



**SIGORTA
TAHKİM
KOMİSYONU**

HAKEM KARAR DERGİSİ

Ocak - Mart

Sayı : 25



İÇİNDEKİLER

I. KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR. 1	
28/03/2016 tarih ve K.2016/8739 Sayılı Hakem Kararı.....	1
17.03.2016 Tarih ve K-2016/ 7295 Sayılı Hakem Kararı	6
11/03/2016 Tarih ve K-2016/6665 Sayılı Hakem Kararı	10
II. KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ SORUMLULUK (TRAFİK) SİGORTASI POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR.....	17
27.03.2016 Tarih ve K-2016 / 8620 sayılı Hakem Kararı	17
18.03.2016 Tarih ve K-2016/7642 Sayılı Hakem Kararı	21
22.02.2016 Tarih ve K - 2016/2848 Sayılı Hakem Kararı	26
21.03.2016 Tarih ve K - 2016/7765 Sayılı Hakem Kararı	33
09.03.2016 Tarih ve K - 2016/6314 Sayılı Hakem Kararı	44
III. DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDAKİ KARARLAR.....	49
18.09.2015 Tarih ve K-2015/E.0017602 sayılı Hakem Kararı.....	55
21.03.2016 Tarih ve K-2016/7399 Sayılı Hakem Kararı	62
06.07.2015 Tarih ve K-2016/3542 Sayılı Hakem Kararı	66
11/03/2016 tarih ve K-2016/6665 Sayılı Hakem Kararı	91
IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI.....	98
30.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-647 sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	98
19.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-528 sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	100
23.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-571 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı	103
17.03.2016 Tarih ve K-2016/İHK-499 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	108
14.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-469 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı	114
21.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-543 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı	117
21.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-543 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı	119

I. KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR

28/03/2016 tarih ve K.2016/8739 Sayılı Hakem Kararı

I. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlık, sigorta Şirketi tarafından düzenlenen Kasko Sigorta poliçesi teminatı altına alınan ... plakalı engelli aracı olarak tescilli vasıtanın 27.10.2015 tarihinde meydana gelen trafik kazası sonucunda hasarlanması nedeniyle sigorta şirketi ile başvuru sahibi arasında ödenecek hasar miktarı konusunda uzlaşma sağlanamaması üzerine ödenmediği iddia edilen sigorta tazminatının tahsili talebine ilişkindir.

1.1. Başvurunun Hakeme İntikaline İlişkin Süreç

Dosya 03.02.2016 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmış, 28.03.2016 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 ;

” x Sigortadan kasko rizikolarına karşı sigortalı xxx plakalı OPEL ASTRA SEDAN 1.3 CDTI 95 S tip ve 2013 modeldeki aracımın 27/10/2015 tarihinde yapmış olduğu trafik kazası neticesinde Hasar Departmanı uzmanı Sn. xxx tarafından gönderilen e-posta ile aracın 37.930,00 TL üzerinden pert-total olarak işlem görmesine karar verildiğine dair mutabakatname gönderilmiştir. Aynı gün rakamın düşük olması gerekçesiyle tarafımızdan mutabakatnameye itiraz edilmiş ve bilahare üç şirketten 56 bin, 57 bin ve 58 bin TL olarak alınan piyasa fiyatı şirketinize bildirilmiştir.23 Kasım 2015 tarihinde Sn Sinem SESLİ tarafından “Sizin belirttiğiniz rakam ötv rakamı düşülmeden aracın normal piyasa değeri, fakat sizin aracınız engelli aracı olduğundan piyasa değeri üzerinden ötv rakamı düşülmektedir. Siz aracı alırken ötv den yararlanarak araç aldınız, yine araç aldığınızda ötv den yararlanabilmeniz için araç hurda belgeli işlem görülecek ve ötv rakamı düşülerek size ödemesi yapılacak 27.930 TL son rakam olup mutabık kalındığı taktir de bu rakam üzerinden işlemlere devam edilecektir.” Şeklinde e-posta gönderilmiştir. Kasko Şirketi tarafından ödenecek tazminattan ÖTV tutarının düşülmesinin hiçbir yasal dayanağı yoktur. ÖTV istisnası devletin engelli bireye ya da ailesine tanıdığı sosyal bir hak, bir sübvansiyondur. ÖTV ödenmeksizin alınan bir araç ile ÖTV ödenerek alınan bir aracın kasko değerleri ve prim tutarları tamamen aynıdır ki biz de bu şekilde prim ödedik. Aracın ÖTV ödenerek ya da ödenmeden alınmış olması, kasko firmasını hiçbir biçimde ilgilendirmez. Kasko firmasının, aracın ÖTV li bedeli üzerinden kasko primi tahsil etmesine rağmen ÖTV’siz tutar üzerinden ödeme yapması, devlet tarafından özürlü ya da ailesine sağlanan rantın, kasko firmasına geçirilmesi demektir. Bu konuda hiçbir yasal düzenleme bulunmadığı gibi tamamen kasko şirketinin riskini müşteriye yükleyen keyfi bir uygulamadır. Sigorta Tahkim Komisyonu İtiraz Hakem Heyeti tarafından 22.05.2015 tarih ve 20145/İHK 520 sayı numarası ile Kasko Süper Oto Poliçesinde ‘İşbu Poliçe ile teminat altında olan aracın engelli aracı olması nedeniyle araç satın alınırken sigortalıdan tahsil edilmeyen her tür vergi ve fonlar aracın çalınması veya tam hasara uğraması halinde ödenecek tazminattan tenzil edilecektir. Taraflar bu konuda peşinen mutabık kalmışlardır. Şeklinde ENGELLİ ARAÇLARI ÖZEL ŞARTI klozu bulunmasına rağmen, Kara Taşıtları Kasko Sigortası Genel Şartlarında yer alan hasarın tespitine ilişkin hükmün aksine bir hükmün sigorta ettiren aleyhine poliçeye yazılamayacağı

gerekçesiyle, tazminatın aracın hasar anındaki piyasa değeri üzerinden ödenmesi kararı verilmiştir. Sonuç olarak Kasko Şirketi tarafından tarafımıza 37.930 TL yerine aracımızın piyasa fiyatı olan 58 bin TL üzerinden ödeme yapılmasına karar verilmesini saygılarımızla talep ediyorum.” şeklinde beyanda bulunmuş, başvurusuna ek olarak poliçeyi, kaza tutanağını, hasar belgelerini, yazışmaları delil olarak sunmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Kuruluşu savunmasında özetle; “Sigortalı aracın özürü aracı olduğunu, satın alınırken ÖTV indirimini uygulandığını, bu nedenle poliçedeki Engelli Araçları Klotunda bu konuda hüküm bulunduğunu, sigortalının satın alırken ödemediği ÖTV nin kendisine ödenmesinin sebepsiz zenginleşmeye yol açacağını, aracın ikinci el değerinin 53.000,00. TL – 55.000,00. TL arasında olduğunu, piyasa değerinin en üstü olan 55.000,00. TL ndan % 45 ÖTV indirimini uygulandığında 37.930.00. TL nin tazminat miktarı olarak tespit edildiğini, alacaklının alacaklı temerrüdüne düştüğünü, talebin fahiş olduğunu ve reddini” savunmuş, 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) ve Yönetmeliği, Özel Tüketim Vergisi Kanunu, Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları, Yargıtay kararları, tarafların iddia ve savunmaları ile bunları tevsik eden deliller çerçevesinde değerlendirme yapılmıştır.

4-DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR VE HUKUKİ DAYANAK

4.1 Değerlendirme

Taraflar arasında kazanın oluşumu ve hadisenin sigorta kapsamına girdiği hususunda herhangi bir ihtilaf yoktur. Başvuruya konu uyuşmazlık, sigorta şirketine Kasko poliçesi ile sigortalı engelli aracı olarak tescilli vasitanın, riziko tarihindeki rayiç değerinin ne olduğu ve aracın hasarının ÖTV indirilerek mi yoksa ÖTV’li değeri üzerinden mi ödeneceği hususundadır.

Dosyaya sunulan 28.10.2015 tarihli Ekspertiz raporuna göre sigortalı aracın riziko tarihindeki rayiç değeri 54.000,00 TL’dir. Sigorta şirketinin, aracın hurdasının sigortacıya bırakılması kaydıyla piyasa rayicini en üst rakam olan 55.000,00. TL olarak aldığını belirterek bu tutardan % 45 ÖTV indirildiğinde 37.930,00. TL ödemeyi kabul ettiği, buna ilişkin 17.11.2015 tarihli mutabakatnameyi sigortalıya gönderdiği ancak sigortalının bu tutarı düşük bulduğu için imzalamadığı anlaşılmaktadır. Sigortacının, aracın hurdasına ihale yöntemiyle 22.200,00. TL bedelle müşteri bulduğu anlaşılmaktadır. Buna göre sigorta şirketinin teklifi dikkate alındığında nakden tazmin edeceği sigorta tazminatı 37.930,00. TL - 22.200,00. TL = 15.700,00. TL’dir. Dosyaya sunulan 31.12.2013 tarihli faturaya göre sigortalı araç ÖTV’siz olarak satın alınmıştır.

4.2 Gerekseli Karar ve Hukuki Dayanak

Başvuruya konu araç için ödenmesi gereken sigorta tazminat tutarının belirlenmesi heyetimizce 03.03.2016 tarihinde bilirkişi incelemesine dair ara karar verilmiş ve bilirkişiden, Kasko Sigortası Genel Şartlarının 3.3.1.1. maddesi ve Poliçe özel şartlarının 9. Maddesindeki Rayiç değer tespitine ilişkin belirlenen kurallar çerçevesinde sigortalı aracın riziko tarihindeki

rayiç değeri ile ödenmesi gereken tazminat tutarının ÖTV'li ve ÖTV'den arındırılmış haliyle ayrı ayrı tespiti istenmiştir.

Ara karar 03.03.2016 tarihinde taraflara iletilmiş, başvuru sahibi ara kararın kendisine ulaştığını 04.03.2016 tarihinde cevabi e-posta mesajı ile teyit etmiş ancak bilirkişi ücretini yatırmamıştır.

Davacı zararını ispatla mükelleftir. Davacının bu mükellefiyeti kapsamında heyetimiz ara kararıyla bilirkişi ücretini yatırma ödevi başvuru sahibi davacıya yüklemiş ve ücretin yatırılması için verilen kesin sürenin sonuçları ihtar edilmiştir. Buna rağmen verilen süre içinde yerine getirilmeyen ara karar nedeniyle bilirkişi incelemesi yapılamamış ve dosya mevcuduna göre karar vermek gerekmiştir.

İddia ve savunmalar ile sunulan deliller değerlendirildiğinde;

Davacıya ait aracın engelli aracı olarak ÖTV'den muaf şekilde satın alındığı konusunda taraflar arasında ihtilaf bulunmamaktadır. Mevzuata göre engelli aracı olarak ÖTV'siz iktisap edilen araçların 5 yıl içinde elden çıkarılması, satılması söz konusu olduğunda ÖTV ödenmesi zorunludur.

4760 Sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanununun 5766 sayılı Kanun ile değişik 15 inci maddesinin 2 nci fıkrasının (a) bendine göre, ilk iktisabında istisna uygulanan araçların veraset yoluyla intikalleri hariç istisnadan yararlananlar dışındakilerce iktisabında, ilk iktisabındaki matrah esas alınarak adına kayıt ve tescil işlemi yapıldan, kayıt ve tescil tarihinde geçerli olan oran üzerinden bu tarihte ÖTV alınacağı, Kanunun 7 nci maddesinin 2 numaralı bendi çerçevesinde istisnadan yararlananlar tarafından, bu istisnadan yararlanılarak iktisap edilen kayıt ve tescile tabi araçların 5 yıldan fazla kullanılarak elden çıkarılması durumunda bu hükmün uygulanmayacağı hüküm altına alınmıştır.

Kanunun 7 nci maddesinin 2 numaralı bendinin (a) ve (b) alt bentlerinde belirtildiği üzere Yangın, sel, deprem gibi doğal afetler ve kaza sebebiyle aracın kullanılamaz hale geldiğinin tevsik edilmesi hali bu durumdan istisna edilmiştir. Buna göre araçların hurdaya çıkarılmasında, hurdaya çıkaran malûl ve engelliler tarafından yeni bir aracın ilk iktisabında bu istisnadan yararlanılması için, bu şekilde istisnadan yararlanmak isteyen malûl ve engellilerin istisnadan yararlanarak ilk iktisabını yaptığı araçla ilgili olarak bu aracın deprem, heyelan, sel, yangın veya kaza sonucu kullanılamaz hale geldiğini tevsik eden ekspertiz raporu ile "hurdaya çıkarılmıştır" damgası vurularak kayıt konulan tescil belgesi ile başvuru yapmasının mümkün olduğu görülmektedir.

