak sunmuştur.

3-UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Konu uyuşmazlığın hallinde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK), Türk Ticaret Kanunu (TTK), Türk Borçlar Kanunu (TBK), Sigortacılık Kanunu, Kasko Sigortası Genel Şartları,

tarafların iddia ve savunmaları ile bunları tevsik eden deliller çerçevesinde değerlendirme yapılmıştır.

4-DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR VE HUKUKİ DAYANAK

4.1 Değerlendirme

Başvuruya konu olayda sigortacı kazanın beyan edildiği şekilde meydana gelmediğini, hasarın örtbas edilmek istendiğini savunmuştur.

Dosyaya sunulan belgelerin incelenmesinden; sigortalının kardeşi XX'in el yazılı beyanında, 13.05.2015 tarihinde, saat 19 sularında yönetimindeki XX plakalı otomobil ile Cemal Gürsel Caddesi, Sağmalcılar kavşağını dönerken kaldırım köşesine çarptığı; otomobilin hasarlandığı ve hareket etmediği; yanındaki arkadaşının çekici çağırdığı ve aracı XX servisine bıraktığı; polise haber vermesi gerektiğini bilmediği; araç sahibi abisine de telefonla ulaşamadığı açıklanmıştır.

Dosyaya sunulan 18.05.2015 tarihli Ekspertiz Raporuna göre sigortalı araçta 19.159,35. TL hasar meydana geldiği tespit edilmiştir.

Yine dosyaya sunulan 22.05.2015 tarihli hasar dosyası Araştırma Raporunda kazanın alkol alma veya anormal sürüş yapan bir sürücü tarafından meydana getirilmiş olabileceği kolluk kuvvetlerine haber verilmemesinin gerçeği gizleme çabası olabileceği ifade edilmiştir. araştırma raporu ve bilimsel teknik değerlendirme raporunda hasarın tutanakta belirtilen kazada meydana gelmiş olamayacağı ifade edilmiştir.

4.2 Gerekçeli Karar ve Hukuki Dayanak

Heyetimiz uyuşmazlığın niteliği ve kapsamını dikkate alarak 23.10.2015 tarihli ara kararıyla başvuruya konu edilen kazanın beyan edilen oluş şekli ile gerçekleşen hasar arasında uyum olup olmadığı ve ödenmesi gereken sigorta tazminat tutarının belirlenmesi için bilirkişi incelemesine karar vermiş ve bilirkişi olarak Adli Bilirkişi Makine Yüksek Mühendisi XX tayin edilmiştir.

Bilirkişi tarafından düzenlenip dosyaya sunulan ve taraflara iletilen 01.12.2015 tarihli rapora göre, kaza tespit tutanağında açıklanan kaza ile kazaya karışan aracın hasarı arasında uyum bulunmaktadır. Sigortalı aracın rayiç değeri 35.000,00. TL, hasarlı haliyle sovtaj değeri 19.000,00. TL ve sovtaj düşüldükten sonra ödenebilir hasar tutarı da 16.000,00. TL dır. Bilirkişi raporu taraflara iletilmiş, başvuru sahibi talebini tekrar etmiş, sigorta kuruluşu vekili ise raporu kabul etmediklerini beyan etmiştir. Bilirkişi ayrıntılı ve denetime elverişli olup heyetimizce karar esas alınmıştır. TTK. nun 1409/2 Maddesi uyarınca rizikonun teminat harici olduğunu kanıtlama yükü sigortacının üzerinde olup, sunulan delillerin bunu kanıtlamaya elverişli olmadığı bilirkişi raporu ile de teyit edilmiştir.

Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartlarının 3.3.1.1. maddesine göre “*Sigorta şirketi aracı hasar tarihi itibariyle rayiç değerine kadar teminat altına almıştır. Sigorta tazminatının hesabında sigortalı menfaatlerin rizikonun gerçekleşmesi anındaki rayiç değerleri esas tutulur.*

Rayıç değer için esas alınacak referansa veya rayıç değeri belirleme yöntemine poliçede yer verilir. Bu yönde bir referans belirlenmemişse veya bu belirleme somut değilse Türkiye Sigorta Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliğince belirlenerek ilan edilen riziko tarihi itibariyle geçerli rayıç değere ilişkin liste esas alınır. (01.09.2015 tarihine kadar yürürlüktedir.)”

Başvuruya konu poliçede rayıç değer referansı olarak ikinci el araç alım satımı yapılan kişiler ve kuruluşlardan alınan bilgilerle, web sitelerinden alınan bilgilerin dikkate alınacağı belirtilmiştir. Uzman bilirkişi tarafından bu yönde yapılan belirleme hem poliçe şartlarına hem de gerçeğe uygun nitelikte görülmüştür. Buna göre sovtaj tenzili sonrasında ödenmesi gereken tazminat tutarının 16.000,00. TL olduğu kanaatine varılmıştır.

Poliçenin riziko sonrası iptaline ilişkin hususun riziko ve bu uyuşmazlığa konu taleple ilgisi bulunmadığından, başvuru sahibi vekilinin bu konudaki beyanı hakkında herhangi bir inceleme yapılmamıştır.

5. SONUÇ

- 1- Başvurunun KISMEN KABULÜ ile 16.000,00. TL sigorta tazminatının sigorta kuruluşundan TAHSİLİ ile başvuru sahibine ÖDENMESİNE, fazlaya ilişkin talebin REDDİNE,
- 2- Faiz talep edilmediğinden faiz konusunda karar verilmesine yer olmadığına,
- 3- Başvuru sahibince sarf edilen 300,00. TL başvuru ücreti ve 600,00. TL bilirkişi ücretinden oluşan toplam 900,00. TL Tahkim yargılama giderinin kabul ve ret oranına göre, 411,43. TL lık kısmının sigorta kuruluşundan TAHSİLİ ile başvuru sahibine ÖDENMESİNE, aşan kısmın başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına
- 4- Başvuru sahibi kendisini avukatla temsil ettiğinden, TBB. A.A.Ü.T. uyarınca belirlenen 1.920,00 TL vekalet ücretinin sigorta kuruluşundan TAHSİLİ ile başvuru sahibine ÖDENMESİNE,
- 5- Sigorta kuruluşu kendisini avukatla temsil ettiğinden reddedilen kısım üzerinden TBB. A.A.Ü.T. uyarınca belirlenen 2.280,00 TL tutarın, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanun'unun 30. Maddesi uyarınca 1/5'i olarak hesaplanan 456,00. TL vekalet ücretinin, başvuru sahibinden TAHSİLİ ile sigorta kuruluşuna ÖDENMESİNE,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12 maddesi uyarınca kararın tebliğ tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyon'u nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verilmiştir. 21.12.2015

27/10/2015 tarih ve K-2015/11515 Sayılı Hakem Kararı.

a) BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karar bağlanmak üzere hakem heyetine tevdi edilmiş bulunan uyuşmazlığın konusu, başvuran XX'in XY Sigorta AŞ tarafından tanzim edilen XX sayılı Kasko Sigorta poliçesiyle güvenceye alınan XX plakalı aracın karıştığı trafik kazası sonucu ödenmeyen zararın tazminine ilişkindir.

1.2.Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya tarafımda 26.06.2015 tarihinde teslim alınarak yargılama başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığa konu olan ödenmediği iddia edilen hasarın tespiti amacıyla bilirkişi görevlendirilmesi gerektiği kanaati ile XX Sigorta Eksperliği Hizmetleri Ltd Şti'den Eksper XX görevlendirilmiştir. 19.08.2015 tarihli ara karar ile tarafların vekillerine de bildirilerek başvuru sahibi vekilinden bilirkişi ücretinin belirtilen hesaba yatırılması istenmiştir.

Başvuru sahibi vekilinin bilirkişi ücret ödemesini bildirmesi ardından değer tespit bilirkişi çalışması başlamıştır ve 08.09.2015 tarihli "Hasar Tespit Raporu" 09.09.2015 tarihinde tarafıma ulaştırılmıştır. Aynı gün tarafların vekillerine iletilmiş, 15.09.2015 tarihinde başvuru sahibi vekilince talep miktarı ıslah edilmiştir ve 39.900,00TL'ye arttırılmıştır. Başvuru dosyası için 16.09.2015 tarihinde hakem heyeti görevlendirilmiştir. 02.10.2015 tarihli Hakem Heyet Tutanağı tarafların vekillerine iletilmiştir. Uyuşmazlık hakkında 27.10.2015 tarihinde karara varılmıştır.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1.Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibinin vekili vasıtasıyla iddiasında özetle, XX plakalı araç XY Sigorta AŞ'den kasko poliçesi ile teminata alınmıştır. 27.10.2014 tarihinde sürücü XX idaresindeki XX plakalı araç ile XX'in kullandığı XX plakalı aracın kavşakta çarpışması sonucu XX plakalı araç yeniden kullanılamayacak şekilde hasara uğramıştır, araç üzerinde eksper incelemesi sigorta şirketince yaptırılmıştır. Sigorta şirketi XX'in emniyet kemeri taktığına dair bulguları gösteren hastane raporunun gönderilmesi aksi taktirde hasar bedelinin ödenmeyeceğini belirtmektedir. Ancak maddi hasar talep edilen kazada emniyet kemeriyle ilgili hastane raporunun istenmesinin kanunda yeri yoktur ve evraklar içinde yer almamaktadır. Yasal olarak iletilmesi gereken tüm evraklar sigorta şirketine iletilmiştir. Sigorta şirketi poliçe teminatı kapsamında kalan tutarı ödemekle yükümlüdür. Bilirkişi raporunun tarafıma tebliğ edilmesini talep ediyorum.

Açıklanan nedenlerle, şimdilik 250,00 TL hasar tazminatının sigorta şirketine ilk başvuru tarihinden itibaren ticari avans faiziyle XX'a ödenmesini talep ediyorum.(Fazlaya dair, ıslah, başka dava açma haklarımız saklı kalmak kaydı ile) şeklindedir.

Başvuru sahibi, başvuruya dayanak olarak başvuru formu aslı, başvuru harç ödeme dekontu, harçlandırılmış vekaletname, sigorta şirketine yapılan müracaat, cevap yazısı, genişletilmiş kasko poliçesi, ehliyet ve ruhsat fotokopisi, Kaza Tespit Tutanağı, Savcılık kararı, Genel Adli Muayene Raporunu beyan etmiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketinin vekili vasıtasıyla 16.06.2015 tarihli beyanında iddiası özetle;

“- XX 23.01.2014 tarihinde aracının karıştığı kazada hasarlandığından bahisle maddi zarar bulunduğu iddiası ile Tahkim Komisyonuna başvurarak zararının tazmini talebinde bulunmuştur.

XX plakalı araç müvekkil şirket nezdinde XX no’lu Genişletilmiş Kasko Sigorta Poliçesi ile sigortalıdır. 04.11.2014 tarihinde ihbar yapılmış, akabinde eksper atanmıştır, hasar tespiti yapılmıştır. Hasarda şaibeler bulunması sebebi ile dosya araştırmaya gönderilmiş ve araştırma sonucunda meydana geldiği iddia edilen hasar ve kazanın iddia edildiği şekilde meydana gelemeyeceği tespit edildiğinden dosya reddedilmiştir. Şöyle ki;

*Kazanın meydana geldiği aracın sürücüsü her ne kadar XX olarak gösterilmeye çalışıldı ise de, yapılan araştırma sonucu doğru ihbar mükellefiyetine aykırı davranıldığı,

*Araçta bulunan diğer 3 kişinin yaralandığı ve hastane kayıtlarının bulunduğu, oysa bu kadar hasar-zarar bulunan aracın sürücüsünün hastane kaydı bulunmadığı,

*Araçta yolcu konumunda bulunan olduğu iddia edilen kişilerin, alkolden defalarca ehliyetine el konulan sürücüler olduğu,

*Sürücü değişikliği şüphesi üzerine aracın sürücüsü olduğu iddia edilen XX ile görüşmede çelişkili ifadeler verdiği, emniyet kemerinin takılı olduğunu belirtti ise de, takılı olmadığı, takılı olsa idi böyle bir kazada vücudun da yaralanmalar bulunacağı,

*X yetkili servisi ile yapılan görüşmede, emniyet kemeri takılı olduğunda, emniyet kemeri ve karşısındaki tokasının fişeklerinin patlayacağı, emniyet kemerinin geri sarmayarak sürücü koltuğundan sürücünün vücut yapısını sarıp biraz sıkacak şekilde boşta kalacağı, yine bu tip kazalarda sarana makarasının da arızalanacağı ve komple değişmesi gerekeceği tespit edilmiştir.

Bu tespitler uyarınca, kazanın XX yönetiminde meydana gelmediği sabit olduğundan davanın reddi gerekmektedir. Davacının rizikonun gerçekleştiğine dair doğru ihbar mükellefiyetini yerine getirmedeği durumlarda ispat yükü sigortalıya geçmektedir.

TTK’nun 1292/3. Maddesi de bunu işaret eder.

-Davanın kabulü anlamına gelmemek kaydıyla müvekkilim şirketin temerrüdü söz konusu değildir. Kasko Genel Şartları B.3 Maddesi gereğince; “Sigortacı, hasar miktarına ilişkin tüm evrakların kendisine verilmesinden itibaren en geç 15 gün içerisinde gerekli incelemeyi tamamlayıp, hasar ve tazminat miktarını tespit edip, sigortalıya bildirmek zorundadır” demektedir.

Talebin, hasar ve kazanın doğru ihbar mükellefiyetine uyulmadığından reddine, talebimizin reddi halinde gerçek zararın miktarının tespiti ile hüküm kurulmasına, müvekkil aleyhine masraf ve avukatlık ücretine hükmolunmasına karar verilmesini talep ederim” şeklindedir.

Sigorta şirketi vekili başvuruya dayanak olarak 16.06.2015 tarihli beyan, harçlandırılmış vekaletname, XX’a hitaben rapor talep yazısı, araştırma yazısını ibraz etmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Kasko Sigortası Genel Şartları, Kara Yolları Trafik Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Başvuran XX, vekili vasıtasıyla, XX plakalı aracının XY Sigorta AŞ'den kasko poliçesi ile teminata alındığını, 27.10.2014 tarihinde sürücü XX idaresinde iken XX in kullandığı XX plakalı araçla kazaya karıştıklarını, XX plakalı aracının hasarlandığını ancak XY Sigorta AŞ'nin aracın sürücüsünün hastane raporunu istediğini ve hasarı reddettiğini belirterek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 250,00 TL hasar talep etmektedir. Nitekim, bilirkişi raporunun taraflara bildirilmesinin ardından başvuru sahibi vekili 15.09.2015 tarihinde talep miktarını 39,900,00 TL'ye arttırmıştır.

Sigorta şirketi vekili ise müvekkil şirket tarafından ekspertiz incelemesi yapıldığını ancak, kaza anında sürücü konumunda olduğu belirtilen XX'in aslında o anda aracın sürücüsü olmadığı yönünde şüpheleri olduğu, yapılan araştırma raporunda da çelişkili ifadelerin bulunduğu, araçta 3 yaralı varken sürücü XX'in yarasının bulunmamasının mümkün olmadığını belirtilmektedir. Ayrıca, XX'in emniyet kemerinin takılı olduğunu belirtmesine rağmen emniyet kemerinde hasar olmadığı görülmektedir, çelişkili ifadeler nedeniyle hasarın reddedildiğini, ispat yükümlülüğünün başvurana geçtiğini belirtmektedir.

XY Sigorta AŞ tarafından hasar tespiti için görevlendirilen XX Ekspertiz Hizm Ltd Şti'den eksper XX tarafından düzenlenen raporda;

Aracın rayiç değerinin: 43.000,00 TL

Aracın hasarlı haldeki değerini: 10.000,00 TL

Yedek parça tutarı (KDV Hariç): 32,998,77 TL

İşçilik Tutarı (KDV Hariç) : 3.600,00 TL olarak tespit etmiştir.

Hasarın oluş şeklinde olumsuzluk görmediğini, aracın pert total'e tabii olabileceği yönünde fikrini belirtmiştir.

XY Sigorta AŞ, hasar departmanı tarafından yapılan araştırmada, XX'in çelişkili ifade verdiği, istenen evrakı sağlamadığı ve kazanın sürücüsünün bu kişi olmadığı yönünde kanaat oluştuğu belirtilmektedir. Ayrıca, araçta bulunan yolcular hakkında yapılan incelemede ehliyetlerinin alkollü araç kullanmak nedeniyle emniyet tarafından birkaç kez alınmış olduğu tespit edildiği belirtilmiştir.

Başvuru sahibi vekilinin bilirkişi ücret ödemesini bildirmesi ardından hasar tespit bilirkişi çalışması başlamıştır ve 08.09.2015 tarihli "Kara Taşıtları Kasko Hasar Tespit Raporu" 09.09.2015 tarihinde tarafıma ulaştırılmıştır. Raporunda, kazanın oluş şekli, onarım işlemleri değerlendirilerek emsal değer araştırması yapılmış ve araç değerinin 43.000,00 olduğu tespit edilmiştir. Bu aracın hasarlı hali ile satılmak istendiğinde ki değerinin tespiti için yapılan araştırmalarda, aracın bu hali için 23,500 TL, 20,500 TL, 13,500 TL, 15,000 TL ve 16,500 TL sovtaj değerlerine ulaşacağı belirlenmiş ve yazılı teklif alınmıştır.

Raporun sonuç kısmında;

- XX plakalı aracın piyasa rayiçi : 43,000 TL
- XX plakalı aracın hasar miktarı : 43,185 TL (KDV ve iskonto dahil)
- XX plakalı aracın ortalama sovtaj miktarı : 17,800 TL

Olduğu belirtilerek

Ödenebilecek hasar miktarı = Piyasa değeri – Sovtaj tutarı = 43,000 TL –17,800 TL= 25,200 TL olarak belirtilmiştir.

Başvuru sahibi vekili **15.09.2015 tarihinde talep miktarını 39,900,00 TL'ye arttırmıştır.** Başvuran vekilinin ıslah dilekçesi ardından uyuşmazlık dosyası Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından hakem heyetine havale edilmiştir. Başvuru dosyası için 16.09.2015 tarihinde hakem heyeti görevlendirilmiştir. 02.10.2015 tarihli Hakem Heyet Tutanağı tarafların vekillerine iletilmiştir.

Başvuru sahibi vekili **05.10.2015 tarihli ıslah dilekçesinde** "kaza yapan araç kredi ile alınmıştır. Kredinin tamamının ödenmeden araç için çekme belgesi alınması mümkün değildir. Başvuranın kredi borcunun tamamını şu anda ödeme imkanı da yoktur. Bu nedenle öncelikle dava dilekçemizdeki talebimiz gibi karar verilmesine, olmadığı takdirde bilirkişi raporunda belirtilen sovtaj değeri mahsup edildikten sonra bakiye miktar 25.200,00 TL'nin başvuru tarihinden işleyecek ticari avans faizi ile birlikte tarafımıza ödenmesine, aracın kazalı haliyle başvuranda kalmasına karar verilmesini talep ediyoruz." şeklinde beyanda bulunmuştur.

Sigorta şirketi ise eksper tarafından 23.100,00 TL sovtaj bedeli tespit edildiği, çekme belgeli hurda hali ile aracı talep ettiklerini belirtmiştir

4.2 Gereçeli Karar

Tarafların beyanları ve ibraz ettikleri belgeler tarafımızca incelenmiştir.

Söz konusu kaza da, çarpışmanın ilk meydana geldiği ve ilk darbeyi alan bölümde oturan sürücünün mutlak suretle yaralanma riski olduğu ve hatta diğer yolculara göre daha yüksek olduğu bir gerçektir.

Trafik kazası raporu, olay tutanağında kazaya karışan XX plakalı aracı XX'nin kullandığı belirtilmektedir. Kaza sonrası Mersin Devlet Hastanesinde genel adli muayene tutanağında XX'nin kaydı bulunmaktadır. Sigorta şirketi tarafından görevlendirilen XX Ekspelik Hizm. Ltd Şti'nden eksper XX tarafından düzenlenen raporda olumsuzluk belirtilmemiştir.

XY Sigorta AŞ tarafından iddia edilen "**Sürücü Değişikliği**" araştırılmış olmakla birlikte dosyaya sunulan belgelerden de iddianın ispat edilemediği görülmektedir.

Sigorta şirketine başvuru sahibinin müracaatı **04.11.2014 tarihindedir.** Kasko Sigortası Genel Şartları B.3 maddesi gereğince; "Sigortacı, hasar miktarına ilişkin tüm evrakların kendisine verilmesinden itibaren en geç 15 gün içerisinde gerekli incelemeyi tamamlayıp, hasar ve tazminat miktarını tespit edip, sigortalıya bildirmek zorundadır". **19.11.2014** tarihinde sigorta şirketinin tazminat miktarını bildirmesi ve ödemesi gerekmekte idi.

Başvuru sahibi vekili, 15.09.2015 tarihinde talep miktarını 39,900,00 TL'ye ıslah etmiştir. Ardından 05.10.2015 tarihli ıslah dilekçesinde Başvuranın kredi borcunun tamamını şu anda ödeme imkanı da olmadığı bilirkişi raporunda belirtilen sovtaj değeri mahsup edildikten sonra bakiye miktar 25.200,00 TL'nin ödenmesini talep etmektedir.

Davada iki kez ıslah olamayacağından 39.900,00 TL talep üzerinden değerlendirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla, sovtaj değeri mahsup edildikten sonra bakiye 25.200,00 TL'nin XY Sigorta AŞ tarafından başvuru sahibine 18.11.2014 tarihi itibarıyla ticari avans faiziyle ödenmesi gerektiğine, fazlaya ilişkin (14.700,00 TL'lık) kısmın reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

5. SONUÇ

- 1) Başvuru sahibinin talebinin kısmen kabulüne, 25.200,00 TL'nin 18.11.2014 tarihi itibariyle ticari avans faiziyle XY Sigorta AŞ tarafından başvurana ödenmesine,
 1. Kabul ve Red oranı gözetilerek başvuru sahibinin başvuru harcı olan 300,00 TL'nin 189,00 TL'sının ve Bilirkişi ücreti olan 400,00 TL'nin 252,00 TL'sının XY Sigorta AŞ tarafından başvurana ödenmesine, fazlaya ilişkin giderlerin başvuran taraf üzerinde bırakılmasına,
 2. Başvuru sahibi vekille temsil edildiğinden, kabul ve red oranı gözetilerek, AAÜT. 13/2 Maddesi ve Sigortacılık Kanunu m.30/f.17 hükmü uyarınca 1.905,12 TL avukatlık ücretinin XY Sigorta AŞ'den alınarak başvuran vekiline verilmesine,
 3. Sigorta Şirketi vekille temsil edildiğinden Sigortacılık Kanunu m.30/f.17 hükmü uyarınca 352.80-TL avukatlık ücretinin başvuru sahibi XX'dan alınarak XY Sigorta AŞ 'ye ödenmesine ,

5684 sayılı kanununun 30. maddesi 12.fıkrası uyarınca kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde İtiraz Yolu açık olmak üzere Oy Birliği ile karar verildi. 27.10.2015

21/12/2015 tarih ve K-2015/14886 Sayılı Hakem Kararı

1-BAŞVURUYA İLİŞKİN BİLGİLER

4.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlık, sigorta Şirketi tarafından düzenlenen XX nolu Kasko Sigorta poliçesi teminatı altına alınan XX plakalı aracın 19.05.2015 tarihinde meydana gelen trafik kazası sonucunda hasarlanması nedeniyle sigorta şirketi tarafından ödenmediği beyan edilen kasko sigorta zararının sigortacıdan tahsili talebine ilişkindir.

4.2. Başvurunun Hakeme İntikaline İlişkin Süreç

Dosya 05.11.2015 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmış, 21.12.2015 tarihinde karara varılarak tahkim yargılamasına son verilmiştir.

2-TARAF LARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi başvurusunda özetle ;

”19.05.2015 tarihinde tek taraflı trafik kazası geçirdiğini, eksperin aracın pert olduğunu ve kendisine 50.000,00. TL ödeneceğinin bildirildiğini, bu konuda gönderilen mutabakatı kabul ettiğini, daha sonra kendisine bir yanlışlık yapıldığının ve 15.000,00. TL hasar ödenebileceğinin bildirildiğini, pert kararını geri çekmesinin istendiğini, kendisinin de kabul etmediğini, ikinci kez pert mutabakatının 44.000,00. TL üzerinden gönderildiğini, aracının mevcut değerinin 52.535,00. TL olduğunu, kaza tarihinden itibaren 54 günlük araç ikamesi de verilmesi gerektiğini, uğradığı maddi manevi zararın giderilmesini”

Talep etmiştir. Başvuru sahibi başvurusuna ek olarak poliçeyi, kaza tutanağını, hasar belgelerini, yazışmaları delil olarak sunmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Kuruluşu savunmasında özetle ;

“28.09.2015 tarihli Ekspertiz raporuna istinaden 13.338,98. TL ödemeyi 29.09.2015 tarihinde başvuru sahibinin hesabına gönderdiklerini, ancak ödemenin şirkete iade edildiğini, aracın pert olmasının söz konusu olmadığını, eksperin aracın onarılacağı yönünde görüş bildirdiğini, hasar tutarının araç rayiç bedelinin % 30 unu aşmadığı anlaşıldığından pert işlemi yapılmadığını, Genel Şartların 3.3.2.2. maddesine göre de pertin koşullarının oluşmadığını, ikame aracın 7 günle sınırlı ve sadece binek araçlara verildiğini, sorumluluklarının 13.338,98. TL ile sınırlı olduğunu, fazlaya ilişkin talebin reddi gerektiğini”

Belirtmiştir. Sigorta kuruluşu delil olarak poliçeyi ve hasar belgelerini sunmuştur.

3-UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Konu uyuşmazlığın hallinde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK), Türk Ticaret Kanunu (TTK), Türk Borçlar Kanunu (TBK), Sigortacılık Kanunu, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu (KTK). Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları, tarafların iddia ve savunmaları ile bunları tevsik eden deliller çerçevesinde değerlendirme yapılmıştır.

4-DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR VE HUKUKİ DAYANAK

4.1 Değerlendirme

Başvuruya konu uyuşmazlık, sigorta şirketine Kasko poliçesi ile sigortalı XX plakalı aracın 19.05.2015 tarihinde meydana gelen trafik kazası sonucunda hasarlanması nedeniyle araçta oluşan zararın miktarının ne olduğu, aracın perte çıkarılmasının gerekip gerekmediği ve ikame araç teminatından yararlanılıp yararlanılmayacağı hususlarına dayanmaktadır.

Taraflar arasında kazanın oluşumu ve hadisenin sigorta kapsamına girdiği hususunda herhangi bir ihtilaf yoktur.

İhtilafın esası, eksperin raporuna göre önce pert işlemi yapılmasına karar verilip ardından pert uygulamasından vazgeçilmesinden kaynaklanmaktadır.

Dosyadaki belgelere göre sigorta şirketi sigortalıya 29.05.2015 tarihinde Ağır Hasarlı araç mutabakatı göndermiştir. 28.09.2015 tarihli Ekspertiz Raporuna göre sigortalı araçta KDV dahil 15.740,00. TL hasar tespit edilmiştir. Raporla belirlenen bu tutar, aracın onarım için götürüldüğü XX Otomotiv tarafından düzenlenen servis teklif dökümü ile de birebir uyumludur.

4.2 Gerekçeli Karar ve Hukuki Dayanak

Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartlarının 3.3.2.2. maddesine göre;

“Onarım masraflarının zarar gören aracın rizikonun gerçekleştiği tarihteki değerini aşması ve aynı zamanda eksper raporu ile aracın onarım kabul etmez bir hale geldiğinin tespit edilmesi durumunda, araç tam hasara uğramış sayılır. Bu durumda, aracın ilgili mevzuat doğrultusunda hurdaya ayrıldığına dair hurda tescil belgesi sigortacıya ibraz edilmeden araç sahibine sigorta tazminatı ödenmez.

Onarım masrafları sigortalı aracın rizikonun gerçekleştiği tarihteki değerini aşsın veya aşmasın, ağır hasarlı aracın onarımının mümkün olduğunun eksper raporu doğrultusunda tespit edilmiş olması durumunda, aracın ilgili mevzuat doğrultusunda trafikten çekildiğine dair “trafikten çekilmiştir” kaşeli tescil belgesi sigorta şirketine ibraz edilmeden araç sahibine sigorta tazminatı ödenmez.

Hak sahibinin aracın hasarlı haliyle sahibine terk edilmesine onay vermesi halinde aracın riziko tarihindeki rayiç değeri ile hasarlı hali arasındaki tutar kendisine tazminat olarak ödenebilir. Bu durumda ilgisine göre yukarıdaki paragraflarda düzenlenen usul çerçevesinde işlem yapılır. Hak sahibinin onayı ile aracı hasarlı haliyle sigortalıya terk ederek tazminatı ödemek isteyen sigortacı, tespit edip sigortalıya bildirdiği sovtaj bedelini bildirimden itibaren 1 aylık süreyle sınırlı olarak garanti etmiş sayılır.”

Başvuruya konu olayda sigortalı aracın hasar miktarı taraflar arsında uyuşmazlık konusu olduğundan, poliçe kapsamında ödenmesi gereken hasar ve tazminat miktarının tespiti bakımından 18.11.2015 tarihli ara karar ile bilirkişi incelemesine karar verilmiş, Adli Bilirkişi Sigorta Eksperti XX tarafından dosyaya sunulan 04.12.2015 tarihli raporda başvuru sahibine ait araçtaki hasar tutarının 15.740,00. TL olduğu, ayrıca sigortalının yaptığı 92,00. TL noter masrafı ile 7 gün için 560,00. TL ikame araç bedelinin de ödenmesi gerektiği mütalaa edilmiştir. Rapor taraflara iletilmiştir.

Gerek dosyadaki ekspertiz raporu ve gerekse alınan bilirkişi raporu dikkate alındığında sigortalı aracın Genel Şartların 3.3.2.2. maddesine göre pert (tam ziya) kabul edilmesinin koşullarının oluşmadığı anlaşılmaktadır. Sigorta şirketinin başlangıçta aracı pert etme konusunda mutabakat yazısı gönderdiği anlaşılmakla birlikte, sonradan bunun hata olduğunu anlayıp dönmesinin kendisine sigortalının uğradığı zaman kaybından kaynaklanan temerrüt ve faiz yükümlülüğü dışında hukuken bir bağlayıcılığı olmayacaktır.

Bilirkişi raporu ayrıntılı, gerekçeli ve denetime elverişli olmakla, heyetimizce araçtaki hasar miktarının raporda belirtilen 15.740,00. TL olduğu kanaatine varılmıştır. Bu hasar miktarı ve bilirkişi raporu ile teyit edilen buna ilişkin Ekspertiz raporu ile sigortalı araç için tam ziya (pert uygulaması yapılmasının hukuken söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Şu halde sigortacının ödemesi gereken maddi hasar tutarı 15.740,00. TL dir.

Sigorta kuruluşu poliçede her ne kadar ikame aracın sadece binek araçlara verildiği oysa sigortalı aracın kapalı kasa kamyonet olduğunu savunmuş ise de, sigortalı aracın hususi kullanımlı oto niteliğinde olduğu, ruhsatnamesinde kamyonet yazmakla birlikte hususi oto olarak kullanıldığı anlaşılmaktadır. Nitekim poliçe üzerinde de özel oto ibaresinin yer aldığı, bu haliyle hususi oto olarak kullanılan aracın ikame araçtan yararlanması gerektiği anlaşıldığından, bu teminattan yararlandırılmayan günler için poliçedeki azami teminat süresi olan 7 gün üzerinden bilirkişi raporuyla belirlendiği üzere 560,00. TL ikame araç tazminatının sigortalıya ödenmesine, sigorta şirketinin hatasıyla sigortalının katlanmak zorunda kaldığı ve talep ettiği masraflar karşılığında 92,00. TL noter masrafının sigortalıya ödenmesine ve bu şekilde toplam 16.392,00. TL üzerinden başvurunun kısmen kabulüne karar vermek gerekmiştir. Sigorta kuruluşunun hatalı uygulaması sebebiyle sigortalının uğradığı sair maddi ve manevi kayıplar işbu başvurunun ve uyuşmazlığın konusu olmadığından heyetimizce dikkate alınması hukuken söz konusu olmamıştır.

5. SONUÇ

- 6- Başvurunun KISMEN KABULÜ ile 16.392,00. TL sigorta tazminatının sigorta kuruluşundan TAHSİLİ ile başvuru sahibine ÖDENMESİNE, fazlaya ilişkin talebin reddine,
- 7- Faiz talep edilmediğinden faiz konusunda karar verilmesine yer olmadığına,
- 8- Başvuru sahibince sarf edilen 300,00. TL başvuru ücreti ve 500,00. TL bilirkişi ücretinden oluşan toplam 800,00. TL Tahkim yargılama giderinin kabul ve ret oranına göre, 249,18 TL lık kısmının sigorta kuruluşundan TAHSİLİ ile başvuru sahibine ÖDENMESİNE, aşan kısmın başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına
- 9- Sigorta kuruluşu kendisini avukatla temsil ettiğinden reddedilen kısım üzerinden TBB. A.A.Ü.T. uyarınca belirlenen 4.285,85 TL tutarın, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanun'unun 30. Maddesi uyarınca 1/5'i olarak hesaplanan 857,17.TL vekalet ücretinin, başvuru sahibinden TAHSİLİ ile sigorta kuruluşuna ÖDENMESİNE,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12 maddesi uyarınca kararın tebliğ tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyon'u nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verilmiştir. 21.12.2015

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

3.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere hakemliğimize tevdi edilmiş bulunan başvuru sahibi vekili tarafından 14.07.2015 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonuna iletilen uyuşmazlığın konusu; XX Sigorta Şirketi'ne XX numaralı Kara Taşıtları Kasko Sigorta Poliçesi (KASKO) ile sigortalı olan XX plakalı aracın 29.10.2013 tarihinde karıştığı trafik kazasına ilişkindir. Başvuru sahibi tarafından, kaza sonucu aracında meydana gelen ve Sigorta Şirketi tarafından karşılanmadığı belirtilen 38.899,62 TL hasar bedelinin tazmini talep edilmektedir.

3.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya Koordinatör Hakem XX tarafından 03.10.2015 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmış, uyuşmazlığın çözümü için teknik bilirkişiden rapor alınmasına gerek görülmemiştir.

Subuta eren dava hakkında başkaca yapılacak bir işlem kalmadığından, dosya hüküm kısmında belirtildiği şekliyle karara çıkartılmıştır.

4. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

4.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi dilekçesinde özetle; XX plakalı aracın 04.04.2013-04.04.2014 tarihleri arası XX Sigorta Şirketi'ne kasko sigortalı olduğunu, 29.10.2013 tarihinde XX plaka sayılı aracının kaza yapması sonucu hasarlandığını, sigorta şirketince tonaj aşımı yapıldığı gerekçesiyle hasar bedelinin ödenmediğini, aracın XX Kiralama Şirketi'nden kiralandığını, kira sözleşmesinin kiracının hukuki/mali borç ve yükümlülükleri maddesi gereğince, resmi kurum ve kuruluşlar nezdinde her türlü hukuki işlemin kiracı tarafından icra edileceğinin açıkça yazıldığını, hasar bedeli ödemesinin sigorta şirketince yapılması gerektiği beyan etmektedir.

Sunulan Deliller

XX Sigorta Şirketi'nin hasar tazminatının ödenmeyeceği hususundaki yazı cevabı, taşımacılık için gerekli yetki belgelerinin izin belgelerin vs. alınmasına yönelik muvafakat yazısı, XX plaka sayılı araca ait tescil belgesi, kiralama sözleşmesi.

4.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Şirketi vekili Komisyona verdiği cevap dilekçesinde; aracın XX Kiralama A.Ş. adına kayıtlı olduğunu, husumet sebebiyle davanın reddi gerektiğini, istiap haddinin aşılması sebebiyle davanın reddi gerektiğini savunmaktadır.

Sunulan Deliller

Kaza tespit tutanağı, sürücü belgesi fotokopisi, ifade tutanağı, XX Sigorta Şirketi tarafından XX plaka sayılı araç için tanzim edilen kasko ekspertiz raporu, araştırma raporu, uydu takip çıktıları, XX plaka sayılı araca ait hasar fotoğrafları.

5. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Kasko Sigortası Genel Şartları ve Sigorta Poliçesi hükümleri dikkate alınmıştır.

• DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

XX plaka sayılı aracın 29.10.2013 tarihinde devrilmesi sonucu, XX plakalı araçta hasar meydana geldiği uyuşmazlık dosyasındaki belge ve evraklardan anlaşılmaktadır.

XX Sigorta Şirketi XX plaka sayılı araç için XX numaralı, 04.04.2013-04.04.2014 vade tarihli Kara Taşıtları Kasko Sigorta Poliçesi tanzim eden Şirket konumundadır.

Mevcut kasko poliçesiyle XX Sigorta Şirketi, K.S.G.Ş. A.1. maddesine; sigortalının taşıt üzerindeki menfaatinin tehlikelerden dolayı zarara uğraması sonucu ortaya çıkacak maddi zararlarını tazmin etme güvencesi altına almıştır.

Taraflar arasındaki çekişme; başvuru sahibinin taraf ehliyetinin bulunup bulunmadığı, hasar tazminatını sigorta şirketinin ödemekle yükümlü olup olmadığı hususları üzerinde toplanmaktadır.