Karayolları Trafik Yönetmeliğinin 53. Maddesine göre;

c) Engellilik derecesi % 90'ın altında olan engelliler tarafından bizzat kullanılmak amacıyla özel tertibatlı araçların Özel Tüketim Vergisinden muaf olarak yurt içinden ilk iktisabında tescil belgelerine, "İlk iktisap tarihinden itibaren beş yıl geçmedikçe Özel Tüketim Vergisi ödenmeden devri, satışı, hibesi, intifasının mülkiyeti muhafaza kaydıyla veya sair şekillerde akden devri, tasarruf hakkının vekâletname ile devredilmesi, "Özel tertibatının kaldırılması veya değiştirilmesi yasaktır." şeklinde şerh konulur.

e) Özel tertibatı olmayıp, engellilik derecesi % 90 ve üzeri olan engelliler tarafından Özel Tüketim Vergisinden muaf olarak yurt içinden satın alınıp ilk iktisabı yapılan araçların tescil belgelerine "İlk iktisap tarihinden itibaren beş yıl geçmedikçe Özel Tüketim Vergisi

ödenmeden devri, satışı, hibesi, intifasının mülkiyeti muhafaza kaydıyla veya sair şekillerde akden devri, tasarruf hakkının vekâletname ile devredilmesi yasaktır." şeklinde şerh konulur.

Görüldüğü gibi, sigortalıya tanınan ÖTV avantajı 5 yılda bir yenilenebilen, 5 yıldan önce de aracın kaza ve diğer sayılan sebeplerle hurdaya çıkması halinde kullanılabilen bir hak ve ayrıcalıktır.

Davacının aracı, 31.12.2013 tarihinde trafiğe çıkan 2013 model bir araç olup, kaza tarihi olan 27.10.2015 tarihinde 5 yaşını doldurmamıştır ve kaza olmamış olsa idi, riziko tarihi itibariyle ÖTV ödenmeksizin el değiştirmesi mümkün değildir.

Diğer yandan aracın kullanılamaz hale gelmesi sebebiyle davacının aracın hurdaya çıktığına ilişkin belgeyi ibraz etmesi halinde kendisine yeni aracını yine ÖTV ödemeksizin iktisap etme imkanı tanındığından, davacının kaza tarihinde henüz 5 yaşını doldurmamış aracının hasarını ÖTV'li olarak talep etmesi sebepsiz zenginleşme niteliğinde olacaktır. Davacının iddiasının aksine yasaların kendisine tanıdığı ÖTV'siz araç edinme hakkı, sınırsız bir hak olmayıp, 5 yıldan önce o aracı ÖTV ödemeksizin devretme hakkı vermediğinden ve 5 yaşını doldurmadan hurdaya çıkan aracın yerine yine ÖTV ödemeksizin araç edinme imkanı tanındığından, davacının kazaya konu aracının hasar bedelini ÖTV'li olarak talep etmesi hukuka uygun görünmemektedir. Aksi düşüncenin kabulü halinde, yasaların kendisine ancak 5 yılda bir sağladığı imkandan, davacıya 5 yıl dolmadan yararlanma hakkı verilmiş olur ki, yasa koyucunun amacının engelli vatandaşların daha kolay araç edinmesi olduğu, söz konusu araçları belirli bir süreden önce elden çıkarılmasına olanak tanıyarak bir rant elde edilmesi olmadığı düşünüldüğünde, başvuranın iddiasının kabulü mümkün görünmemiştir.

Son olarak başvuru sahibi, ÖTV'li değer üzerinden sigorta primi hesaplandığını ileri sürmekle haklı olup, 5 yaşına kadar olan araçların hasarlarının ÖTV'siz olarak ödeneceği açık olduğuna göre, sigortacının söz konusu araç için primi ÖTV'siz değer üzerinden hesaplaması zorunlu olup, bu açıdan gerçek sigorta değerini yani TTK'nun 1463. Maddesi anlamında menfaat değerini aşacak biçimde sigortalı aracın riziko tarihindeki ÖTV'li değer üzerinden sigortalanmasında aşkın sigorta söz konusu olup, aracın ÖTV'li değeri ile ÖTV'siz değeri arasındaki farka ilişkin sigorta bedeli geçersiz olduğundan, TTK'nun 1463. Maddesi uyarınca aradaki farka isabet eden sigorta priminin hesaplanarak sigortalıya iadesi gerekir. Ancak, sigortalının aşkın sigortaya dayanan prim iadesi talep hakkı, eldeki başvurunun konusu dışında kaldığından, buna ilişkin bir hesaplama yapılması ve hüküm kurulması söz konusu değildir.

Açıklanan gerekçelerle, davacının dosya kapsamında hasarının ödenebilmesi için Kasko Sigortası Genel Şartlarının 3.3.1.1. maddesi ve Poliçe özel şartlarının 9. Maddesindeki Rayiç değer tespitine ilişkin belirlenen kurallar çerçevesinde sigortalı aracın riziko tarihindeki rayiç değerinin tespiti gerekmekte ise de, davacı zararı ispat yükü üzerinde olduğu halde ve verilen kesin süreye rağmen bilirkişi ücretini yatırmadığından, ancak davalı sigortacının kabulü kapsamında kalan hususlar dikkate alınarak karar verilebilecektir.

Buna göre sigortacının ÖTV'siz hesapladığı 37.930,00. TL nı ödemeyi kabul ettiği, sigortalının da aracın hurda değerini düşmeden araç bedelinin tümünü talep ederek aracın hurdasını sigorta şirketine bırakmayı kabul ettiği dosya kapsamından anlaşılacakla, aracın hurdasının sigorta şirketine bırakılarak başvuru sahibine 37.930,00. TL sigorta tazminatı ödenmesine karar verilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır. Aşan talebin ise kanıtlanamadığından reddi gerekmiştir.

5. SONUÇ

- 1- Başvurunun KISMEN KABULÜ ile 37.930,00. TL sigorta tazminatının sigorta kuruluşundan TAHSİLİ ile başvuru sahibine ÖDENMESİNE, fazlaya ilişkin talebin reddine,
- 2- Başvuru sahibine ait ... plakalı hasarlı aracın hurdasının sigorta kuruluşuna bırakılmasına,
- 3- Başvuru sahibince sarf edilen 300,00. TL başvuru ücretinden oluşan Tahkim yargılama giderinin kabul ve ret oranına göre, 196,19. TL lık kısmının sigorta kuruluşundan TAHSİLİ ile başvuru sahibine ÖDENMESİNE, aşan kısmın başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına
- 4- Sigorta kuruluşu kendisini Avukatla temsil ettiğinden reddedilen kısım üzerinden A.A.Ü.T. ve 5684 Sayılı Sigortacılık Kanun'unun 30. Maddesi uyarınca hesaplanan 481,68.TL vekalet ücretinin, başvuru sahibinden TAHSİLİ ile sigorta kuruluşuna ÖDENMESİNE dair

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. 28.03.2016

17.03.2016 Tarih ve K-2016/ 7295 Sayılı Hakem Kararı

1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Hakem Heyetimize tevdi edilmiş bulunan uyuşmazlığın konusu başvuru sahibine ait ve X Sigorta A.Ş. nezdinde Kasko Sigorta Poliçesiyle sigortalı olan ... plakalı damperli kasanın 22.04.2015 tarihinde yan yatması sonucu meydana gelen hasarın tazminine ilişkindir.

Başvuran tarafından, reddedilen 15.000,00 TL'nin zararın tazmini talep edilmektedir.

1.1 Başvurunun Hakeme İntikaline İlişkin Süreç

Dosya heyetimizce teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda verilen , 27.11.2015 tarihli ara karar ile eksik belgelerin ibraz etmesi için başvuru sahibine , hasar dosyasını ibraz etmesi için ise sigorta şirketine süre verilmesine ve bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiştir.

Bilirkişiler tarafından tanzim edilen 11.01.2016 tarihli rapora başvuru sahibi tarafından itiraz edilmesi üzerine bilirkişiden ek rapor alınmıştır.

Dosya içeriği ,bilirkişi kök ve ek raporu dikkate alınarak, uyuşmazlık hakkında 17.03.2016 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 tarafından yapılan başvuru ilgili olarak özetle ; 22.04.2015 tarihinde yapımını üstlendikleri tünel inşaatında kum yüklü ... plakalı aracının Dorse kısmının yana yatması sonucu hasarlandığı ,meydana gelen hasar ilgili olarak yapılan hasar ihbarı üzerine sigorta şirketi tarafından eksper görevlendirildiği ,ekspert raporunda istiap haddinin aşıldığının belirtilmesi üzerine davalı sigorta şirketinin hasar talebinin reddettiği ,ancak istiap haddinin aşılmadığı gibi oluşan hasarı ile yük ile ilgisi olmadığı belirtilerek ret edilen zararının tazmin edilmesi talep edilmiştir.

Başvuru sahibi tarafından talebine dayanak olarak, kasko sigorta poliçesi, sigorta şirketinin ret yazısı ,aracın ruhsatı ,22.04.105 tarihli sevk irsaliyesi,aracın tamiri ile ilgili fatura ,konuya ilişkin Karayolları Trafik Yönetmeliği'nin ilgili maddeleri ibraz etmiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi tarafından başvuruya cevap verilmemiş olmakla birlikte başvuru sahibi tarafından ibraz edilen sigorta şirketinin 08.06.2015 tarihli ret cevabı incelendiğinde yapılan hasar başvurusunun sigorta şirketi tarafından Kasko Sigorta Genel Şartları A.5.10. maddesi gereğince istiap haddinin aşıldığı gerekçesi ile reddedildiği anlaşılmıştır.

Sigorta şirketi tarafından yargılamanın devamı sırasında hasar dosyası sureti ibraz edilmiştir.

3-UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Konu uyuşmazlığın halinde, Hukuk Muhakemeleri, Borçlar Kanunu Genel Prensipleri, Sigortacılık Kanunu, TTK'nun Sigorta Hukuku'na ilişkin düzenlemeleri ile Kasko Sigortası Genel Şartları , 0001-0210-10710023 nolu Allianz Tüm Oto Sigorta Poliçesi özel şartları nazara alınmıştır.

4-DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR VE HUKUKİ DAYANAK

4.1 Değerlendirme

1- Başvuruya konu talep başvuru sahibine ait ve X Sigorta A.Ş. nezdinde 13.03.2015/13.03.2016 tarihleri arasında geçerli olmak Oto Sigorta Poliçesi ile sigortalı olan ... plakalı çekiciye bağlı plakalı damperli kasanın 22.04.2015 tarihinde yan yatması sonucu oluşan hasar ve tamir bedelinin X Sigorta A.Ş. nezdinde ki kasko sigorta poliçesi teminatı kapsamında tazminine ilişkindir.

2- Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, başvuru sahibin olay tarihi itibariyle araç maliki olması nedeniyle aktif husumet ehliyetine ve aleyhine başvuruda bulunulan X Sigorta A.Ş'nin ise başvuru sahibine ait ... plakalı damperli kasanın uğrayacağı maddi zararları için Oto Sigorta Poliçesiyle kasko teminatı vermiş olması dolayısıyla pasif husumet ehliyetinin mevcut olduğu tespit edilmiştir

3- Taraflar arasında ki ihtilaf başvuruya konu hasarın istiap haddinin aşılması sonucu meydana gelip gelmediği ile ve istiap haddinin aşmış olması halinde ise hasarın münhasıran istiap haddinin aşılmasına bağlı olarak meydana gelip gelmediğine ilişkindir.

4- İhtilafın halinin teknik konularla ilgili olması ve uzmanlık gerektirmesi nedeniyle 27.11.2015 tarihli ara karar ile Kasko Sigorta Poliçesi Genel Şartları ve konuya ilişkin Karayolları Trafik Yönetmeliği ilgili hükümleri de nazara alınarak ;başvuruya konu olayda istiap haddinin aşılp aşılmadığının ve istiap haddinin aşıldığının tespit edilmesi halinde istiap haddinin aşılmasıyla kaza arasında illiyet bağının bulunup bulunmadığı ayrıca hasar miktarının tespiti konusunda bilirkişi incelemesi yapılmasına ve bilirkişi olarak Makine Fakültesi Öğretim Üyesinin seçilmesine karar verilmiştir.

5- Bilirkişi tarafından tanzim edilen 11.01.2016 tarihli raporda özetle ; Karayolları Trafik Yönetmeliği'nin 128.maddesinde Karayollarında yapılacak sabit veya seyyar ağırlık kontrolü esnasında, aracın azami yüklü ağırlığının en çok % 5'i kadar tartı toleransı tanındığı ,ancak, ocaklardan çıkarılan ve ocak sahasının içinde tartılamayan madenlerin, paketlenmemiş veya herhangi bir şekilde seçilecek stok sahalarna depolanması, zirai ürünlerin üretildiği arazi parçasından stoklama alanlarına yapılacak seri taşıma amaçlı depolamalar sırasında, her türlü karayolu üzerinde 1 kilometreye kadar yakın mesafeli taşımalarda, taşıtların hızı 60 km/s'i geçmemek kaydı ile aracın azami yüklü ağırlığını % 15 oranında aşabilmeleri mümkün" olduğu; dosyadaki belgelere göre araç, trafik tescil belgesindeki istiap haddinin 550 Kg üzerinde bir

yükle yüklü iken dorsesinin yan yatması nedeniyle devrilmiş olduğu ,aracın 2003 yılı içinde trafiğe çıktığı ve en az 2011 yılından bugüne kadar şantiye içinde stabilize yollarda fenni muayenesi yapılmadan kullanıldığı, dosyadaki tartı fişine göre büyük oranda aşırı yüklenmiş olarak kullanıldığı hususları dikkate alındığında, aracın bakımsız, eski, yıpranmış ve teknik olarak yük aşımına uygun olmadığı, bu nedenle istiap haddinin aşılmasının aracın stabilitesini bozduğu ve düz eğimsiz yolda aracın dorsesinin devrilmesi için istiap haddinin aşılmasından başka bir teknik nedenin olmadığı anlaşıldığı belirtilen nedenle de dava konusu kazanın, münhasıran aracın istiap haddinin aşılması nedeniyle meydana geldiği belirtilmiştir.

- 6- Bilirkişi tarafından tanzim edilen 11.01.2016 tarihli rapor taraflara mail yolu gönderilmiş olup, başvuru sahibi tarafından bilirkişi tarafından aracın muayenesinin olmadığı belirtilmesine karşın ekli olarak gönderdiği araç ruhsatında da anlaşılacağı üzere kaza tarihinde aracın muayenesi olduğu belirtilerek rapora itiraz edilmiştir. Başvuru sahibi tarafından rapora itiraz edilmesi üzerine bilirkişiden ek rapor alınmıştır. Ek raporda bilirkişi kök raporda yaptığı değerlendirmeler gereğince kazanın münhasıran aracın istiap haddinin aşılması nedeniyle meydana geldiğine dair teknik görüşünün devam ettiği belirtilmiştir. Ek raporda taraflara mail yolu ile gönderilmiş olup başvuru sahibi tarafından ek rapora karşı beyanda bulunulmamış sigorta şirketi tarafından ise kök ve ek raporda belirtilen nedenlerle yapılan başvurunun reddi talep edilmiştir. Bilirkişi raporlarının denetime elverişli olması ve dosya kapması ve konuya ilişkin mevzuata uyumlu olması nedenleriyle başvuru sahibinin bilirkişi raporuna yönelik itirazları yerinde görülmemiş olup bilirkişi kök ve ek raporu hükme esas alınmıştır.
- 7- Konuya ilişkin Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları A.5. Teminat Dışında Kalan Zararlar başlıklı 5.8. maddesinde “Aracın ruhsatında belirtilen taşıma haddinden fazla yük ve yolcu taşınması sırasında meydana gelen ve münhasıran aracın istiap haddinin aşılmasından kaynaklanan zararlar”ın kasko sigorta poliçesi teminatı dışında kaldığı düzenlenmiştir. Konuya ilişkin Yargıtay kararlarında da istiap haddinin aşılmış olması ve kazanın münhasıran istiap haddinin aşılması sonucu meydana geldiğinin tespiti halinde meydana gelen zararın Kasko Sigortası Genel Şartları gereğince teminat dışı olduğu belirtilip kabul edilmektedir. Yapılan yargılama kapsamında alınan ve yukarıda özetlenen kök ve ek teknik bilirkişi raporu ile başvuruya konu olayda istiap haddinin aşıldığı ve kaza ve hasarın da münhasıran istiap haddinin aşılması sonucu meydana geldiğinin tespit edilmiş olması nedeniyle yapılan başvurunun bilirkişi raporları doğrultusunda reddine karar verilmesi gerektiği kanaat ve sonucuna varılmıştır.

4.2.Gerekçeli Karar

Yukarıda değerlendirmeler kısmında belirtilen nedenlerle yapılan bilirkişi incelemesi ile başvuruya konu olayda istiap haddinin aşıldığı, kaza ve hasarın da münhasıran istiap haddinin aşılması sonucu meydana geldiğinin tespit edilmiş olması ve Kasko Sigortası Genel Şartlarında münhasıran istiap haddinin aşılması sonucu meydana gelen zararların teminat dışı olduğunun düzenlenmiş olması dolayısıyla yapılan başvurunun reddine karar verilmiştir.

5.SONUÇ

Yukarıda yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1-Yapılan başvurunun reddine;

2-Ret nedeniyle yapılan yargılama giderlerinin başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına ;

5684 sayılı Kanununun 30/17. Maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verilmiştir. 17.03.2016

11/03/2016 Tarih ve K-2016/6665 Sayılı Hakem Kararı

1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından hakem heyetimize tevdi edilen uyuşmazlığın konusu, başvurana ait ve kaza tarihi itibarıyla davalı sigorta şirketine kasko sigortalı ... plakalı aracın, 02.09.2015 tarihinde karıştığı trafik kazası neticesinde pert-total (ağır hasarlı) olarak değerlendirilmesi kapsamında tazminat olarak davalı şirketçe ödenen tutarın yetersiz olduğu ve karşılanmayan bakiye zararın tazminine ilişkindir.

Başvuran tarafından 67.000 TL'lik zararın kaza tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi birlikte davalı şirketten tahsili talep edilmektedir. Başvuran tarafından ayrıca iş kaybına ilişkin zararın da tazmini talep edilmiştir.

1.1. Başvurunun Hakem Heyetine İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya 05.01.2016 tarihinde heyetimizce tebellüğ edilmiştir. Dosya içeriği üzerinde yapılan inceleme neticesinde, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla, uyuşmazlığın evrak üzerinden çözülebileceği ve yine duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

Uyuşmazlığın çözümü için 06.01.2016 tarihli ara karar ile başvuranın kasko sigortası konusu aracının kaza tarihi itibarıyla “KDV dahil gerçek hasar tutarını, Rayiç değerini, Sovtanj değerini,” gösterir denetime elverişli rapor alınmasına karar verilerek bilirkişi olarak ... Adli Yargı Bilirkişi Listesinde Kayıtlı ... Üniversitesi Otomotiv Öğretim Görevlisi görevlendirilmiş, bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilerek itirazları ve karşı beyanlarının gerekçeli olarak bildirilmesi istenmiş, davacının itirazı üzerine revize edilen bilirkişi raporu tekrar taraflara tebliğ edilmiştir. Bunun üzerine davacı tarafından revize bilirkişi raporuna da itiraz edilmiş, itiraza konu hususların heyetimizce değerlendirilebilecek konular olması nedeniyle ek rapor alınmasına lüzum görülmemiştir.

Başvuru sahibinin iddiaları, sigorta kuruluşunun savunması, dosya mevcudu ve bilirkişi raporu incelenip değerlendirilmiş, bilirkişi raporunun denetime elverişli olması nedeniyle hükme esas alınmış, bu çerçevede uyuşmazlık hakkında oy birliğiyle karara varılarak yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran tarafından komisyona hitaben düzenlenen dilekçede, davalı şirkete kasko sigortalı ... plakalı aracın 02.09.2015 tarihinde ölümlü ve yaralanmalı trafik kazasına karıştığı, söz konusu kaza neticesinde araçta gerçekleşen tam hasar nedeniyle sigorta şirketine başvurulduğu, sigorta şirketi tarafından aracın rayiç değerinin 86.500 TL olarak tespit edildiği, aracın gerçek rayiç değerinin 100.000 TL-115.000 TL arasında olmasından dolayı davalı şirketin teklif ettiği rakamın kabul edilmediği, bunun üzerine davalı şirketçe kendileriyle herhangi bir mutabakat yapılmadan aracın kredili olması nedeniyle muhatabın ...Finans olmasından bahisle rayiç değerden sovtaj değerinin tenzili suretiyle elde edilen 43.000 TL'nin Mercedes Finans firmasına ödendiği, uyuşmazlık konusu araca ilişkin Mercedes Finans firmasına 10.716,48 TL borç olmasına karşın yapılan ödeme ile diğer 2 araçlarının henüz vadesi gelmemiş borçlarının da davalı şirketin hatası ile kapatıldığı, davalı şirketin yaptığı hatalı ödeme nedeniyle kaza tarihinden itibaren araçsız kalmalarından dolayı birçok ihale ve yapmış oldukları taşımacılık sözleşmelerini kaybetmiş oldukları belirtilerek 67.000 TL'lik zararın kaza tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi birlikte ve ayrıca iş kaybına ilişkin zararın da davalı şirketten tahsili talep edilmektedir.

Başvuru sahibi, başvuruya dayanak olarak, davalı şirket ile yapılan yazışmaları, kasko sigortası poliçe örneğini, hasar ekspertiz raporunu, araçların kredi geri ödeme bilgilerini gösteren belgeyi, kaza tespit tutanağını, ruhsat suretini, öğrenci servis taşıma sözleşmesini delil olarak göstermiştir.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili Komisyona verdiği cevap dilekçesinde, somut olayda Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları gereği başvuran tarafından müvekkili şirkete hurda belgesi ya da trafikten çekme belgesi ibraz edilmediğini, buna rağmen sorumluluğunu ifa etmek isteyen müvekkil şirketin gerçek zarar tutarını dain mürtehin ...Finans firmasına ödediğini, rayiç değerden sovtaj tutarının tenzili suretiyle elde edilen 43.840 TL'yi ödemekle müvekkil şirketin poliçeden kaynaklanan sorumluluğunu yerine getirdiğini belirterek başvurunun reddini savunmuştur.

Sigorta şirketi vekili savunmalarına dayanak olarak kasko sigortası poliçe örneğini, tazminat ödemesini gösterir dekontu, kasko kesin ekspertiz raporunu delil olarak sunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları, Yargıtay Kararları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Uyuşmazlık dosyasının tetkik edilmesi neticesinde, uyuşmazlık konusu aracın kasko sigortası poliçesinde ... Finansman Türk A.Ş.'nin dain mürtehin olarak yazıldığı görülmüştür. Yine dosyada mübrezFinansman Türk A.Ş.'nin 26.11.2015 tarihli yazısından uyuşmazlık konusu aracı da kapsayan . no'lu sözleşmenin kredi borcunun kapandığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla 6100 sayılı HMK 50. ve 51. Maddeleri gereği dava taraflarının aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin olduğu ve bu itibarla uyuşmazlığın esasına geçilmesinde başkaca bir engel bulunmadığı görülmüştür.

Başvuru sahibinin iddiaları, sigorta kuruluşunun savunması ve dosya mevcudunun incelenmesi neticesinde, taraflar arasındaki uyuşmazlığın, başvurana ait ve davalı sigorta şirketine kasko sigortalı ... plakalı aracın 02.09.2015 tarihinde karıştığı trafik kazası sonucu araçta oluşan gerçek zararın ve hasarlı aracın yokluğunda başvuranın maruz kaldığı iş kaybının kasko sigortası poliçesi teminatı kapsamında olup olmadığının tespiti noktalarında toplandığı müşahede edilmiştir. Aracın pert-total işlemine tabi tutulması hususunda taraflar arasında ihtilaf bulunmamaktadır.

Ülkemiz sigortacılık mevzuatında “pert” kavramına ilişkin bir tanımlama yer almamakla beraber tatbikatta “pert” kavramı ağır ya da tam hasara uğramış araçlar için kullanılan bir terimdir.

Konu hakkında Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartlarının 3.3.2.2. maddesi;

“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 tazminat ödenmez.

Onarım masrafları zarar gören 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 sigortacıya ibraz edilmeden tazminat ödenmez.

Hak sahibinin aracın hasarlı haliyle kendisine 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.

Kısmi onarımlarda parçaların sigorta şirketi tarafından tedarik veya tazmin edilmesi halinde hasarlı parçalar talep ettiği takdirde sigortacının malı olur.

Kısmi hasar halinde tarafların mutabakatıyla onarım yerine nakdi ödeme yapılabilir.

Araç sicilinde bulunan işleme engel kayıtlar sebebiyle, yukarıda belirtilen hurda veya çekme belgesinin hak sahibi tarafından alınamaması ve sigorta şirketine ibraz edilememesi halinde,

tazminat ödemesi, ilgili tutarın sigortacı tarafından masrafları tazminat tutarından mahsup edilmek üzere, mahkemece tespit edilen ödeme mahalline tevdi suretiyle de yapılabilir. Bu durumda hurda veya çekme belgesi aranmaz ve ödeme bilgisi sigorta şirketince ilgililere bildirilir.”

hükmünü amir olup ağır hasar ve tam hasar ayrımı yukarıda belirtilen çerçevede sigortacılık esaslarına ve eksper raporu tespitlerine göre yapılmaktadır.

Bu kapsamda yukarıda yer alan genel şart hükmü gereğince tam hasara uğramış olan motorlu araç için sigorta şirketi tarafından tazminat ödemesi yapılırken Karayolları Trafik Yönetmeliğinin ilgili hükümleri doğrultusunda “Hurdaya çıkarılmıştır” şerhi konulmuş tescil belgesi aranmakta, aracın ağır hasarlı olması ve onarımının mümkün olması halinde ise araç hurdaya ayrılmamakla beraber Karayolları Trafik Yönetmeliğinin ilgili hükümleri doğrultusunda “trafikten çekilerek tescili silinmiştir” kaydı bulunan tescil belgesinin ibrazıyla tazminat ödemesinin yapılması gerekmektedir.