XX plaka sayılı araç kaza tarihi olan 29.10.2013 tarihi itibarıyla XX Kiralama A.Ş. adına kayıtlıdır. Başvuru sahibi olan XX A.Ş. ise finansal kiralama sözleşmesi uyarınca kiracı, müşterek borçlu, müteselsil kefil konumundadır.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2006/1000 K. 2007/4199 sayılı ilamında;

“Davaya konu sigortalı makine davacı tarafından finansal kiralama sözleşmesi ile dava dışı finansal kiralama şirketinden kiralanmıştır. Zarar sigortalarında sigorta konusu, "mal" yani eşya olmayıp, eşya üzerindeki menfaattir. Bu menfaatin sigorta edilebilmesi için ayrıca para ile ifade edilen ekonomik bir değerinin olması gerekir. Mal sigortalarında menfaat sahibi kavramını düzenleyen TTK'nın 1269. maddesine göre, bir malı muayyen rizikolara karşı temin etmekte para ile ölçülebilecek bir menfaati olan malik, malikin adi veya rehinli alacaklısı, malın muhafazasından dolayı malikine karşı mesul olan acenta, kiracı, komisyoncu ve diğer kimseler, malın muhafazasında hakikaten menfaati olan kimseler yahut bunların kanuni temsilcileri bu menfaati sigorta ettirebilirler. Aksi takdirde TTK'nın 1264/2. maddesi uyarınca sözleşme batıl olur. Somut olayda, davacı ile dava dışı finansal kiralama şirketi arasında düzenlenen sözleşmenin 36. maddesinde de sigorta ile ilgili hükümler düzenlenmiş olup, buna göre, sigorta primlerini sigortacıya önce kiraya verenin ödeyeceği, daha sonra kiraya verene kiracının ödeyeceği ve poliçede, sigortalı olarak kiraya verenin adının geçeceği, tüm hak ve menfaatlerin kiraya verene ait olacağı hususları düzenlenmiştir. Poliçe, TTK 1270. maddesi uyarınca başkası nam ve hesabına da yapılmamış, dain mürtehin gösterilmemiş, kiraya veren dava dışı Finansal Kiralama Şirketi sigortalı, kiracı davacı ise sigorta ettiren olarak gösterilmiştir. Bu

durumda sigortalı durumda olan dava dışı Finansal Kiralama Şirketinin, sigortadan tazminat talep etme hakkına sahip olduğu kuşkusuzdur.

O halde, davacının aktif dava ehliyetine sahip olup olmadığının öncelikle belirlenmesi gerekmektedir. Bu amaçla davacı vekiline, dava dışı finansal kiralama şirketinin davacı şirkete bu davaya yönelik olarak temlik işlemi bulunup, bulunmadığı açıklığa kavuşturulmak üzere süre verilerek, hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, bu yönünde durulmadan, yazılı olduğu şekilde eksik incelemeye dayalı olarak işin esasına girilmesi doğru görülmemiştir.”

denilerek finansal kiralama sözleşmesinde sigortalı olarak kiralayanın gösterileceğinin belirtilmesi halinde, dava açma yetkisinin kiralayanda olacağı hüküm altına alınmıştır.

XX Kiralama A.Ş. ile XX. A.Ş. nin taraf olduğu finansal kiralama sözleşmesinin, malın kullanılmasına ilişkin hükümlerin 3. maddesinde kiralanan aracın her türlü bakım ve onarımından kiracının sorumlu olduğu belirtilmiştir. İşbu sözleşme maddesi gereğince aracın hasarlanması halinde aracın onarımını gerçekleştirebilmek için kiracı, müşterek borçlu, müteselsil kefil XX.A.Ş.’nin sigorta tazminatı tahsili amacıyla dava açmakta menfaati olduğuna şüphe bulunmamaktadır. Ancak, yine aynı sözleşmenin “Kiralanan Malın Sigortalanması” başlıklı 24. Maddesinde, sigortalı ve lehdar sıfatının kiralayana ait olacağı, rizikonun gerçekleşmesi halinde sigorta tazminatını tahsile, mahkemeye başvurmaya, icraya başvurmaya; kiralayanın yetkili olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla sigorta bedelini tahsil etme yetkisi ve dava açma yetkisi sözleşme ile kiralayana verildiğinden, kiralayanın uyuşmazlık konusu davada ödenmesi muhtemel sigorta tazminatının başvuru sahibine ödenebileceğine dair muvafakatının alınması zarureti hasıl olmuştur.

Bu sebeple, ödenmesi muhtemel sigorta tazminatının başvuru sahibine ödenmesine muvafakat verdiğine dair XX Kiralama A.Ş.’den muvafakatname alabilmesi için 21.10.2015 tarihli ara kararla başvuru sahibine 2 haftalık kesin süre verilmiştir. Ara karar aynı zamanda XX Kiralama A.Ş.’ye de tebliğ edilmiştir.

Verilen kesin süre içerisinde başvuru sahibi tarafından muvafakatname yazısı sunulmamıştır. Kaldı ki XX Kiralama A.Ş. yetkililerince Sigorta Tahkim Komisyonu’na ulaştırılan yazıda, ödenmesi muhtemel sigorta tazminatının başvuru sahiplerine ödenmesine muvafakat edilmediği açıkça belirtilmiştir.

Uyuşmazlık konusu davada, aracın XX A.Ş. tarafından kullanılmasına olanak veren Finansal Kiralama Sözleşmesi’nde; sigorta tazminatını tahsil yetkisi ile bu tazminatın tahsiline yönelik dava açma yetkisi kiralayan XX Kiralama A.Ş.’de olduğundan, XX Kiralama A.Ş. tarafından sigorta tazminatının XX A.Ş.’ye ödenmesine muvafakat edilmediği anlaşıldığından davanın aktif husumet ehliyeti yokluğundan reddine karar vermek gerekmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

Dosyada mevcut beyanlar, deliller doğrultusunda; başvuru sahibinin aktif dava ehliyetine sahip bulunmaması sebebiyle davanın, oy birliğiyle reddine karar verilmiştir.

2. SONUÇ:

- 1) Başvurunun aktif husumet ehliyetinin yokluğu sebebiyle **REDDİNE**,
- **Başvuru sahibi tarafından yapılan yargılama giderlerinin** kendi üzerinde bırakılmasına,
- Sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden, A.A.Ü.T.'nin 7. Maddesi gereğince belirlenen 1.500,00 TL'nin 5684 Sayılı Kanun'un 30/17 hükmü gereğince 1/5 i olan **300,00 TL**'nin, başvuru sahibinden alınarak Sigorta Şirketine verilmesine,

5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 12. Fıkrası uyarınca uyuşmazlık tutarı yasal sınırın üzerinde olduğundan, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içerisinde komisyon nezdinde **itiraz yolu açık olmak üzere** oy birliğiyle karar verilmiştir. **20.11.2015**

II. KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ SORUMLULUK (TRAFİK) SİGORTASI POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR

18/11/2015 tarih ve K-2015/12578 mümüne Sayılı Hakem Kararı

4.3.Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın konusu, XX Sigorta AŞ tarafından tanzim edilen XXXX853 Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigorta Poliçesi kapsamındaki YY XX XXX plakalı aracın 21.04.2015 tarihinde karıştığı trafik kazasında başvuru sahiplerinin desteği olduğu ileri sürülen sigortalı araç sürücüsü SG vefat etmiştir.

Başvuru sahibi vekili Av. XX tarafından başvuru sahibi XX lehine fazlaya ilişkin haklar saklı tutulmakla 14.000,-TL (01.10.2015 tarihli ıslah dilekçesi ile istem 79.132,74 TL.ye artırılmıştır.) başvuru sahibi XX lehine fazlaya ilişkin haklar saklı tutulmakla 1.100,- TL (01.10.2015 tarihli ıslah dilekçesi ile istem 4.431,36 TL.ye artırılmıştır.) destekten yoksun kalma tazminatı isteminde bulunulmuştur.

4.4. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Sürec

Dosya 31.07.2015 tarihinde Koordinatör Hakem tarafından teslim alınarak yargılamaya başlandı.

04.09.2015 tarihinde tahkim heyeti tarafından dosya içeriği ayrıntılı olarak tetkik edildi. Başvurucunun ZMMS kapsamında sakatlık ve ölüm teminatından maluliyetine ilişkin tazminat istemi olduğu anlaşıldığından 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 431/a-b maddesi uyarınca İzmir Adliyesi Hukuk Mahkemeleri Bilirkişi Listesinden hesap bilirkişisi XX'ın bilirkişi olarak atanmasına karar verildi.

Bilirkişi tarafından dosyaya sunulan tarihli bilirkişi raporu taraflara tebliğ edildi. Başvuru sahibi vekilinin 01.10.2015 tarihli ıslah dilekçesi dosya içine alındı. 15.10.2015 tarihinde sigorta şirketine tebliğ edildi.

Dosya üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığı, dosyada bulunan bilgi ve belgelerin karar vermek için yeterli olduğu kanaatine varılarak uyuşmazlık hakkında 18.11.2015 tarihinde karara varılarak yargılamaya son verildi.

5. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

5.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili Av. FS dilekçesinde özetle; XX Sigorta AŞ tarafından tanzim edilen XXX853 Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigorta Poliçesi kapsamındaki XX XX XX plakalı araç sürücüsü XX'in 21.04.2015 tarihinde karıştığı trafik kazasında vefat ettiğini, başvuru sahiplerinin XX'in ölümü ile destekten yoksun kalma zararına uğradıklarını bu nedene XX lehine fazlaya ilişkin haklar saklı tutulmakla 14.000,- TL (01.10.2015 tarihli ıslah dilekçesi ile istem 79.132,74 TL.ye artırılmıştır.) başvuru sahibi

XX lehine fazlaya ilişkin haklar saklı tutulmakla 1.100,- TL (01.10.2015 tarihli ıslah dilekçesi ile istem 4.431,36 TL.ye artırılmıştır.) destekten yoksun kalma tazminatının 25.05.2015 tarihinden itibaren fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak üzere avans faizi ile birlikte başvuru sahiplerine ödenmesini talep etmiştir

Başvuru sahibi vekil tarafından delil olarak tarihli kaza tespit tutanağı, sigorta şirketine yapılan ihtara ilişkin dilekçe, sigorta şirketinin red yazısı, olay yeri tutanağı, Edirne Cumhuriyet başsavcılığının 2015/YYYY sor. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararı, vekaletname, harç dekontu ve sair belge sunulmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi Sigorta Tahkim Komisyonu'na sunmuş dilekçesinde özetle XX Sigorta AŞ tarafından tanzim edilen XXXX Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigorta Poliçesi kapsamındaki YY XX XX plakalı aracın 21.04.2015 tarihinde %100 kusurlu olarak karıştığı çift taraflı trafik kazasında sigortalı araç sürücüsü XX'in vefat ettiğini, 2015/T YYYY/1 sayılı hasar dosyasının açıldığını, 25.05.2015 tarihinde sigortalı araç sürücüsünün %100 kusurlu olması nedeni trafik sigorta poliçesi kapsamı dışında kalan tazminat isteminin reddedildiğini, KTK 85. Madde uyarınca işleten, araç sürücüsü ve bu kişilerini mirasçılarının üçüncü kişi olmayacağını bu nedenle başvurunu reddi gerektiğini, tazminat hesaplaması yapılacak olması halinde aktüer sıfatına sahip bilirkişi tarafından hesaplama yapılması gerektiği, ticari faizi isteminin yersiz olduğu savunularak, başvuru sahibinin isteminin reddine karar verilmesi istenmiştir.

Sigorta şirketi tarafından XXXXX sayılı poliçe ve 2015 T YYYY/1 sayılı hasar dosyası içeriği dosyaya ibraz edilmiştir.

6. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, XXX8307 numaralı poliçe ile ZMMS poliçesi vesair mevzuat.

7. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, XXXXX numaralı Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan YY XX XX plakalı araç işleteni ve sürücüsü XX'in 21.04.2015 tarihli kazada vefatı nedeni ile başvuru sahibi eşi XX ve kızı XX'in destek kaybı nedeni zarar uğrayıp uğramadığı ve destek kaybı mevcut ise destek kaybı zararını miktarı ile bu zararın XXXX sayılı Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası kapsamında tazmin edilip edilmeyeceği, temerrüt tarihi ve faiz türü noktasında toplanmaktadır.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiştir.

Dava şartları yönünden davanın görülmesine engel başkaca bir eksiklik bulunmadığı anlaşıldığından uyuşmazlığın esasına girilmiştir.

XX Adliyesi Hukuk Mahkemeleri Bilirkişi Listesinden hesap bilirkişisi XX'ın 17.09.2015 tarihli bilirkişi raporunda; Başvuru sahibi kız çocuğu olay tarihinde 23 yaşında olduğu muhtemel evlenme çağını geçtiği, anacak dosyaya sunulu öğrenim belgesinden XX Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi öğrencisi olduğu tespit edildiği, yükseköğrenim gören çocuklar için destek süresinin sonu 25 yaşın ikmal olduğu için olayda destek ilişkisinin varlığı kabul edilmiştir. Ölenin emeklilik geliri dışında çalışma karşılığı gelir elde ettiğine dair bir kanıt dosyaya sunulmadığı için ölenin eşi ve kızına olan desteğinin, emeklilik devresinde “yardım ve hizmet” ederek desteklik olduğu kabul edilmiş ve bunun ekonomik karşılığı olan AGİ hariç asgari ücretin net miktarı üzerinden hesaplama yapılmıştır.

Desteğin ölümü tarihinde 60 (60 yıl, 2 ay, 17 gün) yaşında olup bakiye ömrü, PMF-1931 bakiye ömür tablosuna göre, 14 yıl 10 ay 25 gündür. 16 Mart 2030 tarihine kadar (75 yıl, 1 ay, 12 gün yaşına kadar) yaşayacağı kabul edilmiştir. Başvuru sahibi eş XX, 01.05.1956 doğumlu olup, eşinin vefatı tarihinde 58 yıl, 11 ay, 20 gün (58) yaşındadır. PMF-1931 yaşam tablosu bakiye ömrü 16 yıl 1 ay 7 gündür. 28 Mayıs 2031 tarihine kadar (75 yıl, 0 ay, 27 gün yaşına kadar) yaşayacağı kabul edilmiştir. Bakiye ömrü ölen eşinden daha uzun bir süredir. Bu nedenle, eşinin bakiye ömrü sonu olan 16 Mart 2030 tarihine kadar eşinin desteğinden yoksun kaldığı kabul edilmiştir. Başvuru sahibi kız çocuk XX, 05.05.1992 doğumlu olup, babasının ölümü tarihinde 23 yaşındadır. Dosyaya sunulu öğrenim belgesinden XX Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi öğrencisi olduğu tespit edilmiştir. Yükseköğrenim gören çocuklar için destek süresinin sonu 25 yaşın ikmalidir. Bu durumda 25 yaşını ikmal edeceği, 05.05.2017 tarihine kadar babasının desteğinden yoksun kaldığı kabul edilmiştir.

Destek payları:

Dosyaya sunulu nüfus belgesinden ölenin eşi ve kızı dışında destek olacak başka kimse olmadığı anlaşılmıştır. Bu duruma göre gelir aşağıdaki gibi paylaştırılmıştır.

Dönem	Ölen	Eşi XX	Kızı XX
21.04.2015 05.05.2017	%40	%40	%20
06.05.2017- 16.03.2030	%50	%50	--

Başvuru sahibi eş, rapor tarihinde 58 yaşında olduğundan evlenme olasılığı kalmadığı kabul edilmiş ve hesaplanan zarardan bu yönde bir indirim yapılmamıştır. Hesap ayrıntıları dosya içine alınan bilirkişi raporunda gösterilmekle,

Başvuru sahiplerinin hesaplanan DYK tazminatı:

Başvuru sahibi XX:

İşlemiş Dönem	2.975,27 TL
İşleyecek Dönem	76.157,47 TL
Hesaplanan DYK tazminatı	79.132,74 TL

Başvuru sahibi XX:

İşlemiş Dönem	1.487,64 TL
İşleyecek Dönem	2.943,72 TL
Hesaplanan DYK tazminatı	4.431,36 TL

Her türlü hukuki yorum, delillerin değerlendirilmesi ve takdiri indirim nedenleri hakem heyetine ait olmak üzere ait olmak tespitinde bulunulmuştur.

Sigorta şirketleri ve aktüerlerin Hayat sigortalarında uyguladıkları hesaplama yöntemleri, ölüm ve yaralanma nedeniyle tazminat hesaplarında uygulanamaz. Önemli olan “hukuksal değerlendirmelerdir” Bu değerlendirmeleri de ancak “hukukçu bilirkişiler” yapabilir. Hesaplama yöntemleri Yargıtay tarafından belirlenmekte olup, tazminat hesaplamalarında başka formüllerle hesaplama yapılmamalıdır. Yargıtay 17.H.D. 2011/XXX6 E. - 2012/XX2 K. Sayılı ilam içeriğinde “karara esas alınan hesaplamanın Hukuk Genel Kurulunun 1989/4-586, 1990/199 sayılı kararı ve Yerleşik Yargıtay içtihatlarına uygun olmadığı, bu itibarla dosya kapsamında yer alan , Yargıtay kriterlerine uygun olarak PMF tablosu esas alınarak Av.....Tarafından düzenlenen rapor doğrultusunda karar verilmesi gerekirken, Hazine Müsteşarlığının 2010/4 Sayılı genelgesine göre yapılan hesaplama dayalı olarak karar verilmesi isabetli olmamıştır.” denilerek Yargıtay uygulamasında hesaplamalarda PMF tablosunun esas alınması gerektiği yönündeki görüşün tekrar edilerek halihazırda devam etmek olan temyiz incelemelerinde de uygulanmakta olduğu görülmüştür. Yine "...Kabule göre de Yargıtay'ın yerleşmiş uygulamalarına göre tazminat hesabında hak sahiplerinin bakiye ömür süresi belirlenirken PMF tablosunun kullanılması esas olup, CSO tablosunun kullanılarak %3 teknik faiz uygulanması uygulamalara aykırıdır. İşleyecek dönem hesabında 1/Kn katsayısına göre %10 artırım ve %10 eksiltme esasına göre bilinmeyen dönem tazminatı belirlenmelidir..." Yargıtay 17.Hukuk Dairesi, E:2012/12586 K: 2013/8761 Tarih: 10.06.2013 kararın da ve benzer bir çok karar da Yargıtay'ın hesaplamayı iki döneme ayrılmış, işlemiş devrede gerçekleşmiş zarar, net ücretler üzerinden ve ıskontosuz olarak, rapor tarihinden sonraki işleyecek devrede ise bilinen son net gelir her yıl ayrı %10 artırılıp, 1/Kn formülü ile bulunan ıskonto katsayıları ile ıskontoya tabi tutularak, progressif rant yöntemi ve PMF-1931 yaşama tablosu verileri kullanılarak tazminat miktarı hesaplanmasına kabul etmiştir. Pasif dönem zararı da aynı yöntemle hesaplanmakta ancak bu dönem zararı fiili çalışma karşılığı değil, yaşamsal faaliyetleri sürdürmekten kaynaklanan efor kaybına yönelik olduğundan hesaplamada AGİ hariç asgari ücretin net miktarı kullanılmaktadır. Bu nedenle sigorta şirketinin bu yöndeki itirazları kabul edilmemiştir.

Söz konusu değerlendirmeler ışığında XX Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığınca Düzenlenen 2014 Yılı Hukuk Mahkemeleri Bilirkişi Listesinde yer alan "Tazminat ve Hesaplama" Bilirkişisi XX yerleşik Yargıtay kararları doğrultusunda PMF Tablosuna göre hazırlanmış 07.09.2015 tarihli bilirkişi raporunun denetime elverişli ve gerekçeleri itibarıyla yeterli olduğu görülmüştür. Rapor başvuru sahibi vekili tarafından 01.10.2015 tarihinde tebliğ alınmış aynı tarihli ıslah dilekçesi dosya içine sunulmuştur. Bilirkişi raporu 01.10.2015 ve ıslah dilekçesi 15.10.2015 tarihinde sigorta şirketine tebliğ edilmiş süresi içinde bilirkişi raporuna itirazda bulunulmamıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 91/1 inci maddesinde, "İşletenlerin, bu kanunun 85/1 maddesine göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur."85/1 maddesinde, "Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen bilette işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar."; 85/son maddesinde ise, "işleten ve araç işleticisi teşebbüsün sahibi, aracın sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurundan kendi kusuru gibi sorumludur." hükümlerine yer verilmiş, Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının A-1 inci maddesinde de, "Sigortacı bu poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermesinden dolayı 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'na göre işletene düşen hukuki sorumluluğu, zorunlu sigorta limitlerine kadar temin eder" şeklinde ifade edilmiştir.

Yukarıda açıklanan madde hükümlerinden, Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası'nın; motorlu bir aracın karayolunda işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına neden olması halinde, o aracı işletenin zarara uğrayan 3. kişilere karşı olan sorumluluğunu belli limitler dahilinde karşılamayı amaçlayan ve yasaca yapılması zorunlu kılınan bir zarar sigortası türü olduğu anlaşılmaktadır.

Motorlu araçların işletilme tehlikesine karşı, zarar gören üçüncü şahısları korumak amacıyla getirilmiş olan bu düzenlemeyle öngörülen sorumluluğun bir kusur sorumluluğu olmayıp, sebep sorumluluğu olduğu, böylece araç işletenin sorumluluğunun sebep sorumluluğunun ikinci türü olan tehlike sorumluluğuna ilişkin bulunduğu öğretide ve yargısal içtihatlarla kabul edilmektedir.

Kanun koyucu, 2918 sayılı KTK'nun 91 inci maddesiyle de; işletenin Aynı Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası (Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası) yaptırmaya zorunluluğunu getirmiştir. Hemen belirtilmelidir ki, işletenin sorumluluğu hukuki nitelikçe tehlike sorumluluğuna ilişkin bulunmakla, işletenin hukuki sorumluluğunu üstlenen zorunlu sigortacının 91 inci maddede düzenlenen sorumluluğu da bu kapsamda değerlendirilmelidir. Öyle ise, hem işleten hem de sigortacının sorumluluğu, hukuki niteliği itibarıyla tehlike sorumluluğuna ilişkin bulunduğundan, uyumsuzluğun bu çerçevede ele alınıp, çözümlenmesi gerekmektedir. Karayolları Trafik Kanununda zorunlu trafik

sigortasına ilişkin olarak, sorumluluğun kapsamı yanında, bu kapsam dışında kalan haller de açıkça düzenlenmiştir. 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Dışında Kalan Hususlar" başlıklı 92 nci maddesinde: "Aşağıdaki hususlar, zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamı dışındadırlar. a) İşletenin; bu Kanun uyarınca eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yöneltebileceği talepler, b) İşletenin; eşinin, usul ve fûruunun, kendisine evlat edinme ilişkisiyle bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri talepler, c) İşletenin; bu Kanun uyarınca sorumlu tutulmadığı şeye gelen zararlara ilişkin talepler, d) Bu Kanunun 105 inci maddesinin üçüncü fıkrasına göre zorunlu mali sorumluluk sigortasının teminatı altında yapılacak motorlu araç yarışlarındaki veya yarış denemelerindeki kazalardan doğan talepler, e) Motorlu araçta taşınan eşyanın uğrayacağı zararlar, f) Manevi tazminata ilişkin talepler." hükmü ile, zorunlu trafik sigortacısının hangi zararlardan sorumlu olmadığı düzenleme altına alınmış; burada örneksene yoluna gidilmeyip; tek tek ve tahdidi olarak sorumlu olunmayan haller sıralanmıştır. Bu noktada üzerinde durulması gereken hususlardan birisi, 2918 sayılı KTK.'nun 92/b maddesinde yer alan "İşletenin; eşinin, usul ve fûruunun, kendisine evlat edinme ilişkisiyle bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri taleplerin zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamı dışında olduğuna" ilişkin hükümdür. Bu hükümle kanun koyucu; tehlike sorumlusu zorunlu mali sorumluluk sigortacısının sorumluluğu kapsamından sadece, tehlike sorumlusu olan işletenin eşinin, usul ve fûruunun, kendisine evlat edinme ilişkisiyle bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararları çıkarmıştır. Şu haliyle, anılan kişilerin mallarına gelen zararlar dışında kalan ölüm ve yaralanmaya ilişkin cismani zararlar ise sigortacının sorumluluğu kapsamında bırakılmış, böylece tehlike sorumlusunun yakınlarının dahi belirtilen anlamda sigorta kapsamında olduğu benimsenmiştir. Durum bu olunca, işletenin; eşinin, usul ve fûruunun, kendisine evlat edinme ilişkisiyle bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin ölüm veya yaralanmaları halinde bundan kaynaklanan zararlarının zorunlu sigorta kapsamında olduğu kabul edilmelidir. Araç sürücüsünün veya yakınlarının talepleri ise 92 nci madde kapsamında yer almamakla birlikte, sigortacının sorumluluğu kapsamında kabul edilmiştir.

Nitekim, Hukuk Genel Kurulunun 15.06.2011 gün ve 2011/17-142 E, 2011/411 K sayılı ilamında, mali sorumluluk sigortasıyla sigortalı araç sürücüsünün mirasçılarının açtığı destekten yoksun kalma tazminatı davasında da, Kanunun 92 nci maddesinde, araç şoförünün desteğinden yoksun kalanların isteyebileceği tazminatların kapsam dışı olduğuna dair bir düzenlemeye yer verilmediği ve sürücünün desteğinden yoksun kalanların üçüncü kişi olduğu kabul edilerek zorunlu mali sorumluluk sigortacısından tazminat talep edebilecekleri kabul edilmiştir. Destekten yoksun kalma tazminatı, BK.'nun 45/11. maddesinde düzenlenmiş olup; "Ölüm neticesi olarak diğer kimseler müteveffanın yardımından mahrum kaldıkları takdirde onların bu zararını da tazmin etmek lazım gelir." şeklinde hükme bağlanmıştır. Destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitirilmesi nedeniyle yoksun kalınan zarardır. Buradaki amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemde de, destek olmasa bile, onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir. Şu hale göre; araç sürücüsü murisin, ister kendi kusuru ister bir başkasının kusuruyla olsun salt ölmüş olması,

destekten yoksun kalanlar üzerinde doğrudan zarar doğurup; bu zarar gerek Kanun gerek poliçe kapsamında teminat dışı bırakılmamış olmakla, davacıların hakkına, desteklerinin kusurunun olması etkili bir unsur olarak kabul edilemez ve destekten yoksunluk zararından kaynaklanan hakkın sigortacıdan talep edilmesi olanaklıdır. (HGK'nun 15.6.2011 gün ve 2011/17-142 esas-411 karar, HGK'nun 22.2.2012 gün 2011/17-787 esas 2012/92 karar, HGK'nun 16.01.2013 gün ve 2012/17-1491 esas, 2013/74 karar sayılı ilamları uyarınca)T.C YARGITAY 17.Hukuk Dairesi Esas: 2014 / 1043 Karar: 2015 / 7948 Karar Tarihi: 28.05.2015

2918 Sayılı KTK'nin 99/1 maddesi ile Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'nın B.2 maddesi gereğince trafik sigortacısının zarar giderim yükümlülüğünün süresi, rizikonun ihbarı ve gerekli belgelerin sigortacıya iletildiği tarihten itibaren 8 işgünü olarak belirlenmiştir. Somut olayda başvuru sahiplerinin sigorta şirketine yönelik ihbarı üzerine 18.05.2015 sigorta şirketine tebliğ edilmiş olmakla birlikte sigorta şirketinin 27.05.2015 tarihli tazminata isteminin reddine dair cevap yazısı ile temerrüde düştüğü kabul edilmiştir.

Sigorta şirketinin avans faizi yönünden itirazı değerlendirildi. Kazaya karışan araç işletenlerinin tacir ve araçların ticari araç olmaması nedeni ile TTK. 3. Madde uyarınca avans faizi istemi yerinde görülmemiştir. (Yargıtay 17. HD 2013/6375E. 2014/6952 05.05.2014)

4.2 Gerekçeli Karar

Destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitirilmesi nedeniyle yoksun kalınan zarardır. Buradaki amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemde de, destek olmasa bile onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir. Haksız bir eylem sonucu desteğini yitiren kimse Türk Borçlar Kanununun 53/3. maddesine dayanarak uğradığı zararın tazminini isteyebilir. Ancak bunun tazmini için öncelikle, ölen ile destekten yoksun kalan arasında maddi yönden düzenli ve eylemli bir yardımın varlığı gerekir. Türk Borçlar Kanununun 53/3. maddesinde sözü geçen destek kavramı hısımlığa dayanmadığı gibi yasanın nafaka hakkındaki hükümlerine de dayanmaz. Sadece fiili ve düzenli olarak geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak şekilde yardım eden ve olayların olağan akışına göre eğer ölüm vuku bulmasaydı az çok yakın bir gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimse destek sayılır. Bu durumda destek sayılabilmek için yardımın eylemli olması ve ölümden sonra da düzenli bir biçimde devam edeceğinin anlaşılması yeterli görülür.

Somut olayda başvuru sahibi XX ve XX vefat eden XX'in eşi ve kızıdır. Aile bireylerinin dayanışması, birbirlerine yardım ve hizmet etmeleri, bakıp gözetmeleri, yaşamın olağan akışıdır. Bu nedenle başvuru sahiplerinin destek kaybı nedeni ile zarar uğradıkları kabul edilerek XX'in 79.132,74 TL..ve XX'in 4.431,36 TL destekten yoksun kalma tazminatının Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi teminatı kapsamında kaldığı oy birliği ile kabul edilmiştir.

5. SONUÇ

1. Başvuru sahibi XX yönünden ;

1.1 79.132,74 TL destekten yoksun kalma tazminat alacağı isteminin KABULÜ ile (14.000,-TL.tazminatın 27.05.2015 tarihinden, 65.132,74 tazminatın 01.10.2015 tarihinden) itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte XX Sigorta A.Ş.'den alınarak başvuru sahibi MG'e ödenmesine,

1.2 Toplam 800,00- TL yargılama giderinin (başvuru harcı+bilirkişi ücreti) hissesi oranında hesaplanan 758 -TL'sinin XX Sigorta A.Ş.'den alınarak başvuru sahibi XX'e ödenmesine,

1.3 Avukat ile temsil edildiği için 5684 sayılı yasanın 30/17 maddesi ve yürürlükte bulunan Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca kabul edilen miktar üzerinden hesaplanan 8.730,62 -TL vekâlet ücretinin XX Sigorta A.Ş.'den alınarak başvuru sahibi XX'e ödenmesine,

2. Başvuru sahibi XX yönünden

2.1 4.431,36 TL destekten yoksun kalma tazminat alacağı isteminin KABULÜ ile (1.100,- TL.tazminatın 27.05.2015 tarihinden, 3.331,36 TL tazminatın 01.10.2015 tarihinden) itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte XX Sigorta A.Ş.'den alınarak başvuru sahibi XX'e ödenmesine,

2.2 Toplam 800,00- TL yargılama giderinin (başvuru harcı+bilirkişi ücreti) hissesi oranında hesaplanan 42 -TL'sinin XX Sigorta A.Ş.'den alınarak başvuru sahibi XX'e ödenmesine,

2.3 Avukat ile temsil edildiği için 5684 sayılı yasanın 30/17 maddesi ve yürürlükte bulunan Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca kabul edilen miktar üzerinden hesaplanan 1.500-TL vekalet ücretinin XX Sigorta A.Ş.'den alınarak başvuru sahibi XX'e ödenmesine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30. maddesinin 12 fıkrası uyarınca; tebliğden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olarak belirtilen hallerde temyiz yolu saklı olmak üzere oy birliği ile 18.11.2015 tarihinde karar verilmiştir.

25/12/2015 tarih ve K.2015/ medine15363 Sayılı Hakem Kararı

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuru konusu uyuşmazlık, Başvuru Sahibi vekilinin başvurusu özetle; Sigorta Şirketi'ne yapılan başvuru üzerine müvekkiline 56.810,00 TL tazminat ödendiğini, ancak yapılan ödemenin yetersiz olduğunu belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, 105.497,57 TL bakiye maddi tazminatın ödeme yapılan tarihten itibaren işleyecek temerrüt faiziyle birlikte XX Sigorta Şirketi'nden tahsili talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya, Hakem Heyetimiz Koordinatör Hakemi tarafından 10.12.2015 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

Hakem heyetimizce, tazminat hesabı yönünden bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş, buna ilişkin 16.12.2015 tarihli ara kararı taraf vekillerinin e-posta adreslerine tebliğ edilmiştir. Başvuru Sahibi vekilinin, takdir edilen 400,00.TL bilirkişi ücretini süresi içerisinde yatırması üzerine dosya bilirkişiye tevdi edilmiştir.

Bilirkişi XX tarafından ibraz edilen 21.12.2015 tarihli hesap bilirkişi raporu 22.12.2015 tarihli Ara Kararı eşliğinde taraf vekillerinin e-posta adreslerine tebliğ edilmiş ve verilen ihtaratsız kesin süre içerisinde rapora karşı diyeceklerini bildirmeleri istenmiştir.

Başvuru sahibi vekili, Sigorta Tahkim Komisyonu'na gönderdiği 23.12.2015 tarihli dilekçesiyle, bilirkişi XX tarafından düzenlenen 21.12.2015 tarihli bilirkişi raporuna karşı herhangi bir itirazları olmadığını ve bilirkişi raporunu kabul ettiklerini belirtmişlerdir. Buna karşılık davalı sigorta şirketi vekili tarafından mezkur bilirkişi raporuna verilen ihtaratsız süre içerisinde herhangi bir itirazda bulunulmamıştır.

Dosyada yapacak başkaca usul işlemi kalmadığından, dosya içeriği ve Yargıtay kararlarına uygun hesaplama içeren ve denetime elverişli bilirkişi raporuna iştirak edilerek, uyuşmazlık hakkında 25.12.2015 tarihinde karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekilinin başvuru dilekçesinde özetle;

1-Maluliyet Tazminatı için Sigorta Şirketine ilk başvurulduğunda Sigorta Şirketi'nce müvekkili XX hakkında maluliyet tazminatı olarak 56.810,00 TL ödeme yapıldığı,

2- Ancak hesaplanan ve ödenen bu miktarın müvekkilinin bakiye yaşam süresine, beden gücü kayıp oranına ve sürücünün kusuruna göre düşük ve yetersiz olması sebebi ile taraflarınca haricen yapılan hesaplamada 50.000,00 TL bakiye destekten yoksun kalma tazminatı tespit edildiği,

3-Bu miktar için noter kanalıyla davalı sigorta şirketine ihtarname gönderildiği ve XX Sigorta AŞ personeli söz konusu ihtarnameyi 14.08.2015 tarihinde tebliğ ettiği ve XX Sigorta XX personeli XX'nin taraflarına gönderdiği 10.09.2015 tarihli cevabi e-postada ek tazminat

talebine dayanarak belge/bilirkişi raporu bulunması ve şirkete gönderilmesi halinde yeniden değerlendirme yapılacağını bildirdiği,

4-Taraflarınca hazırlanan 15.09.2015 tarihli bilirkişi raporu 29.09.2015 tarihinde şirkete gönderildiği fakat gönderimden 15 gün içerisinde taraflarına herhangi bir olumlu veya olumsuz cevap verilmediği,

5-Öncelikle müvekkiliyle ilgili olarak tazminat incelemesi yapılırken tazminat miktarı hesabında PMF 1931 yaşam tablosunun ve progressif rant yönteminin kullanılmasını talep ettiklerini belirterek ödenen rakamın müvekkilinin gerçek maddi zararını karşılayamadığını fazlaya ilişkin haklarının saklı kalması kaydıyla 105.497,57 TL bakiye maddi tazminatın 2918 sayılı Kanununun 98. ve 99 maddesi uyarınca ödeme yapılan tarihten itibaren işleyecek temerrüt faizi ile birlikte davalı sigorta şirketi aleyhine hüküm altına alınmasını talep etmiştir.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

XX Sigorta Şirketi vekilinin Sigorta Tahkim Komisyonuna gönderdiği 01.12.2015 tarihli cevabi yazıda özetle;

1-Uyuşmazlığa konu kazaya karışan aracın müvekkil şirket tarafından YYY11 numaralı trafik sigortası ile sigortalı olduğu,

2-Maluliyete bağlı tazminat talebinin müvekkil şirkete ihbar edilmesi üzerine, Kayseri Eğitim ve Araştırma Hastanesi tarafından düzenlenen raporda başvuru sahibinin %30 oranında malul kaldığının ifade edildiği ve söz konusu oranın uygunluğu müvekkil şirket tarafından medikal incelemeye tabi tutulduğu ve uygun bulunduğu,

3-Aktüer hesabı hazine Müsteşarlığı Genelgesi gereğince (2010/4) CSO Mortalite Tablosu ve de %2 teknik faiz oranına göre yapıldığı,

4-Sigortalı araç sürücüsünün %62,5 oranında kusurlu olduğu ve asgari ücret üzerinden değerlendirme yapıldığı ve nihayetinde toplam maluliyet tazminatının 56.810,83 TL hesaplandığı ve ödemenin 09.03.2015 tarihinde yapıldığı ve ödeme ile müvekkil şirketin her türlü hukuki sorumluluğunu yerine getirdiği ve bu nedenle başvurunun reddinin talep olduğunu belirterek kabul anlamına gelmemek kaydıyla ödemenin güncelleştirerek hesap edilecek tazminatın mahsup edilmesi ve yaptıkları açıklamalar ve nedenler dolayısı başvurunun reddi, yargılama gideri ve de vekalet ücretinin ise karşı tarafa yükletilmesini talep etmiştir.

3.UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Trafik Sigortası Genel Şartları ve Sigorta Poliçesi ile Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun ilgili hükümleri dikkate alınmıştır.