Dosyadaki eksper raporunda araca pert-total işlemi uygulanmasının uygun olduğu kanaati belirtilmiştir. Ancak yukarıda yer alan Genel Şart hükmüne göre sigortalı tarafından hurda ya da trafikten çekme belgesi ibraz edilmeden davalı şirketin tazminat ödeme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Buna rağmen davalı şirketin rehin alacaklısına ödemedede bulunduğu müşahede edilmiştir.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 24.02.2015 tarihli, E. 2015/1261, K. 2015/3331 sayılı kararında;

“T.T.K.nun 1269. maddesi uyarınca, malı rehin alan kimse, bu sıfatla o mal üzerindeki menfaatini kendi adına sigorta ettirebileceği gibi aynı Kanununun 1270. maddesi hükmü gereğince bir başkasının da rehin konusu malı, rehin alan hesabına ve onun lehine de sigorta ettirebilir Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nun 879. maddesi uyarınca da sigorta tazminatının öncelikle rehin hakkı sahibine verilmesi veya açık muvafakatının alınması gereklidir. Böyle bir durumda, sigortalı durumda olan rehin hakkı sahibi olduğundan sigorta şirketinden tazminat talep etme hakkının da öncelikle ona ait olması gerekir ve sigorta ettiren, ancak sigortalı malın dain ve mürtehinini olan ve lehine sigorta edilenin açık muvafakatini almak suretiyle sigortadan, şayet kendi menfaati de zedelendiği takdirde, tazminat istemek hakkına sahip olur. Öncelikle talep hakkının rehin hakkı sahibinde olması, yani sigorta bedelinin rehin hakkı sahibine ödenmesi gerektiği durumda, rehin hakkı sahibinin muvafakatının bulunması halinde sigortalıya sigorta bedeli ödenebilir. Bu durumda dava açma hakkı da öncelikle rehin hakkı sahibinde olduğundan bir dava şartı olarak aktif dava ehliyeti olan davacı sıfatının da rehin hakkı sahibinde olduğu, buna karşın daini mürtehinin muvafakati halinde bu dava şartının yerine getirilmiş sayılacağı Dairemiz yerleşik içtihatları ile de ortaya konulmuştur.”

belirtildiği üzere sigorta şirketi tarafından tespit edilen tazminatın öncelikle rehin alacaklısına ödenmesi ya da rehin alacaklısının onayı ile sigortalıya ödenmesi gerekmektedir. Başvuran dilekçesinde uyuşmazlık konusu araca ilişkin firmasına 10.716,48 TL borç olmasına karşın yapılan ödeme ile diğer 2 araçlarının henüz vadesi gelmemiş borçlarının da davalı şirketin hatası ile kapatıldığı ifade edilmiştir. Dosyanın incelenmesi neticesinde münhasıran uyuşmazlık konusu aracın kredi borcunun gösterildiği bir belgeye tesadüf edilmemiştir. 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. Maddesinin 15. Fıkrasında hakemlerin, sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verecekleri hükme bağlanmıştır. Uyuşmazlık konusu aracın kredi geri ödemelerinin Finansman Türk A.Ş. ile başvuran arasında düzenlenen 31.01.2013 tarihli ve ... numaralı sözleşmeye istinaden gerçekleştirildiği, davalı şirket tarafından da 31.01.2013 tarihli ve 13/1352 numaralı sözleşmenin konusu kredi borcu kapsamında ödemedede bulunduğu, dosyada mübrez ... Finansman Türk A.Ş.'nin başvuranı muhatap 26.11.2015 tarihli yazısından uyuşmazlık konusu aracı da kapsayan .. no'lu sözleşmenin kredi borcunun kapatıldığından başvuranın da muttali olduğu, davalı şirketin rehin alacaklısına yaptığı ödemeye gerek rehin alacaklısının gerekse başvuranın itiraz ettiği,

hatalı yapıldığına ve kabul edilmediğine dair bir belgenin de dosyaya sunulmadığı hususları tespit edilmiştir. Dolayısıyla başvuranın bu husustaki iddiasına heyetimizce itibar edilmemiştir.

Bu durumda sigorta şirketi tarafından yapılan ödemenin gerçek zararı karşılayıp karşılamadığının tespiti gerekmektedir. Hakem heyetimizce 06.01.2016 tarihli ara karar ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 431. Maddesine müsteniden re'sen seçilen bilirkişiden; dosyadaki belgeler üzerinden yapılacak değerlendirme sonucunda, başvuru konusu aracın kaza tarihi itibarıyla "KDV dahil gerçek hasar tutarını, Rayiç değerini, Sovtaj değerini," gösterir, denetime elverişli rapor alınmasına karar verilerek taraflara e-posta ile tebliğ edilmiştir.

22.01.2016 tarihli bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilerek varsa itirazlarının gerekçeli olarak iki haftalık kesin süre içerisinde dosyaya sunulması istenmiştir. Dosyaya sunulan ekspertiz raporunda aracın km'si 111.111 yazılmış olup bilirkişi tarafından km bilgisi olarak bu rakam esas alınmıştır. Ancak başvuru sahibince aracın km'sinin 45.000'i geçmediği iddia edilerek ... Türk A.Ş. tarafından çekilmiş aracın km'sini gösteren fotoğraflar gönderilmiştir. Konu hakkında davalı şirket vekilinden bilgi talep edilmiş olup alınan e-postada "Her ne kadar eksper raporunda aracın km'si 111.111 olarak belirlenmişse de, hasar departmanımız aracın piyasa değerine ilişkin yaptığı araştırmada 5 farklı fiyat araştırması yapmış ve buna ilişkin belge ekte sunulmuştur. Raporda yer alan araç Kilometresi sadece veri girişi için kullanılmış olup gerçeği yansıtmamaktadır." İfade edilmiştir. Bu çerçevede başvuranın aracın km. bilgisine ilişkin gönderdiği belgeler esas alınarak bilirkişi raporu revize edilmiştir. Revize bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilerek varsa itirazlarının gerekçeli olarak iki haftalık kesin sürede dosyaya sunulması istenmiştir. Başvuran tarafından bu defa bilirkişi raporundaki sovtaj tespitine itiraz edilmiştir. Heyetimizce bilirkişinin görüşü de alınarak yapılan değerlendirme neticesinde bilirkişi raporundaki sovtaj tespitinin makul olduğu kanaatine varılmıştır.

Sigortacılık uygulamalarında sovtaj, teminat kapsamında gerçekleşen riziko nedeniyle hasara uğrayan sigortalı malın hasarlı halinin ekonomik değeridir. Halefiyet ilkesi gereği hasarlı sigortalı malı değerlendirme hakkı, sigorta tazminatını ödedikten sonra sigorta şirketine ait olmakla birlikte Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartlarının 3.3.2.2. maddesinde de cevaz verildiği üzere hasarlı sigortalı mal, sigortalıya da bırakılabilmekte olup sovtaj değerinin rayiç değerden tenzili suretiyle ortaya çıkan bakiye değer sigorta şirketinin sorumluluğundadır.

30.01.2016 tarihli bilirkişi raporunda, dava konusu plaka sayılı aracın kaza tarihinde 2. el piyasa rayiç değerinin 95.000.TL ve sovtaj değerinin 42.660 TL, bu itibarla gerçek zararın 52.340 TL olduğu, mezkur tutardan davalı şirketin yaptığı 43.840 TL tenzil edildiğinde elde edilen 8.500 TL'nin davalı şirketin bakiye yükümlülüğü olduğu tespit edilmiştir.

Yapılan incelemede bilirkişi raporundaki değerlendirme ve tespitler Yargıtayın öngördüğü gerekçeli ve denetime elverişli olma kriterlerini taşıdığından heyetimizce hükme esas alınmıştır.

Bilirkişi raporunda tespit edilen 8.500 TL tutarındaki bakiye zarardan davalı şirketin sorumluluğu bulunmaktadır.

Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartlarının A.4.-4.8. maddesinde "Aracın sigorta kapsamına giren tam veya kısmi bir zarara uğraması nedeni ile tam hasar halinde tazminatın ödenmesine, kısmi hasar halinde hasarın giderilmesine kadar olan sürede poliçede bu korumaya ilişkin belirtilen limitle sınırlı olmak üzere kullanım ve gelir kaybından doğan zararlar" Ek Sözleşme ile Teminat Kapsamına Dahil Edilebilecek Zararlar arasında

sayılmıştır. Dosyada mübrez poliçeyi incelediğimizde “kullanım ve gelir kaybından doğan zararlar”ın teminat kapsamına alındığına ilişkin bir hüküm bulunmadığı müşahede edilmiştir. Bu itibarla başvuranın iş kaybına ilişkin talebinin reddi gerekmiştir.

Diğer taraftan başvuranın faiz talebi söz konusudur. Yukarıda da açıklandığı üzere Kara Araçları Kasko Sigortasının 3.3.2.2. maddesine istinaden hurda belgesi ya da trafikten çekme belgesi ibraz edilmeden sigorta şirketi tarafından tazminat ödemesi yapılamaz, yapılması durumunda sigorta şirketi idari yaptırımla karşı karşıya gelebilecektir. Bu sebeple somut olayda başvuran tarafından sigorta şirketine hurda belgesi ya da trafikten çekme belgesi ibraz edilmediği için davalı şirketin temerrüde düşmediğine ve faiz talebinin reddine karar verilmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

Kara Araçları Kasko Sigortası, sigortalının poliçede belirtilen ve karayolunda kullanma izni olan motorlu ve motorsuz kara araçlarından, römork veya karavanlardan iş makinelerinden, lastik tekerlekli traktörler, diğer zirai tarım makinelerinden doğan menfaatinin çeşitli tehlikeler dolayısıyla ihlali sonucu uğrayacağı maddi zararlara teminat sağlayan isteğe bağlı bir mal sigortasıdır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 1409. Maddesinde;

“Sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur.

Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir.”,

TTK 1459. Maddesinde ise;

“Sigortacı, sigortalının uğradığı zararı tazmin eder.”

esasları hükme bağlanmıştır.

Sigorta hukuku uyarınca zarar sigortalarında sigorta şirketinin sorumluluğu sigorta sözleşmesi kapsamında hasara uğrayan sigorta konusunun, hasarlanmadan önceki haline getirilmesinden ibarettir. Bu çerçevede somut olayda sigorta şirketinin yükümlülüğü hak sahibine ait araçta meydana gelen hasara bağlı olarak hak sahibinin malvarlığındaki azalmanın giderilmesi suretiyle hasar öncesi eski durumun iadesinin sağlanmasıdır.

Bilirkişi raporunda başvuranın bakiye gerçek zararının 8.500 TL olduğu tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan inceleme ve değerlendirmeler çerçevesinde;

Başvuru sahibinin 67.000 TL’lik talebinin 8.500 TL’lik kısmının kabulüne karar verilerek yargılamaya son verilmiştir.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30. Maddesine istinaden istihlal edilen 17.08.2007 tarihli ve 26616 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin, 19.01.2016 tarihli ve 29598 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6. maddesiyle değişik, 16. Maddesinin 13. Fıkrası;

“Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücreti, her iki taraf için de Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biridir.”

hükmünü amir olup ücreti vekâlet mezkur hükme müsteniden hesap edilmiştir.

5. KARAR:

Yapılan değerlendirmeler, belirtilen gerekçeler, dosya kapsamı ve bilirkişi raporuna göre;

1-Başvuru sahibinin talebinin kısmen kabulü ile 8.500 TL'nin davalı şirketten alınarak başvuru sahibine ödenmesine, fazlaya ilişkin talebinin reddine,

2- Başvuru sahibinin iş kaybına ve faize ilişkin taleplerinin reddine,

3- Başvuru sahibinin sarf etmiş olduğu 300 TL başvuru harcı, 400 TL bilirkişi ücreti toplamı 700 TL yargılama giderinin kabul oranına göre 89 TL'sinin davalı şirketten alınarak başvuru sahibine ödenmesine, geri kalanının başvuru sahibinin üzerinde bırakılmasına,

4- Aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşu kendini vekille temsil ettirdiğinden Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesi ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16. Maddesinin 13. Fıkrası gereği hesap olunan 1.357 TL ücreti vekâletin başvuru sahibinden alınarak davalı şirkete verilmesine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. Fıkrasının son cümlesinde belirtilen hallerde temyiz hakkı ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 439. Maddesinde sayılı hallerde İptal Davası açma hakkı saklı kalmak kaydıyla, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. Fıkrası gereği kararın Sigorta Tahkim Komisyonunca taraflara tebliğ edildiği tarihten itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oy birliğiyle karar verilmiştir. 11/03/2016

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

27.03.2016 Tarih ve K-2016 / 8620 sayılı Hakem Kararı

1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuru sahibi xxx vekili Av. xxx tarafından Komisyona iletilen ve xxx A.Ş. ile yaşandığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, davalı sigorta şirketi tarafından tanzim edilen xxx sayılı Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta poliçesi kapsamında sorumluluğu temin edilen xxx plakalı aracın 05.02.2013 tarihinde karıştığı bedeni ve maddi hasarlı trafik kazasına ilişkindir.

Av. xxx tarafından sunulan beyana göre; xxx plakalı araç sürücüsünün %100 kusuru ile neden olduğu trafik kazası sonucu başvuru sahibi xxx yaralanmış ve bu yaralanma sonucunda vücudunda %10 oranında kalıcı ve sürekli bedensel sakatlık kalmıştır. Bu kaza ile ilgili davalı sigorta şirketinden daimi maluliyet tazminatı kapsamında 26.02.2014 tarihinde 31.011,75 TL tazminat ödendiği, bu tutarın eksik olduğu iddiasıyla bakiye zararın tazmin edilmesi talebi ile, şimdilik 5.000,00 TL tutarında ilave tazminat talebi ile Tahkim Komisyonuna başvurmuştur.

1.1 Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya 19.01.2015 tarihinde hakem xxx tarafından teslim alınmıştır. Dosyada yapılan incelemede, destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması amacıyla 11.02.2016 tarihli ara karar ile dosyanın Aktüer bilirkişi Av. Xxx 'a tevdiine karar verilmiştir. Bilirkişi tarafından düzenlenen rapor 22.02.2016 tarihinde taraflara tebliğ edilmiştir. Taraflardan başvuran vekili, 23.02.2016 tarihli e posta beyanında taleplerini bilirkişi rapor tutarına ıslah ettiklerini, eksik harçları tamamladıklarını bildirmiştir. Sigorta şirketi tarafından tanınan süre içerisinde bilirkişi raporuna ilişkin beyanda bulunulmamıştır. Başvuran vekilinin ıslah talebi ile talep tutarı 15.000,00 TL sınırı aştığından, dava için Sigorta Tahkim Komisyonunca 04.03.2016 tarihinde Hakem Heyeti (xxx) görevlendirilmiştir. İnceleme ve değerlendirmenin bitirilmesi akabinde uyuşmazlık hakkında 27.03.2016 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 vekili Av. Xxx tarafından, 05.02.2013 tarihindeki trafik kazası sonucu xxx 'nin vücudunda %10 oranında ortaya çıkan kalıcı ve sürekli bedensel sakatlıklar nedeni ile malül kaldığını, müvekkilinin zararının karşılanması için davalı şirkete başvuru yapıldığını, davalı şirket tarafından 26.02.2014 tarihinde 31.011,75 TL tazminat ödendiği, bu tutarın eksik olduğu iddiasıyla şimdilik 5.000,00 TL tutarında ilave tazminat talebi ile

ve bakiye zararın bilirkişi yoluyla tespit edilerek yasal faizi ile birlikte tazmin edilmesi talebi ile, Tahkim Komisyonuna başvurmuştur.

Başvuru Sahibinin Sunduğu Deliller :

Başvuru formu ve aslı, harç ödeme makbuzu, vekaletname, xxx A.Ş. 'nce yazılmış 21.08.2015 tarihli e posta ile red kararı yazı sureti, yapılan itiraza ilişkin başvuru dilekçesi, başvuru formunda gönderilen diğer belgeler.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Davalı şirket iddialar karşısında cevap beyanında özetle,

- Sigorta şirketi, kazaya sebebiyet veren xxx plakalı aracın şirketleri nezdinde xxx nolu poliçe ile KTK Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesinin düzenlendiği, başvuru üzerine hasar dosyası açıldığı,
- Başvuru sahibinin maluliyet oranının %10 olduğunun yaptırılan medikal incelemede teyit edildiği,
- Aktüerler siciline kayıtlı aktüer xxx tarafından % 100 kusur oranına göre tazminat hesabı yapılarak toplam 31.011,75 TL nin 26.02.2016 tarihinde başvuru sahibine ödendiğini, dolayısı ile sigorta şirketinin poliçeden doğan sorumluluğunu yerine getirmiş olduğunu beyanla, davanın reddi ve yargılama giderleri ile vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesi talep edilmiştir.

Davalı Şirketin Sunduğu Deliller :

xxx nolu poliçe ile KTK Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi, xxx hesaplama raporu, xxx maluliyet inceleme raporu ve başvuru formunda gönderilen diğer belgeler.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, HMK, BK, TTK ve KTK, Zorunlu Karayolu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları uyuşmazlığa uygulanacak yasal mevzuat olarak kabul edilmiştir.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Davalı şirket nezdinde Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta poliçesi kapsamında sorumluluğu temin edilen xxx plakalı aracın 05.02.2013 tarihinde sürücüsünün % 100 kusurlu olarak karıştığı kazada davacı xxx yaralanmıştır.

Davalı şirket tarafından aktüer raporunda hesap olunan toplam 31.011,75 TL 26.02.2016 tarihinde başvuru sahibine ödenmiştir.

Başvuru sahibi vekili, davalı şirket tarafından maddi zararın eksik ödendiği, yaptırılacak aktüer hesabı sonucu belirlenecek tutara istinaden şimdilik 5.000,00 TL. ek tazminatın ödenmesi gerektiği beyan edilmiştir.

Uyuşmazlığa konu husus, kaza neticesinde % 10 oranında malul kalan başvuru sahibinin Yargıtay tarafından kabul edilen prensipler çerçevesinde maddi zararının tespiti ile davalı şirket tarafından ödenen tazminatın başvuru sahibinin zararını karşılayıp karşılamadığı noktasındadır.

Meydana gelen trafik kazası sonucu davacının maddi zararı, Karayolları Trafik Kanunu 85/1 maddesi ve Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları gereğince işletenin hukuki sorumluluğunda olup, işletenin sorumluluğunu teminat poliçe limiti dahilinde teminat altına alan Sigorta Şirketi zararı tazmin ile yükümlüdür.

Davacının meydana gelen kazada Yargıtay tarafından kabul edilen prensipler çerçevesinde maddi zararının tespiti için aktüer bilirkişi Av. xxx görevlendirilmiştir.

Bilirkişi raporunda, Yargıtay tarafından kabul edilen yöntemlere göre başvuru sahibinin maddi zararı hesap edilmiş olup, davalı şirket tarafından ödenmiş olan 31.011,75 TL. güncellenerek tenzil edildikten sonra 30.886,67. ek tazminat ödenmesi gerektiği tespit edilmiştir.

f) Davacı xxx 'nin % 10 Oranındaki Maluliyeti Sebebiyle, Toplam (44) Yıllık Nihai ve Gerçek Maddi Zararı :

a)İndirime tabi tutulmayan miktar = 67.427,01 TL

b)Davalı Sigorta Şirketi Tarafından Davacıya Yapılan Ödemenin Güncelleştirilmiş Yasal Faiz İle Birlikte Toplamının Tenzili-36.540,34 TL

c)Davacı xxx nin % 10 Oranındaki Maluliyeti Sebebiyle Nihai ve Gerçek

Maddi Zarar Tutarı Toplamı = 30.886,67 TL

Bilirkişi tarafından düzenlenen rapor 22.02.2016 tarihinde taraflara tebliğ edilmiştir. Taraflardan başvuran vekili, 23.02.2016 tarihli e posta beyanında taleplerini bilirkişi rapor tutarına ıslah ettiklerini, eksik harçları tamamladıklarını bildirmiştir. Sigorta şirketi tarafından tanınan süre içerisinde bilirkişi raporuna ilişkin beyanda bulunulmamıştır.

Heyetimizce bilirkişi raporunun denetime açık, objektif ve Yargıtay karar ve prensipleri doğrultusunda başvuru sahibinin % 10 maluliyeti nedeniyle % 100 kusur oranına göre maddi tazminat hesabının yapılmış olduğu gözetilerek, raporda tespit edilen 30.886,67 TL.nin başvuru sahibine ödenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Davacı tarafın alacağına yasal faiz işletilmesi talebi değerlendirilmiş, davalı şirkete hitaben yazılmış başvuru formu bila tarihli olduğundan ve tebligata ilişkin belge sunulmadığından, dosyada mübrez, xxx A.Ş. 'nce yazılmış 21.08.2015 tarihli e posta ile talebin reddedildiğine ilişkin yazı sureti temerrüt başlangıç tarihi olarak alınarak, 1 işgünü sonrası olan 24.08.2015 tarihinde davalı şirketin temerrüde düştüğü kabul edilmiştir.

4.2 Gerekçeli Karar

Yukarıda yapılan değerlendirmeler çerçevesinde, bilirkişi raporunda ve Yargıtay karar ve prensipleri doğrultusunda başvuru sahibinin % 10 maluliyeti nedeniyle % 100 kusur oranına göre hesap edilen maddi tazminata göre, raporda tespit edilen 30.886,67 TL.nin 24.08.2015 tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davalı sigorta şirketi tarafından başvuru sahibine ödenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

5. SONUÇ

Yukarıda izah edilen nedenlerle ;

- 1- Davanın kabulü ile 30.886,67 TL nin davalı sigorta şirketinden 24.08.2015 tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte tahsili ile başvuran tarafa verilmesine,
- 2- Davacı tarafın yapmış olduğu 433,35 TL. başvuru harcı ile 500,00 TL bilirkişi olmak üzere toplam 933,35 TL tahkim yargı giderinin davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvuran tarafa ödenmesine,
- 3- Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ve 5684 sayılı kanununun 30. maddesi 17. Fıkrası gereğince avukatlık ücreti olarak hesap olunan 3.706,32 TL vekalet ücretinin davalı sigorta şirketinden tahsili ile vekil ile temsil olunan başvuran ödenmesine,

Kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Komisyon nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oy birliği ile karar verilmiştir. 27.03.2016

18.03.2016 Tarih ve K-2016/7642 Sayılı Hakem Kararı

1. Başvurunun Hakemine İntikaline İlişkin Süreç

Başvuran vekili tarafından Komisyona iletilen ve davalı sigorta şirketi ile yaşandığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, Zorunlu Trafik Sigorta Poliçesinden kaynaklanan ve 19.07.2013 tarihinde meydana gelen çift taraflı kazaya karışan plakalı ve davalı sigortacı tarafından tanzim edilen ZMMS poliçesi ile sigorta teminatı verilen araçla, başvuru sahibi’ın sürücüsü olduğu plakalı aracın çarpışması sonucunda başvuru sahibinin sürekli maluliyeti nedeniyle tazminat istemini içeren taleplerine karşın, sigorta şirketince reddedilen tazminat istemlerinin karşılanması talebiyle yapılan başvuruya ilişkindir. Başvuru sahibi vekili, müvekkilinin iş bu kaza sebebiyle maruz kaldığı daimi ve geçici sakatlığı ile ilgili olarak sigorta şirketi tarafından her hangi bir cevap verilip ödeme yapılmadığını beyanla, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 15.000,00 TL. ödeme yapılması talebi ile Tahkim Komisyonuna müracaatta bulunmuştur.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili tarafından, müvekkilinin bahse konu trafik kazası sonucu uğradığı daimi/geçici iş görmezliğe dair taleplerine ilişkin olarak başvuru formu, ek beyanı ve ekli belgelerine göre, Komisyona yapılan uyuşmazlık müracaatında özetle;

“19.07.2013 tarihinde davalı tarafından ZMMS teminatı verilen sigortalı aracın, müvekkilinin kullandığı araca tam ve asli kusurla çarpması sonucunda, ilgili hastaneden alınan özürlü sağlık kurulu raporu ve diğer evraklara birlikte 12.02.2015 tarihinde davalı sigorta şirketine müracaat ettiklerini, ancak bugüne kadar sigorta şirketi tarafında her hangi bir geri dönüş olmadığını, bu sebeple de belirlenecek tazminatın, ilk müracaat tarihi olan 31.01.2014 tarihinden itibaren işleyecek faizi, mahkeme masrafları ve ücreti vekaletle birlikte ödenmesine karar verilmesi” şeklindeki beyanla talepte bulunmuştur.

Başvuru sahibi dosyaya, raportör raporu ekinde yer alan ekleri sunmuştur. Bu arada başvuru sahibi vekili tarafından, hakem heyetimizce 18.11.2015 tarih ve 2 sayılı oturumda alınan “özürlü oranının belirlenmesi için başvuru sahibinin, İl Sağlık Müdürlüğünce belirlenen hakem hastaneye müracaatının temini için, taraflardan 4 aylık süre uzatımı istenilmesine” dair ara kararın taraflarca kabulü sonrasında, başvuru sahibinin İl Sağlık Müdürlüğü tarafından hakem hastane olarak sevk edildiği EĞİTİM VE ARAŞTIRMA HASTANESİ Özürlü Sağlık Kurulu tarafından düzenlenen 24.02.2016 tarih ve 663 sayılı raporun sunumu sonrasında komisyona ve hakem heyetine mail ekinde sunduğu 17/03/2016 tarihli beyanında özetle; “Davacının ... İl Sağlık Müdürlüğü tarafından Hakem Hastane olarak sevk edildiğiEĞİTİM VE ARAŞTIRMA HASTANESİ tarafından düzenlenen raporda kontrol süresinin 1 Yıl olması sebebiyle komisyon tarafından sağlıklı bir değerlendirme yapılamayacağından, iki rapordaki çelişkinin giderilmesi için adı geçen müdürlüğe tekrar müracaat edeceklerini, bu sebeple de öncelikle süre uzatımı taleplerinin bulunduğunu, ayrıca hakem hastane tarafından verilen raporda Kas İskelet Sisteminde belirlenen % 8 özürlü oranı üzerinden hesaplama yapılması durumunda, ruh hastalıklarıyla ilgili 1 yıl kontrol şartına bağlı olarak verilen % 70 oranına göre 1 yıl sonra tekrar rapor alınacağından, bu kısma ilişkin olarak Hakları Saklı Kalmak Kaydıyla, bu konuda karar alınmasına yer olmadığına dair karar verilmesi” şeklinde talepte bulunmuştur.