4.DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Tarafların, 6100 sayılı HMK'nin 50 ve 51. maddelerine göre taraf ve dava ehliyetlerinin olduğu, m.114'deki dava şartlarının sağlandığı görüldüğünden, uyuşmazlığın esastan incelenmesine geçilmiştir.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/15. maddesi, sigorta hakemlerinin, sadece kendilerine verilen evraklar üzerinden incelemelerini sürdürüp karar vereceklerini hükme bağlamıştır.

Bu nedenle taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümü için dosyaya sunulan belgelerin incelenmesine geçilmiştir.

Dosya muhteviyatı olarak taraflarca ibraz edilen belge ve bilgiler kapsamında uyuşmazlık; 17.04.2012 tarihinde, ZE sevk ve idaresindeki XX XX XX plakalı aracın yolun sağ tarafında bulunan yaya XX'a çarpması şeklinde başvuru konusu trafik kazasının meydana geldiği, kaza neticesinde yaya XX'ın yaralandığı, huzurdaki başvuru ile bu yaralanmasından kaynaklı olarak oluşan maluliyet nedeniyle bakiye maddi tazminat talep edilmesinden kaynaklanmıştır.

Dosya münderecatı incelendiğinde, taraflar arasındaki asıl uyuşmazlığın maluliyet tazminatının hesaplanma kriterlerinden ve kusur oranının yanlış değerlendirilmesinden kaynaklandığı anlaşılmıştır.

Dosyada mevcut 24.04.2012 tarihli kusura ilişkin bilirkişi raporuna göre; başvuru konusu kazanın meydana gelmesinde, XX XX XX plakalı araç sürücüsü ZE 5/8 oranında kusurludur. Başvuru sahibi küçük XX'ın annesi olan XX ise 3/8 oranında kusurludur.

Dosyaya mübrez belge ve bilgilerin incelenmesinden; 30.12.2013 tarihli XX Eğitim ve Araştırma Hastanesi Engelli Sağlık Kurulu Raporu'nda ve 26.06.2014 tarihli XX Devlet Hastanesi Engelli Sağlık Kurulu Raporu'nda, başvuru sahibinin, kaza nedeniyle, vücut genel çalışma gücünü %30 oranında kaybettiği tespit edilmiştir. Taraflar arasında maluliyet oranı konusunda bir çekişme bulunmamaktadır.

Gerek Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 21.3.1990 tarih ve 1989/4-586 esas 1990/199 karar sayılı ilamı, gerekse Yargıtay 17.Hukuk Dairesinin 9.10.2012 tarih ve 2011/11066 esas 2012/10762 karar sayılı ilamında belirtildiği gibi, destekten yoksun kalınma ve sürekli iş görmezlik zararı hesaplamalarında PMF 1931 Yaşam Tablosu ile ücret artışında % 10 artış yapılması bu durumda iskontoda da % 10 oranı kabul edilerek zararın belirlenmesi gerektiğini, Çünkü, bu tür tazminat türünde, davacıların yıllar sonra elde edecekleri destek yardımını peşin sermaye olarak alma imkanını elde ettikleri, peşin ve sermaye olarak alınan bu miktardan indirim yapılmadığı takdirde ise; tazminat hukukunun, tazminatın hiçbir zaman zarardan fazla olamayacağı ilkesine ters bir durumun meydana geleceği, tazminatın zararı aşacağı, bu temel ilkeler göz önünde tutulduğunda iskonto oranının denklik kuralı gereği ücret artış oranı gibi %10 olması gerektiği Yargıtay'ın yerleşik içtihadı olmuştur.

Uyuşmazlık konusunun maluliyet tazminatı olması, bu tazminatın hesabının özel ve teknik bilgi gerektirmesi nedeniyle, 6100 sayılı HMK'nin 431. maddesi gereği re'sen bilirkişi görevlendirilmesine ve Yargıtay uygulamalarına göre rapor alınmasına karar verilmiştir.

Davacı vekili, müvekkilinin almış olduğu 56.810,83 TL'lik tazminatın müvekkil zararını karşılamadığı gerekçesiyle Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuruda bulunması neticesinde anlaşmazlık konusu hakkında hakem heyetimizin 16.12.2015 tarihli ara kararı ile bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiş, Yargıtay kriterlerine uygun ve denetime elverişli rapor aldırılması için dosya maddi hesap yapılmak üzere XX Adli Yargı Komisyon Listesine kayıtlı

bilirkişi Hukukçu-Aktüer XX'ya tevdi edilerek bilirkişi tarafından hazırlanmış 21.12.2015 tarihli Bilirkişi Raporu dosyaya kazandırılmıştır.

Dosya kapsamı incelendiğinde; başvuru sahibi XX'in küçük olduğu (5 yaşında) anlaşıldığından yapılacak olan hesaplamalarda asgari ücret miktarları esas alınmıştır.

21.12.2015 tarihli bilirkişi raporunda; maluliyet tazminatı hesaplanmasında PMF Muhtemel ömür tablosu kullanılarak XX Eğitim ve Araştırma Hastanesi Engelli Sağlık Kurulu Raporu'nda ve 26.06.2014 tarihli XX Devlet Hastanesi Engelli Sağlık Kurulu Raporu'nda, 17.04.2012 tarihinde geçirmiş olduğu trafik kazası nedeniyle %30 oranında vücut genel çalışma gücünü kaybeden başvuru sahibi XX için 115.626,61 TL maddi tazminat hesaplanmış davacının maluliyeti dolayısıyla 09.03.2015 tarihinde XX Sigorta Şirketi tarafından ödenen 56.810,83 TL'nin bilirkişi raporunun düzenlendiği 21.12.2015 tarihine kadar olan yasal faizi 4.020,33 TL'nin ödenen miktarla yasal faizi toplandığında bulunan 60.831,16 TL'nin hesaplanan tazminat miktarından düşülmesiyle bakiye 54.795,45 TL maluliyetten kaynaklı maddi tazminat kaldığı tespiti yapılmıştır.

Bilirkişi tarafından sunulan rapor 21.12.2015 tarihinde tarafların e-posta adreslerine tebliğ edilmiş ve verilen ihtaratsız süre içerisinde taraflara rapora karşı beyanda bulunabilecekleri belirtilmiş olup başvuru sahibi vekili, Sigorta Tahkim Komisyonu'na gönderdiği 23.12.2015 tarihli dilekçesiyle, bilirkişi Ferhat Nalinci tarafından düzenlenen 21.12.2015 tarihli bilirkişi raporuna karşı herhangi bir itirazları olmadığını ve bilirkişi raporunu kabul ettiklerini belirtmişlerdir. Buna karşılık davalı sigorta şirketi vekili tarafından mezkur bilirkişi raporuna verilen ihtaratsız süre içerisinde herhangi bir itirazda bulunulmamıştır.

Denetime elverişli, gerekçeli, Yargıtay'ca da benimsenen uygulamalarda olduğu gibi PMF 1931 Yaşam Tablosu, % 10 artış ve % 10 iskonto yönteminin esas alındığı 21.12.2015 tarihli bilirkişi raporundaki görüşlere Yargıtay uygulamalarına göre hesap yapıldığı ve denetime uygun olduğu görüldüğünden Hakem Heyetimiz tarafından kabulüne karar verilmiştir

4.2.Gerekçeli Karar

Uyuşmazlık 17.04.2012 tarihinde meydana gelen kazada sakatlanan XX'a velayeten XX vekili tarafından davalı sigorta şirketince eksik tazminat ödendiği iddiasıyla Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvuruda, davalı Sigorta Şirketi tarafından 09.03.2015 tarihinde yapılan 56.810,83 TL sürekli kısmi iş göremezlikten (maluliyetten) kaynaklı tazminat ödemesinin başvuru sahibini gerçek zararını karşılamadığı ve bu sebeple eksik tazminat ödendiği hususundadır.

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının A-1 maddesi uyarınca; sigortacı, poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'na göre işletene düşen hukuki sorumluluğu, zorunlu sigorta limitlerine kadar temin eder.

Sakatlanma (maluliyet) tazminatı, mağdurun poliçe teminatı kapsamında ani ve harici bir olayın etkisi ile iradesi dışında geçici veya sürekli olarak bedeni sakatlığa maruz kalması ve bu sakatlığın iş görmesine engel olmasına bağlı olarak kişinin ekonomik anlamda uğrayacağı zarara karşı koruma sağlamaktadır. Sakatlık, kalıcı veya geçici olabilir. Sakatlıkta mağdurun

ekonomik kaybına karşılık tazminat hesaplanır ve azami teminat limitini aşmamak üzere hesaplanan tutar ödenmektedir.

Sorumluluk sigortalarında bir kişinin kaza sonucunda daimi olarak sakat kalması halinde sakatlık durumunun Özürlü Sağlık Kurulu Raporu vermeye yetkili sağlık kurumlarınca 16.12.2010 tarih ve 27787 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırılması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik” hükümlerine göre bir raporla belgelenmesi gerekmektedir. Dolayısıyla, yetkili sağlık kurumları tarafından anılan Yönetmelik hükümlerine uygun olarak verilmiş olan maluliyet raporları dikkate alınarak daimi sakatlık tazminatının hesaplanması gerekmektedir.

Başvuru sahibi vekilinin eksik ödendiğini iddia ettiği sürekli iş göremezlik zararı talebi, eski 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun “Cismani zarar halinde lazım gelen zarar ve ziyan” başlıklı 46. maddesinin “*Cismani bir zarara düçar olan kimse külliyyen veya kısmen çalışmağa muktedir olamamasından ve ileride iktisaden maruz kalacağı mahrumiyetten tevelliüt eden zarar ve ziyânını ve bütün masraflarını isteyebilir.*” Şeklinde tanımlanmışken; 6098 Sayılı Yeni Borçlar Kanununun 54 ve 55. Maddelerinde; “Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıpların bedensel zararlardan olup; bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanacağı” yolundadır.

Müstakar Yargıtay kararlarında PMF 1931 yaşam tablosu, %10 artış % 10 iskonto yönteminin esas alındığı hesaplamaların yerinde olduğu bilinen bir realitedir. Dolayısıyla talebi yerinde görülen başvuru sahibi davacının talebinin bilirkişi raporunda PMF muhtemel ömür tablosu kullanılarak yapılan hesaplama neticesinde; sürekli iş göremezlik tazminatının, itiraza konu sigorta şirketinin CSO 1980 tablosu kullanılması neticesinde 56.810,83 TL sürekli iş görmezlik tazminatı hesaplanmış ve söz konusu tazminatı 09.03.2015 tarihinde davacıya ödemiştir.

Hakem heyetimiz tarafından seçilen, XX Adalet Komisyonu Bilirkişi listesinde yer alan Hukukçu-Bilirkişi XX tarafından Yargıtay kararları çerçevesinde denetime elverişli, PMF tablosu göz önünde tutularak ve sigorta şirketi tarafından yapılan ödemede dikkate alınarak yapılan hesaplamada, davacının bakiye **54.795,45** TL maddi tazminat alacağıının olduğu belirlenmiştir.

Bilirkişi tarafından hesaplanan bakiye tazminat miktarı Yargıtay'ın müstakar kararları doğrultusunda hesaplanmış olup, davacı vekilinin 23.12.2015 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'na yazmış olduğu dilekçede 21.12.2015 tarihli bilirkişi XX tarafından sunulan bilirkişi raporuna karşı herhangi bir itirazları olmadığını belirterek bilirkişi raporunu kabul ettiklerini belirtmesi üzerine hesaplanan **54.795,45** TL bakiye tazminat talebinin davalı Sigorta Şirketi tarafından ödenmesine karar vermek gerekmiştir.

Diğer taraftan faiz talebi yönünden bir değerlendirme yapmak gerekirse; dosya münderecatından, davacı tarafça, davadan önce davalı sigorta şirketine, maluliyet tazminatının ödenmesiyle ilgili olarak başvuruda bulunduğu ve bunun üzerine davalı tarafından, 09.03.2015 tarihinde 56.810,83 TL tazminat ödemesi yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda davalı tarafça eksik ödenen bakiye tazminat miktarına ödeme tarihi olan 09.03.2015 tarihinden itibaren faiz işletilmesinin uygun olacağı, kazaya karışan ve davalı sigorta şirketi tarafından sigortalanan XX XX XX plakalı aracın niteliği ve kullanım şekli (hususî otomobil) göz önüne

alındığında işletilmesi gereken faiz türünün yasal faiz olması gerektiğine karar vermek gerekmiştir.

5. SONUÇ

Sigorta Tahkim Komisyonu'nca Hakem Heyetimize tevdi edilen 2015/E.0019918 sayılı başvurunun, tarafların iddia ve savunmaları dikkate alınarak ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde incelenmesi sonucunda, gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

1-Davacı talebinin KISMEN KABULÜ ile, XX için hesaplanan bakiye 54.795,45 TL sürekli kısmi iş göremezlikten (maluliyetten) kaynaklı maddi tazminatın davalı Sigorta Şirketi'nden alınarak başvuru sahibine verilmesine,

2-Alacağı 09.03.2015 tarihinden itibaren yasal faiz işletilmesine,

3-Davacı tarafından sarf edilen 704,10 TL yargı giderinden kabul ve ret oranına göre hesaplanan 365,70 TL'nin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

4-Karar tarihinde yürürlükte olan AAÜT uyarınca hesaplanan 6.377,50.-TL vekalet ücretinin davalı XX Sigorta Şirketin 'den alınarak davacıya verilmesine,

5- Sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden avukatlık asgari ücret tarifesine ve Sigortacılık Kanunu 30/17. Maddesine göre talebin reddedilen kısmı için 1/5 oranında hesaplanan 1.185,43.-TL vekalet ücretinin başvurandan tahsili ile XX Sigorta Şirketi'ne ödenmesine,

Hukuk Muhakemeleri Kanunu 439. madde hükümleri ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu 30/12. Maddesine 6327 Sayılı Kanunun 58. maddesiyle eklenen son cümle hükmü saklı kalmak kaydıyla, ihtilaf konusu miktar 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. Fıkrasındaki yasal sınırın üzerinde olduğundan **kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde komisyon nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere** oybirliğiyle karar verilmiştir.
25.12.2015

30/11/2015 tarih ve K-2015/13256 serçe Sayılı Hakem Kararı

1.BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Taraflar arasındaki uyuşmazlık aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşu tarafından düzenlenen no.lu Karayolları Motorlu Araçlar Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalanmış plakalı aracın 09.06.2013 tarihinde....plakalı araç ile karıştığı kaza sonucu plakalı araçta yolcu olarak bulunan başvuru sahibinin sakat kalması nedeniyle tazminatı talebinden kaynaklanmaktadır.

1.2. Başvurunun Hakem Heyetine İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından gönderilen Dosya 28.06.2015 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına ve taraflardan ek belge istenmesine gerek olmadığı ancak tazminat hesabı için bilirkişi incelemesi yapılması gerektiği kanaatine varılmış ve bilirkişi görevlendirilmiştir.

Bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiş, başvuru sahibi vekilinin rapora istinaden talebini 71.935,00 TL'ye ıslah etmiştir.

Aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşu vekili tarafından başvuru sahibinin daimi maluliyetinin kesin olarak belirlenmesi amacıyla daimi maluliyet oranının tespiti için yeni bir rapor alınması talep edilmiştir.

Heyet tarafından yapılan toplantıda ek süre gerektiği anlaşılmış ve ara karar ile taraflardan ek süre talep edilmiştir. Taraflarca 60 günlük ek süreye muvafakat edilmiştir. Başvuru sahibinin sakatlığı ile kaza arasındaki illiyet bağı gösterir raporun Dosya'ya sunulmamış olması nedeniyle ara karar ile başvuru sahibinin Dosya'ya rapor sunması için 30 gün süre verilmiştir. Dosya'ya sunulan 19.10.2015 tarihli vekaletname ve aynı tarihli azilname ile vekil değişikliği yapılmış, Av.... vekillikten azledilmiş ve Av..... vekil tayin edilmiştir.

Başvuru sahibi vekilinin talebi üzerine 20.10.2015 tarihli ara karar ile başvuru sahibinin ...Hastanesi'ne sevki için müzekkere yazılmıştır.

13.11.2015 tarihinde, Av. ... tarafından e posta ile iletilen beyanda, Av..... azledildiği, vekil olarak kendisinin atandığını bildirilerek, bu kez sevk için müzekkere yazılması talep edilmesi üzerine 14.11.2015 tarihli ara kararla sevk için müzekkere yazılarak başvuru sahibi vekiline iletilmiştir.

18.11.2015 tarihinde,@' den gelen e postada heyet raporunun hazırlandığı belirtilerek rapor e-posta ekinde rapor gönderilmiştir. Rapor taraflara tebliğ edilmiş, Dosya içeriği ve rapor dikkate alınarak karar oluşturulmuştur.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili tarafından yapılan başvuruda özetle;

09.06.2013 tarihinde meydana gelen trafik kazası neticesinde müvekkili'nin davalı şirkete sigortalı ... plakalı aracın kusuru ile meydana gelen kaza sonucu sakat kaldığı,..... aldığı01.09.2014 tarihli rapor ile maluliyet oranının %35,00 olarak belirlendiği,

Sigorta kuruluşunun yapılan başvuru sonucu raporu işitme kaybına dair kabul etmediği,14.01.2015 tarihli cevabi yazı ile başka bir hastane tayin edilmesi gerektiğini belirttiği,

Sigorta kuruluşuna gönderilen 06.02.2015 tarihli cevabi yazı ile 22.09.2011 tarihinde müvekkiline işitme testi yaptırdığı ve bu testte işitme düzeyinin normal olduğunun belirtildiği, ayrıca 24.10.2014 tarihli raporun da ile işitme kaybının trafik kazasına bağlı olduğunun açıkça belirtildiği,

Sigorta kuruluşunun bu yazıya cevap vermediği gibi, yasal süresi içinde ödeme de yapmadığı, sigorta kuruluşunun itirazının haksız olduğu, kaza ile işitme kaybı arasında nedensellik bağı olduğunun açık olduğu, belirtilerek fazlaya ilişkin haklarının saklı olması kaydıyla 6.000,00TL'nin temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, yargılama gideri ve vekalet ücretiyle birlikte sigorta şirketinden tahsili talep edilmiştir.

Başvuru sahibi vekili tarafından Dosya'ya başvuru formu, vekaletname, harç ödeme makbuzu, sigorta kuruluşuna başvuru yazısı fotokopisi ve kargo teslim belgesi, Engelli Sağlık Kurulu Raporu, İl Sağlık Müdürlüğü'nün 14.01.2015 tarihli yazısı, ... Eğitim ve Araştırma Hastanesi Odyolojik Bulgu Raporu fotokopisi,....Hastanesinin yazısı ve Kaza Tespit Tutanağı fotokopisi(ilk sayfası yok) sunulmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Belge ve bilgi eksikliği yönünden, başvuru sahibi tarafından Komisyon'a ibraz edilen evrak ile başvuru formundaki beyanlarına istinaden Raportör tarafından yapılan incelemeye dayalı olarak Komisyon yazısı ile X Sigorta A.Ş'nin hasar dosyalarında bulunan uyuşmazlığa yönelik belgeler ile şirket görüşlerinin bildirilmesi istenmiştir. Sigorta şirketi vekilinin 04.06.2015 tarihli cevap dilekçesinde özetle;

Başvuru sahibinin %35 olarak iletilen özür oranı, sağlık kurulu raporunda kazazede için belirtilen bulgular ile 'Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırılması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik' hükümlerine göre yüksek olduğun ve ilgili hükümler ile çeliştiğinin tespit edildiği, Sağlık Kurulu Raporu'nda kayıtlı sekel ile kaza arasında nedenselliğin dosya eki mevcut belgelere göre tespit edilemediği,

Dosyada bulunan XX Hastanesi' nin 09.06.2013 tarihli epikrizinde kişinin sağ kulak memesinde kesi ve frontal kemikte sağ letarede nondeplase lineer kırık olduğunun bildirimli olduğu, başkaca bir yaralanmadan bahsedilmediği, başvuru sahibinden raporda kayıtlı olan işitme kaybının ilk olarak ne zaman tespit edildiğini ve uygulanan tedaviyi gösterir tıbbi evrak talep edildiği ancak gönderilmediği,

Bu nedenle ilgili Yönetmeliğin 10. maddesi gereği itiraz prosedürü işletilerek İstanbul İl Sağlık Müdürlüğü'ne konu ile ilgili 14/01/2015 tarihinde başvuru yapıldığı, itiraz neticesinde, İl Sağlık Müdürlüğü tarafından gönderilen cevap yazısında, ilgili Yönetmelik doğrultusunda hak sahibinin İstanbul Eğitim Araştırma Hastanesi' ne yönlendirildiği ve hastaneye başvurup randevu talebinde bulunması gerektiğinin bildirildiği, bu yazının hak sahibi vekili Av.' na da mail yolu ile bildirildiği, ayrıca hak sahibinin telefon ile aranarak şifaen bilgilendirildiği,

İstanbul İl Sağlık Müdürlüğü'ne yapılan itiraz halen daha sonuçlanmadığı ve dolayısıyla yapılacak aktüer hesabına da esas teşkil edecek olan maluliyet oranı belirli olmadığından müvekkil şirketçe aktüeryal hesaplama yaptırılmadığı ve başvuru sahibine ilgili hasar dosyasından herhangi bir ödeme yapılamadığı ancak başvuru sahibi vekili tarafından müvekkil şirketin nihai değerlendirmesi beklenmeksizin haksız başvuru gerçekleştirildiği,5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 13. fıkrasında belirtilen koşullar şekilde gerçekleşmediğinden başvuru sahibi vekili tarafından yapılan haksız başvurunun reddi gerektiği,

Usule ilişkin itirazların reddi ile başvurunun esastan incelenecek olması halinde; başvuru sahibinin daimi maluliyetinin kesin olarak belirlenmesi amacıyla 6100 sayılı HMK'nın 266.maddesi uyarınca başvuru sahibinin uzman bir bilirkişiden başvuru sahibinin Adli Tıp Kurumu'na yahut İstanbul İl Sağlık Müdürlüğü tarafından bildirilen hastaneye sevki ile kaza ile illiyet bağı bulunan maluliyet oranının tespiti için yeni bir rapor alınmasını talep ettikleri,

öncelikle başvuru sahibinin kaza ile illiyet bağı bulunan bir daimi maluliyeti bulunup bulunmadığının, var ise ne oranda olduğunun tespitinin zaruri olduğu,

Başvuru sahibinin daimi maluliyet oranının kazayla illiyet bağının tespit edilmesi halinde tazminat Hesabının “Aktüer” sıfatına sahip bir bilirkişi tarafından yapılması gerektiği,

Başvuru sahibi lehine tazminata hükmedilecek olması halinde, başvuru sahibi araçta hatır için taşındığından Yargıtay yerleşik içtihatları doğrultusunda belirlenen tazminattan hatır taşıması indirimi yapılması talep gerektiği,

Başvuru sahibi vekili tarafından gönderilen belgeler içerisinde yer alan Kaza Tespit Tutanağının ilk sayfası gönderilmediğinden sürücünün ehliyetinin bulunup bulunmadığı ve sürücülerin alkol durumlarının tespit edilemediği, söz konusu belgelerin başvuru sahibinden temini ile alkol/ehliyetsizlik gibi durumların mevcudiyeti halinde TBK 51-52 (Mülga BK.43 ve 44) maddelerinin uygulanması ve hesaplanacak maddi tazminattan müterafik kusur indirim uygulamasını talep ettikleri,

Başvuru sahibi vekilinin temerrüt tarihinden itibaren avans faizi talebinin haksız olup deddi gerektiği ,tazminata hükmedilmesi halinde Sigorta Tahkim Kurulu’na müracaatan itibaren yasal faiz uygulanabileceği,

belirtilerek başvuru sahibinin tazminat talebi bilgi/belge eksikliği sebebiyle sonuçlandırılmamış olduğundan Sigorta Tahkim Komisyonu nezdindeki bu başvurunun öncelikle raportör tarafından yapılacak ön inceleme neticesinde bilgi/belge eksikliğinden kapatılmasına, Dosyanın esasına girilmesi ve tazminat hesabı yapılacak olması halinde; trafik kazasından kaynaklı daimi maluliyetinin tespitinden sonra tazminat hesabı yaptırılmasına, başvuruya sebebiyet vermediklerinden tahkim masraflarının başvuru sahibine yüklenmesine karar verilmesi talep edilmiştir.

Sigorta kuruluşu tarafından Dosya’ya poliçe fotokopisi, vekaletname ve İl sağlık müdürlüğü ile yapılan yazışma fotokopileri ve başvuru sahibi vekiline gönderilen 03.03.2015 tarihli e-posta çıktısı sunulmuştur.

3.UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Poliçesi Genel Şartları ,Sigorta Poliçesi hükümleri ve Yargıtay kararları dikkate alınmıştır.

4.DEĞERLENDİRME VE GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Uyuşmazlığa konu olay, sigorta şirketine trafik poliçesi ile sigortalı plakalı aracın ... tarihinde trafik kazası yapması sonucu başvuranın uğradığı daimi sakatlık zararına ilişkin tazminat talebinden kaynaklanmaktadır.

Dosya’ya sunulmuş belgeler arasında yer alan;

-Başvuru sahibinin ...Eğitim ve Araştırma Hastanesinden aldığı 01.09.2014 tarihli ve 2014/4141 no.lu raporunda “*Bilateral işitme Kaybı*” teşhisi ile sürekli maluliyet oranının %35,00 olarak belirlendiği,

-XX Hastanesinin KBB uzmanı Op.Dr.... tarafından imzalanmış 24.10.2014 tarih ve 1717 sayılı raporunda “...*yapılan muayene ve Odiyometri sonucu “H-90.6-(A)-(B) karma ileti tipi ve sensörial işitme kaybı bilateral* “ tanısı konulduğu ve trafik kazasına bağlı iki kulakta işitme kaybı olduğunun, belirtildiği görülmüştür.

Meydana gelen kaza nedeniyle başvuru sahibinin müstehak olduğu tazminatın Yargıtay İçtihatları doğrultusunda hesaplanması için Aktüerler sicilinde kayıtlı aktüer bilirkişi ...bilirkişi olarak görevlendirilmiştir. Bilirkişi tarafından düzenlenen 05.11.2015 tarihli raporda PMF yaşam tablosu üzerinden %35 maluliyet oranı ve %50 sigortalı kusur oranı kusur oranı dikkate alınarak yapılan hesaplama sonucu 71.935,00 TL tazminat hesaplanmıştır. Bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir. Başvuru sahibi vekili 07.10.2015 tarihli yazısı ile talebini 71.935,00 TL'ye ıslah etmiştir. Islah sonucu talep tutarı 15.000,00 TL'sini aştığından uyuşmazlığın çözümü için heyet görevlendirilmiştir.

Aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşu vekilinin 09.0.2015 tarihli bilirkişi raporuna karşı itiraz yazısında ise özetle;

Cevap dilekçesinde ayrıntılı olarak izah edildiği üzere, dosyada mübrez sağlık kurulu raporu ‘Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırılması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik’ hükümlerine göre yüksek olduğundan ve ilgili hükümler ile çeliştiğinden raporun mevzuata aykırı olduğu,

Dosyada bulunan XXXX Hastanesi'nin 09.06.2013 tarihli epikrizinde kişinin sağ kulak memesinde kesi ve frontal kemikte sağ letarelde nondeplase lineer kırık olduğunun bildirilmiş olduğu, başkaca bir yaralanmadan bahsedilmediği, bu sebeple tazminat talebinin değerlendirilmesi için öncelikle başvuru sahibinin daimi maluliyetinin kesin olarak belirlenmesi amacıyla 6100 sayılı HMK'nın 266.maddesi uyarınca daimi maluliyet oranının tespiti için yeni bir rapor alınması talep edildiği,

Ancak bu talep dikkate alınmaksızın dosyanın aktüer bilirkişiye sevk edilerek mevcut belgeler üzerinden tazminat hesabı yaptırıldığı, tebliğ edilen hesap raporunu öncelikle bu sebeple kabul etmedikleri, başvuru sahibinin daimi maluliyet oranının tespiti için yeni bir rapor alındıktan sonra tazminat hesabı yapılması yönündeki beyanlarımızı tekrar ettikleri, belirtilerek başvuru sahibinin daimi maluliyetini gösterir yeni rapor alınmasını ve itirazları doğrultusunda karar verilmesi talep edilmiştir.

Dosya içeriğinden sigorta kuruluşunun Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırılması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmeliğin 10.maddesi gereğince Başvuru sahibi tarafından sunulan rapora, kaza ile işitme kaybı arasında illiyet bağı olup olmadığının belirlenmesi için, İl Sağlık Müdürlüğü nezdinde itiraz ettiği ve İl Sağlık Müdürlüğü tarafından ...Eğitim Araştırma Hastanesi'nin Hakem Hastane olarak görevlendirildiği, başvuru sahibinin Hakem Hastane olarak görevlendirilen hastaneye gitmekten imtina ettiği anlaşılmaktadır.

Heyetimizin 14.10.2015 tarihli ara kararı ile başvuru sahibine, İl Sağlık Müdürlüğü tarafından hakem hastane olarak görevlendirilen İstanbul Araştırma Eğitim Hastanesinden veya herhangi bir üniversitenin Adli Tıp Bölüm Başkanlığı'ndan heyet raporu alarak Dosya'ya sunması için 30 gün süre verilmiştir.

Dosya'ya sunulan 19.10.2015 tarihli vekaletname ve aynı tarihli azilname ile vekil değişikliği yapılmış ,... vekillikten azledilmiş ve Av.... vekil tayin edilmiştir. Başvuru sahibi vekilinin talebi üzerine 20.10.2015 tarihli ara karar ile başvuru sahibinin ...Hastanesi'ne sevki için müzekkere yazılmıştır.

13.11.2015 tarihinde, Av. tarafından e posta ile iletilen beyanda,'nın azledildiği, vekil olarak kendisinin atandığı bildirilerek, bu kez ... Hastanesine sevk için müzekkere yazılması talep edilmesi üzerine 14.11.2015 tarihli ara kararlasevk için müzekkere yazılarak başvuru sahibi vekiline iletilmiştir.

.... 'ne ait, e-posta adresinden den 18.11.2015 tarihinde Koordinatör Hakem'a gönderilen gelen e-posta ile hakkında adli heyet raporunun hazırlandığı ve raporun Dekanlık'tan alınabileceği belirtilmiş ve rapor kopyası e-posta ekinde gönderilmiştir.

... Üniversitesi Tıp Fakültesi, Dahili Tıp Bilimleri Bölümü, Adli Tıp Ana Bilim Dalı tarafından hazırlanmış heyet raporunda özetle;

Dosya'ya sunulan tüm rapor ve belgelerin incelendiği ve hastanede yapılan son durum muayenesi ve tetkikler ile heyet tarafından yapılan adli tıbbi değerlendirme sonucunda;

“Güncel durumda her iki dış kulak yolu ve zarlar ile temporal BT’de her iki iç kulak yapılarının doğal olduğu, fraktür hattına rastlanmadığı, odyolojik incelemede her iki kulakta işitme seviyesinin normal bulunduğu, patolojik bulgu saptanmadığı cihetle maluliyetine mahal arıza tespit edilemediği” belirtilmiştir.

4.2.Gereklı Karar

Esas ve gerçek anlamda hukuki yönden sakat kalan kişinin sağlığı zamanındaki kazancıyla sakat kalması neticesi uğradığı maddi zararın tazminini temin edilmesi Borçlar Kanunu ile sağlanmıştır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 49.maddesi “*Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.*

Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasınakasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür.” hükmünü haizdir.

Aynı kanunun 51 ve 52.maddelerinde zarar görenin tazminatı ile ilgili hükümler yer almaktadır. Bedensel zararlar kanununun 54.maddesinde;

“*Bedensel zararlar özellikle şunlardır:*

1. *Tedavi giderleri.*

2. *Kazanç kaybı.*

3. *Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar.*

4.*Ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar.”* şeklinde belirtilmiş, bedensel zararların nasıl belirleneceği de kanunun 55.maddesinde;

“*Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltılamaz.*

Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır. “şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Aynı kanunun “Zararın ve kusurun ispatı” kenar başlığını taşıyan TBK. m.50 maddesinde ;

“*Zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır.*

Uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler". denilmiştir. Buna göre zararın varlığını ispat etmek, zararın tazmini isteyen davacıya düşecektir.

Diğer taraftan Yargıtay 17.HD 14.02.2014 Tarih, Esas 2014/6463 Karar 2014/5996 no.lu kararında; *"Cismani zarar halinde lazım gelen Zarar ve Ziyan başlığı altında" düzenlenen TBK'nın 436.maddesinde,bedensel zarara uğranılması nedeni ile talep edilebilecek zarar türleri belirtilmekte olup çalışma gücü kaybı da bu zarar türleri arasında yer almaktadır. Haksız fiil sonucu çalışma gücü kaybının olduğu iddiası ve buna yönelik bir talebin bulunması halinde, zararın kapsamının belirlenmesi açısından maluliyetin varlığı ve oranının belirlenmesi gerekmektedir. Söz konusu belirlemenin ise Adli Tıp Kurumu İhtisas Dairesi veya Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Ana Bilim Dalı bölümleri gibi kuruluşların çalışma gücü kaybı olduğu iddia edilen kişide bulunan şikayetler dikkate alınarak oluşturulacak uzman doktor heyetinden, haksız fiilin gerçekleştiği tarihte yürürlükte olan Sosyal Sigortalar Sağlık İşlemleri Tüzüğü veya Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tesbit İşlemleri Yönetmeliği hükümleri dikkate alınarak yapılması gerekmektedir."* şeklinde hüküm kurulmuştur.

Somut olayımızda zarar gördüğü iddia edilen ...'nin olduğu iddia edilen işitme kaybının mevcut olup olmadığı yönünde ..Üniversitesi Tıp Fakültesi, Dahili Tıp Bilimleri Bölümü, Adli Tıp Ana Bilim Dalı tarafından hazırlanmış heyet raporunda başvuru sahibi ...'nin her iki kulakta işitme seviyesinin normal bulunduğu, patolojik bulgu saptanmadığı cihetle maluliyetine mahal arıza tespit edilmemiş olduğu belirtilmiştir. Bu ifadeden başvuru konusu kaza nedeniyle başvuru sahibinde herhangi bir maluliyet oluşmadığı anlaşıldığından başvurunun reddine karar vermek gerekmiştir.

5. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçelerle;

1.Başvurunun REDDİNE,

2.Başvuru sahibi tarafından yapılan yargılama giderlerinin üzerinde bırakılmasına,

3.Aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşu vekille temsil edilmiş olduğundan, reddedilen 71.935,00 TL üzerinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ile Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 17. fıkrası dikkate alınarak, 1.630,96 TL avukatlık ücretinin başvuru sahibinden alınarak davalı sigorta şirketine ödenmesine,

4.Dosya'nın usuli işlemlerinin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonu'na teslimine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12. maddesi gereğince kararın taraflara bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Komisyon nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir. **30.11.2015**

17/12/2015 tarih ve K-2015/14342 atike Sayılı Hakem Kararı

1 BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep:

Başvuran vekili tarafından 14/05/2015 tarihinde Komisyonumuza yapılan ve Z Sigorta AŞ ile Y Sigorta A.Ş yaşadığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, ilgili sigorta kuruluşu

tarafından tanzim edilen Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (TRAFİK) kapsamında sorumluluğu temin edilen, plakalı araç içinde yolcu konumunda bulunan ölümüne neden olan trafik kazasına ilişkindir.

Başvuru sahipleri vekili özetle, eş ve baba olarak destek olan vefatı ile ilgili sigorta şirketi tarafından ödenmediği belirtilen destekten yoksun kalma tazminatının ödenmesi talebi ile Tahkim Komisyonuna müracaatta bulunulmuştur.

1.2. Başvurunun Hakem Heyetine İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç :

Uyuşmazlık dosyası, Sigorta Tahkim Komisyonun hakem görevlendirmesi sonrası 16.09.2015 tarihinde dosya hakem sıfatıyla teslim alınmıştır. Dosya teslim alınması sonrasında tarafların uyuşmazlık dosyasına sunmuş olduğu iddia, savunma ve tüm belgeler incelenmiştir.

Daha sonra uyuşmazlığın çözümü ve karar verilmesi için 03.06.2015 ara karar ile dosyada ki mevcut belgeler ekleri ile birlikte incelenerek hasarın meydana gelişi ve miktarı hususunda rapor alınması hakkında 2015 yılı İstanbul Hukuk ve Ceza Bilirkişi Litesi 9400 sırada Aktüerya olarak kayıtlı bilirkişiden rapor alınmasına karar verilmiştir. 21/10/2015 tarihli ara karar ile de araç hakkında taşıma poliçesi kapsamında sorumluluğun tespiti amacıyla araca ilişkin taşıma belgesi ve yetki belgesi ibrazı istenmiştir.

Taraflardan başkaca bir delil ve belge talep edilmemiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri:

Başvuru sahibi vekilinin iddia, delil ve talepleri hakkındaki yazılı açıklaması aynen aşağıya alınmıştır.

17/04/2010 tarihinde Afyon'da meydana gelen trafik kazası neticesinde müvekkillerim'ın eşi ve desteği,'ın babası ve desteği vefat etmiş olup, ailesi maddi ve manevi perişan bir duruma düşmüştür.

Söz konusu kazanın oluşumunda, Z Sigorta A.Ş. şirketine ...407 numaralı poliçeyle sigortalanmış olan plakalı araç sürücüsü kusurlu ve sorumludur. Müteveffa ise yolcu konumunda olup herhangi bir mütefarik kusuru bulunmamaktadır. Belirtilen Karayolları Trafik Kanunu Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi kişi başına ölüm halinde 175.000,00 TL.'lik teminatı sağlamakta olup, teminat limiti dahilinde müvekkillerimin zararını başvuru yapılan sigorta şirketi tarafından ödenmesi gerekmektedir. Müvekkillerimin desteğinin yaşı, geliri, tüm diğer faktörler değerlendirildiğinde ilgili sigorta şirketinin limit dâhilinde zararın tümünden müştereken ve müteselsilen sorumlu olacağı, bilirkişi incelemeleri sonucu anlaşılacaktır.