Başvuru sahibi vekili 17.03.2016 tarihli beyanını içeren ilgili mail ekinde ayrıca, 16.03.2016 tarihli olarakİl Sağlık Müdürlüğü’ne hitaben “Raporlar arasındaki çelişkinin giderilmesi için başvuru sahibinin Adli Tıp Genel Kuruluna sevk edilmesi, bunun mümkün olmaması

halinde ise, yeni bir hakem hastaneye sevk edilerek özürlü raporu aldırılması” taleplerini içeren dilekçesini de sunmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Belge ve bilgi eksikliği yönünden, başvuru sahibi vekili tarafından Komisyonumuza ibraz edilen evrak ile başvuru formundaki beyanlarına istinaden raportör tarafından yapılan incelemeye dayalı olarak davalı sigorta şirketinden hasar dosyalarında bulunan uyumsuzluğa yönelik belgeler ile şirket görüşlerinin bildirilmesi istenmiştir. Sigorta şirketi vekili tarafından yapılan yazılı açıklama ve ekli belgelere göre başvuru sahibi vekilinin beyan, iddia ve talebine karşılık olarak yapılan bu yazılı açıklamada özetle;

“19.07.2013 tarihinde meydana gelen kaza sonrasında, kendileri tarafından ZMMS teminatı verilen aracın % 100 kusurla başvuru sahibinin kullandığı araca çarpması sonucunda davacıda oluşan maluliyete ilişkin müracaat üzerine hasar dosyası açıldığını, başvuran tarafça sunulan özürlü sağlık kurulu raporunun incelenmesi neticesinde, başvuru sahibi tarafından sunulan Üniversitesi Özürlü Sağlık Kurulu raporunun incelenmesi neticesinde, ilgili raporda belirlenen “Kazaya bağlı ruhsal bozukluk” arazının, ilgili yönetmelik gereğince 1 Yıl Sonra Kontrol gerektirdiği, bu sebeple de mezkur rapora karşı İl Sağlık Müdürlüğü nezdinde itirazda bulduklarını ve bu sebeplede başvuru sahibindeki özür oranının henüz kesin olarak belirlenmemiş olması sebebiyle bir tazminat ödemesi yapmadıklarını, bu sebeple de başvuru sahibinin hakem heyeti tarafından Adli Tıp Kurumu ya hut İl Sağlık Müdürlüğü tarafından belirlenecek bir hastaneye sevki ile özürlü raporu aldırılmasını talep ettiklerini, bu hususlar ikmal edilmediğinden şiketleri bakımından faiz talebini gerektiren her hangi bir temerrüt oluşmadığını ve bu sebeple de başvurunun reddini talep ettiklerini” beyan etmiştir. Sigorta şirketi vekili dosyaya, raportör raporu ekinde yer alan ekleri sunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Karayolları Trafik Kanunu, Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması Ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları, Uyuşmazlık konusu ZMMS Poliçesi hükümleri.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Dosya muhteviyatı olarak taraflarca ibraz edilen belge ve bilgiler kapsamında uyumsuzluğun temel nedeni; 19.07.2013 tarihinde meydana gelen çift taraflı kazaya karışan plakalı ve davalı sigortacı tarafından tanzim edilen ZMMS poliçesi ile sigorta teminatı verilen araçla, başvuru sahibi’ın kullandığı plakalı aracın çarpışması sonucunda başvuru sahibinin sürekli maluliyeti nedeniyle tazminat istemini içeren taleplerine karşın, sigorta şirketince reddedilen tazminat istemlerinin karşılanması talebiyle yapılan başvuruya ilişkindir.

Başvuru sahibi vekili tarafından özetle, müvekkilinin bu kaza sebebiyle maruz kaldığı daimi/geçici sakatlığı ile ilgili olarak, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik

toplam 15.000,00 TL ödeme yapılması talebi ile Tahkim Komisyonuna müracaatta bulunulmuştur. Davalı sigorta şirketi tarafından tanzim edilen Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (TRAFİK) sigorta poliçesinin 26.06.2013 - 26.06.2014 vadeli olduğu belirtilmiştir. Söz konusu poliçede yer alan teminat süreleri dikkate alındığında 19.07.2013 tarihinde meydana geldiği hususu taraflar arasında ihtilafsız olan talep konusu kazanın, söz konusu poliçenin teminat süresi içerisinde gerçekleştiği ve bu sebeple de taraflar açısından atif ve pasif husumet ehliyetinin bulunduğu anlaşıldığından, uyuşmazlığın esasına geçilmiştir.

Bu kapsamda dosya mevcudu üzerinde yapılan incelemede başvuru sahibinin, maluliyet tazminatı talep etmiş olduğuFAKÜLTESİ HASTANESİ ÖZÜRLÜ SAĞLIK KURULU tarafından verilen 20.01.2015 tarih ve 15 “2160 sayılı rapora karşı davalı’nin İl Sağlık Müdürlüğü nezdinde, ilgili yönetmeliğin 10. Maddesi kapsamında yaptığı 26.03.2015 tarih ve 68053496/903.99 sayılı itirazı sebebiyle, adı geçen müdürlük tarafından konu itiraz hakkında rapor vermeye yetkili kurum olarakDEVLET HASTANESİ’ nin belirlenerek, adı geçen hastaneden yeniden maluliyet raporu alınmak üzere başvuru sahibi tarafından ilgili hastaneye müracaat yapıldığı, yapılan inceleme neticesinde başvuru sahibinde toplam % 46 Vücut Fonksiyon kaybı meydana geldiği tespitinin yapıldığı görülmüştür.

Ancak mezkur her iki rapor arasında ihtilaf bulunması sebebiyle başvuru sahibi’ın İl Sağlık Müdürlüğü tarafından, “ENGELLİLİK ÖLÇÜTÜ, SINIFLANDIRILMASI VE ENGELLİLERE VERİLECEK SAĞLIK KURULU RAPORLARI HAKKINDA YÖNETMELİK”in ilgili 10. Maddesi gereğince hakem hastane olarak sevk edildiği EĞİTİM VE ARAŞTIRMA HASTANESİ Özürlü Sağlık Kurulu tarafından düzenlenen 24.02.2016 tarih ve 663 sayılı raporla “Kas iskelet siteminde ki kazaya bağlı araza ilişkin olarak % 8 ve kazayla ilişkili Mental Ruhsal Bozukluk sebebiyle de % 70 olmak üzere toplam % 72 Vücut fonksiyon kaybı” olduğu tespiti yapıldığı, ancak raporun “SONUÇ” bölümünde yer alan, söz konusu maluliyet tespitine ilişkin raporun sürekli olup, olmadığına ilişkin kısımda ise “1 YIL SÜRELİ KONTROL” kaydı bulunduğu ve bu surette de adı geçen hakem hastane tarafından verilmesi sebebiyle kesinlik arz eden mezkur raporda belirlenen vücut fonksiyon kaybı oranının, Sürekli Olmadığı ve 1 Yıl Sonra Tekrar Kontrol Edilmesi tespitinin yapıldığı anlaşılmıştır.

4.2. Gerekçeli Karar

Yukarıdaki değerlendirmeler ve dosya kapsamı dikkate alındığında; taraflar arasında kazanın oluş şekli, yeri ve zamanı, teminatın kapsamı hususunda uyuşmazlık olmadığı ve uyuşmazlığın esasının, bu kaza neticesinde başvuru sahibinin ne oranda maluliyete uğradığı, bu maluliyetin hangi kurum tarafından ve hangi usulle tespit edileceği noktasındadır. Bilindiği üzere sigorta Şirketleri, düzenledikleri Trafik Poliçelerindeki şartlara göre hangi hasarları ödeyeceklerini, hangi hasarları ödemeyeceklerini önceden bilerek hesaplarını yapmakta ve söz konusu aktüeryal risk analizleri neticesinde de prim ve teminat limiti belirlemelerini yapmaktadırlar. Bunun neticesinde de 2918 sayılı KTK’nun 91. maddesi; “İşletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumlulukların karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur.” düzenlemesi ile Trafik Poliçesinin teminat kapsamını belirlemiştir. Atif yapılan KTK 85. md. de; “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 biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar.” şeklinde düzenlenmiştir.

Trafik Poliçesi genel şartları A.1 maddesinde poliçenin kapsamı başlığı altında “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.” şeklindeki düzenleme ile 2918 sayılı yasanın 85. md. düzenlemesine paralel bir düzenleme yapılmıştır. Aynı şekilde TTK.’nun Tazminat ilkesi 1. Genel olarak başlıklı MADDE 1459- (1) Sigortacı, sigortalının uğradığı zararı tazmin eder. hükmünü içermektedir. Bu

mevzuatlar gereğince de 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 etmektedir.

Yukarıda da tespit edildiği üzere esas itibarıyla tarafların, ilgili kazanın oluşumunda adı geçen araç sürücüsün söz konusu "Kazanın oluşumundaki tam ve asli kusuruna dair" ilgili tespitlere her hangi bir itirazının bulunmadığı, dolayısıyla da tarafların mezkur kusur oranını kabul ettikleri anlaşılmaktadır. Bununlabirlikte davalı sigorta şirketinin, başvuru sahibi tarafından ilk müracaat esnasında kendilerine sunulan ve ÜNİVERSİTESİ TIP FAKÜLTESİ HASTANESİ ÖZÜRLÜ SAĞLIK KURULU tarafından verilen 20.01.2015 tarih ve 15 "2 160 sayılı raporda yer alan Ruhsal Bozukluğa bağlı özrün "1 Yıl Sonra Kontrolü lazım geldiği" gerekçesiyle itiraz ettiği ve bu sebeple de ödemede bulunmayarak rapora karşı, ilgili yönetmeliğin 10. Maddesi kapsamında İl Sağlık Müdürlüğü nezdinde 26.03.2015 tarih ve 68053496/903.99 sayılı itirazda bulunduğu, bunun üzerinede adı geçen müdürlük tarafından konu itiraz hakkında rapor vermeye yetkili kurum olarak DEVLET HASTANESİ' nin belirlenerek, adı geçen hastaneden yeniden maluliyet raporu alınmak üzere başvuru sahibi tarafından ilgili hastaneye müracaat edildiği, yapılan muayene neticesinde hazırlanan Özürlü Sağlık kurulu Raporu ile de başvuru sahibinde toplam % 46 maluliyet oranı bulunduğu tespitinin yapıldığı anlaşılmıştır.

Bunun üzerinede her iki rapor arasındaki çelişkinin giderilmesi için başvuru sahibi'ın İl Sağlık Müdürlüğü tarafından, "ENGELLİLİK ÖLÇÜTÜ, SINIFLANDIRILMASI VE ENGELLİLERE VERİLECEK SAĞLIK KURULU RAPORLARI HAKKINDA YÖNETMELİK"in ilgili 10. Maddesi gereğince hakem hastane olarakÜNİVERSİTESİ ATATÜRK EĞİTİM VE ARAŞTIRMA HASTANESİ' ne sevk edildiği, adı geçen hastanenin Özürlü Sağlık Kurulu tarafından düzenlenen 24.02.2016 tarih ve 663 sayılı raporla da başvuru sahibinde "Kas iskelet sisteminde ki kazaya bağlı araza ilişkin olarak % 8 ve kazayla ilişkili Mental Ruhsal Bozukluk sebebiyle de % 70 olmak üzere toplam % 72 Vücut fonksiyon kaybı" oluştuğu tespiti yapıldığı,

ancak raporun "SONUÇ" bölümünde ise "1 YIL SÜRELİ KONTROL" kaydı bulunduğu ve bu surette de adı geçen hakem hastane tarafından verilmesi sebebiyle kesinlik arz eden mezkur raporda belirlenen vücut fonksiyon kaybı oranının, Sürekli Olmadığı ve 1 Yıl Sonra Tekrar Kontrol Edilmesi gerektiği tespitinin yapıldığı anlaşılmıştır. Neticesinde, başvuru sahibinin mer'i mevzuat gereğince sevk edildiği hakem hastane tarafından verilen söz konusu raporun "SÜREKLİ" kaydını içermemesinden dolayı kesinlik arz etmemesi sebebiyle kararda esas alınmayacağı hususu hakem heyetimizce tespit edilmiştir.

Nitekim bu aşamada başvuran vekilinin 17.03.2016 tarihli mail ekinde hakem heyetimize gönderdiği talep dilekçesinde yer alan, kazaya bağlı olarak hakem hastane tarafından "Kas, İskelet" sisteminde belirlenen % 8 özür oranı üzerinden maluliyet hesaplaması yaptırılması, Kontrol kaydı bulunan % 70 oranındaki Ruhsal Bozukluk bakımından ise haklarını saklı tuttuklarından dolayı karar ittihazına yer olmadığına dair karar verilmesi yönündeki talebinin ise, ilgili yönetmeliğin konuya ilişkin Birden fazla özür durumunun bulunması başlıklı 11. Maddesinde tanımlanan "(1) Birden fazla hastalığı veya özrü bulunanların, özür oranları bu Yönetmeliğin ekinde yer alan EK-2 Özür Oranları Cetvelinde aksi belirtilmedikçe balthazard formülü ile toplanarak kişinin özür oranı hesaplanır." hükmü karşısında, hakem heyetimizce kabulü mümkün bulunmamıştır.

Zira anılan hüküm gereğince tüm vücut fonksiyonlarında kazaya bağlı olarak oluşan özürler birbirinden ayrı kabul edilerek, kazaya bağlı tüm arazlar bakımından ayrı ayrı belirlenen muhtelif özür oranları, maddede tariflenen Balthazard Formülüne göre birleştirilip nihai özür oranı tespit edilmeden tazminat hesaplanması hukuken mümkün değildir. Bu sebeple yargılamaya son verilerek, aşağıda yer alan hakem heyeti kararı Oy Birliği ile alınmıştır.