Anılan nedenlerle ilgili sigorta şirketine teminat limitleri içinde ödeme yapması gerektiğine dair ihtarname 6 adet ekiyle birlikte 17/04/2015 tarihinde tebliğ edilmiştir ancak karşı taraf KTK madde 99.'da belirtilen 8 günlük yasal sürede ödeme yapmayarak 04/05/2015 tarihinde temerrüde düşmüştür. Tarafımıza her hangi bir cevap verilmemiştir. Bu nedenle on beş günlük sürenin geçmesinin akabinde Sigorta Tahkim Komisyonuna başvuru zorunluluğu doğmuştur.

HMK.md. 429/3 gereği sigorta şirketi tarafından verilen cevap dilekçesi ve dosyadan alınacak olan bilirkişi raporunun tarafımıza tebliğini talep ediyoruz. Bilirkişi raporunun tarafımıza

tebliğine müteakip gerektiği takdirde müddeabihi artırma dilekçemizi sunacağımızı beyan ederiz.

Arz edilen nedenlerle fazlaya dair haklarımız saklı kalmak kaydıyla; KTK Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası'ndan müvekkillerim için 14.000,00 TL ve için 1.100,00 TL, olmak üzere toplamda 15.100,00 TL maddi tazminatın (destekten yoksun kalma tazminatı) sigorta şirketinin temerrüde düştüğü tarih olan 04/05/2015 itibaren ticari temerrüt (avans) faizi, yargılama giderleri ve avukatlık ücretiyle birlikte Z Sigorta AŞ'den müteselsilen tahsiline karar verilmesini saygılarımla arz ve talep ederim.”

2.2 Sigorta Kuruluşunun Ortaya Koyduğu Savunmalar ve Sunduğu Belgeler:

Z Sigorta AŞ vekili tarafından başvuru sahipleri vekilinin beyan, iddia ve talebine karşılık olarak, yapılan bu yazılı açıklama aynen aşağıya alınmıştır.

Sigorta Şirketinin Sorumluluğu, Sigortalının Kusurlu Olması Halinde Ve Kusuru Oranında Söz Konusudur. Çünkü Karayolları Trafik Kanunu'nun 91. maddesine göre trafik sigortaları, aynı kanununun 85. maddesine göre işletenlere düşen sorumlulukları karşılamak üzere yapılırlar. Sigortalı aracın sürücüsünün kusuru yoksa, işletene düşen bir sorumluluk da yoktur. Bu nedenle sigortalımızın kusurlu olmadığı sabitken müvekkil şirket aleyhine hüküm kurulmaması gerekir.

Sorumluluk hukukunun genel ilkelerinden olan “hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz” ilkesi, KTK. nun 86 maddesinde de tekrarlanmış ve kazaya zarar görenin ağır kusurunun neden olduğunun kanıtlanabilmesi halinde işletenin zararı tazmin sorumluluğundan kurtulabileceği hüküm altına alınmıştır. Bu durumda da doğal olarak işletenin sorumluluğunu üzerine alan ZMSS sözleşmesini yapan sigortacı da sorumluluktan kurtulmuş olacaktır. Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası, araç işleticisinin, üçüncü kişilere ödemek zorunda kalacağı maddi tazminattan dolayı mal varlığında meydana gelecek eksilmeyi güvence altına alan bir sigorta türü olduğu için, aracın zorunlu trafik sigortasını yapan sigortacının sorumluluğunun, ancak araç işleteninin tazminat ile sorumlu tutulmasına bağlı olduğu açıktır.

Bilindiği üzere kaza sonucu üçüncü kişinin yaralanması ve/veya malul kalması söz konusu olduğu takdirde, sigortacı sigorta poliçesinde belirtilen azami limitlerle ve sigortalının kusuru oranında yaralanan/malul kalanlara veya vekiline tazminat ödemekle yükümlüdür. Ancak tazminatın ödenebilmesi için davacıların tedavi gideri olarak yapmış oldukları harcamaların uygun olup olmadığı, maluliyet oranı, çalışabilecek durumda olup olmadığı, bir maluliyet söz konusu ise bu zararlarının uzman bilirkişilerce ayrı ayrı hesap ettirildikten sonra sonuca göre karar verilmesi gerekmektedir. (Yargıtay'ın 26.11.1990 gün ve 1989/7479 Esas ve 1990/7584 Karar) Meydana gelen zarara ilişkin tazminatın ödenebilmesi için de; zarar görenlerin bu zararlarının uzman bilirkişilerce ayrı ayrı hesap ettirildikten sonra sonuca göre karar verilmesi gerekmektedir. Sonuç olarak, maddi ve tedavi giderleri için geçerli olan teminat her halükarda verilecek bir teminat olmayıp yukarıda belirtilen incelemeler sonucunda ortaya çıkacak ve verilecek bir tazminattır.

Yukarıda belirtilen esaslar çerçevesinde bir değerlendirme yapılabilmesi için;

Öncelikle tüm delillerin toplanmasını takiben dosyanın kusur tespiti için trafik ihtisas dairesine gönderilmesini,

Sağlıklı ve gerçekçi bir tazminat hesaplaması yapılabilmesi için de “destekten yoksun kalma tazminatı”na ilişkin talebin değerlendirilmesi amacıyla aktüer sıfatına sahip bir bilirkişinin görevlendirilmesini,

Davacının, avans faizi istemi yasaya aykırıdır. Davaya konu uyuşmazlık tamamen “haksız fiil” den kaynaklanmaktadır. Haksız filden kaynaklanan taleplerde de uygulanacak ancak kanuni faiz olacaktır. Bu nedenle talep edilen avans faiz talebi haksız ve hukuki mesnetten yoksundur. Avans faize ilişkin talebin reddi gerekir.

17.04.2010 tarihinde meydana gelen kazada vefat eden mirasçısı için destekten yoksun kalma tazminatı talep edilmektedir. Müteveffanın kaza anında içinde yolcu olarak bulunduğu plakalı aracın Zorunlu Mali Mesuliyet (Trafik) Sigorta poliçesi kaza tarihi ile aynı olan 17.04.2010 tarihinde tanzim edilmiştir. İşbu durumda, kazanın meydana gelme saati ve kaza tespit tutanağının gerçekliği değerlendirilmelidir. Kaza saati açısından çelişkilerin mevcut olması sebebiyle, öncelikle bu çelişkiler giderilmeli ve değerlendirme sonucuna göre karar verilmelidir.

Sigorta hukukunun genel ilkeleri ve yerleşik Yargıtay kararları uyarınca, sigortacı sadece prim ödendikten sonra gerçekleşen rizikolardan mesuldür. Davacı sigortalı sigorta sözleşmesini düzenlettirdiği saatte poliçe ile teminat kapsamına alınan rizikonun gerçekleşmiş olduğu bilmektedir.

Dava dilekçesinde taşımacılığın Afyonkarahisar ilinden Ankara iline doğru yapıldığı yönündeki bilgiye istinaden davacıların, öncelikle kazaya sebep olan plakalı aracın Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigorta poliçesine dayanarak tazminat talep etmesi, mahkemece belirlenen tazminat miktarının Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigorta poliçesi teminat limitini aşması halinde, aşan kısmın ilgili aracın Zorunlu Mali Mesuliyet sigorta poliçesini düzenlemiş olan Müvekkil Şirket’ten talep edilmesi gerekmektedir.

Şöyle ki;

Hazine Müsteşarlığı’ nın Taşımacılığa ilişkin Sigortalarda Tazminat Ödemesine İlişkin yazısında da belirtildiği üzere “ Bilindiği üzere, 10.07.2003 tarih ve 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu çerçevesinde şehirlerarası ve uluslar arası yolcu taşımacılığı yapanlar, aynı Kanununun 18. maddesi uyarınca yaptırımları gereken Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigortasının yanı sıra, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası yaptırmak zorundadır. Söz konusu taşımacılar ayrıca, bakanlar Kurulu tarafından 20.01.2004 tarihinde kabul edilerek 25.02.2004 tarih ve 25384 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza sigortası hakkında kararın ilk maddesi uyarınca, yurtiçi ve uluslar arası yolcu taşımalarında görevlendirecekleri sürücüler ile bunların yardımcıları ve taşıyacakları yolcular için Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi kaza Sigortası yaptırmak zorundadır.

Bu itibarla, meydana gelen zararların karşılanması amacıyla, öncelikle kazaya karışan taşımacının 4925 sayılı kanunun yukarıda belirtilen hükmü uyarınca Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigortasına, bu sigortanın hiç yapılmamış olması, yapılmış fakat geçersiz hale gelmiş olması, sürenin bitmiş olması veya meydana gelen zararın bu sigorta teminatlarının üzerinde bulunması halinde teminatların üzerinde kalan kısım için sırasıyla 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununa göre yapılması Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasına ve varsa İhtiyari mali Sorumluluk Sigortasına müracaat edilmesi gerekmektedir.”

Yukarıda açıklanan nedenlerle; talebin öncelikle “Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk” sigortacısına yöneltilmesi, bu sigorta limitlerinin yetmemesi halinde ise Müvekkil Şirket tarafından düzenlenen poliçelere müracaat edilmelidir.

Şayet Kazaya Karışan Otobüsün Zorunlu Karayolları Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigortası Olmaması Halinde İse Davacının Güvence Hesabına Başvurması Gerekmemektedir.

Yukarıda belirtilen bilgiler ışığında TRAMER’ de yapılan araştırma neticesinde plakalı aracın 17.04.2010 kaza tarihini kapsayan Zorunlu Karayolları Taşımacılık Mali Sorumluluk

Sigortasının olmadığı tespit edilmiştir. İşbu durumda; müvekkil şirket aleyhine ikame edilen başvurunun reddine karar verilmesi ve davacının Güvence Hesabına başvurusu gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen sebeplerle müvekkil şirketin dava açılmasına sebebiyet vermesi söz konusu değildir. Bu sebeple müvekkil şirket yargılama masrafları ve vekalet ücretinden sorumlu değildir.

Şirketimiz yürürlükteki mevzuat, Sigorta Genel ve Özel Şartları gereğince tüm işlemleri gerektiği şekilde sonuçlandırmıştır. Yukarıda anlatılan nedenlerle başvuru’ın haksız olan talebinin reddine, masraf ve ücreti vekaletin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesini arz ve talep ederiz”. Şeklindedir.

3.UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu'nda 6327 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklikler, 818 sayılı Borçlar Kanunu, Yeni 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 6762 sayılı T.T.K'da ve 6201 sayılı T.T.K'da yer alan Sigorta Hukuku Hükümleri, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ilgili hükümleri uygulanarak ve Yargıtay emsal uygulamaları, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, düzenlemeleri dikkate alınarak taraflar arasındaki uyuşmazlık hakkında aşağıda yer aldığı şekilde karar verilmiştir.

6. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

6.1 Değerlendirme

Karar oluşturulmak üzere Hakem Heyetimize tevdi edilen uyuşmazlık konusu olayda; Aleyhine başvuru yapılan Z Sigorta AŞ tarafından düzenlenen Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (TRAFİK) sigorta poliçesi kapsamında sorumluluğu temin edilen başvuru sahibi yakınlarının desteği’ın yolcu konumunda olduğu plakalı aracın 17.04.2010 tarihinde meydana gelen trafik kazası sonucunda, ölümü nedeniyle açılan davada şahıs başına bedeni zarar teminatının 175.000,00-TL olduğu anlaşılmaktadır.

Başvuru sahibi, kazada ölen eşi’ın vefatı ile desteğinden mahrum kalmasından sebeple kendisi ve çocukları adına tazminat talebinde bulunmuştur.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu m. 91 hükmünde ifadesini bulan “ Mali Sorumluk Sigortası Yaptırma zorunluluğu” gereğince yaptırılmış bulunan Trafik (Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk) Sigortası Genel Şartları, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı taleplerinin yasal dayanağını oluşturan B.K düzenlemeleri, T.T.K Sorumluluk Sigortaları hakkındaki yasal düzenlemeler çerçevesinde incelenmiş ve ayrıca uyuşmazlık konusu olay ile ilgili olarak daha önce yayınlanmış bulunan ve hukuki uyuşmazlığın çözüme bağlanmasına ışık tutacak Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile muhtelif Emsal Yargıtay Kararları ile Doktrin görüşlerinden faydalanılmıştır.

2918 sayılı K.T.K’nun “Mali sorumluluk sigortası yaptırma zorunluluğu” başlıklı (Değişik: 17/10/1996 - 4149/33 md.) Madde 91’ de “İşletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunlu” olduğu hususu belirtilmiş olup, aynı Yasanın 97. Maddesinde “Doğrudan doğruya talep ve dava hakkı” başlıklı düzenlemede zarar gören, zorunlu mali

sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde doğrudan doğruya sigortacıya karşı talepte bulunabileceği gibi dava da açabileceği öngörülmüştür

Aynı düzenleme başvuru tarihinde yürürlükte olan 01.07.2012 tarihli 6102 sayılı T.T.K' nun ‘‘ Doğrudan dava hakkı’’ başlıklı 1478 maddesinde zarar gören, uğradığı zararın sigorta bedeline kadar olan kısmının tazminini, sigorta sözleşmesi için geçerli zamanaşımı süresi içinde kalmak şartıyla, doğrudan sigortacıdan isteyebilir. Şeklinde ifade edilmiş bulunmaktadır. Buna göre Başvuru Sahibi, aktif (taraf) dava /husumet ehliyetine sahip olup, 2918 sayılı K.T.K 97. maddesine göre doğrudan Sigorta Kuruluşuna karşı başvuru hakkına sahiptir. Anılan maddede yer alan düzenleme gereği zarar gören, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde doğrudan doğruya sigortacıya karşı talepte bulunabileceği gibi dava da açabilir. Sigorta Kuruluşu ise pasif taraf/husumet ehliyetine sahiptir, zira ihtilafa konu kazaya karışan aracın Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortacısıdır ve kaza tarihini kapsayan geçerli bir poliçenin var olduğu anlaşılmıştır.

Trafik Sigortası Genel Şartlarının (A-1) maddesine göre; ‘‘Sigortacı, poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı, 2918 sayılı Trafik Kanunu’na göre işletene düşen hukuki sorumluluğu, zorunlu sigorta limitlerine kadar temin ettiği, aynı zamanda Sigortacının Emsal Yargıtay kararları doğrultusunda, yargılama giderlerinden de tazminatın, teminata olan oranı dahilinde sorumlu olmaktadır.

Bu husus Genel Şartların (B-2-b) maddesinde yer alan düzenlemesinde yer almakta olup, buna göre; ‘‘...Sigortacı dava masrafları ile avukatlık ücretlerini ödemekle yükümlüdür. Ancak, hükmolunan tazminat sigorta bedelini geçerse, Sigortacı bu masrafları sigorta bedelinin tazminata oranı dahilinde ödeyecektir. Sigorta şirketinin hem asıl alacak ve hem de dava masrafları açısından ‘‘teminatına giren destekten yoksun kalma tazminatı ile ilgili ve azami poliçe limiti kapsamında olmak kaydıyla, sigortalısının sorumlu olduğu tazminatın toplamına olan oranı dahilinde’’ sorumlu tutulmasının Genel Şart yolu ile hüküm altına alındığı anlaşılmaktadır.

22/10/2010 tarihinde meydana gelen trafik kazası neticesinde başvuru sahibi vekili; KTK Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası’ndan müvekkillerim için 14.000,00 TL ve için 1.100,00 TL, olmak üzere toplamda 15.100,00 TL maddi tazminatın (destekten yoksun kalma tazminatı) sigorta şirketinin temerrüde düştüğü tarih olan 04/05/2015 itibaren ticari temerrüt (avans) faizi, yargılama giderleri ve avukatlık ücretiyle birlikte Z Sigorta AŞ’den müteselsilen tahsiline karar verilmesini talep etmiştir

Bölge Trafik ekipleri tarafından düzenlenen Kaza Tespit Tutanağı; 17/04/2010 günü meydana gelen kazada ölenin KTK’ nun 84 maddesi gereğince ‘‘.... Araçların hızların, yol hava ve trafik durumunun gerektirdiği şartlara uydurmama ’’ kuralını ihlal ettiğinden kaza sonrası ölüme sürücü tali kusurlu sayılmıştır.

Gerek başvuru sahibinin talep dilekçesinde yer alan beyanları ve gerek Sigorta şirketinin ibraz etmiş olduğu belgeler uyarınca dava konusu uyuşmazlık hakkında karara dayanak oluşturacak açıklayıcı ve kapsamlı bir rapor olmadığından, başvuru sahibinin hak ettiği tazminat olup olmadığı yönünden değerlendirme yapılmasını teminen 09/09/2015 tarihli ara karar tutanağı ile tahkime konu dosya üzerinden konusunda uzman 2015 yılı İstanbul Hukuk ve Ceza Bilirkişi

Listesi 9400 sırada Aktüerya olarak kayıtlı bilirkişi’dan rapor alınmasına karar verilmiştir.

Ara karar gereği dosyada mübrez belgeler çerçevesinde hesaplama yapılabilmesini teminen dosya aslının Bilirkişi.. teslimi sonrasında adı geçen uzman bilirkişi tarafından yapılan inceleme sonucu 01.10.2015 tarihinde tanzim olunan Tazminat Hesabı Raporu dosyaya sunulmuştur.

Taraf talepleri gibi destek zararının tespiti için heyetimizce bilirkişiye gerek Yargıtay kararlarında ifade edildiği gibi PMF-1931 Mortalite Tablosuna göre 175.000-TL ile sınırlı destekten yoksun kalma zararı tespit edilmiştir.

21/10/2015 tarihli ara karar ile taşıma poliçesi kapsamında sorumluluğun tespiti amacıyla araca ilişkin taşıma belgesi ve yetki belgesi ibrazı istenmiş ve ancak bu ara kararı gereği yerine getirilmemiştir.

Dosyaya sunulu olan ... Asliye Hukuk Mahkemesi’ nin 28/04/2015 tarih ve E.2010/376, K..... sayılı ilamının incelenmesinde; işbu başvurunun başvuru sahipleri tarafından, diğer davalılarla birlikte, işbu başvurunun davalısı Z Sigorta A.Ş. aleyhinde, destek tazminatı ve manevi tazminat talepli dava açılmış olduğu, yapılan yargılama sonucunda, *“Araç sürücüsü’ün kusursuz olduğu, araç işletenin aracın fiili hakimiyetine sahip olduğu, bu nedenle araç maliki ve onun sigortacısının aracın işletilmesinden doğan zarardan sorumlu olmayacakları”* gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş olduğu anlaşılmıştır.

4.2. Gerekçeli Karar:

İşbu başvuru öncesinde, başvuru sahipleri tarafından, işbu başvurunun davalısı Z Sigorta A.Ş. aleyhinde genel mahkemelerde dava açılmış olup,Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucunda, tarih ve E.2010/..., K..... sayılı karar ile davalı Z Sigorta A.Ş.’ nin, başvuru konusu kaza nedeniyle doğan zarardan sorumluluğu bulunmadığına karar verilmiştir.

Sigortacılık Yasası 30/14 maddesinde, Mahkemeye ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümleri uyarınca Tüketici Sorunları Hakem Heyetine intikal etmiş uyuşmazlıklar ile ilgili olarak Komisyona başvuru yapılamayacağı hükme bağlanmıştır. Somut hadisede genel mahkemelerde dava ikame edilmiş olup, Tahkim Komisyonuna başvuru koşulu ortadan kalkmıştır.

HMK’ nin “Dava Şartları” başlığı altındaki 114/ı maddesinde, *“Aynı davanın, daha önceden açılmış ve hâlen görülmekte olmaması”*, 114/i maddesinde ise, *“Aynı davanın, daha önceden kesin hükme bağlanmamış olması”* dava şartları olarak sayılmıştır. Yine HMK.115.Maddesinde izah edildiği üzere ; *“Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler.”*

Bu durumda, başvuru sahiplerinin talebinin, HMK 114 ve 115 maddeleri ile 5684 sayılı Sigortacılık Yasası 30/14 maddesi gereği usulden reddine karar vermek gerekmiştir.

7. SONUÇ :

1. Başvuru sahiplerinin talebinin REDDİNE,

2. Başvuru sahipleri tarafından sarf edilen yargılama giderlerinin kendileri üzerinde bırakılmasına, davalı tarafından yapıldığı anlaşılan **4.10 TL** vekâletname harcından ibaret yargılama giderinin başvuru sahiplerinden alınarak davalı Z Sigorta AŞ 'ne verilmesine,
3. Davalı sigortacı vekille temsil edildiğinden, reddedilen tutar üzerinden, karar tarihinde geçerli Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi 13 ve 17 maddeleri ile Sigortacılık Kanunu 30/17 maddesine göre hesap edilen **362,40.TL** vekalet ücretinin başvuru sahiplerinden alınarak davalı Z Sigorta AŞ'ne verilmesine,

5684 sayılı Kanununun 30/12 md. uyarınca kararın taraflara bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde İTİRAZ yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verilmiştir. **17/12/2015**

17/12/2015 tarih ve K-2015/14785 orhan ural Sayılı Hakem Kararı

1.1 UYUŞMAZLIK KONUSU OLAY VE TALEP

Başvuran XX vekili, Sigorta Tahkim Komisyonu'na 12.08.2015 tarihinde yaptığı yazılı başvuru ile, müvekkilinin 11.09.2013 tarihinde sigorta şirketine XXX621 sayılı ZMSS poliçesi ile sigortalı bulunan YY XX XX plakalı aracın neden olduğu kaza sonucu yaralanarak beden gücü kaybına uğradığını, YY XX XX plakalı araç sürücüsünün kazanın oluşumunda asli kusurlu olduğunu, Manisa ili Kamu Hastaneleri Birliği Salihli Devlet Hastanesi raporuna göre söz konusu kaza nedeniyle müvekkilinin % 28 oranında malul kaldığını, sigorta şirketi tarafından müvekkiline yapılan bir kısım ödemenin müvekkilinin gerçek zararını karşılamaktan uzak olduğunu. KTK 101.madde uyarınca bakiye alacağı talep haklarının mevcut olduğunu, KTK'nun 111.madde uyarınca bu kanunda

öngörülen hukuki sorumluluğu kaldıran veya daraltan anlaşmaların geçersiz olduğunu, sigorta kuruluşuna 17.06.2015 tarihinde yapılan başvuruya cevap verilmediğini ve ödeme yapılmadığını, Yargıtay kriterlerine göre hesaplama yapılarak eksik ödenen meblağın tahsilini talep ettiklerini, TTK 3 ve 4. maddeler ile 3095 sayılı Kanun'un 2/3.maddesi uyarınca davalı şirketin avans faizinden sorumlu olduğunu, ve bu nedenle HMK 107.hükmü gereği alacak belirlendikten sonra talepleri arttırılmak üzere 5.000,-.TL tazminatın, 24.04.2015 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, yargılama gideri ve avukatlık ücreti ile birlikte tahsilini talep etmiştir.

1.2 BAŞVURUNUN HAKEME İNTİKALİNE VE İNCELENMESİNE İLİŞKİN SÜREÇ

Başvuran vekili tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu'na 12.08.2015 tarihinde yapılan başvuru üzerine Komisyon tarafından görevlendirilen Raportör'ün 05.11.2015 tarihli raporuna istinaden hakem olarak görevlendirilerek ihtilafın halli için dosya hakem XX'a tevdi edilmiştir. Bilirkişi raporunun tebliğinin akabinde başvuran vekili tarafından ıslah yolu ile talebinin 31.767,-.TL'ye yükseltilmesi üzerine 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/15.maddesi uyarınca heyet teşekkülü zaruri hale geldiğinden heyet ataması yapılmıştır. Hakem Heyetimiz, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, HMK'nun ilgili hükümleri, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olarak görevini ifa etmeye özen göstermiş ve bu mevzuat hükümleri çerçevesinde usul işlemlerini takip etmiştir.

2) TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 BAŞVURU SAHİBİNİN İDDİA, DELİL VE TALEPLERİ

12.08.2015 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuran vekili, müvekkilinin 11.09.2013 tarihinde sigorta şirketine XXX621 sayılı ZMSS poliçesi ile sigortalı bulunan YY XX XX plakalı aracın neden olduğu kaza sonucu yaralanarak beden gücü kaybına uğradığını, YY XX XX plakalı araç sürücüsünün kazanın oluşumunda asli kusurlu olduğunu, XX ili Kamu Hastaneleri Birliği XX Devlet Hastanesi raporuna göre söz konusu kaza nedeniyle müvekkilinin % 28 oranında malul kaldığını, sigorta şirketi tarafından müvekkiline yapılan bir kısım ödemenin müvekkilinin gerçek zararını karşılamaktan uzak olduğunu. KTK 101.madde uyarınca bakiye alacağı talep haklarının mevcut olduğunu, KTK'nun 111.madde uyarınca bu kanunda öngörülen hukuki sorumluluğu kaldıran veya daraltan anlaşmaların geçersiz olduğunu, sigorta kuruluşuna 17.06.2015 tarihinde yapılan başvuruya cevap verilmediğini ve ödeme yapılmadığını, Yargıtay kriterlerine göre hesaplama yapılarak eksik ödenen meblağın tahsilini talep ettiklerini, TTK 3 ve 4. maddeler ile 3095 sayılı Kanun'un 2/3.maddesi uyarınca davalı şirketin avans faizinden sorumlu olduğunu, ve bu nedenle HMK 107.hükmü gereği alacak belirlendikten sonra talepleri arttırılmak üzere 5.000.00.TL tazminatın, 24.04.2015 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, yargılama gideri ve avukatlık ücreti ile birlikte tahsilini talep etmiş ve başvuru dilekçesi ekinde; baro pullu ve harçlandırılmış vekaletname, 07.08.2015 tarihli harç makbuzu, sigorta şirketine 17.06.2015 tarihinde tebliğ edilen başvuru yazısı, araç tescil fotokopisi, 11.09.2013 tarihli Ölümlü / Yaralanmalı Trafik Kazası Tespit Tutanağı, Salihli Devlet Hastanesi'nin 18.09.2014 tarih ve 1402 sayılı Engelli Sağlık Kurulu Raporu, Uşak C. Başsavcılığı'nın 2014/XX8 Soruşturma ve 2014/XX1 Karar sayılı Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar'ını, Epikriz Raporları, hastane kayıtları, soruşturma evrakı ve sair belgeleri ibraz etmiştir.

2.2 SİGORTA KURULUŞUNUN İDDİA, DELİL VE TALEPLERİ

Sigorta şirketi vekili 30.10.2015 tarihinde vermiş olduğu cevapta, müvekkili şirket tarafından YY XX XX plakalı araca 04.05.2013/2014 tarihleri arasında geçerli olmak üzere XXX621 numaralı KTK Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi'nin düzenlendiğini, sigortalı aracın 11.09.2013 tarihinde karışmış olduğu kaza ile ilgili olarak XX'nun malul kalması üzerine yapılan ihbar nedeniyle XXX667 numaralı hasar dosyasının açıldığını, yapılan aktüer hesaplaması sonucu % 100 kusur ve % 28 maluliyet oranı durumuna göre tespit edilen 76.730.21.TL tutarındaki tazminatın 01.12.2014 tarihinde başvuran XX'ya ödendiğini, poliçeden doğan sorumluluklarının sigortalının kusuru oranında bedeni zararlarında azami 250.000.00.TL ile sınırlı olduğunu, tazminat hesaplamasında bilinen/belirlenebilir bir ücret yok ise Asgari Ücret'in baz alınmasını, yapılacak tazminat hesabının "Aktüer" sıfatına haiz bir bilirkişi tarafından yapılması gerektiğini, şikayetçinin maluliyet oranını belirlenebilmesi için Adli Tıp Kurumu 3.İhtisas Dairesi'ne sevkini talep ettiklerini, SGK tarafından rücuya tabi herhangi bir ödemenin veyahut gelir bağlanıp bağlanmadığının sorulmasını, şikayetçinin emniyet kemerini kullanmaması nedeniyle mevcudiyeti halinde müterafik kusur indiriminin yapılması gerektiğini, şikayete konu uyuşmazlığın haksız fiilden kaynaklanması nedeniyle kanuni faiz uygulanması gerektiğini, bu nedenle davanın reddini ve yargılama giderleri ile avukatlık ücretinin başvuran üzerinde bırakılmasını talep etmiş, cevap layihası ekinde ise; baro pullu ve harçlandırılmış vekaletname, XXX621 numaralı KTK Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi, 11.09.2013 tarihli Ölümlü / Yaralanmalı Trafik Kazası Tespit Tutanağı, Salihli Devlet Hastanesi'nin 18.09.2014 tarih ve XXX2 sayılı Engelli Sağlık Kurulu Raporu, Uşak C. Başsavcılığı'nın 2014/XX8 Soruşturma ve 2014/XX1 Karar sayılı Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar'ını, Epikriz Raporları, hastane kayıtları, soruşturma evrakı ve sair belgeleri ibraz etmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için Türk Ticaret Kanunu'nun Sigorta Hukuku'na ilişkin hükümleri,,5684 sayılı Sigortacılık Kanunu ve ilgili mevzuat hükümleri,Karayolları Trafik Kanunu, Trafik Poliçesi genel ve özel şartları,HMK ve ilgili mevzuat ahkamı göz önüne alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 DEĞERLENDİRME

Hakem Heyetimizce yapılan değerlendirmede tarafların iddia ve savunmaları ve ibraz ettikleri belgeler titizlikle ve tek tek incelenmiştir.

XX621 numaralı KTK Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi'nin 04.05.2013/2014 tarihleri arasında teminat verdiği ve kişi başı sakatlık teminatının 250.000,-TL ile sınırlı olduğu görülmektedir.

11.09.2013 tarihli Ölümlü / Yaralanmalı Trafik Kazası Tespit Tutanağı'nın tetkikinde, sigorta şirketine mecburi mali mesuliyet poliçesi ile sigortalı bulunan YY XX 401 plakalı araç sürücüsü İB'in kavşağa geldiğinde, OU'ın kullandığı YY XX 518 plakalı aracın sol çamurluk, tekerlek ve kapı kısımlarına çarpması sonucu yaralanmalı ve maddi hasarlı trafik kazası meydana geldiği ve sigortalı araç sürücüsüne, 2918 sayılı KTK'nun 57/1-a (kavşaklara yaklaşırken kavşaktaki şartlara uyacak şekilde yavaşlamamak, geçiş hakkı olan araçlara ilk geçiş hakkını vermemek) kuralını ihlal etmekten kusur izafe edildiği görülmüştür.

XX Devlet Hastanesi'nin 18.09.2014 tarih ve 1402 sayılı Engelli Sağlık Kurulu Raporu ile başvuran XX'ya % 28 oranında sürekli maluliyet verildiği görülmüştür.

Dosyadaki diğer belge ve bilgilerde hakem heyetimizce tek tek değerlendirilmiştir.

4.2 GEREKÇELİ KARAR

Taraflar arasındaki ihtilaf, ödenecek maluliyet tazminatı miktarı ile ilgili olduğundan, başvurana ödenmesi gereken maluliyet tazminatının tespiti ve hesaplanması için dosya aktüer bilirkişi Dr. XX'ye tevdi edilmiştir.

HMK madde 431, hakem veya hakem kurulunun, belirlediği konular hakkında rapor vermek üzere bir veya birden çok bilirkişi seçimine karar verebileceğini düzenlemiştir. Yine, HMK madde 266 hükmü, mahkemenin, çözümlü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar vereceğini düzenlemiştir.

Bilirkişi tarafından yapılan hesaplamada, sigorta şirketine trafik poliçesi ile sigortalı bulunan araç sürücüsünün % 100 oranında kusurlu bulunması, başvuranın % 28 maluliyet oranı ve asgari ücret baz alınarak yapılan hesaplamada, başvuranın bakiye maddi zararı;

31.767.00.TL olarak tespit edilmiştir.

Bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiş, sigorta şirketi tarafından bir beyan ve itirazda bulunulmamıştır. Başvuran vekili ise, 08.12.2015 tarihli ıslah dilekçesi ile talebini bilirkişi raporu doğrultusunda 31.767,- .TL olarak belirlemiştir.

Bu nedenlerle bilirkişi raporunu yeterli gören hakem heyetimizce, sigorta şirketinin poliçe limiti ile sınırlı olmak üzere sorumluluğuna hükmetmiş ve Hakem Heyetimiz, bu gerekçelerle, başvuru sahibinin davalı sigorta şirketinden, sigorta poliçe teminatı kapsamı dahilinde 31.767.00.TL talepte bulunabileceği kanaatine varmıştır.

Başvuru sahibinin faiz talebi ile ilgili olarak, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'nın Tazminat ve Giderlerin Ödenmesi kenar başlıklı B.2 maddesi uyarınca, sigortacının, talep edilen tazminat ve giderleri, hak sahibinin kaza ve zarara ilişkin tespit tutanağını veya bilirkişi raporunu ve gerekli belgeleri sigortacının merkez veya kuruluşlarından birine iletteği tarihten itibaren sekiz iş günü içinde haklı bir neden olmaksızın ödeme yapmadığı takdirde sekiz işgününün bittiği tarihte temerrüde düşmüş olacağından, hak sahibi, temerrüt tarihinden itibaren faiz talep edebilecektir.

Dosya kapsamından sigorta şirketi tarafından başvuru sahibine ilk ödemenin 01.12.2014 yapıldığı görölmektedir. Başvuran vekilinin faiz başlangıç talebi de eksik ödeme tarihi olarak belirtilmiştir. Bu nedenlerle ilk (eksik) ödeme tarihi olan 01.12.2014 tarihinden itibaren faiz istenebileceği heyetimizin kanaatidir.

Başvuranın avans faizi talebi ise, kazaya karışan araçların hususi olması, talep konusu tazminatın TBK madde 49.da düzenlenen haksız fiilden kaynaklanması ve ticari bir işle ilgisi olmaması nedeniyle istenebilecek faizin, yasal faiz olması nedeni ile reddedilmiştir.

5. SONUÇ

Gerekçeli kararda da açıklandığı üzere;

- 2) 31.767.00.TL tazminatın, 01.12.2014 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte sigorta şirketinden alınarak başvurana verilmesine,
- 3) Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 12.maddesi hükmü uyarınca 3.794,37 TL avukatlık ücretinin sigorta şirketinden alınarak başvurana verilmesine,
- 4) 300,-TL başvuru harcı ve 500,-TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 800,-TL yargılama giderinin sigorta şirketinden alınarak başvurana verilmesine,
- 5) 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30.maddesinin 12.fıkrasına göre, bu kararın tebliği tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu'na itiraz yolu açık olmak üzere oy birliği ile karar verilmiştir. 17.12.2015

III. DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDAKİ KARARLAR

23/10/2015 tarih ve K-2015/11266 sayılı Hakem Karar

1.1. Başvuru Konusu Olay Ve Talep

Başvuran XXX İnşat Turizm Sanayi İthalat İhracat Ltd. Şti.'nin XXX Finansal Kiralama A.Ş.'den, XXX 4.Noterliği'nin 05.03.2013 tarih ve 08512 numaralı Düzenleme Şeklinde Finansal Kiralama Sözleşmesi ile kiraladığı Liebherr Marka LB24 Model Fore Kazık (zemin delme) Makinası çalışması sırasında 15.01.2015 tarihinde meydana gelen arıza nedeniyle hasarlanmıştır.

Fore Kazık Makinası, Sigortalısı XXX Bank Finansal Kiralama A.Ş. olmak üzere 21.05.2014 başlangıç ve 21.05.2015 bitiş tarihli ve 850.000,00 TL. Sigorta Bedelli olan Makina Kırılması Sigorta Poliçesi ile XXX İnşaat Ticaret Turizm Sanayi İthalat İhracat Ltd. Şti. tarafından Sigorta Ettiren sıfatıyla sigorta ettirilmiştir.

Sigortalanan Fore Kazık Makinası'nın hasarlanması üzerine, XXX Sigorta A.Ş. tarafından XXX Sigorta Ekspertiz Ltd. Şti.'ne yaptırılan ekspertiz sonucu düzenlenen Makina Kırılması Hasarı Ekspertiz Raporu'nda; *'Fore Kazık Makinası'nın aparatı olan KELLY BAR 2013 yılında Poliçe vadesi öncesi uygun görülmemesine karşın onarımının yapılması ve onarım sonrası yapısı değişen ve bütünlüğünü kaybeden malzemenin zaman içinde deforme olmasından hasarın meydana geldiği sebebiyle, hasarın Poliçe Teminatı Kapsamı Dışında kaldığı ve hasar tazminatının ödenmemesi gerektiği'* belirtilmiştir.

Başvuran, Davalı XXX Sigorta A.Ş.'nin, Ekspertiz Raporu'na dayanarak Rapor'da tespit edilen 104.305,50 Euro hasar tazminatı talebini reddetmesi üzerine 104.305,50 EURO'nun tahsili talep edilmiştir.

Sigortalı XXX Finansal Kiralama Anonim Şirketi, Finansal Kiralama Sözleşmesi ile kiraladığı Fore Kazık Makinası'nın hasar tazminatı ile ilgili Sigorta Ettiren Başvuru Sahibi XXX İnşaat Ticaret Turizm İthalat İhracat Ltd. Şti.'ne 'dava açması, davayı takip etmesi ve dava sonucunda hükmedilecek tazminatı alması için' 09.06.2015 tarihli MUVAFKATNAME ile yetki vermiştir.

1.2.Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya tarafımızdan 29.06.2015 teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan inceleme sonucunda, uyuşmazlığın niteliği gereği duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmış, uyuşmazlığın çözümünde bilirkişi görevlendirilmesi uygun görülmüştür.

Sigortalı Fore Kazık Makinası'nda 15.01.2015 tarihindeki hasarın hangi sebeple meydana geldiği, 2013 yılında meydana gelen hasarın başvuru konusu hasar ile ilgisinin olup olmadığının tespiti için Bilirkişi olarak atanan XXX Makina Mühendisliği Bölümü Konstrüksiyon Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi Doç. Dr. XXX 'nın düzenlediği Rapor 02.09.2015 tarihinde teslim alınmış ve yargılamaya devam olunarak Bilirkişi Raporu taraflara tebliğ edilmiştir. Bilirkişi Raporu'na karşı Başvuran Şirket, 10.09.2015 tarihli Dilekçesi ile hiç bir itirazları olmadığını beyan etmiştir. Davalı Sigorta Şirketi Vekili ise, Kök Rapor'un hükme esas olabilecek nitelikte olmadığından yazılı olarak itirazda bulunmuştur. İtiraz üzerine Kök Raporu düzenleyen Bilirkişi'den, Hakem Heyetimizin 23.09.2015 tarihli Ara Kararı Ek Rapor alınmasına karar verilmiş, alınan Ek Rapor taraflara tebellüğ edilerek yargılamaya devam olunmuştur.

Dosya içeriği Belgeler, tarafların iddia ve savunmaları ile Kök Rapor ve Ek Rapor dikkate alınarak, uyuşmazlık hakkında 23.10.2015 tarihinde Karar'a varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

8. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1.Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran 07.04.2015 tarihli Başvuru Formu'nda;

"Davalı Sigorta Şirketi'nde sigortalı Liebherr Marka, LB-24 aletli tip kazık makinası Kelly Bar'ının Poliçe tarihinden önce hasarlanmış olması aynı

parçanın Poliçe tarihinden sonra da hasarlanmasının Poliçe öncesi hasara bağlanması sebebiyle tazminat ödenemeyeceğinin bildirildiği,

Başvuru Formu'na ekli olarak sunulan bilirkişi raporunda poliçe tarihinden sonra meydana gelen hasarın daha önceki hasarla ilgili olmadığı, bu sebeple hasar tazminatının ödenmesi”

Talep edilmiştir.

Başvuran Vekili başvuruya dayanak olarak; Başvuru Dilekçesi ekinde sunduğu Belgeleri delil göstermiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşu'nun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Şirketi Vekili 01.06.2015 kayıt tarihli Cevap Dilekçesi'nde;

“Başvuru konusu hasarlanan makinanın müvekkili şirket nezdinde XXX no.'lu ve 21.05.2014-21.05.2015 tarihleri arasında Makine Kırılması Sigorta Poliçesi ile sigortalı olduğu,

Müvekkili Sigorta Şirketi'ne sunulan Ekspertiz Raporu'nda sigortalı Makina'ya ait Kelly Bar'ın 2013 yılında Poliçe vadesi öncesinde hasarlanmış olması ve uygun görülmemesine rağmen yapılan onarım sonrası Makina'nın yapısı değişen ve bütünlüğünü kaybeden malzemenin zaman içinde deforme olması ile hasarın meydana geldiğinin tespit edildiği, bu nedenle Poliçe Vadesi öncesinde yapılan işlem nedeni ile Poliçe Vadesi içindeki hasarın meydana geldiği, bu hasardan dolayı Müvekkili Şirket'in sorumluluğunun bulunmadığı,

Makine Kırılması Sigorta Poliçesi Genel Şartları'mda Teminat Dışı Kalan Haller başlıklı Kısımın (h) maddesinde de belirtildiği üzere meydana gelen hasardan dolayı Müvekkili Şirket'in sorumlu olmayacağı,

Başvurunun reddi asıl olmakla birlikte Poliçe Özel Şartları'nda Muafiyet İndirimi'nin söz konusu olduğundan; ‘her hadise ve her makine ve/veya bağımsız üniye için 1.000 Euro karşılığı TL.’den az olmamak üzere hasarın %10'unun tenzili muafiyet olarak uygulanacağı,

Yukarıdaki nedenlerle haksız ve dayanaksız talebin reddi ile yargılama gideri ve avukatlık ücretinin başvurana yükletilmesi”

Talep edilmiş ve savunulmuştur.

Sigorta Şirketi Vekili savunmasına dayanak olarak; Cevap Dilekçesi'ne ekli olarak sunduğu 4 (dört) adet belgeyi delil göstermiştir.

9. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ,

Makine Kırılması Sigortası Genel Şartları, Makine Kırılması Sigorta Poliçesi (Dövizli) ve Yargıtay Kararları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Başvuran XXX İnşaat Turizm Sanayi İthalat İhracat Ltd. Şti.'nin XXX Finansal Kiralama A.Ş.'den, XXX 4.Noterliği'nin 05.03.2013 tarih ve 08512 numaralı Düzenleme Şeklinde Finansal Kiralama Sözleşmesi ile kiraladığı Liebherr Marka LB24 Model Fore Kazık (zemin delme) Makinası 15.01.2015 tarihinde çalışma sırasında meydana gelen arıza sebebiyle hasarlanmıştır.

Fore Kazık Makinası, Sigortalısı XXX Bank Finansal Kiralama A.Ş. olan 21.05.2014 başlangıç ve 21.05.2015 bitiş tarihli ve 850.000,00 TL. Sigorta Bedelli olan Makina Kırılması Sigorta Poliçesi ile XXX İnşaat Ticaret Turizm Sanayi İthalat İhracat Ltd. Şti. tarafından Sigorta Ettiren sıfatıyla sigorta ettirilmiştir.

Sigortalanan Fore Kazık Makinası'nın hasarlanması üzerine, XXX Sigorta A.Ş. tarafından XX Sigorta Ekspertiz Ltd. Şti.'ne yaptırılan ekspertiz sonucu düzenlenen Makina Kırılması Hasarı Ekspertiz Raporu'nda; *'Fore Kazık Makinası KELLY BAR 2013 yılında Poliçe vadesi öncesi uygun görülmemesine karşın onarımının yapılması ve onarım sonrası yapısı değişen ve bütünlüğünü kaybeden malzemenin zaman içinde deforme olmasından hasarın meydana gelmesi sebebiyle, hasarın Poliçe Teminatı Kapsamı dışında kaldığı ve hasar tazminatının ödenmemesi gerektiği'* belirtilmiştir.

Başvuran, Davalı XXX Sigorta A.Ş.'nin, Ekspertiz Raporu'na dayanarak Rapor'da tespit edilen 104.305,50 Euro hasar tazminatı talebini reddetmesi üzerine 104.305,50 EURO'nun tahsili talep edilmiştir.

Sigortalı XXX Finansal Kiralama Anonim Şirketi, Finansal Kiralama Sözleşmesi ile Fore Kazık Makinası'nın, hasar tazminatı ile ilgili başvuru sahibi Sigorta Ettiren Başvuru Sahibi XXX İnşaat Ticaret Turizm İthalat İhracat Ltd. Şti.'nin 'dava açması, davayı takip etmesine ve dava sonucunda hükmedilecek tazminatı almasına' 09.06.2015 tarihli MUVAFKATNAME ile yetki vermiştir.

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, sigortalı Fore Kazık Makinası'nda meydana gelen hasarın Makine Kırılması Sigorta Poliçesi'nin Teminatı Kapsamına girip girmediği noktasında toplanmaktadır.

Hakem Heyetimizin 10.07.2015 tarihli Uyuşmazlık Ara Kararı'nda sigortalı Fore Kazık Makinası'nda başvuru konusu 15.01.2015 tarihinde meydana gelen hasarın hangi sebeple meydana geldiği, Poliçe vadesi öncesinde 2013 yılında meydana gelen hasarın etkili olup olmadığı, etkili oldu ise ne derece etkili olduğu, başvuru konusu 15.01.2015 tarihli hasarla ilgili dosyada mevcut XXX Sulh Mahkemesi'nin 2015/ XXX D.İş sayılı dosyasına sunulan 13.03.2015 tarihli Bilirkişi Raporu, 23.01.2015 tarihli XXX Firması'nın düzenlediği Zermak Zemin Hasar Tespit Raporu, Montage/Repraturbericht, Assembly/Repair Report, Makina Kırılması Hasarı, Ekspertiz Raporu ve dosyada mevcut belgelerin incelenerek değerlendirilmesi için atanan XXX Makina Mühendisliği Bölümü Konstrüksiyon Ana Bilim

Dalı Öğretim Üyesi Doç.Dr. XXX tarafından dosyaya sunulan 26.08.2015 tarihli **BİLİRKİŞİ RAPORU**'nda;

“Dosya kapsamında bulunan dilekçe, belge, beyan, bilgi, fotoğraf ve raporların incelenmesi neticesi yapılan tespitler aşağıda sunulmuştur.

1-) Başvuru sahibi XXX İnşaat Ticaret Turizm Sanayii İth. İhr. Ltd. Şti. vekili tarafından hazırlanan başvuru yazısında özetle; hasarın oluşumu anlatılarak müracaata konu hasarın sigorta şirketi tarafından iddia edilen önceki hasarla ilgisi olmadığı, ilk hasarın uygun biçimde giderilmiş olduğu, makinada hasara neden olan sıkışmanın parça kopması ve elemanlar arasında sıkışmadan kaynaklandığı hususları açıklanarak, yenileme bedelinin teminat kapsamı içinde kaldığı belirtilerek bedelin karşılanmasının talep edildiği,

2-) XXX Sigorta A.Ş. tarafından hazırlanan 01.06.2015 tarihli yazıda özetle; sunulan gerekçelere cevap verilmek sureti ile makinanın sigorta şirketi tarafından XXX numaralı poliçe ile Makina Kırılması Sigortası güvencesi altına alınmış olduğu, Ekspertiz Raporu'nda özelliği değişen ve bütünlüğü bozulmuş olan malzemenin zaman içinde deforme olması neticesi hasarın meydana geldiğinin belirtilmesine binaen sigorta şartları ve mevzuata ilişkin bilgiler verilerek hasarın teminat dışında kaldığı anlatılarak talebin reddinin talep edildiği,

3-) Dosyaya sunulmuş olan XXX Sigorta Ekspertizlik Şirketi tarafından hazırlanmış Makina Kırılması Kesin Ekspertiz Raporu'nda özetle: XXX İnşaat Ticaret Turizm Sanayii İth. İhr. Ltd. Şti. adına XXX Sigorta A.Ş. tarafından 21/05/2014-15 tarihleri arasında hazırlanan, XXX numaralı Poliçe kapsamında bulunan Fore Kazık Makinası'nda hasıl olan hasarın oluşumu ve incelemeler anlatılarak, makinanın daha önce 08/09/2013 tarihinde devrilme sonucu hasara uğradığı, kelly barın büyük bir revizyon gördüğü, uygulanan kaynak işlemleri sonucu zayıflayan sacın zamanla deforme olduğu görüşünün kendilerine iletildiği, mevcut durumda birinci ve ikinci kademenin sıkışmadan kaynaklı tam ayrılmasının mümkün olmadığı, sıkışmaya göçük ve bombelerin sebep olduğu, yüzeylerin bozulmuş olduğu, kaynak ile yapılan onarım emarelerinin mevcut olduğu, XXX firması yetkilisinin hasarın aniden oluşmasının mümkün olmadığını, önceki hasarda, onarımı uygun olmayan kelly barı geçici olarak onardıklarını belirttiği, yapılan onarım sonrası esnekliği kaybolan malzemenin darbeli yükleme sonucu kırılarak hasara neden olduğu, normalde bu çalışma saatindeki barın hasarının normal olmadığı, imalatçı firma ilk hasar raporunda hasarlanan barın onarımının mümkün olmadığını belirtmiş olduğu, muafiyet sonrası hasarın 104.305,50Avro olduğu hususlarının açıklandığı,

4-) XXX Sulh Hukuk Mahkemesine hitaben 13/03/2015 tarihli Bilirkişi Raporu'nda; ikinci kademe mil gövdesinden kopan parçanın üçüncü mili sıkıştırarak deformasyonlara neden olduğu, mil dış yüzeyinde belli aralıklarla eğilmelerin meydana gelmiş olduğu, yükleme neticesi diğer millerde de burulmaların meydana geldiği, oluşan hasarın tamirinin mümkün olmadığı hususlarının belirtildiği,

5-) 25/09/2013 tarihi ile XXX firması tarafından hazırlanmış olan Parça Değişim Listesi'nde: değişmesi gerekli Parça Listesi sunularak 905.639,57 Avro tutarında maliyet belirtilmiş olduğu,

6-) Dosya muhteviyatına: Tahkim Komisyonu'na Müracaat Öncesi Yazışma, Poliçe Sureti, Makina Kırılması Sigortası Genel Şartları, önceki hasara ait Onarım Raporu, Ödeme ve Kiralama Belgeleri ile Proforma Faturanın sunulmuş olduğu,

tespit edilmiştir.

DEĞERLENDİRME : Dava dosyasında bulunan bilgi, beyan, belge, fotoğraf ve raporlar incelenmiş olup dosya muhteviyatı belgeler üzerinden yapılan değerlendirmeden:

1-) XXX İnşaat Ticaret Turizm Sanayii İth. İhr. Ltd. Şti. adına kayıtlı, XXX tescil plaka numaralı, 2012 model, Liebherr marka, LB-24 tip **paletli tip kazık makinasının fore kazık olarak tabir edilen delici-sürücü sisteme haiz iş makinası** olduğu, 15/01/2015 tarihinde, çalışma sırasında kelly bar adı verilen teleskopik sistemin sıkışması neticesi hasar görmüş olduğu,

2-) Şikâyete konu iş makinasında önceki tarihte maruz kaldığı kaza neticesinde ciddi oranda hasar olduğu, hasarın teleskopik bölümdeki kısmının kaynak ile ısıtma işlem yöntemi ile giderilmiş olduğu, bu kısımların dosya muhteviyatı ve ekli fotoğraflar üzerinde de hâlihazırda tespit edilebildiği,

3-) Müracaata konu hasarın teleskopik elemanlardan birinin gövdesinden kopan parçanın raporlarda da belirtildiği üzere iki mil arasında sıkışarak ilerlemesi ve cidarlarda deformasyon ve malzeme kaybı biçiminde hasara neden olduğu, parçanın ve cidarlar arasındaki diğer malzemenin birikmesi ve hareketi engelleyici seviyede sıkışması sonucu teleskopik sistemin hareketsiz kalmış olduğu, bu sırada tahrik sisteminin aşırı yük altında çalışmaya devam etmesi nedeni ile eğilme ve burulma etkisi ile de deformasyonlarının olduğu,

4-) Kopan parçanın hasarlı elemanların önceki kazada zarar gören bölgeleri dışında kalan bir alandan ayrıldığı, aşırı yük altında kalan elemanların onarım gören kısımlar veya yakınındaki ısıya maruz bölgelerde, hasara konu tahribat mekanizması cinsinde ciddi bir hasarın mevcut belgelerde gözlenmediği, dolayısı ile önceki onarım kaynaklı bir problemten söz etme imkânı bulunmadığı, aksi takdirde sıkışma sonrası aşırı yük altında diğer kaynaklı bölgelerde de benzer tahribatın oluşması gerekeceği,

5-) Dolayısı ile her ne kadar imalatçı/ithalatçı firma tarafında değişmesi önerilen parçaların onarılarak kullanılmaya devam edilmesi söz konusu olsa da iş makinasında ortaya çıkan mevcut tahribatın mekanizmasının onarım kaynaklı veya önceki hasar kaynaklı olmadığı neticesini doğurduğu,

6-) Hasar bedeli olarak talep edilen rakamın ekspertiz vasıtası ile de 115.895,-Avro olarak teklif usulü ile belirlendiği, bedelin rayiç değerlere uyduğu da dikkate alındığında talep edilen 104.350,50- Avro tutarın tazminat miktarı olarak uygun olduğu,

7-) Netice olarak hasarın, Sigorta Genel Şartları kapsamında sigorta şirketi sorumluluğunda bulunduğu,

sonucuna varılmıştır.

SONUÇ : Dosya kapsamındaki somut verilere ve yukarıdaki değerlendirmeye göre: Yapılan inceleme ve değerlendirmeler neticesi ortaya çıkan somut belge ve bulgular neticesinde: şikâyete konu 34-00-12-4796 tescil plaka numaralı, 2012 model, Liebherr marka, LB-24 tip paletli tip kazık makinasının müracaata konu hasarının önceki hasar ve onarımlardan bağımsız ve yeni bir hasar olduğu, talep edilen 104.350,50- Avro tutarın rayiçlere uygun olduğu ve tazminatın sigorta şirketi sorumluluğunda bulunduğu netice ve kanaatine varılmıştır.

Eki: Firma Kataloğu

Hasar Fotoğrafları’’

Bilirkişi Raporu’nda;

Makina’nın rayiç değerleri dikkate alındığında talep edilen 104.350,50 Euro tazminat miktarının uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

Rapor’da, Sigortalı İş Makinası’nda 15.01.2015 tarihinde çalışma sırasında Kelly Bar adı verilen teleskopik sistemin sıkışması neticesinde meydana geldiği, Makina Kırılması Sigorta Poliçesi ile davalı XXX Sigorta A.Ş.’ye 21.05.2014/21.05.2015 tarihleri arasında 850.000 Euro bedel ile sigortalı olan 34-00-12-4796 tescil plaka sayılı, 2012 model, Liebherr marka, LB-24 Paletli Tip Kazık Makinası’nın 2013 tarihinde uğramış olduğu hasarın, başvuru konusu 15.01.2015 tarihinde uğradığı hasara etkisi olmadığı belirtilmiştir.

Kök Bilirkişi Raporu’na karşı davalı Sigorta Şirketi Vekili’nin itirazı üzerine Hakem Heyetimizin 23.09.2015 tarihli **Ara Kararı** ile aynı Bilirkişi’den Ek Rapor alınması istenilmiştir.

EK BİLİRKİŞİ RAPORU’nda;

‘**İNCELEME** _____: Dosyaya eklenen taraf dilekçelerinin incelenmesi neticesi yapılan tespitler aşağıda sunulmuştur.

1-) Başvuru sahibi XXX İnşaat Ticaret Turizm Sanayii İth. İhr. Ltd. Şti. Vekili tarafından hazırlanan 10/09/2015 tarihli Dilekçe’de; Rapor’a itirazlarının bulunmadığı, Rapor’un kabul edildiğinin belirtildiği,

2-) XXX Sigorta A.Ş. tarafından hazırlanan İtiraz Dilekçesi’nde özetle; 26/08/2015 tarihli Kök Rapor’da belirtilen açıklamalardan bahisle; zaman içinde özelliği değişen ve bütünlüğü bozulmuş olan malzemenin deforme olması neticesi hasarın meydana geldiğinin belirtildiği, hasarın teminat dışında kaldığı açıklamasının yapıldığı, kopan parçanın hangi sebeple koptuğunun izah edilmediği, Hasar Tespit Raporunda: iki kez 2013 ve 2014 yıllarında geçici şekilde tamir edilen kelly barın üçüncü kez hasarlanmış olduğu ve tamirinin mümkün olmadığı görüşünün bildirilmiş olduğunun belirtildiği,

3-) Davalı vekili dilekçesine istinaden: teleskopik elemanlardan birinin gövdesinden ani ve harici bir etki sonucu mu koptuğu, makina'nın normal çalışmasından mı koptuğu, mutad kullanımdan mı koptuğu, yıpranma, aşınma sebeplerinden mi koptuğu, 2013 ve 24/06/2014 tarihlerinde aynı Kelly Bar'da meydana gelen hasarların ve bu hasarların tavsiye dışı geçici

onarım işlemleri sonucu mu koptuğu hususlarının incelenerek değerlendirilmesinin talep edildiği,

tespit edilmiştir.

DEĞERLENDİRME : Dava dosyasına sunulan itiraza ilişkin hususlar yeniden incelenmiş olup dosya muhteviyatı belgeler üzerinden yapılan yeniden değerlendirmeden:

1-) Hazırlanmış olan Kök Rapor'da: "XXX İnşaat Ticaret Turizm Sanayii İth. İhr. Ltd. Şti. adına kayıtlı, 34-00-12-4796 tescil plaka numaralı, 2012 model, Liebherr marka, LB-24 tip paletli tip kazık makinasının fore kazık olarak tabir edilen delici-sürücü sisteme haiz iş makinası olduğu, 15/01/2015 tarihinde, çalışma sırasında Kelly bar adı verilen teleskopik sistemin sıkışması neticesi hasar görmüş olduğu, şikâyetle konu iş makinasında önceki tarihte maruz kaldığı kaza neticesinde ciddi oranda hasar oluştuğu, hasarın teleskopik bölümdeki kısmının kaynak ile ısıtılma yöntemi ile giderilmiş olduğu, bu kısımların dosya muhteviyatı ve ekli fotoğraflar üzerinde de hâlihazırda tespit edilebildiği, müracaata konu hasarın teleskopik elemanlardan birinin gövdesinden kopan parçanın raporlarda da belirtildiği üzere iki mil arasında sıkışarak ilerlemesi ve cidarlarda deformasyon ve malzeme kaybı biçiminde hasara neden olduğu, parçanın ve cidarlar arasındaki diğer malzemenin birikmesi ve hareketi engelleyici seviyede sıkışması sonucu teleskopik sistemin hareketsiz kalmış olduğu, bu sırada tahrik sisteminin aşırı yük altında çalışmaya devam etmesi nedeni ile eğilme ve burulma etkisi ile de deformasyonlarının oluştuğu, kopan parçanın hasarlı elemanların önceki kazada zarar gören bölgeleri dışında kalan bir alandan ayrıldığı, aşırı yük altında kalan elemanların onarım gören kısımlar veya yakınındaki ısıya maruz bölgelerde, hasara konu tahribat mekanizması cinsinde ciddi bir hasarın mevcut belgelerde gözlenmediği, dolayısı ile önceki onarım kaynaklı bir problemten söz etme imkânı bulunmadığı, aksi takdirde sıkışma sonrası aşırı yük altında diğer kaynaklı bölgelerde de benzer tahribatın oluşması gerekeceği, dolayısı ile her ne kadar imalatçı/ithalatçı firma tarafında değişmesi önerilen parçaların onarılarak kullanılmaya devam edilmesi söz konusu olsa da iş makinasında ortaya çıkan mevcut tahribatın mekanizmasının onarım kaynaklı veya önceki hasar kaynaklı olmadığı neticesini doğurduğu, hasar bedeli olarak talep edilen rakamın ekspertiz vasıtası ile de 115.895,-Avro olarak teklif usulü ile belirlendiği, bedelin rayiç değerlere uyduğu da dikkate alındığında talep edilen 104.350,50- Avro tutarın tazminat miktarı olarak uygun olduğu, netice olarak hasarın sigorta genel şartları kapsamında sigorta şirketi sorumluluğunda bulunduğu" değerlendirmelerinin yer aldığı,

2-) Fore kazık makinalarının davaya konu elemanlarının ömrü her makina parçasında olduğu gibi maruz kaldığı dinamik yüklerin istatistiksel dağılımına, çevrim sayısına, malzeme dayanımına göre hesap edildikleri, bu nedenle teleskopik elemanın yorulma ömrünün hasarlı makinanın çalıştığı zemin şartlarının değişimi, toplam çalışma saatleri, operatörün hangi kademede (hız ve tahrik) işlem yaptığı gibi birçok şarta bağlı olduğu, dolayısı ile sadece makina çalışma saatine istinaden malzemenin ömrünü tamamladığına hükmedilemeyeceği,

3-) Dava konusu makina özelinde, onarım gören teleskopik elemanın her onarımdan sonra, iş makinalarının piyasada çalışma saatleri dikkate alındığında uzun süreler işlevini yerine getirdikten sonra yeni hasarların ortaya çıkmış olduğu, Hasar Tespit Raporu'nda belirtildiği şekilde kaynak sonrası kaynağın ısıtılma etkisine maruz kalan çevre bölgede oluşan sertleşme neticesi üniform dayanım değerlerini kaybeden malzemede oluşan gerilme yığılmaları, çatlak

oluşumu ve ilerlemeleri de düşünüldüğünde belirtilen sürelerde elemanların hasarsız çalışmalarının mümkün olamayacağı, hasar tespit raporunda belirtilen ekipmanın çalışan parçalarının birbirini bozması hususundaki açıklamanın Şekil 1’de teleskopik geçme toleransları, boyutları ve kilitleme mekanizmalarının yapısı açıkça görülebilen elemanlarda birlikte çalışan ve iç içe geçen parçalarda onarım sırasında geometrik ve geçme toleranslarda sapma oluşması halinde, onarım sonrası çalıştığı süre ve çalışma yük değerleri de akılda tutularak, makina tahribatının çok hızlı şekilde gerçekleşmesi gerektiği ve işlevini çalıştığı sürede yerine getiremeyeceğinin açık olduğu, ayrıca Kök Rapor’da belirtildiği üzere: “kopan parçanın hasarlı elemanların önceki kazada zarar gören bölgeleri dışında kalan bir alandan ayrıldığı, aşırı yük altında kalan elemanların onarım gören kısımlar veya yakınındaki ısıya maruz bölgelerde, hasara konu tahribat mekanizması cinsinde ciddi bir hasarın mevcut belgelerde gözlenmediği, dolayısı ile önceki onarım kaynaklı bir problemten söz etme imkânı bulunmadığı, aksi takdirde sıkışma sonrası aşırı yük altında diğer kaynaklı bölgelerde de benzer tahribatın oluşması gerekeceği” açıklamasının da geçerliliğini koruduğu,

4-) Hasar sonrası hazırlanan rapor ve diğer evrakta hasara sebep olan kopan parçaya ait detaylı izahat, kopma bölgesindeki izlere ait görsel ve/veya yazılı açıklama bulunmadığı, kopmanın nasıl geliştiğine dair açıklama ve somut fikirlerin mevcut olmadığı, dolayısı ile dosya muhteviyatı bilgiler ve teknik ve bilimin ışığında benzer makina hasarlarının ortaya çıkış şekli dikkate alınmak zorunda olduğu, bu nedenle parça kopmasının tüm belge ve bilgiler kapsamında münferiden gerçekleşmiş olduğu,

5-) Dolayısı ile sigorta şirketi açısından hasar ödemesini engelleyecek şekilde davanın ispat edilememiş bulunduğu,

sonucuna varılmıştır

Şekil 1. Dava konusu kelly bar gövdesi, kafa kısmı ve teleskopik geçmesine ait fotoğraflar

SONUC: Dosya kapsamındaki somut verilere ve yukarıda belirtilen ek değerlendirmeye göre: Kök Rapor’da belirtilen kanaati değiştirecek herhangi bir ek belgenin sunulmamış olduğu, dolayısı ile talep edilen 104.350,50- Avro tutarın rayiçlere uygun olduğu ve tazminatın sigorta şirketi sorumluluğunda bulunduğu netice ve kanaatine varılmıştır. ‘

Yukarıda Ek Rapor’da ayrıntılı olarak açıklandığı üzere;

Başvuru konusu Makina Kırılması Sigorta Poliçesi ile sigortalı XXX tescil plaka numaralı, 2012 model, Liebherr marka, LB-24 tip Paletli Kazık Makinası’nda 15.01.2015 tarihinde meydana gelen hasar ve bu hasar ile ilgili onarımların daha önceki hasar ve onarımlardan bağımsız ve yeni bir hasar olduğu, bu nedenle Kök Rapor’da bir değişiklik yapılmasına gerek olmadığı, hasarın Sigorta Şirketi’nin sorumluluğunda olduğu sonucuna varılmıştır.

Hakem Heyetimizin, başvuru konusu hasarın Sigorta Poliçesi Teminatı Kapsamı’nda olduğu değerlendirmesinde de; Makina Kırılması Genel Şartları’nın ‘Teminatın Kapsamı’ başlıklı Maddesinde:

b) İşletme kazalarından,

- c) Modelin, imalatın, montajın, malzemelerin, kalıbın, dökümün ve işçiliğin kusurlu olmasında kaynaklanan hasar/zararlar sigorta kapsamında olup, sigortacının sorumluluğu dahilinde bulunmaktadır.

Kaldı ki başvuru konusu **Makina Kırılması Sigorta Poliçesi**'nin 7.sayfasının en alt satırlarında; "5 yaşa kadar metal yorgunluğu sonucu oluşan hasarlar teminata dahildir." Klozu mevcuttur. Aynı Klot'da Kelly Bar hasarı da teminata dahil edilmiştir. Sigortalı Fore Kazık Makinası 2012 modeldir. 15.01.2015 hasar tarihinde 3 (üç) yaşındadır. 5 (beş) yaşında doldurulmuştur. Bu nedenle metal yorgunluğu hasarları teminat kapsamındadır.

Kök Bilirkişi Raporu'nda, başvuru konusu sigortalı Kazık Makinası'nda 15.01.2015 tarihinde meydana gelen hasar ile ilgili talep edilen 104.305,50 Euro tutarın rayiçlere uygun olduğu tespit edilmiştir.

Başvuran Şirket'in dava öncesi davalı Sigorta Şirketi'ne gönderdiği hasar tazminatı tutarını içeren bir Talep Yazısı dosyaya sunulmamıştır. Ancak davalı sigorta şirketi 13.02.2015 tarihli Yazısı'nda; 520091006025 numaralı Makina Kırılması Sigorta Poliçesi'nden 5015000073 numaralı hasar dosyası açıldığı, hasarın Makina Kırılması Genel Şartları'na göre Poliçe Teminatı dışında kalma nedeni ile tazminat talebinin karşılanamayacağı bildirilmiştir.

Başvuran Şirket, davalı Sigorta Şirketi'ne gönderdiği 26.02.2015 tarihli Cevap Yazısı'nda; hasarla ilgili ödemenin yapılmasını ve Ret Yazısı'nın tekrar incelenmesini talep etmiştir. Sigorta Şirketi, bu Yazı'ya cevap vermediğinden işbu başvuruda bulunulmuştur.

Başvuran Şirket, dava öncesi tazminat tutarını ve faiz talebini içeren bir talepte bulunmamıştır.

Başvuran Şirket tarafından Başvuru Formu ve ekli Beyan Dilekçesi'nde, dosyaya sunulmuş olan XXX **Sigorta Eksperlik Hizmetleri Limited Şirketi**, Eksper XXX'in düzenlediği **Eksper Raporu**'nda tespit ettiği Hasar Tutarı 104.305,50 Euro talep edilmiştir.

Kök Bilirkişi Raporu'nda da 104.305,50 Euro rayiçlere uygun bulunmuştur. 104.305,50 Euro Hakem Heyetimizce de kabul edildiğinden Sigorta Poliçesi'nin 8.sayfasındaki Hasar Ödeme Klozu'na göre, 104.305,50 Euro tazminatın ödendiği tarihte T.C. Merkez Bankası Döviz Alış Kuru karşılığı TL.'nin davalı XXX Sigorta Şirketi'nden alınarak Başvuran Şirket'e ödenmesine karar verilmesi gerekmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

Yukarıda açıklanan inceleme ve değerlendirmeler ile 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Finansal Kiralama Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, Makina Kırılması Sigorta Genel Şartları, Yargıtay Kararları ve Makina Kırılması Sigorta Poliçesi'nin 8'nci sayfasında, "hasar vukuunda tazminatın hasar ödeme yönündeki T.C. Merkez Bankası Döviz Alış kuru baz alınarak karşılığı TL. olarak ödenecektir" Şartı'na göre 104.305,50 Euro tazminatın ödeme günündeki T.C. Merkez Bankası Döviz Alış Kuru baz alınarak karşılığı TL.'nin davalıdan alınarak davacıya verilmesine karar verilmiştir.

5. KARAR

Davanın KABULÜNE,

1) Kabul edilen 104.305,50 Euro'nun tazminatın ödendiği tarihte T.C.Merkez Bankası Döviz Alış Kuru karşılığı TL.'nin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

2) Faiz talebi olmadığından faiz takdirine yer olmadığına,

3) 300,00 TL. Başvuru Harcı ile 1.000,00 TL. Bilirkişi Ücreti olmak üzere toplam 1.300,00 TL. Yargılama Gideri'nin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

4) Ek Bilirkişi Raporu ücreti 500,00 TL.'nin davalı üzerinde bırakılmasına,

5) Davacı kendisini bir vekil ile temsil etmediğinden Avukatlık Ücreti takdirine yer olmadığına

5684 Sayılı Sigortacılık Yasası'nın 30/12 maddesi uyarınca Karar'ın bildirim tarihinden itibaren 10 (on) gün içine Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere 23.10.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

21/12/2015 tarih ve K-2015/14461 sayılı Hakem Kararı.

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep:

Sigorta kuruluşuna yapılan başvuru, başvuru sahibi XXX Tekstil'e ait tekstil emtialarının Türkiye- İngiltere nakliyesine ilişkin düzenlenen XXX ve XXX sayılı Emtia Nakliyat Abonman Poliçeleri kapsamında meydana gelen hasarlara ilişkindir.

Başvuru sahibinin talebi; Muhatap XXXX Sigorta A.Ş. nezdinde açılmış olan XXX ve XXX numaralı her iki dosya için toplam 29,027.45 EUR hasar tazminat bedelinin, eksper raporunun tamamlanma tarihinden (16.09.2014) itibaren, yıllık EURO mevduata en fazla faiz veren banka faizi üzerinden işleyecek faizi ile birlikte tazmin edilmesi hakkındadır.

1.2.Başvurunun Hakemlere İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç:

Dosya tarafımızdan 16/09/2015 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan inceleme sonucunda, uyuşmazlığın niteliği gereği itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmış, uyuşmazlığın çözümünde tazminatın hesaplanması için bilirkişi görevlendirilmesi uygun görülmüştür.

Bilirkişi olarak, İstanbul Ticaret Mahkemelerinde Bilirkişilik yapmakta olan Tekstil Uzmanı Prof. Dr. XXXX atanmış, Bilirkişi Raporu alınmış ve yargılamaya devam olunarak Bilirkişi Raporu taraflara tebliğ edilmiştir. Davacı ve Davalı Vekilleri, Rapor'a karşı itirazlarını Dosyaya sunmuştur.

Dosya içeriği Belgeler, tarafların iddia ve savunmaları ile Bilirkişi Raporu dikkate alınarak, uyuşmazlık hakkında 21.12.2015 tarihinde Karar'a varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2.TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1.Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri:

Başvuru sahibi XXX Tekstil Sanayi Ve Ticaret Limited Şirketi'nin iddialarını içeren yazılı beyanı olduğu gibi aşağıya alınmıştır ;

“ Raportör raporunda talebin 65.232,-TL olarak yazıldığı hususu bilgimiz dışında olmakla beraber; Başvuru formunun talep edilen kısmına sehven 21.437.65 Euro yazılmıştır. Başvuru formunun izah kısmında ve ek beyan dilekçesinde 29.027.45 Euro talep bedel doğru olarak yazılmış; Müvekkilime ait her iki hasar dosyasında zarar gören emtia adetlerinde ve bedellerinde, hasar sonrası yapılan mutata işlemlerle ilgili olarak bil cümle masarife ait fatura ve belgelere istinaden talebimizin ayrıntıları aşağıdaki gibidir ;

A. 55450 numaralı hasar dosyasına ait talebimiz;

- | | |
|--------------------------------|--------------|
| 1. 198 adet Ürün bedeli | 863.53 EUR |
| 2. Temizleme masrafı | 1,550.41 EUR |
| 3. Dahilide nakliye bedeli | 816.40 EUR |
| 4. Elleçleme + kolileme bedeli | 1,198.93 EUR |
| 5. Navlun bedeli | 2,470.00 EUR |

Toplam 6,874.27 EUR

B. 55451 numaralı hasar dosyasına ait talebimiz

- | | |
|------------------------------|--------------|
| 1. 2.754 adet ürün bedeli | 8,179.32 EUR |
| 2. Temizleme masrafı | 3,947.36 EUR |
| 3. Dahilide nakliye bedeli | 2,449.20 EUR |
| 4. Elleçleme+Kolileme bedeli | 3,277.25 EUR |
| 5. Navlun bedeli | 4.300,00 EUR |

Toplam 22,153.18 EUR

Netice olarak, her iki dosya için toplam, **29,027.45 EUR** hasar tazminat bedelinin eksper raporunun tamamlanma tarihinden (16.09.2014) itibaren, yıllık EURO mevduata en fazla faiz veren banka faizi üzerinden işleyecek faizi ile birlikte ödenmesini, iş bu hak ve alacakların takip

ve tahsili için tahkim başvuru masrafları ile ücreti vekaletin muhatap Sigorta Şirketince ödenmesini, fazlaya dair alacak haklarımız saklı kalmak kaydı ile arz ve talep ederiz“ Şeklindedir.

2.2.Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

XXXX Sigorta A.Ş. tarafından Başvuru Sahibi iddiaların karşı yazılı savunması olduğu gibi aşağıya alınmıştır;

“Tahkim Komisyonuna iletilen XXX TEKSTİL SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ. başvurusu incelenmiştir. Öncelikle talep zamanaşımına uğramıştır. Reddini talep ederiz.

1- Sigortalı tarafından İngiltere’ye ihraç edilen 21888 parça örme bay tişört emteası şirketimiz nezdinde 2370400 numaralı ve 09.06.2014 tanzim tarihli Emtia Nakliyat Abonman Poliçesi ile sigortalıdır. Emteaların nakliye sırasında hasarlandığı iddiası ile 554251 sayılı Hasar Dosyası açılmıştır. Ayrıca; yine Sigortalı tarafından İngiltere’ye ihraç edilen 5922 adet askıda gönderilen emtea Şirketimiz nezdinde 2324325 numaralı ve 26.05.2014 tanzim tarihli Emtia Nakliyat Abonman poliçesi ile sigortalıdır. Emteaların nakliye sırasında hasarlandığı iddiası ile XXX sayılı Hasar Dosyası açılmıştır.