5. HÜKÜM:

Yapılan değerlendirmeler ve yukarıda belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Hakem hastane tarafından verilen Özürlü sağlık Kurulu Raporunda yer alan “1 Yıl Sonra Kontrol” şartından dolayı mevcut durum itibariyle kesinleşmeyen özür oranı nedeniyle tazminat hesabı yapılmasının mümkün bulunmaması sebebiyle, başvuru sahibinin “özür oranının kesinleşmesine vabeste mahfuz tuttuğu dava ve talep hakları saklı kalmak üzere” ilgili talebin bu aşamada usulden reddine, ,

2. Başvuru sahibi tarafından 300 TL. başvuru harcı ve 500 TL. bilirkişi ücreti olmak üzere yapılmış bulunan toplam **800 TL.** yargılama giderinin, başvuran uhdesinde bırakılmasına,

6456 sayılı Kanun’un 45 inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ile yapılan değişiklikle 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30 uncu maddesinin 18.10.2013 tarihinde yürürlüğe giren 12. Fıkrası gereğince, kararın tebliği tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonuna İtiraz yolu açık olmak ve aynı fıkrada belirtilen sınırlı hallerin varlığına bağlı olarak da her halükarda Temyiz yolu açık olmak üzere OY BİRLİğİ ile karar verildi. 18.03.2016

22.02.2016 Tarih ve K - 2016/2848 Sayılı Hakem Kararı

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER:

1.1. Başvuru Konusu Olay Ve Talep

20.01.2013 tarihinde, Davalı Sigorta Şirketi'nde Trafik Poliçesi ile sigortalı olan plaka sayılı araç sürücüsü, %100 kusurlu hareketi sonucu davacıların murisi’ın sürücüsü olduğu plaka sayılı araca çarpması ile’ın ölümüne sebebiyet vermiştir.

Davalı Sigorta Şirketi'nde Hasar Dosyası açılarak kusur durumu da gözönüne alınıp düzenlenen Aktüer Raporu'na göre müteveffanın eşi için 140.283,58 TL., çocukları için 3.021,03 TL. ve için 17.521,97 TL. olmak üzere toplam 161.366,58 TL. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı 24.07.2013 tarihinde dava öncesi Başvuranlar Vekili'ne ödenmiştir.

Başvuranlar Vekili tarafından 67.187,15 TL. eksik ödendiği iddia edilerek Destekten Yoksun Kalma Tazminatı'nın tahsili talep edilmiştir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya tarafımızdan 08.12.2015 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan inceleme sonucunda, uyuşmazlığın niteliği gereği duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmış, Destekten Yoksun Kalma Tazminatları'nın hesaplanması için Bilirkişi görevlendirilmesi uygun görülmüştür.

Destekten Yoksun Kalma Tazminatları'nın hesaplanması için Bilirkişi olarak Mahkemeler'de de bilirkişilik yapmakta olan Alacak/Tazminat Uzmanı atanmış, Rapor teslim alınmış ve yargılamaya devam olunarak taraflara tebliğ edilmiştir.

Dosya içeriği Belgeler, Tarafların İddia ve Savunmaları ile Bilirkişi Raporu dikkate alınarak, uyuşmazlık hakkında 22.02.2016 tarihinde Karar'a varılarak yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran Vekili 17.09.2015 tarihli Başvuru Formu'na ekli Beyan Dilekçesi'nde;

‘Foça’da 20.01.2013 tarihinde, plakalı araç sürücüsü’ın %100 kusurla sebebiyet verdiği trafik kazasında’ın hayatını kaybettiğini, geride mirasçıları olarak müvekkiller Eşi, Çocukları ve’ın kaldığını,

..... plakalı aracın Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası'nın Sigorta A.Ş. tarafından 01.08.2012/2013 dönemi için sayılı Poliçe ile yapıldığını,

Kaza sonrası davacı müvekkillerine başvuru üzerine Davalı Sigorta Şirketi tarafından toplam 161.366,58 TL. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı'nın 26.07.2013 tarihinde ödendiğini,

Kazaya sebebiyet veren araç sürücüsü ve araç maliki aleyhine açılanAsliye Hukuk Mahkemesi'nin sayılı dosyasından alınan 26.01.2015 tarihli Bilirkişi Raporu'nda davalının ödediği güncel tazminat tutarının toplam 182.812,85 TL. olduğunu,

Yine aynı Bilirkişi Raporu'na göre Davacılar'ın hak kazandığı Destekten Yoksun Kalma Tazminatı'nın toplamda 353.273,90 TL. olduğunu,

Kaza tarihi olan 20.01.2013 itibariyle Hazine Müsteşarlığı tarafından ZMSS için belirlenen kişi başı ölüm/sakatlık teminatının 250.000,00 TL. olduğunu,

Her ne kadar Davalı Sigorta Şirketi ibra edilmiş olsa da Yargıtay İçtihatları ile KTK m.111'e göre; bu Kanun'da öngörülen hukuki sorumluluğu kaldıran anlaşmaların geçersiz olduğunu,

Yukarıda açıklanan sebeplerle; Davalı Sigorta A.Ş.'nin Hazine Müsteşarlığı tarafından ZMSS için belirlenen Kişi Başı Ölüm/Sakatlık Teminatı 250.000,00 TL. tazminat tutarından 26.07.2013 tarihinde ödenen tazminat miktarı 161.366,58 TL.'nin güncel tutarı olan 182.812,85 TL. düşüldükten sonraki bakiye 67.187,15 TL.'nin kaza tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tahsili amacıyla Tahkim'e başvurma zaruretinin doğduğunu,

67.187,15 TL.'nin kaza tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte Sigorta Şirketi'nden tahsiline, yargılama giderleri ve vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesini''

Talep etmiştir.

Davacı Vekili başvuruya dayanak olarak; Başvuru Formu ekindeki belgeleri delil göstermiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşu'nun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Kuruluşu Vekili 26.11.2015 kayıt tarihli Cevap Dilekçesi'nde;

''Müvekkil Şirket tarafından numaralı KTK Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınmış olan plakalı araç ile plakalı aracın çarpışması sonucu meydana gelen 20.01.2013 tarihli kazada plakalı araç sürücüsü'ın vefat ettiği belirtilerek, eşi ve iki çocuğu için Müvekkil Şirket'ten tazminat talebinde bulunulması üzerine numaralı hasar dosyasının açıldığı,

Hasar dosyasının açılmasını takiben sigortalı araç sürücüsünün kusur oranı ile diğer veriler ışığında Aktüer tarafından yapılan hesaplama doğrultusunda; müteveffanın eşi için 140.823,58 TL. için 3.021,03 TL., için 17.521,97 TL. olmak üzere

toplam 161.366,58 TL. tutarında tazminat 24.07.2013 tarihinde Başvuru Sahipleri Vekili'ne ödenmiş olup, müvekkil şirketin ibra edildiği,

Hazine Müsteşarlığı Aktüerler Sicili'ne kayıtlı, konusunda uzman aktüer tarafından düzenlenmiş olan Rapor'da zarar görenlerin yaşı, bakiye ömrü ile sigortalı araç sürücüsünün kusur oranı gibi ana etkenler dikkate alınarak 2010/4 sayılı Genelge doğrultusunda CSO 1980 Kadın ve Erkek Mortalite Tablosu kullanılarak hesaplama yapıldığı, yapılan bu hesaplamada bir eksiklik veya yanlışlık söz konusu olmadığı,

Buna göre Müvekkil Şirket'i ibra etmiş olan Başvuru Sahipleri'nin İbraname'nin iptali için KTK 111.maddesi uyarınca 2 (iki) yıllık süre dolduktan sonra yapmış olduğu Başvuru'nun reddi gerektiği,

Başvuru Sahipleri'ne yapılan ödeme ile Müvekkil Şirket'in Poliçe'den doğan tüm sorumluluğunu yerine getirdiği ve Başvuru Sahipleri tarafından da ibra edildiği, fazlaya ilişkin işbu tazminat talebinin KTK 111/2.maddesi uyarınca reddinin gerektiği,

Son olarak yukarıdaki itirazlar saklı kalmak kaydıyla; Mahkemesi'nin Esas sayılı davanın müvekkil şirkete ihbar edilmiş olduğu, işbu davada hüküm kurulmuş olduğundan, müvekkil şirket aleyhine mükerrer ödemeye yol açmamak adına Komisyon nezdindeki işbu başvurunun reddi gerektiği,

Yukarıda izah edilen sebeplerle; Başvuru Sahibi Vekili'nin talebinin KTK mad.111 uyarınca reddi, yargılama masrafı ve vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesi''

Talep edilmiş ve savunulmuştur.

Sigorta Kuruluşu Vekili savunmasına dayanak olarak; Hasar Dosyası içeriği belgeleri delil göstermiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Türk Ceza Kanunu, Ceza Muhakemesi Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, KZMSS Genel Şartları, Trafik Poliçesi ile Yargıtay Kararları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

20.01.2013 tarihinde, Davalı Sigorta Şirketi'nde Trafik Poliçesi ile sigortalı olan plaka sayılı araç sürücüsü %100 kusurlu hareketi sonucu davacıların murisi'ın sürücüsü olduğu plaka sayılı araca çarpması ile'ın ölümüne sebebiyet vermiştir.

Davalı Sigorta Şirketi'nde Hasar Dosyası açılarak kusur durumu da gözönüne alınıp düzenlenen Aktüer Raporu'na göre müteveffanın eşi için 140.283,58 TL., çocukları

için 3.021,03 TL. ve için 17.521,97 TL. olmak üzere **toplam 161.366,58 TL.** Destekten Yoksun Kalma Tazminatı 24.07.2013 tarihinde dava öncesi Başvuranlar Vekili'ne ödenmiştir.

Taraflar arasındaki uyuşmazlık; toplam **67.187,15 TL.** Destek Tazminatı'nın eksik ödendiği, 24.07.2013 tarihinde ödenen toplam 161.366,58 TL.'nin eksik bir ödeme olmadığı, Başvuran'ların ayrı ayrı İbraname verdikleri, İbranameler'in tarihinden itibaren 2 (iki) yıl içinde KTK.'ye göre İbranameler'in İptali davası açılmadığı için davanın öncelikle bu yönden reddi gerektiği hususlarında toplanmaktadır.

KTK.'nun 111.maddesi uyarınca tazminat miktarlarına ilişkin olup da yetersiz veya fahiş olduğu açıkça belli olan anlaşmalar veya uzlaşmalar, yapıldıkları tarihten itibaren 2 (iki) yıl içinde iptal edilebilirler. Bu süre, hak düşürücü bir süredir.

Somut olayda; Başvuranlar 24.07.2013 tarihli 3 (üç) adet İbraname imzalamıştır. Dava ise 17.09.2015 tarihinde açılmıştır. Dava açıldığında 2 (iki) yıllık süre sona ermiştir. Ancak Başvuranlar Vekili, **04.03.2015** tarihindeNoterliği'nden Yevmiye Numarası ile Davalı Sigorta A.Ş.'ne, yapılan İbranameler'in geçersiz olduğunu ve bakiye alacaklarının taraflarına ödenmesi gerektiğine ilişkin **İhtarname** göndermiştir.

İbraname'nin ve hak düşürücü sürenin geçerliliğine ilişkin Yargıtay 17.Hukuk Dairesi'nin 20.05.2014 tarihli 2013/6382 E., 2014/7900 K. Sayılı Kararı şu şekildedir:

“...KTK.'nun 111.maddesi uyarınca tazminat miktarlarına ilişkin olup da yetersiz veya fahiş olduğu açıkça belli olan anlaşmalar ve uzlaşmalar yapıldıkları tarihten itibaren 2 (iki) yıl içinde iptal edilebilirler. Yasa'nın bu hükmünden yararlanmak için ibra belgesinin iptalinin açıkça ve ayrıca istenmesine gerek olmayıp, dava sırasında bu husus ileri sürülebileceği gibi, yapıldığı tarihten itibaren 2 (iki) yıl içinde hükümlerinin kabul edilmediğine ilişkin bir irade açıklaması da yeterlidir...”

Ayrıca Yargıtay 11.Hukuk Dairesi'nin 25.02.2006 tarihli, 2005/589 E., 2006/6225 K. Sayılı Kararı'nda da İbraname'nin yapıldığı tarihten itibaren 2 (iki) yıl içinde hükümlerinin kabul edilmediğine ilişkin bir irade açıklamasının yeterli olduğu belirtilmiştir.

“Yasa'nın bu hükmünden yararlanmak için ibra belgesinin iptalinin açıkça ve ayrıca istenmesine gerek olmayıp, dava sırasında bu husus ileri sürülebileceği gibi, yapıldığı tarihten itibaren iki yıl içinde hükümlerinin kabul edilmediğine ilişkin bir irade açıklaması da yeterlidir. Bu durumda, Mahkemece, yukarıda yapılan açıklamalar doğrultusunda, 2918 Sayılı KTK'nun 111.maddesi açısından İbraname'nin değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bozulması gerekmiştir...”

KTK. 111.maddesinde öngörülen 2 (iki) yıllık hak düşürücü sürenin içerisinde İbraname'nin geçerli olmadığını beyan eden bu İhtarname'nin gönderildiği anlaşıldığından, Davalı Sigorta Şirketi Vekili'nin bu itirazı Hakem Heyetimizce kabul edilmemiş ve reddedilmiştir.