2- Poliçenin düzenlendiği ve hasarın olduğu tarihte yürürlükte olan 6102 sayılı TTK’ nun 1401. Maddesine göre, sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi halinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmedir. Sigortacı, sigorta sözleşmesi gereğince, belli bir ücret (prim) karşılığında rizikoyu yüklenen şirkettir. Sigorta ettiren sigorta sözleşmesini yaptıran kişidir. Sigorta sözleşmesinin diğer bir unsuru sigorta menfaatidir. TTK’nun Mal Sigortaları başlığı altındaki 1453. maddesinde, rizikonun gerçekleşmemesinde menfaati bulunanların, bu menfaatlerini mal sigortası ile teminat altına alabileceği belirtilmiştir. Sigorta sözleşmesinin unsurlarından birisi olan riziko, tehlike, zarar verici olayların gerçekleşmesi ihtimali olarak tanımlanır. TTK’nun 1409. maddesi gereği, sigortacı sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan ve bedelden sorumludur. Rizikonun gerçekleşmesi halinde öncelikle Genel Şartların tatbiki ve kararlaştırılan Özel Şartların sağladığı himayenin kapsamı dikkate alınır. Somut olayda Poliçede açıkça “geminin ambar kapakları açıldığında, ya da diğer araçlardan (tran, kamyon, uçak) boşaltma işlemleri veya gümrükten çekme esnasında ziya ve hasar tespit edilmesi durumunda tanzim edilecek zabıtlarda, gemi kaptanı veya diğer taşımadan sorumlu kişilerin ya da yetkililerin imza ve kaşeleri bulunmalıdır. Aksi takdirde sigortacı söz konusu hasardan sorumlu olmayacaktır“ şeklinde düzenleme mevcuttur. Poliçeye konulan bu özel şartın amacı, hasarın taşıma sırasında gelip gelmediğinin ispatıdır, aksi durumda ise rizikonun teminat dışı sayılmasıdır.

3- Somut olayda ise poliçede açıkça belirtilen sebepten dolayı hasar teminat dışı kalmıştır. Şöyle ki; yapılan incelemede malın alıcıya teslim edilmesi esnasında taşıma senedi üzerinde malların hasarlı teslim alındığına dair hiçbir kaydı itiraz yoktur. Sigortalı poliçede özellikle şart olarak belirtilen hususu yerine getirmediğinden hasar teminat dışında kalmıştır. Kaldı ki, sigortalı tarafından daha sonra şirketimize gönderilen 15.07.2014 tarihli evrak ürünlerin teslimi sırasında yetkililer tarafından imzalanmış olan nakliyecisi ve alıcı arasında düzenlenen tutanak niteliğinde değildir.

4- Tacir olan Sigortalı Türk Ticaret Kanunu madde 18/2 hükmüne göre, her tacirin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi şarttır. Türk Hukukunda tacirlere uygulanan hükümler diğer kişilere uygulanan hükümlerden farklıdır. Bunun sebebi tacirin ticari hayatı ile ilgili olarak yaptığı işlerde diğer şahıslardan daha çok özen göstermesi gereğidir. Tacir devamlı olarak yaptığı işlerle ilgili mevzuatı, ne yapması gerekeceğini tacir olmayan şahıslardan daha iyi bilir ve bilmek zorundadır. Tacirin bilmek zorunda olduğu şeylerin başında ticari hayatı için gerekli olan kanun

hükümleri, ticari hayatın gerekleri ve teamülleri ile yapılan işlerin esası gelir. Çünkü tacir, ticari hayatı ile ilgili olarak yapacağı tüm muamelelerde bunları dikkati nazara alacaktır. Bu sebeplerden dolayı tacirden beklenen ihtimam tacir olmayanlara nazaran vasatın üstünde olacaktır. Bu ihtimam borcunu tayinde ise objektif ölçüler kullanılacak ve bu objektif ihtimam gösterme borcunun vasati olmaması gereği tacirle tacir olmayanlar arasında söz konusu olacaktır. Somut olayda şirketimiz tarafından tanzim edilen poliçe tacir olan sigortalının direkt ticari işiyle ilgilidir. Poliçe, iki tarafın iradesini ortaya koyan, taraflara belirli hak ve yükümlülükler veren sözleşmedir. Ancak Sigortalı poliçe ile kendisine yüklenen yükümlülüklerle aykırı davranmıştır.

5- Yukarıda anılan nedenlerle tutanak imzalamayan sigortalı hasarın nasıl, ne zaman ve ne şekilde gerçekleştiğini ispatla yükümlüdür. Zira Nakliyat Emtea Sigortası ile malların bir yerden diğer bir yere taşınması, bu taşıma sırasında meydana gelen rizikolar teminat altına alınmıştır. Ancak tutanak imzalanmadığı için taşıma sırasında hasarlanıp hasarlanmadığı belli değildir. Sigortalının emteaların depoda bulunduğu esnada hasarlanmadığını ispat etmesi gerekmektedir.

6- Talep ayrıca Enstitü Yük Klozları A 4.3 kapsamında da teminat dışıdır. Zira ilgili düzenlemeye göre ;

“Sigorta edilen şeyin ambalajlanma veya hazırlanmasındaki yetersizlik ya da uygunsuzluğun neden olduğu ziya, hasar veya masraf. [Konteynır veya liftvan (1) içine yapılan istifleme, bu sigorta başlamadan önce ya da sigortalı veya adamları tarafından yapıldığında, bu 4.3 Klozu bakımından “ambalajlama” ya dahil sayılır.]” Şeklinde düzenlenmiştir. Yine poliçede açıkça anılan düzenlemeye yer verilmiştir. Poliçedeki düzenleme ise; “ teminat konusu emtianın orijinal ambalajında taşınması koşulu ile geçerli olup ambalaj yetersizliğinden veya uygunsuzluğundan kaynaklanan ziya, hasar ve masraflar teminat dışıdır”

Somut olayda 2324325 numaralı poliçede ambalaj cinci KOLİ olarak belirtilmesine rağmen 5929 adet ambalajın sadece 7 tanesi koli içinde nakledilmiş kalan ve hasarlanan 5922 adet emtea askıda asılı şekilde nakli sağlanmıştır. 7 adet kolide herhangi bir hasar olmazken 5922 adet askıda bulunan emtea hasarlanmıştır. Yine 2370400 numaralı poliçede 21.888 parça emtea askıda nakliyesi sağlanmıştır. Eğer hasarın taşıma sırasında olduğu kabul edilse dahi yukarıda belirtilen düzenlemeler çerçevesinde emteaların ambalaj yetersizliğinden kaynaklandığı kabul edilmelidir. Zira emtianın üzerindeki naylon ambalajın dorse ve depo zeminine temas nedeniyle ambalajda içeri sızan yağ/kir vs bulaşması nedeni ile oluştuğu gözlemlenmiştir. Hasar emteanın ambalaj yetersizliğinden kaynaklanmaktadır.

7- Sigortalı, sözleşmenin kurulma aşamasında beyan yükümlülüğüne aykırı davranmıştır. Şöyle ki; 2324325 sayılı poliçede taşınan emteanın ambalajı koli olarak belirtilmesine rağmen 5929 adet ambalajdan sadece 7 adet koli kalan 5922 adet emtea askı ile taşınmıştır. TTK 1435. Maddesine göre “Sigorta ettiren sözleşmenin yapılması sırasında bildiği veya bilmesi gereken tüm önemli hususları sigortacıya bildirmekle yükümlüdür. Sigortacıya bildirilmeyen, eksik veya yanlış bildirilen hususlar, sözleşmenin yapılmamasını veya değişik şartlarda yapılmasını gerektirecek nitelikte ise, önemli kabul edilir. Sigortacı tarafından yazılı veya sözlü olarak sorulan hususlar, aksi ispat edilinceye kadar önemli sayılır “ denmektedir. Sigortalı anılan poliçede taşınan emteanın ambalaj cinsini koli olarak belirtmiştir. Ancak askı da taşınan emtealar ambalaj yetersizliğinden dolayı hasarlanmıştır.

Yine TTK 1439. Maddesi ; “ Rizikonun gerçekleşmesinden sonra, sigorta ettirenin ihmali ile beyan yükümlülüğü ihlal edildiği takdirde, bu ihlal tazminatın veya bedelin miktarına yahut rizikonun gerçekleşmesine etki edebilecek nitelikte ise, ihmalin derecesine göre tazminattan indirim yapılır. Sigorta ettirenin kusuru kast derecesinde ise beyan yükümlülüğünün ihlali ile gerçekleşen riziko arasında bağlantı varsa, sigortacının tazminat veya bedel ödeme borcu ortadan kalkar; bağlantı yoksa, sigortacı ödenen primle ödenmesi gereken prim arasındaki oranı dikkate alarak sigorta tazminatını veya bedelini öder.” Şeklinde düzenlendiği için bu nedenle de sigortalı tazminat hakkını yitirmiştir.

8- Sigortalı ihbar yükümlülüğüne de aykırı davranmıştır. Nakliyat Sigortası Genel Şartları 22. Maddesi “Kısmen vaki olan ziya ve hasarlar, poliçe umumi şartlarının hükümleri mahfuz kalmak üzere, sigortacının, mahallindeki avarya komiseri ile karşılıklı olarak ve eğer sigortacının orada avarya komiseri yoksa, mahalli usul ve âdetlere göre tesbit edilmelidir. İşbu tesbit muamelesi malların tahliyesini takip eden on beş gün içinde ve herhalde mütesellimine tesliminden evvel yapılmalıdır.

Yukarıdaki vecibelerin yerine getirilmemesi sigortacıya tazminat talebini red hakkını verir meğer ki bu vecibelerin yerine getirilmeyişinin mücbir sebeplerden ileri geldiği sigortalı tarafından isbat edilmiş olsun” şeklinde düzenlenmiştir. Poliçede açıkça “ Sigortalı hasar ihbarını 22. Maddede belirtilen süre zarfında ihbar etmekle yükümlü olduğu, söz konusu ziya ve hasarın açıkça görünmemesi halinde bildirim emtianın tesliminden itibaren 7 gün içinde yapmakla yükümlü olduğu belirtilmiştir. Hasarı kabul etmemekle birlikte, TTK 1446 / 2 fıkrası kapsamında rizikonun gerçekleştiğine ilişkin bildirim yapılmaması veya geç yapılması, ödenecek tazminatta veya bedelde artışa neden olmuşsa, kusurun ağırlığına göre tazminattan veya bedelden indirim yoluna gidilir. Ancak emtea teslim tarihi 20.06.2014 olmasına rağmen sigortalı ihbarını 07.07.2014 tarihinde yapmıştır. Sigortalı poliçe ve Genel Şartlar kapsamında ihbar yükümlülüğüne de aykırı davranmıştır.

9- Talebi kabul etmemekle birlikte Sigortalı TTK 1448 maddesi kapsamında Şirketimizin rücu haklarını koruma yükümlülüğüne aykırı davranmıştır. Nakliyat Sigortası Genel Şartları 15. Maddesi B) bendi” Bundan maada, nakliyeciyi ile diğer bilcümle mes'ul üçüncü şahıslar aleyhindeki rücu haklarını, icabında sigortacı lehine, muhafaza edebilmek üzere sigortalı lazım gelen bütün tedbirleri vakti zamanında almak ve icabında gerekli takibata girişebilmek hususunda sigortacı ile kayıtsız şartsız elbirliği yapmakla mükelleftir.” Yine TTK 1448/2 maddesi kapsamında kusurun ağırlığına göre tazminattan indirim yapılması gerekecektir.

10- Talebi kabul etmemekle birlikte talep fahiş olup reddi gerekmektedir. Ekspertiz Raporunda 554251 sayılı hasar dosyasında sovtaj düşüldükten sonra hasarın 8.458.-Euro olduğu, 551250 sayılı hasar dosyasında ise sovtaj düşüldükten sonra hasarın 1.145. Euro olduğu tespit edilmiştir. Sigortalının talebini belgelemesi gerekmektedir.

Netice olarak, talebin reddi ile yargılama masraf ve karşı vekalet ücretinin başvuru sahibi üzerine yükletilmesine karar verilmesini talep ederiz. “

Şeklindedir.

3.UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, Emtea Sigortası Genel Şartları, Yıllık Taşyıcı Mali Mesuliyet Sigortası Abonman Şartları ve Yargıtay Kararları dikkate alınmıştır.

4.DEĞERLENDİRME VE GEREKÇELİ KARAR

4.1.Değerlendirme:

a) İlk koşul bakımından yapılan değerlendirmede, dosya içeriğinde yer alan poliçe örneği ile de sabit olduğu gibi, Başvuru Sahibi XXX Tekstil Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi ile davalı Sigorta Şirketi arasında XXX ve XXX sayılı Emtia Nakliyat Abonman Poliçeleri ile nakliyat rizikolarına karşı sigorta sözleşmesi yapıldığı görülmektedir.

b)

- c) Başvuru sahibi XXX Tekstil'e ait konfeksiyon emtialarının 2 parti olarak Türkiye- İngiltere nakliyesine ilişkin düzenlenen;
- 07.06.2014 tarih ve 77312 nolu fatura ve 2370400 sayılı poliçe kapsamında, 21888 adet örme erkek tişörtünün naylon ambalaj içerisine yerleştirildikten sonra askıya asılarak XX XX XX plakalı TIR kamyonu içerisinde yurt dışına sevk edildiği,
 - 22.05.2014 tarih ve 77296 nolu fatura ve 2324325 sayılı Poliçe kapsamında, (toplam 6172 adet) 250 adet örme erkek tişörtünün 7 adet koli içerisinde, geri kalan 5922 adet örme erkek tişörtünün ise naylon ambalaj içerisine yerleştirildikten sonra askıya asılarak XX XX XX plakalı TIR kamyonu içerisinde yurt dışına sevk edildiği anlaşılmıştır.
- d) Söz konusu 2 adet kamyonun, teslim yeri olan Leicester'e (İngiltere) varışında; sigortalı emteaların bir kısmında naylon ambalajın muhtelif yerlerinde kurumuş çamur suyu, toz ve kir izine rastlandığı, tişört emtiası üzerinde yapılan incelemede ise ürünlerin, muhtelif bölümlerinde kir ve toz, özellikle de ürünlerin alt kısımlarında ve kollarında lekeler rastlandığı tespit edilmiştir.
- e) Dosya muhteviyatı olarak taraflardan temin edilen belge ve bilgiler kapsamında uyumsuzluğun, sigorta şirketinin 09.10.2014 tarih DN121/637 sayılı ve 09.10.2014 tarih ve DN121/636 sayılı yazılarına istinaden sigortalı tarafından karşılanması talep edilen, emtiaların taşınması sırasında kirlenmesi sonucu meydana gelen zararın, yapılan ekspertiz neticesi hasarın nakliyat sırasında olduğunu gösteren bulgu, belge olmadığı ve ICC A klozu genel şartlarınca söz konusu teminatlardan herhangi birine dahil olmadığı anlaşıldığı gerekçesi ile hasar talebinin reddedilmesi kararına, Başvuru Sahibince itiraz edilmesinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır.
- f) Taraflar arasındaki Hukuki Uyuşmazlık Hakem Heyetimize ait olmak üzere, sigortaya konu emtiaların faturada belirtilen ambalajlama şeklinde taşınmasının uygun olup olmadığı hususu ile hasar miktarının ve hasar bedelinin tespiti için Bilirkişi atanması uygun görülmüştür. Bilirkişi olarak İstanbul Ticaret Mahkemelerinde Bilirkişilik yapmakta olan Tekstil Uzmanı Prof. XXXX atanmıştır. Taraflar arasındaki Hukuki Uyuşmazlık, değerlendirildikten sonra, Bilirkişi Raporu değerlendirilecektir.
- g) Sigortalı giyim eşyasının nakliye esnasında hasarlandığı (kirlendiği) Sigortalı Firma Yetkilisi ile XX Nakliye Firması Yetkilisinin Dosyaya mübrez e-posta yazışmaları ile sabit olup, nakliye firması yetkilisi kirlenmeyi şöyle tarif etmektedir;
- Yaş bez ile silince çıkar,
 - Yıkama ile kesinlikle çıkar,
 - İnce toz değil ama kalın çamur kurusu da değil,
 - T -shirt kumaşından dolayı toz birikintisi yapmaktadır.
 - Nakliye esnasında lekelenen malların depoya gelmesini bekliyoruz.

Sigortalı Şirket yetkilisi ise, “ *Nakliye esnasında lekelenen mallarla ilgili bir şey yaptınız mı?* “ diye soruyor. Anlaşıldığı kadarı ile hasar, Sigorta Şirketince ihbardan önce bilinmektedir.

- h) Geniş teminat denilen kuvertür, (Institute Cargo Clauses All Risk veya Institute Cargo Clauses-A) adından da anlaşılacağı üzere harici rizikolar ve etkenler de dahil olmak üzere malın uğrayabileceği tüm hasarlara karşı teminat veren bir klozdur. Sigorta şirketinin poliçesinde açıkça “ *geminin ambar kapakları açıldığında, ya da diğer araçlardan (tran, kamyon, uçak) boşaltma işlemleri veya gümrükten çekme esnasında*

ziya ve hasar tespit edilmesi durumunda tanzim edilecek zabıtlarda, gemi kaptanı veya diğer taşımadan sorumlu kişilerin ya da yetkililerin imza ve kaşeleri bulunmalıdır. Aksi takdirde sigortacı söz konusu hasardan sorumlu olmayacaktır“ şeklinde düzenleme mevcuttur. Poliçeye konulan bu özel şartın amacı, hasarın taşıma sırasında gelip gelmediğinin ispatıdır, aksi durumda ise rizikonun teminat dışı sayılmasıdır" hükmü ile konulan madde ile hasarın taşıma esnasında meydana gelip gelmediğinin anlaşılması için sigortalıya yükümlülük getirdiği görülmektedir.

- i) Konşimento da taşıyıcının malı hasarlı aldığına dair bir ibare yoktur, teslim kaşeli konşimento Dosyaya sunulmamış olduğundan malın hangi şekilde teslim edildiği Dosya içeriğinden anlaşılammakla birlikte malın alıcısı, satıcısı ve nakliyecisi firma yetkilerinin yaptığı yazışmalardan malda meydana gelen hasarın teslimden sonra olduğuna dair hiç bir iddia ileri sürülmemektedir. Sigortalının özel şartla poliçe ile kendisine yüklenen yükümlülükler aykırı davranmasının kasten olmadığı, kaldı ki nedensellik açısından incelendiğinde bahse konu yazışmalar ile sigorta şirketinin 4. bentte iddia ettiğinin aksine sigortalı hasarın nasıl, ne zaman ve ne şekilde gerçekleştiğini ispatlamış olup hasarın teslimden sonra meydana gelmediği nakliye esnasında oluşmuş olacağı ortaya çıkmıştır.

TTK Md.1446 :

“(1) Sigorta ettiren, rizikonun gerçekleştiğini öğrenince durumu gecikmeksizin sigortacıya bildirir.

(2) Rizikonun gerçekleştiğine ilişkin bildirim yapılmaması veya geç yapılması, ödenecek tazminatta veya bedelde artışa neden olmuşsa, kusurun ağırlığına göre, tazminattan veya bedelden indirim yoluna gidilir.

(3) Sigortacı rizikonun gerçekleştiğini daha önce fiilen öğrenmişse, ikinci fıkra hükmünden yararlanamaz. “

hükmünü havidir.

2. fıkraya göre bir an için ihbarın geç yapıldığı varsayılsa dâhi, yükün zarar gördüğü yazışmalar ile sabittir. Kısacası gerek geç ihbarda gerek ise poliçe özel şartının yerine getirilmemesinde tazminatta artışa neden olması durumu da söz konusu değildir. Sigorta Şirketi bu hususta bir iddiada bulunuyorsa ispat yükümlülüğü kendisindedir.

- j) Prof. XXXXX 'nın 30.11.2015 tarihli Bilirkişi Raporuna göre;
- Çeki listesinden; 1.TIR içinde askılı durumda 21.888 adet, diğer 2.TIR içinde ise Expres gönderme şeklinde 7 (yedi) adet karton koli içinde 250 adet ve 5922 adet askılı vaziyette olmak üzere toplamda 6172 adet emtianın, yurt dışına sevk edildiği anlaşılmaktadır.
 - Türkiye'den yurt dışına tekstil ürünlerinin naylon poşet içinde askılı durumda veya ebatları belirli karton koliler içerisinde askı düzenekli bir TIR ile sevkiyatı olağan bir işlemdir. Emtiaların koli veya askılı ambalajlama şeklinin uygun olmadığı söylenemez. Çünkü yurt dışına naylon poşet veya karton koliler içinde (örneğin takım elbise, tişört, ... gibi tekstil ürünleri) sevk edilir. **Bu bağlamda, dava konusu emtiaların faturada belirtilen ambalajlama şeklinde taşınmasının uygun olduğu kanaatine varılmıştır.**
 - Beyanlardan, elektronik yazışmalardan ve dava Dosyasına sunulan fotoğrafların incelenmesi sonucunda yurt dışına sevk edilen emtiaların bir kısmında hasarlar olduğu açıktır. Buna göre Bilirkişi tarafından detaylı bir hasar incelemesi yapılmış ve bunun neticesinde hesaplanan hasar bedeli aşağıdaki gibi yapılmıştır;

- 77296 sayılı faturada söz konusu 5.922 adet askılı emtia için hasar bilgileri tablo halinde aşağıda özetlenmiştir;

Hasarlı ürün bedeli 14 adet (14 adet x 3,85 EUR/adet)=	53,90 EUR
Temizleme masrafı (14 adet x 1,54 EUR/adet)=	21,56 EUR
Nakliye bedeli 2449,20/6=408,2 Euro bir nakliye bedeli 2 adet nakliye için=	816,40 EUR
Elleme+kolileme bedeli	481,19 EUR
Ara TOPLAM	1.373,05EUR
Sovtaj (14 adetx 0,5 Euro/adet)	-7,00 EUR
Hasar TOPLAM	1.366,05EUR

22.05.2014 tarih 77296 sayılı faturada söz konusu askılı emtialar için yapılan hesaplama sonucunda **hasar tutarının 1.366,05 EUR** olabileceği tespit edilmiştir.

- 77312 sayılı faturada söz konusu 21.888 adet askılı emtia için hasar bilgileri tablo halinde özetlenmiştir;

Hasarlı ürün bedeli 2.112 adet (2112 adet x 2,71EUR/adet)=	5.723,52 EUR
Temizleme masrafı (2112 adet x 1,54 EUR/adet)=	3.252,48 EUR
Nakliye bedeli 2449,20/6=408,2 bir nakliye bedeli 4 adet nakliye için	1.632,80 EUR
Elleme+kolileme bedeli	1.778,50 EUR
Ara TOPLAM	12.387,30 EUR
Sovtaj (adet 2126 adet x 0,5 Euro/adet)	-1.056,00-EUR
Hasar TOPLAM	11.331,30EUR

07.06.2014 tarih 77312 sayılı fatura askılı muhteviyatı söz konusu askılı emtialar için yapılan hesaplama sonucunda **hasar tutarının 11.331,30 EUR** olabileceği tespit edilmiştir. “

denilmekte olup, Raporun SONUÇ bölümü; “ Sigortaya konu emtiaların, faturada belirtilen ambalajlama şeklinde nakliyat işleminde taşınmasının uygun olduğu ve yapılan hesaplamalarda 22.05.2014/ 77296 tarih/sayıli faturada söz konusu 5.922 adet askılı durumda taşınan emtia için hasar tutarının **1.366,05 EUR** ve 07.06.2014/ 77312 tarih/sayıli fatura söz konusu 21.888 adet askılı durumda taşınan emtia için de hasar tutarının **11.331,30 EUR** olduğu ve buna göre toplam hasar bedelinin **12.697,35 EUR** olduğu tespit ve hesap edilmiştir.“ şeklindedir.

Her iki poliçede de %10 ilave bedel uygulanmamış olması sebebiyle, hasar miktarına %10 ilave bedel tatbik edilmemiştir.

4.2.Gerekçeli Karar

Yukarıda izah edildiği üzere gerçekleşen hasar/zararın kısmen poliçe kapsamında değerlendirilmesi gerektiği hükmüne varılmaktadır. Şöyle ki ;

Yeni TTK.'nun 1409/1. fıkrasına göre;

- 1) Sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zararlardan veya bedelden sorumludur.
- 2) Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir. (Eski TTK.md.1282 maddesi hükmü uyarınca sigortacı ilke olarak harp ve isyan dışında bütün hasarlardan sorumlu olup, rizikonun istisna edilmesi halinde bu hususun kanıtlanması sigortacıya ait bulunmaktadır)

TTK. nun 1459. maddesi hükmüne göre de; Sigortacı, sigortalının uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlüdür. (Eski TTK. md.1283)

Deliller arasında sunulan uyuşmazlık konusu olaya ilişkin emtialar hakkında ki faturadan anlaşılacağı üzere askılı taşıma yapılacağı kesindir. İş bu nedenle “ malların gereği veçhile hazırlanmamış veya tertiplenmemiş olmasından veya ambalaj kifayetsizliğinden ileri gelen ziya ve hasarlar” ve “CMR belgesi üzerinde hasar notu bulunmaması” gereğince hasar talebinin reddi yerinde görülmemiştir.

Yukarıdaki değerlendirmeler, Bilirkişi Raporu ve 3.Bölüm'deki Mevzuat gereğince, kabul edilen **12.697,35 EUR**'nin davalıdan alınarak davacıya verilmesine, **16.330,10 EUR** fazlaya talebin reddine karar verilmiştir.

Faiz hususunda ise, TTK md. 1427 / 2 çerçevesinde, Eksper Raporunun Sigorta Şirketine ibrazı tarihinin 17.09.2014 olduğu göz önüne alındığında, 45 gün sonrası olan 01.11.2014 tarihinde temerrüdün olduğu ve bu tarihten itibaren değişen oranlar uygulanmak suretiyle devlet bankalarının Euro cinsinden açılmış bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranıyla tahsiline karar verilmiştir.

5 SONUÇ : Gerekçeleri yukarıda açıklandığı üzere;

- 5.1. Başvuru sahibi talebinin kısmen kabulü ile **12.697,35 EUR**'nun 01.11.2014 tarihinden itibaren değişen oranlar uygulanmak suretiyle devlet bankalarının Euro cinsinden açılmış bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faizi ile birlikte XXX Sigorta A.Ş.'den alınarak, başvuru sahibine ödenmesine, fazlaya dair istemin reddine,
- 5.2. 300,00 TL. Başvuru Harcı ile 500,00 TL. Bilirkişi Ücreti olmak üzere toplam 800,00 TL. Yargılama Gideri'nin kabul ve red oranına göre 349,90 TL.'nin Davalıdan alınarak Davacıya verilmesine, 450,10 TL'nin Başvuru Sahibi üzerinde bırakılmasına,
- 5.3. Davacı taraf kendini vekille temsil etmiş olduğundan 2016 yılı A.A.Ü.T. ikinci kısmın 2.Bölümüne ve üçüncü kısmına göre, hukuk mahkemelerinde takip edilen davalar için belirlenen oranlar ışığında 4.781,34 TL avukatlık ücretinin Davalı Sigorta Şirketi tarafından Başvuru Sahibine ödemesine,

- 5.4. Aleyhine başvuru yapılan Sigorta Şirketi de kendisini vekil ile temsil ettirdiği için, Başvuru Sahibinin reddedilen talebi üzerinden, Sigorta Şirketi lehine 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesi 17. fıkrasının, 6327 sayılı Kanunun 58. maddesi ile yapılan değişiklik çerçevesinde 1.209,84 TL vekâlet ücreti takdirine, Başvuru Sahibi tarafından, Sigorta Şirketine ödenmesine,

5684 sayılı Kanunun 30. maddesinin 12. fıkrasında belirtilen hallerde kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Komisyon nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere olarak oybirliği ile karar verilmiştir.

28/12/2015 tarih ve K-2015/15124 sayılı Hakem Kararı.

1-BAŞVURUYA İLİŞKİN BİLGİLER

9.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlık, Sigorta şirketi tarafından tanzim edilen 31.07.2013-2014 vadeli XXX no.lu Yangın Ticari Esnek Sigorta Poliçesi kapsamında malik adına sigortalı bulunan çarşı nitelikli işyerinde meydana gelen 06.01.2014 tarihli yangın hadisesi sonucunda çarşıda kiracı olarak bulunan başvuru sahibine ait işyerinde oluşan zararın sorumluluk teminatı kapsamında ödenmesi talebinin reddi üzerine sigorta tazminat bedelinin tazmini talebine ilişkindir.

9.2. Başvurunun Hakeme İntikaline İlişkin Süreç

Dosya 15.09.2015 tarihinde Heyetimizce teslim alınarak tahkim yargılamasına başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla bilirkişi incelemesi yapılmış ve 28.12.2015 tarihinde karara varılarak tahkim yargılamasına son verilmiştir.

2-TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi başvurusunda özetle ;

” Yangının çıktığı XXX Çarşısının XXX Otomotiv tarafından yaptırıldığını, davalı sigorta şirketine sigortasının da XXX Otomotiv tarafından yaptırıldığını, söz konusu çarşıda 170 işyeri bulunduğunu ve kiraya verildiğini, Müvekkili XXX'in 2013 yılında 3 9-41-66 nolu dükkanları butik giyim mağazası olarak kiraladığını, 06.01.2014 tarihinde çıkan yangın sonucunda

müvekkiline ait işyerinin zarar gördüğünü, yangının çıkış nedeninin Yangın raporunda kısa devre olarak belirlendiğini, ayrıca metal kablo kanallarının olmadığı da belirlendiğini, XXX Otomotiv'in Yangından hem kira sözleşmesi sebebiyle sözleşmesel, hem de yapı maliki olarak sözleşme dışı sorumlu olduğunu, davalı XXX Sigorta A.Ş nin de düzenlediği sigorta poliçesinde mali sorumluluk teminatı bulunması nedeniyle sorumlu olduğunu, müvekkilinin 48.504,00. TL zararının bulunduğunu ve bunun SMM raporu ile tespit edildiğini, sigortacının ödemeyi reddettiğini, belirterek 48.504.00. TL nin olay tarihinden itibaren işleyecek faizi işle birlikte davalı sigortacıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Başvuru sahibi vekili başvuruya dayanak olarak, XXX sayılı Tahkim uyuşmazlık dosyasında bulunan belgeleri delil olarak sunmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Kuruluşu savunmasında özetle ;

“Yangın uzmanlarının düzenlediği rapora göre yangının XXX Çarşısı içindeki XXX nolu dükkanın iç kısmından çıktığını, fakat elektriksel kısa devre kaynaklı olmadığını, üçüncü kişinin kusuru nedeniyle bina malikinin sorumluluğu yönünden illiyet bağının kesildiğini, poliçedeki teminat limitlerinin 678.000,00. TL olduğunu, talebin fahiş olduğunu, XXX Belediyesinin yangında zarar gören işyerlerine yardım yaptığını ve yardım listesinde Başvuru sahibinin 10.000,00. Yardım tutarı ile görüldüğünü, ödemenin yapılıp yapılmadığı konusunun Belediyeden sorulmasını istediklerini, başvuru sahibinin gerçek zararının 12.154,00. TL olabileceği, aynı yangın hadisesiyle ilgili diğer kiracılar tarafından da başvuru yapıldığını, zararın sigorta limiti dahilinde garameten paylaşılması gerektiğini, diğer zarar görenlerin başvurması ihtimali nedeniyle zamanaşımı süresince beklenmesi başvurunun reddi gerektiğini” belirtmiş ve aleyhe açılan davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir

Sigorta şirketi tarafından savunmalarına dayanak olarak 889424 sayılı hasar dosyası içeriği belgeler ibraz edilmiştir.

3-UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Konu uyuşmazlığın hallinde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK), Türk Ticaret Kanunu (TTK), Türk Borçlar Kanunu (TBK), Sigortacılık Kanunu, Yangın Sigortası Genel Şartları, poliçe özel şartları ve klozları, tarafların iddia ve savunmaları ile bunları tevsik eden deliller çerçevesinde değerlendirme yapılmıştır.

4-DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR VE HUKUKİ DAYANAK

4.1 Değerlendirme

XXX Çarşısı olarak bilinen çarşıdaki dükkanların, davalı sigorta kuruluşu tarafından sigortalı XXX Otomotiv firması adına düzenlenen XXX no.lu Yangın Ticari Esnek Sigorta Poliçesi kapsamında sigortalandığı ve söz konusu çarşıda 06.01.2014 tarihinde çıkan yangın hadisesi sonucunda başvuru sahibine ait işyerinin hasarlandığı taraflar arasında uyuşmazlık konusu değildir.

Yine sigorta kuruluşu tarafından düzenlenen sigorta sözleşmesinde 678.000,00. TL limitle mali sorumluluk ek teminatı verilmiş olduğu hususu da taraflar arasında ihtilafı değildir.

Uyuşmazlık, yangının çıkış sebebi ve yangından doğan hukuki sorumluluğun kimde olduğu ve zarar miktarı hususunda yaşanmaktadır.

Dosyaya sunulan 06.12.2014 tarihli olay yeri inceleme raporunda; olay yerinden incelenmek üzere alınan muhtemel arkaşmaya maruz kalmış kablo numunelerinin metal kablo kanalı içerisinde olmadığı belirtilmiştir.

İstanbul Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlüğünün 31.01.2014 tarihli raporunda numune kablolarında elektriksel erk oluşumunun gözlemlendiği belirtilmiştir.

XXX Cumhuriyet Başsavcılığının 2014/863 Soruşturma nolu dosyasından 05.02.2014 tarihinde verilen 2014/485 K. Nolu Kovuşturmaya yer olmadığı kararında herhangi bir kimseye isnad edilebilecek ceza hukuku yönünden suç oluşturabilecek bir eylem tespit edilemediği belirtilmiştir.

Sigorta kuruluşu tarafından alınan Yrd. Doç. Dr. XXX ve Doç. Dr. XXX'nin düzenlendiği 27.03.2015 tarihli özel bilirkişi raporunda yangının açık unutulmuş elektriksel bir cihazdan kaynaklanma ihtimalinin düşünülmesi gerektiği, yangının XXX nolu dükkanın iç kısmında nedeni belirlenemeyen bir kaza neticesi meydana gelmiş olabileceği belirtilmiştir.

Heyetimizce dosya kapsamı ve uyuşmazlığın niteliği dikkate alınarak bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiş ve bu çerçevede Endüstriyel Yangın ve Patlayıcı Maddeler Uzmanı adli bilirkişi XXX, muhasebe ve Finans Uzmanı adli bilirkişi XXX ve İnşaat Mühendisi Sigorta Eksperti XXX dan oluşan Bilirkişi Heyeti görevlendirilmiştir.

Bilirkişi heyeti tarafından düzenlenen 03.12.2015 tarihli kapsamlı raporda yangının meydana gelmesinde bina yönetiminin kusurlu ve sorumlu olduğu, davacı yanın sunduğu belgelere göre yapılan inceleme sonucunda ;

Davacının emtea zararının 12.154,68. TL emtia ve dekorasyon giderleri 3.677.96 . TL demirbaş 351.09 TL olmak üzere toplam 16.183.73 TL olduğu, tespit edilmiş ve raporlanmıştır.

Bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir

Başvuru sahibi vekili 11.12.2015 tarihli itiraz dilekçesini ve sigorta kuruluşu vekili 14.12.2015 tarihli itiraz dilekçelerini sunmuşlardır.

Bilirkişilerden her iki tarafın rapora itirazları doğrultusunda Kök Bilirkişi raporunu tanzim eden bilirkişi heyetinden ek rapor tanzimi istenmiş, bilirkişiler tarafından düzenlenen 17.12.2015 tarihli Ek Rapor düzenlenerek dosyaya sunulmuş Ek Rapor taraflara iletilmiştir.

Ek raporda bilirkişi heyetinin kanaatinin değişmediği belirtilmiştir.

4.2 Gereçeli Karar ve Hukuki Dayanak

TBK. m. 69. (Mülga BK. Madde 58) maddesine göre bir binanın maliki, o binanın fena yapılmasından veya bakım noksanından dolayı sorumludur.

“Anılan madde metnindeki muhafazadaki kusurundan ibaresi malikin sorumluluğu için kusurlu olması gerektiği anlamına gelmez. Bu ibare kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nun 58. maddesindeki gibi kötü bakımdan diye anlaşılmalıdır. (Prof. Dr. XXX – Prof. Dr. XXX Açıklamalı Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu 3. Basım , 288 syf.) Nitekim 04.05.1996 tarih

ve 6/4 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında da BK nun 58/f.1 maddesindeki sorumluluğun kusura dayanmayan bir sorumluluk hali olduğu vurgulanmıştır.

Bakım noksanı yapının tehlikeleri önleyici biçimde korunmamasını anlatır. Yapının tamamlanmasından sonra zaman akışı içinde bir takım noksanlıklar meydana gelebilir. Bunların giderilmemesi bakımsızlık sayılır.” (XXX Sorumluluk Hukuku 1. – 2. Kitap 1995 syf. 600)

“Elektrik tesisatıyla ilgili olarak daha önce kiracılardan bir şikayet gelmemesi , yani tesisatın daha önce benzeri bir tehlike yaratmaması sonucu değiştirmez. Zira, bozukluk veya bakım noksanı umulmayan rastlantısal bir olaydan meydana gelse bile malik sorumludur. Burada bina malikinin BK m. 55 den farklı olarak bir kurtuluş ileri sürebilme olanağı da yoktur. “(XXX a.g.e. syf. 581)

“BK nun 58/f.1 maddesinde öngörülen sorumluluk için malikin malına eylemli aracısız olarak zilyet olup olmamasının önemi yoktur. Örneğin bir kiracının, intifa veya sükna hakkı sahibinin doğrudan doğruya zilyetliğinde olsa bile malik yine sorumludur. Zarar gerçekleştiği anda şeyin maliki olmak yeterlidir.” (XXX a.g.e. syf. 593)

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi , 14.03.2006 tarih , 2006/284 E., 2006/721 K. sayılı ilamı ;

“ BK.nun 58. maddesi hükmü ile de bir bina veya imal olunan herhangi bir şeyin maliki o şeyin fena yapılmasından yahut muhafazasındaki kusurundan dolayı meydana gelecek zararlardan sorumlu tutulmuştur. Öğreti ve Yargıtay uygulamasında kararlılık kazanan görüşlere göre, bu maddelerde düzenlenen sorumluluk türü, kusursuz sorumluluk olduğundan meydana gelecek zarardan dolayı malikin sorumlu tutulabilmesi için kötü niyetli veya kusurlu olmasına gerek bulunmamakta, zarar ile bina veya imal olunan şey arasında uygun illiyet bağının bulunması ve kanunda aranılan diğer koşulların gerçekleşmesinin yeterli olduğu kabul edilmektedir. ”

Yargıtay 11.Hukuk Dairesi 04.03.2002 tarih, 2001/9396 E. , 2002/1867 K. sayılı ilamı ;

“ Yangının davalıya ait tesiste çıktığında uyuşmazlık yoktur. Her ne kadar ceza davasında hükme esas alınan bilirkişi raporunda davalı şirketin yönetici ve ortaklarının yangının çıkışı ve söndürülmesinde herhangi bir kusur ve ihmallerinin bulunmadığı belirtilmiş ve bu nedenle mahkemece beraat verilmiş ise de, yangının davalı şirket tesisinde çıktığı belirgindir. BK m.58 gereğince bina malikinin kusursuz sorumluluğu mevcuttur. O halde mahkemece davacının zararı belirlenip sonucuna göre karar vermek gerekir iken yazılı gerekçe ile davanın reddi bozmayı gerektirmiştir. ”

Heyetimizce dosyada alınan 03.12.2015 tarihli Bilirkişi Kök Raporunda;

“..Yangının çıkış nedeninin XXX nolu dükkân üzerinden geçen elektrik tesisatında oluşan bir arızadan kaynaklı elektriksel bir yangın başlangıcı meydana geldiği, dükkânlarda kolay yanıcı ürünlerin çok miktarda bulunması, dükkânların mimari özelliğinin yangın koridorları, yangın bölmeleri ve dükkânları bir birinden ayıran duvarların kolay yanıcı özelliği olan ürünlerden seçilmesi, çatı örtüsünün yekpare ve kolay yanıcı özellikli ürün olması vb. faktörler bir araya geldiğinde yüksek miktarda maddi hasarlı bir yangın olayının oluştuğu saptanmıştır.

Binanın yapımı, işletilmesi, farklı unvanlar altında farklı alanlarda faaliyet gösteren firmalara kiralanması, dükkân işleten kiracıların elektrik iç tesislerine müdahalesi, dekorasyon

çalışmaları yapılması aşamasında bu işlerin denetimi kontrolü ve onay verilmesi vb. hususlarda tam yetkininin kiralyan (kiraya veren) işletmenin sorumluluğunda olduğundan, ayrıca binaların yangından korunması hakkında yönetmelik esas ve usullerine uygun inşai malzeme kullanılmadığından yangının meydana gelmesinde bina yönetimi (XXX Otomotiv) kusurlu bulunmuştur.”

Şeklinde sonuca ulaşılmıştır.

Tarafların itirazları doğrultusunda ek rapor tanzimi istenmiş, bilirkişiler tarafından düzenlenen 17.12.2015 tarihli Ek Raporda bilirkişi heyetinin kanaatinin değişmediği görülmüştür.

Bilirkişi Kök ve Ek Raporu ve dosyada mevcut deliller muvacehesinde, davalının sigortalısı olan bina malikinin hukuki sorumluluğunu ortadan kaldıracak bir durumun bulunmadığı, çıkan yangından hukuken davalının sigortalısının sorumlu olduğu, bu sorumluluğu ortadan kaldıracak ve illiyet bağıni kesecek bir hususun davalı tarafça ispatlanamadığı anlaşılmıştır Somut olayda başvuru sahibi nezdinde zarara neden olan yangın dolayısıyla aleyhine başvuru yapılan davalı sigorta şirketinin sigortalısının ve dolayısıyla onun sorumluluk sigortacının hukuken sorumlu olduğu kanaatine varılmıştır.

Zarar tutarına gelince, başvuru sahibi zararını ispatla yükümlüdür. Davacının davasını ispat sadedinde dosyaya sunmuş olduğu belgeler, yangın sırasında mağazada hangi emtiadan ne miktarda bulunduğunu ispatlar nitelikte değildir. Yangın sonrasında zarar gören işyerinde bir delil tespiti yapılmadığı gibi, dosyada yangın sonrası işyerinin fiziksel durumunu, zarar gören emtianın miktarını ve niteliğini gösterir hiçbir delil ve belge bulunmamaktadır. Başvuru sahibi bu kapsamda ispat sadedinde dosyaya sunulan faturaların dikkate alınmasını istemiş ise de, söz konusu faturaların işletmenin resmi kayıtları ile desteklenmediği, tek başına delil olarak işyerinde yangın anında bulunan mal ve stok durumu kanıtlamak için yeterli olmadığı, işyerinin resmi defter ve kayıtları dışında fiili ve fiziksel durumu gösterir bir delil sunulmadığından, iddia edilen kadar mal ve emtianın yangın anında işyerinde bulunduğunun kabul edilemeyeceği bilirkişi raporu ile de ortaya konan gerçektir. Başvuru sahibinin sunduğu SMM raporunun resmi defter kayıtları ve yangın anındaki fiili durumu kanıtlamaya elverişli olmadığı gibi, bilirkişi raporuna göre davacının defter ve kayıtları ile de uyumlu değildir. Davacının yangın anında işyerince mevcut fiili mal tutarının ve zararının salt iddiaya dayalı ve varsayımsal olarak kabul edilmesi hukuken mümkün olamamıştır. Sunulan faturalara ilişkin malların yangından önce işyerine girip girmediği, yangından önce satılmış olup olmadığı gibi hususların ne fiili ve fiziksel olarak ne de defter kayıt denetimi ile doğrulanması mümkün olmamıştır. Oysa davacının iddia ettiği zararını kanıtlaması gerekmektedir.

Bilirkişi raporları, ayrıntılı, denetime elverişli ve dosya gerçeklerine uygun bulunmakla heyetimiz tarafından da karara esas alınmıştır.

Buna göre davacının davalıdan sigorta kapsamında talep edebileceği zarar tutarı, 12.154,68. TL emtia ve dekorasyon giderleri 3.677,96. TL demirbaş 351,09 TL olmak üzere toplam 16.183,73 TL dir. Aşan zarar talebinin ise kanıtlanamadığından reddi gerekmiştir.

Sigorta kuruluşu, XXX Belediyesinin zarar gören dükkan sahiplerine yardım parası ödediğini ve bu durumun Belediyeden sorulmasını talep etmiş ise de, Belediyelerin sosyal Belediyecilik anlayışı gereği yapacağı yardımların, sigortadan karşılanacak maddi hasar bedelinden tenzil edilmesi hukuken söz konusu olmayıp, söz konusu yardımın bir maddi hasar hesabı sonucu maddi hasarları birebir karşılamak maksatlı yapıldığına ilişkin herhangi bir delil sunulmamış olduğundan sigortacının bu talebi reddedilmiştir.

Davaya konu sigorta poliçesi zorunlu sorumluluk sigortası olmayıp, sigorta şirketinin teminatı ödediği tutar kadar azalacağından ve bu konuda hükmedilen tazminatları ve yapılacak ödemeleri, sonraki sorumluluk talepleri karşısında savunma olarak kullanması mümkün bulunduğundan, garameten paylaşım ve zamanaşımı süresince beklenilmesi konusundaki talepleri de kabul edilmemiştir.

Başvuru sahibinin 05.06.2015 tarihinde sigortacıya başvurduğu, sigortacının 16.06.2015 tarihli yazı ile talebi reddettiği ve bu tarihte temerrüde düştüğü anlaşıldığından 16.06.2015 tarihinden itibaren talep gibi avans faizine hükmetmek gerekmiştir.

5. SONUÇ

- 10- Başvurunun KISMEN KABULÜ ile 16.183.73 TL sigorta tazminatının 16.06.2015 tarihinden itibaren TCMB avans faizi ile birlikte sigorta kuruluşundan tahsili ile başvuru sahibine ÖDENMESİNE, fazlaya ilişkin talebin REDDİNE,
- 11- Başvuru sahibince sarf edilen 300. TL başvuru ücreti ve 1.800,00. TL bilirkişi ücretinden oluşan 2.100,00. TL tahkim yargılama giderinden kabul ve ret oranına göre 700.68 . TL lık kısmının sigorta kuruluşundan TAHSİLİ ile başvuru sahibine ÖDENMESİNE, aşan kısmın başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına,
- 12- Başvuru sahibi kendisini avukatla temsil ettiğinden TBB. A.A.Ü.T. uyarınca belirlenen 1.800,00. TL maktu vekalet ücretinin sigorta kuruluşundan TAHSİLİ ile başvuru sahibine ÖDENMESİNE,
- 13- Sigorta kuruluşu kendisini avukatla temsil ettiğinden reddedilen kısım üzerinden TBB. A.A.Ü.T. uyarınca belirlenen reddedilen tutar (48.504.00 tl- 16.183.73 TL = 32.320.27 TL) yönünden 3.855,23 TL maktu tutarın, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanun'unun 30. Maddesi uyarınca 1/5'i olarak hesaplanan 771.04 .TL vekalet ücretinin, başvuru sahibinden TAHSİLİ ile sigorta kuruluşuna ÖDENMESİNE,
5. Kararın 5684 sayılı Kanununun 30. Maddesi gereği taraflara tebliğ edilmek üzere Sigorta Tahkim Komisyonu'na teslimine ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 436. maddesinin 3. bendi doğrultusunda taraflara Sigorta Tahkim Komisyonu aracılığıyla tebliğe çıkartılmasına,
6. 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun Md. 30/12 maddesi gereğince hakem kararının tebliği tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere Sigortacılık Kanunu'nun 30.maddesinin 12 ve 16 ncı fıkraları uyarınca dosya üzerinde yapılan inceleme sonrasında oybirliği ile karar verilmiştir.

IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI

15.12.2015 Tarih ve 2015/İHK-1439 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

Uyuşmazlık Konusu Olay

Karara bağlanmak üzere heyetimize tevdi edilmiş bulunan itirazda uyuşmazlığın konusu, X Sigorta A.Ş. tarafından “*Genişletilmiş Kasko Sigorta Poliçesi*” düzenlenmiş olan ve başvuru sahibine ait XX XX plaka sayılı aracın trafik kazası neticesi hasarlanması sebebiyle 26.145,00 TL tazminatın tahsili talebiyle yapılan başvuru neticesi, Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından verilen 28.09.2015 tarih K-2015/9984 sayılı karara karşı itirazın incelenmesidir.

Uyuşmazlık Hakem Heyeti Tarafından Verilen Hüküm

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümü ile ilgili olarak görevlendirilen Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından verilen 28.09.2015 tarih K-2015/9984 sayılı kararda, tarafların ortaya koyduğu maddi ve hukuki iddialar doğrultusunda yapmış buldukları değerlendirmelerinde:

“... taraflar arasındaki ihtilafın, sigortalı aracın piyasa rayiç bedeli ve hasar miktarı üzerinden çıktığını, dosyanın bilirkişi Makine Mühendisi’ne tevdi edildiğini,

Bilirkişi tarafından verilen raporda, sigortalı araca 17.02.2015 tarihi itibariyle Ü.K. yetkili servisi tarafından verilen “piston takımı, biyel kol takımı ve Turbo Kompresör çıkması durumunda” yedek parça + 1.100,00 TL rektifiye işçiliği ilave edilerek KDV ve iskonto dahil 8.800,00 TL onarım bedelinin uygun olduğunun belirtildiğini,

Bilirkişi raporunun taraflara tebliğ edildiği, herhangi bir beyanda bulunulmadığını, raporun yeterli ve denetime elverişli görüldüğünü” açıklamışlar ve netice olarak;

“Başvurunun kısmen kabulü ile 8.800,00 TL tazminatın sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,

400,00 TL bilirkişi ücreti ve 300,00 TL başvuru harcı olmak üzere 700,00 TL yargılama giderinden kabul ve red oranına isabet eden 235,60 TL yargılama giderinin sigorta şirketinden alınarak başvurana verilmesine,

Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi 12. Maddesi ve Sigortacılık Kanunu’nun 30/f.17 madde hükmü uyarınca reddedilen kısım üzerinden 416,28 TL avukatlık ücretinin başvurandan alınarak sigorta şirketine verilmesine” karar vermişlerdir.

Değerlendirme

a.-) Taraflar arasındaki uyuşmazlık 29.01.2015 tarihinde meydana gelen trafik kazası nedeniyle başvuru sahibine ait XX XX plaka sayılı araçta meydana geldiği belirtilen hasar sebebiyle olduğu iddia edilen 26.145,00 TL tazminatın tahsili istemini kapsamaktadır. Araçla ilgili olarak XX Sigorta A.Ş. tarafından 31.12.2014-2015 vade tarihli “Genişletilmiş Kasko Sigorta Poliçesi” düzenlendiği hususunda uyuşmazlık yoktur.

Bu iddiaya karşı Sigorta Kuruluşu, hasar ihbarı üzerine açılan dosyada görevlendirilen eksper tarafından araç üzerinde inceleme yapıldığı ve aracın KDV dahil 8.800,00 TL ye onarımının yapılabileceğinin raporda belirtilmesi üzerine KDV hariç 7.458,67 TL nin 26.02.2015 tarihinde sigortalıya ödendiği, ancak 27.02.2014 tarihinde bu ödemenin iade olduğunu, başvuru sahibinin talebinin sebepsiz zenginleşmeye sebebiyet verecek nitelikte bulunduğunu savunmuştur.

Sigorta Hakem Heyeti tarafından taleple ilgili olarak bilirkişi incelemesi yapılmasına ve alınan raporda tespit edilen 8.800,00 TL nin başvuru sahibine ödenmesine karar verilmiştir.

b.-) 6102 sayılı TTK. nin “*Tazminat İlkesi*” başlıklı 1459. Maddesi hükmüne göre, “*Sigortacı, sigortalının uğradığı zararı tazmin eder.*”

Yasanın 1460. Maddesi “*Sigorta değeri, sigorta olunan menfaatin tam değeridir.*” Şeklinde düzenlenmiştir.

TTK'nın “*Sigorta bedeli*” başlıklı 1461. Maddesi gereğince: “*Sigortacının sorumluluğu sigorta bedeli ile sınırlıdır. Sigorta bedeli rizikonun gerçekleştiği andaki sigortalı menfaatin değerini aşıya bile, sigortacı uğranılan zarardan fazlasını ödemez.*”

Riziko sebebiyle araç tam hasara uğramışsa sigortacının poliçede belirtilen azami sorumluluk sınırını aşmamak üzere hasar anındaki gerçek değeri ödenir.

Kasko Poliçesi Genel Şartlarının 3.3.1.2. maddesi hükmü uyarınca “*Onarım masraflarının sigortalı taşıtın rizikonun gerçekleştiği tarihteki değerini aşması ve aynı zamanda eksper raporu ile taşıtın onarım kabul etmez bir hale geldiğinin tespit edilmesi durumunda, araç tam hasara uğramış sayılır. Bu durumda değeri tamamen ödenen araç ve aksamı talep ettiği takdirde Sigortacının malı olur.*”

TTK. 1427/2 (E.TTK. 1299/2) maddesi gereğince, Sigortacı, sigorta bedeli daha yüksek olsa bile ancak sigortalıya uğradığı gerçek zararı ödemekle yükümlüdür. Mal sigortalarında sigorta nedeniyle haksız zenginleşme ilkesi hakimdir.

Somut olayda riziko sebebiyle aracın tam ziya uğradığı hususunda bir kanıt olmayıp, aksine gerek ihbar üzerine Sigorta kuruluşu tarafından görevlendirilen eksper raporunda ve gerekse Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından tayin edilen bilirkişi raporunda açıkça - kısmi hasar- olduğu, aracın onarımının mümkün bulunduğu belirlenmiş olduğundan, başvuru sahibinin itirazları yerinde görülmemiştir.

Sonuç

a.-) Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından verilen 28.09.2015 tarih K-2015/9984 sayılı karara vaki itirazın REDDİNE ,

b.-) İtiraz eden tarafından yapılan giderlerin kendi üzerinde bırakılmasına,

c.-) Usul işlemlerinin tamamlanması için dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonuna tevdiine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12. Maddesi gereğince dosya üzerinde yapılan inceleme sonunda kesin olmak üzere karar verildi.

29.12.2015 Tarih ve İHK.2015/İ-1557 sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

Uyuşmazlık Konusu Olay

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın konusunun ,davalı sigorta şirketi tarafından düzenlenen 2xxxx0 numaralı Karayolları Motorlu Taşıt Araçları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta (Trafik) Poliçesi ile sigortalı olan XX xx plakalı aracın 22.02.2010 tarihinde karışmış olduğu trafik kazasında

XX'ya çarparak ölümüne neden olmasından kaynaklanan destek tazminatı ile ilgili olduğu,

Başvuran vekilinin , XX'nun 22.02.2010 tarihinde trafik kazasında vefatı etmesi ile geriye mirasçı olarak eşi K.U. ile kızı XX'nın kaldığını,

XX.'nun da 30.11.2012 tarihinde vefat etmesi ile geriye mirasçı olarak başvuran XX'Nın kaldığını, başvurunun müvekkili XX'nın destek alacaklısı K.U.' nun mirasçısı sıfatı ile ve sadece XX.'nun maruz kaldığı destekten yoksunluk kaybı ile ilgili olduğunu belirterek, Fazlaya ilişkin talep hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 5000,00 TL destekten yoksunluk tazminatının 22.02.2010 vefat tarihinden itibaren işletilecek avans faizi ile birlikte davalı sigorta şirketinden tahsiline karar verilmesi istemi ile Sigorta Tahkim Komisyonu' na baş vurduğu, anlaşılmaktadır.

2Sigorta Hakemi Tarafından Verilen Hüküm

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümü ile ilgili olarak görevlendirilen hakem tarafından **13/10/2015 Tarih 2015/E.8000.9, K-2015/10575** sayılı karar ile, tarafların sundukları maddi ve hukuki iddialar incelenip değerlendirilerek ;

“

4.2.Gerekçeli Karar

Yukarıda dayanakları ve gerekçeleri ayrıntılı olarak izah edildiği üzere ,dosya kapsamına göre ,ana baba dava açmadan ölmüşse geriye kalanların mirasçı olarak destekten yoksun kalma talebi ile davayı açmalarına olanak olmadığı, bu tazminatın kişiye sıkı sıkıya bağlı olduğu ve bu kişilerin kendileri için destekten yoksunluk şartı varsa dava açabilecekleri ,ancak ana babaları için bu davayı açamayacaklarından hakem davasının reddine karar verilmiştir.

5.SONUÇ

Yukarıda izah edilen gerekçelerle;
a-Hakem davasının reddine,.....” karar verilmiştir.

Değerlendirme

Yukarıda belirtildiği üzere, başvuran vekili, davalı sigorta şirketine trafik sigortası ile sigortalı aracın neden olduğu kaza sonucunda 22.02.2010 tarihinde vefat eden başvuranın babası XX'nun desteğinden yoksun kaldığını iddia ettiği 30.11.2012 tarihinde vefat eden başvuranın annesi XX'nun destek tazminatını mirasçı sıfatı ile davalı sigorta şirketinden talep etmektedir. Taraflar arasındaki uyuşmazlık çözümlenirken öncelikle destek kavramı üzerinde durmakta yarar görmekteyiz.

Destek kavramı, Açıklamalı İçtihatlı Borçlar Kanunu (Turgut Uygur- 1990 yılı -Birinci cilt, Sah:590) isimli eserinde ;

“Destekten yoksun kalma tazminatının amacı, desteğini yitiren kimsenin, ölümle sonuçlanan olaydan önceki sosyal –ekonomik yaşam düzeyinin devamının sağlayacak bir paranın ödenmesidir. Bu hakkın, mirasçılık sıfatı ve miras hukuku ile bir ilgisi yoktur. Destek sayılabilmek için, yardımın eylemli olması ve ölümden sonra da düzenli bir biçimde devam edeceğinin anlaşılması yeterlidir.” Şeklinde açıklanmıştır.

Sağlığında destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunmayanın, vefatından sonra destek tazminatının mirasçıları tarafından talep edilip edilemeyeceği tartışılırken, bu tazminatın kişiye sıkı şekilde bağlı bir hak olup olmadığının ve terekeye dahil olup olmadığının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Destek tazminatının niteliği ve terekeye dahil olup olmadığı ile ilgili olarak Yargıtay 11.HD.'nin 1.12.1975, 5524/6910 (YKD.1978/5,Sah,1741) ilamında;

“.....Destekten yoksun kalma tazminatı terekeye dahil değildir; ölenin miras yolu ile intikal etmez. Bu nedenle iştirak halinde mülkiyet söz konusu olmadığından, mirasçılar dahi ayrı ayrı dava açabilirler. Bu tazminat için ne ölenin nafaka mükellefi, ne de miras bırakan olması koşulu da yoktur. Sosyal ilişkilerinde bir yakını, nişanlısı, metresi, hizmetçisi, hatta ölenin yardım ettiği bir dostu olmak yeterlidir.....” Şeklinde açıklamalar yapılmıştır.

XX XX 'in Eski ve Yeni Miras Hukuku (Yıl :1981 - Sah:14) isimli eserinde;

“B) Borçlar kanununun 45.maddesi gereğince destekten yoksun kalma tazminatı da terekeye dahil haklardan değildir. Çünkü; Bu hükmün amacı ölüm sebebiyle, ölenin yardımdan yoksun kalanların mal varlığını ölüm anındaki duruma getirmektir. Böylece mal varlığındaki azalmanın önlenmesi sağlanmak istenmiştir.” Denilmek suretiyle destekten yoksun kalma tazminatının, terekeye dahil olmadığı, destek tazminatı ile desteğini yitirenin mal varlığındaki azalmanın giderilmesinin amaçlandığı vurgulanmıştır.

Yukarıda anılan Yargıtay kararı ve bilimsel görüşte, eski Borçlar Kanun'unun 45 maddesi (Yeni TBK Mad:53) uyarınca destekten yoksun kalma tazminatı davası açılabilmesi için mirasçı olmanın zorunlu olmadığı, sağlığında destek olduğu kişilerin de tazminat davası açabilecekleri belirtilmektedir.

Somut olayda, destek tazminatının kişiye sıkı şekilde bağlı bir hak olup olmadığı, dolayısı ile sağlığında destekten yoksunluk davası açmayanın, vefatından sonra mirasçılarının dava açmalarının mümkün olup olmadığı üzerinde durularak sonuca varılması gerekmektedir.

Doktrinde konunun tartışmalı olduğu anlaşılmaktadır.

Bir görüşe göre; Destekten yoksun kalan kişi sağlığında zararın tazminini talep etmemişse ölümü üzerine bu hak mirasçılara geçmez, zira destekten yoksun kalma tazminatı kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğu için terekeye intikal etmez (Emre Gökyayla Destekten Yoksun Kalma Tazminatı /2004,Sah:74-76'te yollama yapılan: Gürsoy Destekten yoksun kalma s.145;Tekinay /Akman/Burcuoğlu/Altop Sah: 653 B.H.7. Bası ; Akartape Sah:31-32 Gürbüz 142, Y. 11. HD. 1.12.1975, 5524/ 6910-YKD.1978/Mayıs Sah:741vd).

Diğer görüşe göre ise ;"Destekten yoksun kalan bakıma muhtaç hale gelmeden ölmüşse mirasçıların bu davayı açmaları mümkün değildir...Buna karşılık destekten yoksun kalan ölümünden önce bakıma muhtaç hale düşmüşse mirasçılarını miras bırakanın bakım ihtiyacının doğduğu andan ölümü anına kadar olan devre için tazminat davası açabilirler ..." (Fikret Eren Borçlar Hukuku (15.Baskı sh.755).

Gökyayla :”Bizim de katıldığımız bir görüşe göre ise..desteğin yardımından yoksun kalan dava açılmadan ölünse mirasçılarını murisin ihtiyaç içine düştüğü andan ölüm anına kadar ki süre için tazminat talep edebilirler.” (Gökyayla age.Sah:74-76)

Antalya :”Destekten yoksun kalma tazminatı kişiye sıkı şekilde bağlı bir hak olmadığından alacağın devri hükümlerine göre devredilebilir; ölüm tarihine kadarki bakım süresi için mirasçılara intikal edebilir.”(Gökhan Antalya Borçlar Hukuku Genel Hükümler 1. Baskı Sah:468-469)

Karahasan :”Destekten yoksun kalmaya ilişkin giderim alacağı miras yolu ile geçebileceği gibi devredilebilir.” (Yollama: Tandoğan Mesuliyet Sah:300; Tekinay /Destek Sah:74-79) ifadesi bulunmaktadır. (M.Reşit Karahasan,Tazminat Davaları 1976, sh. 467)

Tandoğan: Buradaki zarar maddi zarardır. Şahsın kendisine bağlı kimseler için tabir caizse para ile ifade olunan kıymeti bahis mevzuudur. (Yollama: Oftinger Bd.I Sah: 206) Buna ilişkin tazminat miras yolu ile intikal eder ve temlik edilebilir (yollama: Marti Sah: 80-81) (Tandoğan Mesuliyet Hukuku Sah: 300)

XX: “ Tazmin alacaklısının ölümü halinde tazmin hakkının mirasçılara geçeceği şüphe dışıdır. Tazmin alacaklısı, şayet tazmin borçlusu aleyhine dava açtıktan sonra ölmüşse, mirasçılardan bu davaya usul hükümlerinin öngördüğü koşullar içinde –devam edebilecekleri ise hayda hayda mümkündür. Ne var ki bütün bu durumlarda tazminat, desteğin ölüm tarihiyle miras bırakanın ölüm tarihine kadar geçen süre göz önünde tutularak hesap edilecektir. “ (XX İş Kanunu Şerhi 3. Baskı , Sah: 833)

Yukarıda anılan, Yargıtay kararları ve bilimsel görüşler birlikte değerlendirildiğinde; heyetimizin çoğunluğu ,maddi hak niteliğinde olan destek tazminatının ölenin terekesine dahil olduğu, bu tür hakların mirasçılara intikalinin mümkün olduğu, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olmadığı sonucuna varmıştır.

Destekten yoksunluk tazminatının bu niteliği gözetildiğinde ; desteği olan eşi XX'nun ölümünden sonra vefat eden XX'nun 2 yıl 9 ay 8 gün yoksun kaldığı destek tazminatının başvuranın, annesi XX'nun mirasçısı sıfatı ile zamanaşımı süresi içerisinde talep edebileceği kanaati heyetimizin çoğunluğunda olduğundan ,Uyuşmazlık Hakem Kararının kaldırılmasına ve yeniden hüküm oluşturulmasına karar verilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Uyuşmazlık hakemi tarafından görevlendirilen tazminat hesaplama uzmanı bilirkişi, sunduğu 05.10.2015 tarihli raporda ;

XX.'nun, desteğinden yoksun olarak yaşadığı 2 yıl 9 ay 8 günlük süre için tazminat tutarını 15.143,49 TL olarak hesaplamıştır.

Başvuran vekili ,22.02.2010 desteğin vefat tarihinden itibaren faiz işletilmesini talep etmiş ise de, ZMSS Genel Şartlarının B.2 nci maddesi uyarınca rizikonun, bilgi ve belgeleriyle birlikte sigortacıya ihbar edildiği tarihten itibaren 8 iş günü içinde sigortacının tazminatı ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu sürenin sonunda, ödememe halinde temerrüt gerçekleşmektedir.

Somut olayda, başvuran vekilinin sigorta şirketine gönderdiği ihtarname 24.03.2015 tarihinde tebliğ edilmiş olduğundan bu süreye 8 iş günü ilave edildiğinde davalı sigorta şirketi 08.04.2015 tarihinde temerrüde düştüğünün kabulü gerekmektedir.

Başvuran vekili hükmedilecek tazminata avans faizi işletilmesini talep etmiştir.

ZMSS' dan kaynaklanan davalarda, temerrüde düşen sigorta şirketinden talep edilecek tazminata yürütülecek temerrüt faiz oranının belirlenmesinde izlenecek yöntem, sigorta şirketinin hukuksal durumuna göre saptanacaktır. ZMSS sigortasında sigortacı, KTK. unun 91/1 maddesi uyarınca işletenin, aynı yasanın 85/1.maddesinde öngörülen hukuki sorumluluğunu üzerine almaktadır.

Buna göre, oluşan riziko sebebiyle sigorta ettiren, zarar görenlere karşı hangi oranda temerrüt faizi ödemesi gerekiyorsa, onun hukuksal sorumluluğunu üzerine alan sigorta şirketinin de aynı oranda temerrüt faizi ödemesi gerekecektir. Bu ilkeye göre, sigorta ettiren ,ticari nitelikte temerrüt faizi ödemesi gerekmiyor ise, ödeyeceği temerrüt faizi oranı 3095 Sayılı yasanın 1 ve 2/1.maddesine göre yasal faizdir.

Somut olayda, rizikoya neden olan XX XX plakalı sigortalı araç HUSUSİ OTOMOBİL olduğundan, sigortalının ve onun sorumluluğunu üstlenen davalı sigorta şirketinin ödeyeceği temerrüt faizi yasal faizdir. Bu bakımdan, başvuran vekilinin avans faizi yürütülmesi istemi heyetimizce yerinde görülmemiştir.

Gereke

Yukarıda değerlendirme bölümünde belirtildiği üzere, heyetimizin çoğunluğu, **13/10/2015 Tarih 2015/E.8000.9, K-2015/10575** sayılı Uyuşmazlık Hakem Kararının KALDIRILMASINA, Yeniden hüküm oluşturulmasına ,

Başvuran vekilinin 5.000,00 TL talep ettiğini gözeterek 08.04.2015 tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte davalı sigorta şirketinden tahsiline, başvuranın fazlaya ilişkin haklarının saklı tutulmasına, karar verilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varmıştır.

KARAR:

Yukarıda açıklanan gerekçelerle

1-Başvuran vekilinin, itirazının KABULÜ İLE ,13/10/2015 Tarih 2015/E.8000.9, K-2015/10575 sayılı Uyuşmazlık Hakem kararının KALDIRILMASINA, YENİDEN HÜKÜM OLUŞTURULMASINA,

2.Başvuran vekilinin açtığı davanın KABULÜ İLE; 5.000,00 TL destekten yoksunluk tazminatının 08.04.2015 tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte davalı X Sigorta A.Ş. 'inden alınarak başvuran XX.'a VERİLMESİNE,
Başvuran vekilinin ,hükmedilen tazminata desteğin vefat tarihinden itibaren avans faizi işletilmesi istemi yukarıda açıklanan gerekçelerle yerinde görülmediğinden REDDİNE,
Başvuranın fazlaya ilişkin haklarının saklı TUTULMASINA,

3. Başvuran vekilinin mesaisine karşılık , hükmedilen tutar ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 13 maddesi hükmü gözetilerek taktir olunan 1.800,00 TL vekalet ücretinin davalı X Sigorta A.Ş. 'inden alınarak başvuran XX.'ya VERİLMESİNE,

4. Başvuranın , uyuşmazlık aşamasında yaptığı , 50,00 TL başvuru ücreti ,500,00 TL bilirkişi ücreti, 50,00 TL itiraz başvuru ücreti olmak üzere toplam 600,00 TL tutan yargılama giderlerinin davalı X Sigorta A.Ş. 'inden alınarak başvuran A.A'ya VERİLMESİNE,

5.Kararın ve dosyanın usuli işlemlerin ikmalı için Sigorta Tahkim Komisyonu'na tevdiine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30.maddesinin 12.fıkrası gereği miktar itibariyle Kesin olarak İtiraz Hakemi Ramazan Edemen 'in muhalefeti ile oy çokluğu ile karar verildi.

MUHALEFET ŞERHİ

Taraflar arasındaki uyuşmazlık destek tazminatı talep hakkının mirasçıya intikal edip etmediği noktasında toplanmaktadır.

Destek tazminat talep hakkı prensip olarak; desteğini kaybeden ve bu sebeple maddi olarak zarara uğrayan kişiye aittir. Desteğin hukuki durumu ve tazminat koşulları Borçlar Kanunu'na tabi olmakla beraber; tazminat hakkının mirasçıya intikali sorunu miras hukukunun konusuna girmektedir.

Türk Medeni Kanunu'nun 599.maddesine göre; mirasçılar, miras bırakanın ölümü ile mirası bir bütün olarak kanun gereği kazanırlar. Kanunda öngörülen ayrık durumlar saklı kalmak üzere mirasçılar, miras bırakanın aynı haklarını, alacaklarını, diğer mal varlığı haklarını, taşınır ve taşınmazlar üzerindeki zilyetliklerini doğrudan doğruya kazanırlar.

Destek tazminatı talep hakkının bu madde çerçevesinde terekenin aktifinde yer alması konusunda; ilmi ve kazai içtihadlarda görüş birliği mevcut değildir. Konu ile ilgili yaptığımız literatür taramasında; farklı görüşler farklı hukuki gerekçelerle savunulmaktadır.

İtiraz konusu hakem kararında; destek tazminatı talep hakkının şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu gerekçesi ile başvuru red edilmiştir. Miras hukuku bakımından konuya yaklaşıldığında; şahsa sıkı sıkıya bağlı hakların ölüm ile sona ereceği ve mirasçılara intikal etmeyeceği kabul edilmektedir. Destek tazminatı talep hakkı; doğrudan doğruya destek olunan şahsa bağlı bir haktır.

Somut olayda; başvuranın babası XX. 22/02/2010 tarihinde meydana gelen kazada vefat etmiştir. Eşi XX. ise 30/11/2012 tarihinde yaklaşık 2 yıl 9 ay 8 gün sonra vefat etmiştir. Eş XX. 2 yıl 9 ay 8 gün boyunca; eşinin vefatı sebebi ile destek tazminatı davası açmamıştır. Hak sahibi hakkını kullanıp kullanmamakta muhayyerdir. Annenin kullanmadığı HAK; eldeki işbu dava ile miras hakkı kapsamında ve mirasçı sıfatı ile kızı XX tarafından kullanılmak istenmektedir. Annenin makul sürede kullanmadığı tazminat talep hakkını; mirasçılık sıfatı ile kızına tanımak hakkaniyete aykırıdır. Anne dava açmak yolunu tercih etmemiştir. İtiraz konusu hakem kararında yazılı gerekçelere ve özellikle destek tazminatı talep hakkının şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak olması, Medeni Kanunun miras hükümlerinde bu konuda mirasçılara hak bahşeden sarih bir Kanun hükmü olmaması sebebi ile aksi yönde sebmeden çoğunluk kararına iştirak edemiyor, itirazın reddi gerektiğini düşünüyorum.

22.12.2015 Tarih ve 2015/İHK-1499 sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuruya ilişkin uyuşmazlığın konusu, davacıların desteği XX.nin , sürücüsü olduğu ve davalı sigorta şirketine Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalı (XXXX) plakalı aracın 08.03.2015 tarihinde, (XX YY) plakalı araçla karışmış olduğu çift taraflı trafik kazasında vefat etmesi nedeniyle müteveffanın desteğinden yoksun kalan davacılar XX ve XX uğradıkları maddi zarar dolayısıyla fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak kaydı ile 5.000,00 TL destekten yoksun kalma tazminatının, 10.06.2015 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalı X Sigorta A.Ş.'den tazminini talebine ilişkindir. Davacılar vekili, 21.10.2015 tarihli dilekçesi ile talebini XX için 70.296,00 TL İ.Y. için 67.512,00 TL olarak ıslah etmiştir.

Davalı sigorta şirketi vekili kimsenin kendi kusurundan yararlanamayacağını, işleyen yakınlarının üçüncü kişi olarak kabulünün mümkün olmadığını, bilirkişi incelemesi yapılması gerektiğini belirterek talebin reddini istemiştir.

Sigorta Hakemince Verilen Hüküm

Sigorta uyuşmazlık hakemleri tarafından verilen 29.10.2015 tarihli kararda; Yargıtay içtihatları nazara alınarak, aracın zorunlu mali sorumluluk sigortacısı olan sigorta şirketinin, olayda tam kusurlu olan sürücünün desteğinden yoksun kalan davacıların zararından sorumlu olduğu, davacıların destekten yoksun kalma tazminatı isteyebileceği, alınan bilirkişi raporuna göre belirlenen ve yapılan ıslahta göz önünde tutularak davacı XX için 70.296,00 TL, davacı XX için 67.512,00 TL, destekten yoksun kalma tazminatının 10.06.2015 tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvuru sahiplerine ödenmesine karar verilmiştir.

Değerlendirme

a)- Sürücü XX'nün kullandığı (XX XX plakalı araç, ibraz edilen ruhsata göre trafikte F.E. adına kayıtlıdır. Kazaya karışan bu araç (XXXXX) numaralı Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile 15.12.2014 / 15.12.2015 dönemini kapsar şekilde davalı sigorta şirketi tarafından sigortalanmıştır. Poliçede bedeni zarar limitleri, şahıs başına 268.000,00 TL, kaza başına 1.340.000,00 TL'dir. Kazaya karışan (XXXX) plakalı diğer araç, XX Tic. Ltd. Şti adına kayıtlıdır. Esasen, bu hususta taraflar arasında bir uyuşmazlık bulunmamaktadır.

b)- Destek XX 08.03.2015 tarihinde, sürücüsü olduğu (XX XX) plakalı otomobil ile Hadımköy merkez istikametinden Haraccı istikametine seyir halinde iken, XX'nın sevk ve idaresindeki araçla çarpışması sonucu ölümlü trafik kazası meydana gelmiştir. Kazanın meydana gelmesinde davacıların desteği XX %/100 kusurlu bulunmuştur.

c)- Başvuru sahibi davacılar vekili, Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi kapsamında destek kaybı yönünden tazminat ödenmesi talebiyle 20.04.2015 tarihli dilekçe ile davalı X Sigorta A.Ş.'ye başvurmuştur. Davalı şirket 27.05.2014 tarihli cevabi yazı ile eksik evrak ibraz edilmesi sebebine istinaden ödeme yapılmayacağını bildirmiştir.

d)- Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından 29.10.2015 tarihinde ıslah doğrultusunda talebin kabulüne karar verilmiştir.

Gerekçeli Karar

Uyuşmazlık, davalı sigorta şirketinin zorunlu mali sorumluluk sigortacısı olduğu aracın sürücüsünün tam kusuru ile oluşan trafik kazasında ölmesi nedeniyle desteğinden yoksun kalan anne ve babası davacıların poliçe teminatı kapsamında, davalı sigorta şirketinden tazminat talep edip edemeyeceği, talep etmesi halinde ne miktarda talep edebileceği hususundadır.

Sigorta şirketinin sorumluluğunun kaynağını Sigorta Sözleşmesi (Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası) oluşturmaktadır. “*Sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi hâlinde bunu tazmin etmeyi yükümlendiği sözleşme*” olarak tanımlanmaktadır (6102 sayılı TTK. m.1401).

6102 sayılı TTK m. 1409/1 uyarınca sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur. Dolayısıyla tarafların sözleşmede kararlaştırdığı ve sözleşmenin konusu haline getirdiği bir olayın (riziko konusu olay) gerçekleştiği durumlarda sigorta şirketinin tazminat sorumluluğu doğacaktır. Bir diğer anlatımla; sigorta şirketi, sigorta ettiren durumunda olan işleten ile yapmış olduğu sözleşme uyarınca, sözleşmede açıkça kararlaştırılan veya kanundaki düzenleme sebebiyle sözleşmenin içeriği haline gelen bir rizikonun gerçekleştiği durumlarda, zarara uğrayan kişinin zararını karşılamakla yükümlüdür.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 85/1. maddesinde, “*Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, ... motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müstereken ve müteselsilen sorumlu olurlar...*” hükmü yer almaktadır.

İşleten ve araç işleticisinin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin hukuki sorumluluğunu düzenleyen 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 85. maddesinde kabul edilen sorumluluk, tehlike esasına dayalı bir kusursuz sorumluluk halidir. Motorlu araçların işletilme tehlikesine karşı zarar gören üçüncü şahısları korumak amacıyla getirilmiş olan bu düzenleme ile öngörülen hukuki sorumluluk, bir kusur sorumluluğu olmayıp, sebep sorumluluğunun ikinci türü olan tehlike sorumluluğuna ilişkindir. Yani, işletenle araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi veya eylemlerinden sorumlu oldukları kişiler, hiçbir kusuru bulunmasalar bile ortaya çıkan zarardan sorumlu olacaklardır.

Talebe dayanak olarak gösterilen sigorta sözleşmesi, bir “Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (ZMSS)” sözleşmesidir. Söz konusu sigorta türü, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu (KTK) m.91’de düzenlenmiştir. KTK. m.91/1. maddesi, “İşletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur...” hükmüne amirdir. KTK’nun 91. maddesi ile işletenin, Kanunun 85/1. maddesine göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yaptırma zorunluluğu getirilmiş olması karşısında, işletenin sorumluluğu hukuki niteliği itibarıyla tehlike sorumluluğuna ilişkin olmakla işletenin hukuki sorumluluğunu üstlenen sigortacının Kanunun 91. maddesinde düzenlenen sorumluluğu da bu kapsamda değerlendirilmelidir.

Bu tür bir sorumluluktan işleten, ancak illiyet bağına kesen nedenlerin ispatı suretiyle kurtulabilir. Nitekim KTK’nun.86/1. maddesi, “İşleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusuru bulunmaksızın ve araçtaki bir bozukluk kazayı etkilemiş olmaksızın, kazanın bir mücbir sebepten veya zarar görenin veya bir üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulur” şeklindedir. Buna göre işleten, mücbir sebebin, zarar görenin veya üçüncü kişinin ağır kusuru sebebi ile illiyet bağının kesildiğini ispat edebilirse sorumluluktan kurtulabilecektir.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 92. maddesinde, zorunlu mali sorumluluk sigortacısının hangi zararlardan sorumlu olmadığı hususları, tek tek ve tahdidi olarak sayılmıştır. Maddenin (b) bendinde; işletenin, maddede sayılan yakınlarının mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri taleplerin zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamı dışında olduğu belirtilmiş olmakla bu kişilerin mallarına gelen zararlar dışında kalan ölüm ve yaralanmaya ilişkin cismani zararlar sigortacının sorumluluğu kapsamında bırakılmıştır. Böylelikle tehlike sorumlusunun yakınlarının da sigorta kapsamında olduğu benimsenmiştir. Diğer bir anlatımla kapsam dışılığını düzenleyen bu maddede, ölenin desteğinden yoksun kalanların isteyebileceği tazminatların kapsam dışı olduğuna dair bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Destekten yoksun kalma tazminatı, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 53/3. maddesinde düzenlenmiş olup, olayda davacıların, ölen müşterek çocuklarının desteğinden yoksun kaldıkları tartışmasıdır. Destekten yoksun kalma tazminatı, desteğin mirasçıları için değil, desteğinden yoksun kalanlar için söz konusu olup, bu tazminat, ölüm sonucu ölenin yardımından yoksun kalan kimsenin muhtaç duruma düşmesini önlemek ve yaşamının, desteğin ölümünden önceki düzeyde tutulması amacıyla yönelik sosyal karakterde kendine özgü bir tazminattır.

Destekten yoksun kalma tazminatının dayanağı olan zarar, sürücüsü tamamen kusurlu olan araçtaki kişinin ölümü sonucunda meydana gelmekle birlikte, onun üzerinde doğan bir zarardan ayrı ve salt onun desteğinden yoksun kalınması olgusuna dayalı, mirasçılık sıfatıyla bağlı olmaksızın uğranılabilen bir zarardır. Böyle bir zararın, işletenin veya sürücünün sahip olacağı hakla bir ilişkisi olmadığı gibi, doğrudan işletenin veya sürücünün zararıyla bağlı ve onunla sınırlı bir zarar da değildir. Ölüm, zararı doğuran olay olmakla birlikte, zarar, doğrudan üçüncü kişi durumundaki destekten yoksun kalanlar üzerinde oluşmaktadır. Buradaki zarar, mirasçıların salt bu sıfatla devraldıkları miraslarının uğradığı ve ondan intikal eden bir zarar da değildir.

Hal böyle olunca; aracı kullanan sürücünün tam kusuruyla meydana gelen kaza nedeniyle araçta sürücü olarak bulunan davacıların desteğinin ölümü nedeniyle talep edilen destek zararının,

ölenin değil üçüncü kişi durumundaki destek tazminatı isteklisi davacıların zararı olduğu kabul edilmelidir.

Diğer yandan; kazanın meydana gelmesinde kusuru bulunan araç sürücüsünün bu kusurunun, destekten yoksun kalanlara karşı ileri sürülüp sürülemeyeceği hususu üzerinde de durulmalıdır.

Destekten yoksun kalma tazminatına dayanak teşkil eden hak, salt miras yoluyla geçen bir hak olsa idi doğrudan işletenin/sürücünün üzerinde doğup ondan mirasçılara intikal edeceğinden, sürücünün kusuruna yönelik savunmalar, ölenin desteğinden yoksun kalanlara karşı da ileri sürülebilecekti. Oysa destekten yoksun kalma tazminatına konu zarar, desteğin ölümü nedeniyle destekten yoksun kalan sıfatıyla doğrudan bu kişinin/kişilerin üzerinde doğan zarardır. Bu zarardan doğan hak desteğe ait olmadığına göre, onun kusurunun bu hakka etkili olduğu söylenemez.

Sonuç olarak; sürücünün, ister kendi kusuru, ister bir başkasının kusuru ile olsun ölmüş olması, destekten yoksun kalanlar üzerinde doğrudan zarar doğurup, bu zarar, gerek Kanun gerek poliçe kapsamıyla teminat dışı bırakılmamış olduğundan desteğin kusurlu olması, destekten yoksun kalanların hakkına etkili bir unsur olarak kabul edilemeyecek ve destekten yoksunluk zararından kaynaklanan hak sigortacıdan talep edilebilecektir.

Bu hale göre; itiraza konu hakem kararında da belirtildiği üzere, kazaya karışan aracın zorunlu mali sorumluluk sigortacısı davalı sigorta şirketinin, bu sıfatı ile destekten yoksun kalma tazminatı başvurusunda bulunan davacılar karşı sorumlu olduğu kabul edilmiş, davalı sigorta şirketinin bu yöne ilişkin itirazları yerinde görülmemiştir. Yargıtay içtihatları da bu yöndedir. (HGK. 27.06.2102, 2012/17-215 E., 2012/413 K; HGK.22.02.2102, 2011/17-787 E., 2012/92 K.; Yargıtay 17. HD. 11.06.2012, 2011/12038 E., 2012/7624 K.)

c)- İtiraza konu karar verilirken uyuşmazlık hakem heyeti tarafından destekten yoksun kalma tazminatının hesabı için bilirkişi incelemesi yaptırılmıştır.

Desteğin, düzenli bir şekilde bakması (fiili destek) veya ileride kuvvetle muhtemel bakması (farazi destek) şeklinde gerçekleşen, geçimi kısmî veya tam olarak sağlanan “destekten yoksun kalan”ın talep edebileceği tazminatın hesabında, ölenin yaşı ve ölmeseydi muhtemel yaşama ve çalışma süresi, çalışma süresi sonuna kadar gelirinden kendisine ayıracağı miktar, destekten yoksun kalan kişinin muhtemel yaşama süresi ve destek alabileceği süre ile düşen destek oranı gibi hususların göz önünde bulundurulması gerekir.

Ayrıca somut olayda olduğu gibi, kimya mühendisi olarak çalışan bir kimsenin gelir durumunun belirlenmesinde, bordro üzerinde gösterilen miktardan ziyade gerçek ücretler dikkate alınmalıdır. Dolayısıyla bu tür çalışanların gerçek ücretleri, çalışanların konumuna, emsal çalışanların aldıkları ücrete göre belirlenir. Bu nedenle asgari ücret üzerinden hesaplama yapılması doğru olmayacaktır. Nitekim Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 18.06.2013 tarih, 2012/16867 E. ve 2013/12817 K. sayılı kararında bu durum, “... İş kazası sonucu ölüm nedeniyle hak sahiplerinin maddi tazminatlarının hesaplanmasında, gerçek ücretin esas alınması koşuldur, gerçek ücret ise; işçinin kıdemi ve yaptığı işin özelliği ve niteliğine göre işçiye ödenmesi gereken ücret olup, işyeri veya sigorta kayıtlarına geçmiş ücret değildir...” şeklinde açıkça ifade edilmiştir. Bu durumda başvuru sahiplerince beyan edilen ve sunulan emsal oda yazıları çerçevesinde belirlenen gerçek gelir durumu dikkate alınmak suretiyle bir tazminat hesabı yapılması gerekmektedir.

Hakem Heyeti tarafından görevlendirilen Bilirkişi Aktüerden alınan 20.10.2015 tarihli raporda; olayın meydana gelmesinde sürücü XX nin asli ve tam kusurlu olduğu, PMF ömür tablosuna

göre son gelir %10 oranında artırılmak ve iskonto edilmek suretiyle başvuru sahipleri davacıların destekten yoksun kalma zararı, anne XX için 70.296,00 TL, baba XX için 67.512,00 TL olarak belirlenmiştir.

Bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir. Davacılar vekili, 21.10.2015 tarihli dilekçe ile davayı ıslah etmiştir.

Bilirkişinin verdiği rapor, gerekçeli, denetime elverişli, Yargıtay içtihatlarına uygun ve hüküm kurmaya yeterli bulunduğundan davalı sigorta şirketinin bu yöne ilişkin itirazı yerinde görülmemiş, davacının ıslah talebi doğrultusunda tazminata hükmetmesi doğru bulunmuştur.

Uyuşmazlık konusu trafik sigortasında, sigortacı, KTK'nun 91/1'inci maddesi hükmü gereğince işletenin, aynı Kanunun 85/1'inci maddesinde öngörülen hukuki sorumluluğunu üzerine almaktadır. Buna göre oluşan riziko sebebiyle sigorta ettiren, zarar görenlere karşı hangi oranda temerrüt faizi ödemesi gerekiyorsa, onun hukuksal sorumluluğunu üzerine alan sigortacı da aynı oranda temerrüt faiziyle sorumludur. (Yargıtay 17. HD, 10.02.2009 tarih ve 2008/3423 E.-2009/514K sayılı kararı). Somut olayda davacı başvuru sahiplerinin desteğinin kullandığı sigortalı araç hususi oto olup, bir ticari işletmeye ait ticari bir araç olmadığından, trafik sigortacısı davalı şirketin bu tazminat sebebiyle ticari işlere ilişkin avans faiziyle sorumlu tutulması mümkün değildir. Davalı vekilinin bu yöndeki itirazı yerinde görülmüştür.

d)- 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. maddesinde, itiraz üzerine hakem kararının icrasının duracağı hükme bağlanmış olduğundan, vaki itiraz sonrasındaki icra edilebilir hüküm, aşağıdaki şekilde kurulmuştur.

Sonuç

Yukarıda açıklanan nedenlerle; davalı sigorta şirketi vekilinin itirazının kısmen kabulü ile Sigorta Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından yapılan ilk derece yargılaması sonucu verilen 29.10.2015 tarih ve 2015/ K-11189 sayılı kararın bozulmasına, bu doğrultuda;

- 1 -** Başvuran davacı XX için 70.296,00 TL, davacı XX için 67.512,00 TL destek zararının, 10.06.2015 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı X Sigorta A.Ş.'den alınarak başvuran davacılara verilmesine,
- 2-** Başvuru sahibi davacılar kendilerini vekil ile temsil ettiğinden, karar tarihinde yürürlükte bulunan AAÜT'ne göre hesaplanan; davacı XX için 8.024,00 TL, davacı XX için 7.726,00 TL avukatlık ücretinin, davalı X Sigorta A.Ş.'den alınarak başvuru sahibi davacılara verilmesine,
- 3-** Başvuru sahibi davacılar tarafından ödenmiş olan 300,00 TL komisyon başvuru ücreti, 500,00 TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 800,00 TL yargılama giderinin, davalı X Sigorta A.Ş.'den alınarak 408,00 TL'nin davacı XX'ye 392,00 TL'nin de davacı XX'E ödenmesine,
- 4-** Davalı sigorta şirketi itirazında haklı çıktığından sarf ettiği 300,00 TL itiraz başvuru ücretinin başvuran davacılardan tahsili ile davalı sigorta şirketine verilmesine,

Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. maddesi uyarınca taraflara tebliğ tarihinden itibaren 15 günlük süre içerisinde Yargıtay'da temyiz yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verildi.

22/12/2015 tarih ve 2015/İHK-1452 sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

Uyuşmazlık Konusu Olay

Karara bağlanmak üzere heyetimize tevdi edilmiş bulunan itirazda uyuşmazlığın konusu, başvurana ait XX XX plakalı aracın 18/09/2014 tarihinde meydana gelen kazada hasarlanması sebebi ile araçta meydana geldiği iddia ve beyan olunan 4.725 TL değer kaybı ve 472 TL bilirkişi ücreti zararının davalı sigorta şirketince temin olunan Trafik Sigorta Poliçesi kapsamında kaza tarihinden itibaren yasal faizi ile tahsili talebinden ibarettir.

Sigorta Uyuşmazlık Hakeminde Verilen Hüküm

Olayla ilgili olarak Sigorta Uyuşmazlık Hakemi tarafından yapılan inceleme sonrasında 07/09/2015 tarih ve 2015/8920 sayılı karar oluşturulmuştur.

Uyuşmazlık hakem kararında; başvuranın iddia ile ilgili ekspertiz raporu temin ettiği, dosyadaki belgelerin yargılamaya yeterli olması nedeniyle teknik bilirkişiden rapor alınmasına gerek olmadığı, dosyaya mübrez ekspertiz raporunda değer kaybının 4.725.-TL olarak belirlendiği, ekspertiz raporunun delil olarak kabul edilmesi gerektiği, ekspertiz ücreti bakımında TTK 1426/1 maddesinin uygulanması gerektiği, sonuç olarak 4.725.-TL değer kaybı zararı ve 472.-TL ekspertiz ücreti olmak üzere 5.197.-TL'nin 29/01/2015 tarihinden itibaren yasal faizi ile davalı sigorta şirketinden tahsiline ve hükmün ferilerine karar verilmiştir.

Değerlendirme

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'nın "Sigortanın Kapsamı" başlıklı A.1. maddesi: "Sigortacı, poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'na göre işletene düşen hukuki sorumluluğu, zorunlu sigorta limitlerine kadar temin eder" hükmünü ihtiva etmektedir.

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası kapsamında oluşan riziko sonunda araçta oluşan hasarın aracın değerini olumsuz yönde etkilemesi halinde –değer kaybının- sigorta teminatı kapsamında olduğu Yargıtay kararları ve doktrinde kabul edilmektedir

Esasen taraflar arasında değer kaybının teminat dahilinde olduğu konusunda bir ihtilaf olmamakla beraber; değer kaybı miktarı konusunda ihtilaf vardır.

Değer kaybının hesaplanması teknik uzmanlık gerektiren bir konu olmakla beraber; genel olarak aracın yaşı, kilometresi, kullanım şekli, evvelce hasarı olup olmadığı, mevcut hasarın şekli, ağırlığı, giderilme biçimi ve benzeri kriterler değer kaybının belirlenmesinde önem arz etmektedir.

Öncelikle başvuranın resen temin ettiği eksper raporu 5684 Sayılı yasada delil olarak belirtilmiş ise de, HMK. anlamında kesin delil niteliğinde değildir. Anılan rapor HMK.293 madde gereği sadece tarafın almış olduğu bir mütalaa/uzman görüşü olup, HMK.266. madde gereği görevlendirilen bağımsız bilirkişi tarafından tanzim edilecek bilirkişi raporu ile eşdeğer delil niteliği bulunmamaktadır. Başvuranın ücretini karşıladığı ve görevlendirdiği, sigortacının itiraz ettiği eksperin düzenlediği rapor, bağımsız ve tarafsız bir bilirkişi raporu olarak kabul edilemez ve tek başına karara esas alınamaz

Bu sebeple; değer kaybının mevcut olup olmadığı mevcutsa miktarının belirlenmesi teknik uzmanlık gerektiren bir husus olduğundan; HMK 266 gereği bilirkişi incelemesine gerek görülmüş 27/11/2015 tarihli ara kararı oluşturularak bilirkişi seçilmiş ve taraflara tebliğ edilmiştir.

Dosyaya bilirkişi tarafından hazırlanan 14/12/2015 tarihli rapor ibraz edilmiştir. Raporla, aracın mevcut hali teknik olarak irdelenmiş, ekspertiz raporunun kabul edilmeme sebepleri açıklanmış ve piyasa araştırması sonucu tespit edilen değerler rapora eklenmiştir. Raporla nihai olarak 2.750.-TL değer kaybının olduğu belirtilmiştir.

Bilirkişi raporuna başvuran tarafından itiraz edilmiş ise de; rapor heyetimizce; dosya içeriğine uygun, gerekçeli ve denetime elverişli görülerek hükme esas alınmıştır.

Ekspertiz ücreti bakımından herhangi bir itiraz vaki olmadığından bu konuda inceleme yapılmamış ve aynen hüküm altına alınmıştır.

Gerekçeli Karar

Yukarıdaki değerlendirmeler çerçevesinde, tüm dosya kapsamı dikkate alındığında, davalı sigorta şirketinin itirazları kısmen haklı görülerek Hakem kararının kaldırılmasına karar verilmiştir.

Karar

- 1) Davalı sigorta şirketi tarafından 07/09/2015 tarih ve 2015/8920 sayılı karara vaki itirazın kısmen kabulü ile kararın KALDIRILMASINA
- 2) Başvuranın talebinin kısmen kabulü ile 2.750.-TL değer kaybı zararı ve 472.-TL ekspertiz ücreti olmak üzere; toplam 3.222.-TL'nin 29/01/2015 tarihinden itibaren yasal faizi ile davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvurana verilmesine, fazlaya dair talebin reddine
- 3) Başvuran tarafından sarf edilen 125.-TL ilk başvuru ücretinin red/kabul oranına göre; 77,50.-TL'sinin davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvurana verilmesine, bakiyenin başvuran üzerinde bırakılmasına
- 4) Sigorta şirketi tarafından sarf edilen 125.-TL itiraz başvuru ücreti ve 500.-TL bilirkişi ücreti olmak üzere ceman yekün; 625.-TL masrafın red/kabul oranına göre 237,52.-TL'sinin

başvurandan alınarak sigorta şirketine verilmesine, bakiyenin sigorta şirketi üzerinde bırakılmasına

- 5) Başvuran lehine Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi gereği hesaplanan 1.800.-TL vekalet ücretinin sigorta şirketinden tahsili ile başvurana verilmesine
- 6) Sigorta şirketi vekili lehine Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi gereği hesaplanan 360.-TL vekalet ücretinin başvurandan alınarak sigorta şirketine verilmesine
- 7) 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12. Maddesi gereğince dosya üzerinde yapılan inceleme sonunda kesin olmak üzere oybirliği ile karar verildi.

31/12/2015 tarih ve 2015/İHK-1577 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

Uyuşmazlık Konusu Olay

Uyuşmazlık konusu olay, 20.04.2014 tarihinde meydana gelen tek taraflı trafik kazasında 09 XX plakalı motosikleti sevk ve idare eden A.A.'nın ölümü neticesinde, sağlığında kendisine destek olduğunu iddia eden müteveffanın annesi ve babası başvuru sahiplerinin, destekten yoksun kalma tazminatı talebine ilişkindir.

Uyuşmazlık Hakem Heyetince Verilen Hüküm

Sigorta hakemleri tarafından yapılan ilk derece yargılaması sonucunda oy birliği ile verilen 06.10.2015 tarihli kararında özetle: Başvuran davacıların talebinin KABULÜNE, Davacı başvuru sahibi S.A. için 21.606,48-TL, SE.A. için 16.203,71-TL olmak üzere toplam 37.810,19 destekten yoksun kalma tazminatının 27.02.2014 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı X Sigorta AŞ.den alınarak davacı başvuru sahiplerine verilmesine karar vermiştir.

Değerlendirme

Uyuşmazlık konusu olay, 20.04.2014 tarihinde meydana gelen tek taraflı trafik kazasında 09 XX plakalı motosikleti sevk ve idare eden A.A.'nın ölümü neticesinde, sağlığında kendisine destek olduğunu iddia eden müteveffanın annesi ve babası başvuru sahiplerinin, müteveffanın kullandığı aracı ZMMP ile sorumluluğunu temin eden davalı sigorta şirketinden talep ettikleri destekten yoksun kalma zararına ilişkindir.

Davalı sigorta şirketi, davacı başvuru sahiplerini talebini, 29/05/2015 tarihli yazısıyla reddetmiştir. Bunun üzerine davacılar vekili, müvekkillerinin zararının tazmin edilmesi amacıyla 27.02.2015 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurmuştur.

Dosya kendisine intikal eden Uyuşmazlık Hakem Heyeti, belgelerin incelenmesi sonucunda uyuşmazlığın çözümü için bilirkişi görevlendirilmesine karar vermiş ve hazırlanan rapor doğrultusunda davacıların da ıslahla artırdıkları, toplam 37.810,19 destekten yoksun kalma tazminatının 27.02.2014 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı X Sigorta AŞ.den alınarak davacı başvuru sahiplerine verilmesine oy birliği ile karar vermiştir.

Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından verilen karara, davalı sigorta şirketi tarafından 02.11.2015 havale tarihli dilekçe ile itiraz edilmiştir. İtirazın süresi içinde yapıldığı ve dolayısıyla usul yönünden yasal mevzuata uygun olduğu görülmüştür.

Uyuşmazlık konusu davada, tek taraflı kaza yapılan 09 XX plakalı aracın 2XXXX no.lu Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (ZMMS) Sigorta poliçesiyle

27/05/2013-2014 tarihlerini kapsar şekilde davalı sigorta şirketi tarafından sorumluluğunun teminat altına alındığı ve bu aracın müteveffa sürücüsü A.A'nın , TC Kuşadası Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 2014/3021 Esas ve 2014/3917 sayılı kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın gerekçesinde, meydana gelen kazanın sürücü olan maktul A.A'nın taksirli hareketlerinden kaynaklandığının anlaşıldığı, kazanın oluşumuna sebebiyet veren her hangi bir üçüncü kişinin bulunmadığının sabit olduğu, sigorta poliçesi kapsamında somut kaza sebebiyle değil ancak destekten yoksun kalanların zararlarının da poliçe ile teminat altına alındığı konularında uyuşmazlık yoktur.

Uyuşmazlık, 20.04.2014 tarihinde gerçekleşen kazanın oluşmasında tam kusurlu olan ve aracın sürücüsü durumundaki müteveffanın ölümü halinde, üçüncü kişi durumunda olmayan onun mirasçıları davacıların davalı sigorta şirketinden tazminat talep etmeye haklarının olup olmadığı, tazminata hükmedilecekse bile anne babaya ayrılan payın yüksek olup olmadığı ile müteveffanın kusuru sebebiyle tazminattan indirim yapılıp yapılamayacağı konularındadır.

Gerekçeli Karar

Davalı sigorta şirketi vekili, davacıların destekten yoksun kalma talebine karşı olmak üzere, müvekkil şirketinin sorumluluğunun doğmadığını iddia etmektedir. Bunun için ise, her ne kadar destekten yoksun kalma zararları poliçe teminatı kapsamında olsa da kazanın oluşmasında sürücünün asli kusurlu olduğu, davacıların ise, onun mirasçıları olduğu gerçekleşen zararın yansıma bir zarar olduğu, kimse kendi kusurundan meydana gelen zarardan hak elde edemez ilkesine göre, destekten yoksun kalan davacılar karşı müvekkil sigorta şirketinin sorumluluğundan bahsedilemeyeceği itirazında bulunmaktadır.

2918 Sayılı Kanun'un 85/1 maddesinde "Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, ...motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar..." hükmü yer almaktadır.

2918 Sayılı Kanun'un 85.maddesi hükmünde kabul edilen sorumluluk, tehlike esasına dayalı bir kusursuz sorumluluk halidir.

Buradaki sorumluluğun ilk şartı bir zararın gerçekleşmiş olmasıdır. Zarar, bir eşyanın kısmen veya tamamen hasar görmesi bir kimsenin yaralanması, ölmesi neticesinde de gerçekleşebilir. Gerçi ölümün kendisi bir zarar değildir. Ancak ölüm neticesinde kişilerin zararı olabilir. Nitekim 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 53.maddesi hükmü: "Ölüm hâlinde uğranılan zararlar özellikle şunlardır:1. Cenaze giderleri. 2. Ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar. 3. Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar. "şeklindedir.

Uyuşmazlık konusu davada, davacıların, kazada ölen müteveffanın desteğinden yoksun kaldığı ve bu sebeple destekten yoksun kalma zararı gerçekleştiği bilirkişi raporuyla sabittir.

Sorumluluğun ikinci şartı, zarara, motorlu aracın sebep olduğu trafik kazası yol açmış olmalıdır. 2918 Sayılı Kanun'un 3.maddesinde yapılan tanıma göre trafik kazası, karayolu üzerinde hareket halinde olan bir veya birden fazla aracın karıştığı ölüm, yaralanma ve zararlar sonuçlanmış olan olaydır.

Uyuşmazlık konusu davada, zarara 09 XX plakalı araçla yapılan trafik kazası sebep olmuştur. Bu husus, kaza yeri tespit tutanağı ile sabittir.

Sorumluluğun üçüncü şartı, sorumlu tutulmak istenen kişi, zarara sebep olan aracın işleteni veya iş- letenin bağlı olduğu teşebbüs sahibi olmalıdır.

İşleten kavramı, 2918 Sayılı Kanun'un 3.maddesinde tanımlanmaktadır. Madde hükmüne göre, işleten, araç sahibi olan veya mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışta alıcı sıfatıyla sicilde kayıtlı

görülen veya aracın uzun süreli kiralama, ariyet veya rehni gibi hallerde kiracı, ariyet veya rehin alan kişidir. Ancak ilgili tarafından başka bir kişinin aracı kendi hesabına ve tehlikesi kendisine ait olmak üzere işlettiği ve araç üzerinde fiili tasarrufu bulunduğu ispat edilirse, bu kimse işleten sayılır.

Uyuşmazlık konusu davada, XX XX plakalı araç, kaza tarihi itibariyle davalı sigorta şirketi tarafından M.K.C. adına adına sigortalı olup, işleten sıfatı da ona aittir.

İşleten veya işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin, 2918 Sayılı Kanun'un 85.maddesindeki sorumluluğu, tehlike esasına dayanan bir kusursuz sorumluluk halidir. Bu sebeple işleten, kusursuzluğunu ispat etmek suretiyle, sorumluluktan kurtulamaz. Ancak 2918 Sayılı Kanun'un 86.maddesi hükmüne göre, işleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusuru bulunmaksızın ve araçtaki bir bozukluk kazayı etkilemiş olmaksızın, kazanın bir mücbir sebepten veya zarar görenin veya bir üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulur. Buna göre, işleten veya teşebbüs sahibi, zararı doğuran kazanın münhasıran mücbir sebep ya da zarar görenin veya üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulabilecektir.

2918 Sayılı Kanun'un 91.maddesinde, işletenin m. 85/f. 1 kapsamına giren sorumlulukları için mali sorumluluk sigortası yaptırma zorunluluğu" kabul edilmiştir. Kanunun 97.maddesine göre zarar gören, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde" doğrudan doğruya sigortacıdan talepte bulunabilir ve gerekirse sigortacıya karşı dava açabilir.

Uyuşmazlık konusu davada, 09 XX plakalı aracın kaza tarihi itibariyle işleteni M.K.C. ile davalı X Sigorta AŞ arasında 20XXXXX no.lu Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (ZMMS) Sigorta poliçesiyle 27/05/2013-2014 tarihlerini kapsar şekilde davalı sigorta şirketi tarafından sorumluluğunun teminat altına alan sigorta sözleşmesi akdedilmiştir. İş bu sözleşme sebebiyle davacılar, ilgili sigorta şirketine karşı kaza sonucunda meydana gelen zararlarının tazminini talep etmektedir.

Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına göre, davacıların destekten yoksun kalma tazminatı talebine dayanak olarak gösterdikleri zarar; sürücünün ölümü sonucunda meydana gelmekle birlikte sürücü üzerinde doğan bir zarardan ayrı ve salt onun desteğinden yoksun kalınması olgusuna dayalı, mirasçılık sıfatıyla bağlı olmaksızın uğranılabilen bir zarardır. Böyle bir zararın sürücünün kendisinin sahip olacağı hakla bir ilişkisi olmadığı gibi, doğrudan işletenin zararıyla bağlı ve onunla sınırlı bir zarar da değildir. Sürücünün ölümü zararı doğuran olay olmakla birlikte, zarar doğrudan üçüncü kişi durumundaki destekten yoksun kalanlar üzerinde oluşmuştur. Buradaki zarar, mirasçıların salt bu sıfatla devraldıkları murislerinin uğradığı ve ondan intikal eden bir zarar da değildir.

Destekten yoksun kalma tazminatına dayanak teşkil eden hak, salt miras yoluyla geçen bir hak olsa idi doğrudan sürücü üzerinde doğup ondan mirasçılarına intikal edeceğinden, bu yöndeki savunmalar ölenin desteğinden yoksun kalanlara karşı ileri sürülebilecekti. Oysa destekten yoksun kalma tazminatına konu davacıların zararı, desteklerinin ölümü nedeniyle destekten yoksun kalan sıfatıyla doğrudan kendileri üzerinde doğan zarardır. Bu zarardan doğan hak desteğe ait olmadığına göre, onun kusurunun bu hakka etkili olması da düşünülemez.

Şu hale göre; müteveffa murisin, ister kendi kusuru ister bir başkasının kusuru ile olsun salt ölmüş olması, destekten yoksun kalanlar üzerinde doğrudan zarar doğurup; bu zarar gerek Kanun gerek poliçe kapsamıyla teminat dışı bırakılmamış olmakla, davacıların hakkına, desteklerinin kusurunun olması etkili bir unsur olarak kabul edilemez ve destekten yoksunluk zararından kaynaklanan hakkın sigortacıdan talep edilmesi olanaklıdır.

Destekten yoksun kalan davacıların üçüncü kişi konumunda oldukları Yargıtay özel dairesinin kabulünde olduğu gibi, işletenin yakınlarının uğradıkları destek zararlarının trafik sigortacısının

sorumluluğu kapsamı dışında kaldığına ilişkin Kanunda ve buna bağlı olarak poliçede açık bir düzenleme bulunmadığı da sabittir.

Destekten yoksun kalan davacıların uğradıkları zarara bağlı olarak talep ettikleri hak, salt miras yoluyla geçen bir hak olmayıp, bilimsel ve yargısal içtihatlarda kabul edildiği üzere destekten yoksun kalanın şahsında doğrudan doğruya doğan, asli ve bağımsız bir talep hakkıdır.

Davacıların ölenin salt mirasçısı sıfatıyla değil, destekten yoksun kalan üçüncü kişi sıfatıyla dava açtıklarına, ölüm nedeniyle doğrudan davacılar üzerinde doğan destekten yoksunluk zararının oluşumundaki kusurun davacılara yansıtılmayacağına; dolayısıyla araç sürücüsünün veya işletenin tam kusurlu olmaları halinde, desteğinden yoksun kalan davacıları etkilemeyeceğine; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'na göre, aracın zorunlu mali sorumluluk sigortacısı davalı sigorta şirketi, işletenin üçüncü kişilere verdiği zararları teminat altına aldığına ve olayda işleten veya sürücü tam kusurlu olsalar bile, destekten yoksun kalan davacılar da zarar gören üçüncü kişi konumunda bulunduğundan, davalı sigorta şirketinin sorumlu olacağına karar vermek gerekir. (HGK'nun 15.6.2011 gün ve 2011/17-142 esas-411 karar, HGK'nun 22.2.2012 gün 2011/17-787 esas 2012/92 karar sayılı ilamları uyarınca)

Yukarıda açıklanan sebeplerle, davalı vekilinin bu yöndeki itirazlarının reddi gerekmiştir.

5.2.2. Davalı sigorta şirketi vekili, müvekkil şirket destekten yoksun kalma zararından sorumlu tutulacak ise, hükme esas alınan bilirkişi raporunda destek olan anne ve babaya ayrılan payın yüksek olduğu itirazında bulunmaktadır.

İtiraz Hakem Heyetimiz, 22/12/2015 tarihli ara kararı ile, davalı sigorta şirketinin bu yöndeki itirazlarının değerlendirilmesi amacıyla bilirkişi görevlendirilmesini kabul etmiş, bilirkişi ücretinin davalı sigorta şirketi vekili tarafından bilirkişinin belirtilen hesabına süresinde yatırılmasını, aksi halde mevcut delillere göre karar verileceği ara kararla taraflara ihtar ve tebliğ edilmiş, süresinde ve karar anına kadar davalı sigorta şirketi vekili tarafından her hangi bir bilirkişi ücreti yatırılmamış olması sebebiyle, ara kararda belirtildiği üzere mevcut delillere göre karar verilmiştir.

Açıklanan sebeplerle, davalı başvuru sahibinin bu yöndeki itirazları da yerinde görülmemiştir.

SONUÇ- Yukarıda açıklanan nedenlerle;

Davalı sigorta şirketi vekilinin yaptığı itirazlarının REDDİNE, Uyuşmazlık Hakem Heyeti Kararı'nın icrasını sağlamak üzere aşağıdaki şekilde hüküm kurulmasına,

1) Başvuran davacıların talebinin KABULÜNE, Davacı başvuru sahibi XX için 21.606,48-TL, XX için 16.203,71-TL olmak üzere toplam 37.810,19 destekten yoksun kalma tazminatının 27.02.2014 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı X Sigorta AŞ.den alınarak davacı başvuru sahiplerine verilmesine karar vermiştir.

2) Davacılar tarafından yapılan 300,00 TL başvuru harcı ile 400,00 TL bilirkişi ücreti olmak üzere 700,00 TLnin, davalı sigorta şirketinden alınarak, davacı başvuru sahiplerine verilmesine,

3) Başvuru sahipleri vekille temsil olunduğu için, AAÜT uyarınca takdir edilen 4.459,12-TL vekalet ücretinin davalı sigorta şirketinden alınarak davacı başvuru sahiplerine verilmesine,

5685 Sayılı Kanun'un 30.maddesi uyarınca kesin olarak oybirliği ile karar verilmiştir.
31/12/2015