Davalı Sigorta Şirketi tarafından dava öncesi Davacılar'a **24.07.2013** tarihinde toplam 161.366,58 TL. Destek Tazminatı ödenmiştir. Davacılar Vekili, eksik ödeme yapıldığı nedeniyle Sigorta Şirketi'neNoterliği kanalı ile **04.03.2015** tarih ve Yevmiye No.'lu

İhtarname göndererek eksik ödenen toplam 67.187,15 TL. Destek Tazminatı'nın ödenmesini ihtar etmiştir. 67.187,15 TL.'nin ödenmesini talep ederken, 24.07.2013 tarihinde Sigorta Şirketi tarafından kendilerine ödenen 161.366,58 TL.'nin **04.03.2015** İhtarname tarihindeki güncel tutarı olan 182.812,85 TL.'yi, Trafik Poliçesi'nin o tarihteki Kişi Başına Ölüm ve Sakatlık Halindeki Teminatı olan 250.000,00 TL.'den düşerek 250.000,00 TL. – 182.812,85 TL. = 67.187,15 TL. eksik ödene toplam Destek Tazminatı'nı tespit etmiştir.

Davacılar Vekili, 17.09.2015 tarihli Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapmış olduğu Başvurusu'nda da eksik ödendiği iddia edilen 67.187,15 TL. Destek Tazminatı'nı talep etmiştir.

Hakem Heyetimiz'in 25.12.2015 tarihli Ara Kararı ile atanmış olan Bilirkişi tarafından düzenlenen 04.01.2016 tarihli Bilirkişi Raporu'nda, Davacılar'a dava öncesi ödenen 161.366,58 TL.'nin Bilirkişi Raporu'nun düzenlendiği 04.01.**2016 tarihi, güncelleme tarihi olarak esas alınmıştır. Bu tarihte güncel tutar 196.937,96 TL.'dir.**

250.000,00 TL. – 196.937,96 TL. = **53.062,04 TL. bakiye toplam tazminat alacağı tutarıdır.**

Bakiye alacaklar üzerinde garame paylaşımı yapıldığında;

Eş bakiye alacağı: 194.077,21 TL. * 100 / 205.673,01 TL. = %94

Oğul.....bakiye alacağı: 1.890,91 TL. * 100 / 205.673,01 TL. = %1

Kızı bakiye alacağı: 9.704,89 TL. * 100 / 205.673,01 TL. = %5

Bu durumda sigorta limiti bakiyesi olarak 53.062,04 TL.'nin

%94'ü Eş Başvuran için 49.878,31 TL.

%1'i Oğul Başvuraniçin 530,62 TL.

%5'i Kızı Başvuran için 2.653,10 TL. olmak üzere toplam 53.062,04 TL. alacak olduğu tespit edilmiştir.

Diğer yönden Başvuranlar Vekili, İhtarname'de belirtmiş olduğu 182.812,85 TL. güncel tazminat tutarını 17.09.2015 tarihli Başvuru Formu'na ekli 16.09.2015 tarihli Ek Dilekçesi'ne de esas almıştır. Bu nedenle Bilirkişi Raporu'nda güncel tazminat tutarı 196.937,96 TL. ile Başvuru Dilekçesi'ndeki güncel tazminat tutarı farklı farklı olduğundan Bilirkişi Raporu'nda bakiye Destek Tazminatı 53.0632,04 TL., Başvuru Dilekçesi'nde ise 67.187,15 TL.'dir.

Yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda Başvuranlar Vekili'nin talebi ile Bilirkişi'nin tespit ettiği toplam tazminat tutarı arasında 14.125,11 TL.'lik bir fark olmaktadır.

Bilirkişi Raporu'ndaki toplam 53.062,04 TL. toplam Destek Tazminatı Hakem Heyetimizce de kabul edilmiştir.

Başvuranlar Vekili, Başvuru Dilekçesi'nde ve Bilirkişi Raporu'na İtiraz Dilekçesi'nde, Mahkemesi'ninE. sayılı Davası'nın kesinleştiğini ve bu nedenle Kesinleşmiş

Mahkeme Kararı olduğundan Hakem Heyetimizin Kesinleşmiş Karar'a göre karar verilmesi gerektiğini talep etmiştir.

..... Mahkemesi'ninE. Sayılı Davası'nda, Sigorta A.Ş. Davalı değildir, **İhbar Edilen**'dir. Bu nedenle Sigorta A.Ş. hakkında Kesinleşmiş bir Mahkeme Kararı bulunmamaktadır.

Kaldı ki güncelleme, Bilirkişi Raporu'nun düzenlendiği 04.01.2016 tarihine göre yapılmıştır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2011/17-351 E., 2011/386 K. Sayılı ve 08.06.2011 tarihli Kararı'nda da "...karara en yakın verilerin gözönüne alınmasının gerektiği" belirtilmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

Yukarıdaki İncelemeler ve Değerlendirmeler ile Bilirkişi Raporu ve 3.Bölüm'de belirtilen Mevzuat ve Yargıtay Kararları gereğince Başvuran Eşiçin 49.878,31 TL., Kızı için 2.653,10 TL., Oğluiçin 530,62 TL. Destek Tazminatları'nın, dava öncesi 161.366,58 TL.'nin ödendiği 24.07.2013 temerrüt tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi (talep gibi) ile birlikte Davalı'dan alınarak davacılara ödenmesine karar verilmiştir.

5. KARAR

Yukarıda açıklanan nedenlerle; Başvuru'nun KISMEN KABULÜNE, KISMEN REDDİNE

1- Başvuraniçin kabul edilen 49.878,31 TL. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı'nın 24.07.2013 temerrüt tarihinden itibaren işleyecek Yasal Faizi ile birlikte Davalı Sigorta A.Ş. tarafından Başvuran'a ödenmesine,

2- 300,00 TL. Başvuru Ücreti ve 500,00 TL. Bilirkişi Ücreti olmak üzere toplam 800,00 TL. Yargılama Gideri'nin 49.878,31 TL. tazminat alacağına isabet eden 624,00 TL.'nin Davalı Sigorta A.Ş. tarafından Başvuran'a ödenmesine,

3- Başvuran, kendisini vekil ile temsil ettiğinden 49.878,31 TL. üzerinden A.A.Ü.T.'ye göre hesaplanan 5.836,61 TL. Avukatlık Ücreti'nin Davalı Sigorta A.Ş. tarafından'a ödenmesine,

4- Başvuran için kabul edilen 530,62 TL. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı'nın 24.07.2013 temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte Davalı Sigorta A.Ş. tarafından Başvuran'a ödenmesine,

5- 300,00 TL. Başvuru Ücreti ve 500,00 TL. Bilirkişi Ücreti olmak üzere 800,00 TL. Yargılama Gideri'nin 530,62 TL. tazminat alacağına isabet eden 29,21 TL. Yargılama Gideri'nin Davalı Sigorta A.Ş. tarafından Başvuran'a ödenmesine,

6- Davacı, kendisini vekil ile temsil ettiğinden 530,62 TL. üzerinden A.A.Ü.T.'ye göre hesaplanan 530,62 TL. Avukatlık Ücreti'nin DavalıSigorta A.Ş. tarafından Başvuran'a ödenmesine,

7- Başvuran için kabul edilen 2.653,10 TL. Destekten Yoksun Kalma Tazminatı'nın 24.07.2013 temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte DavalıSigorta A.Ş. tarafından Başvuran'a ödenmesine,

8- 300,00 TL. Başvuru Ücreti ve 500,00 TL. Bilirkişi Ücreti olmak üzere 800,00 TL. Yargılama Gideri'nin 2.653,10 TL. tazminat alacağına isabet eden 146,79 TL. Yargılama Gideri'nin Davalı Sigorta A.Ş. tarafından Başvuran'a ödenmesine,

9- Davacı, kendisini vekil ile temsil ettiğinden 2.653,10 TL. üzerinden A.A.Ü.T.'ye göre hesaplanan 1.800,00 TL. Avukatlık Ücreti'nin DavalıSigorta A.Ş. tarafından Başvuran'a ödenmesine,

10- Sigorta Şirketi kendisini vekil ile temsil ettiğinden reddedilen 14.125,12 TL. üzerinden A.A.Ü.T.'ye göre hesaplanan 360,00 TL. Avukatlık Ücreti'nin Başvuranlar'dan alınarak Davalı Sigorta A.Ş.'ye

Karar'ın bildirim tarihinden itibaren 10 (on) gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere 22.02.2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

21.03.2016 Tarih ve K - 2016/7765 Sayılı Hakem Kararı

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlığın konusunu davalı Sigorta Şirketi'ne karayolları motorlu araçlar zorunlu mali sorumluluk sigortası (trafik sigortası) ile sigortalı plaka sayılı traktörle 16.09.2015 tarihinde meydana gelen kazada %100 kendi kusuru ile'ın yaşamını yitirmesi sonucu eşi'ın talep etmiş olduğu destekten yoksun kalma tazminatı (DYKT) oluşturmaktadır.

Davacı vekili, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere TBK'nın 61. ve 163. ile KTK'nın 88. maddeleri gereği teselsül hükümleri bağlamında 41.000,00 TL tutarında destekten yoksun kalma tazminatının, aracın sorumluluğunu temin eden davalı sigorta şirketiSigorta Şirketi tarafından karşılanması talebi ile Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuruda bulunmuş, bilirkişi raporunun tebliğinden sonra yapılan ıslah ile tazminat talebi 52.201,22 TL'ye yükseltilmiştir.

1.2. Başvurunun Hakem Heyetine İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvuru sonrasında belgelerin taraflardan temin edilmesiyle Hayat Dışı Raportörü tarafından yapılan ön inceleme sonucu hazırlanan Raportör Raporundaki görüşler doğrultusunda uyuşmazlığın çözümü için Hakem Heyetimizin görevlendirilmesine karar verilmiştir. Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından yapılan görevlendirme sonrasında dosya 08.02.2016 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. HMK 424 ve 429. maddeleri kapsamında uyuşmazlığın niteliği ve dosya içeriği bağlamında duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

Tarafların iddia ve savunmaları çerçevesinde uyuşmazlığın hukuki değerlendirmesi Hakemliğimize ait olmak üzere DYKT tutarı tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiştir. Alınan 03/08/2016 tarih ve 1 sayılı Ara Karar ile (Aktüerya Adli Bilirkişi) bilirkişi olarak atanmış rapor tanzimi için dosya kendisine ulaştırılmıştır. Bilirkişi tarafından 14.03.2016 tarihli rapor düzenlenerek dosyaya sunulmuştur.

Bilirkişi raporu 15.03.2016 tarihinde taraflara bildirilmiştir. Davacı vekili tarafından 16.03.2016 tarihli dilekçe ile 41.000,00 TL olan talebin, bilirkişi raporu doğrultusunda toplam 52.201,22 TL'ye ıslah edildiği belirtilmiştir. Islah ile yargılamaya bir yenilik getirilmemiş olması dolayısıyla, ıslah dilekçesi ayrıca sigorta şirketine tebliğ edilmemiştir.

Heyetimizce yapılan inceleme sonrasında dosya içeriğinin tamamlanmış olduğuna ve bilirkişi raporunun hüküm oluşturmaya uygun olduğu kanaati ile yargılamaya son verilerek karar tesis edilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Davacı vekili yaşanan uyuşmazlık ile ilgili olarak Sigorta Tahkim Komisyonu'na yaptığı başvuruda özetle;

16.09.2015 tarihinde sevk ve idaresindeki plaka sayılı traktör ile direksiyon hakimiyetini yitirme nedeniyle tek yanlı ve ölümlü trafik kazası meydana geldiği, söz konusu kazada'ın ölümü dolayısıyla eşinin desteğinden yoksun kalan ve 3. kişi konumunda olan'ın bu kazanın oluşmasında herhangi bir kusurunun bulunmadığı, fazlaya ilişkin hakları saklı olmak üzere TBK'nın 61. ve 163. ile KTK'nın 88. maddeleri gereği teselsül hükümleri uyarınca şimdilik 41.000,00 TL maddi tazminat bedelinin temerrüt tarihi olan 17.12.2015 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte müşterek ve müteselsilen tahsili, gerektiğinde bedel artırımını için bilirkişi raporunun taraflarına tebliği ve yargılama giderleri ile vekalet ücretinin karşı yana yükletilmesi isteminde bulunulmuştur.

Dosyaya vekaletname, kaza tespit tutanağı, ilgili cumhuriyet başsavcılığı kararı, ölü muayene tutanağı, olay yeri inceleme raporu, defin ruhsatı, nüfus kayıt örneği, ehliyet, ruhsat, müşteki ve tanık ifade tutanakları vb. belge örneklerinin sunulduğu görülmüştür.

2.2. Sigorta Kuruluşlarının İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvuru sonrasında Raportör tarafından yapılan inceleme neticesinde davalı Sigorta Şirketi'nden talebe ilişkin savunması ve belgeleri talep edilmiştir. Sigorta kuruluşu tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu'na ulaştırılan savunmada özetle;

Sürücünün olayın oluşumunda ağır kusurunun bulunduğu, bu durumun sigortalıya rücu nedeni olduğu, hak sahibinin yasal mirasçı olduğu, bu nedenle alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşeceği, bu durumun borcu sona erdiren nedenlerden biri olduğu, müteveffa yakınlarının yansıma zarar nedeniyle tazminat talep etme hakları bulunsa da müteveffanın zararın meydana gelmesindeki kusurundan etkilenmemelerinin hukukun gereklerine ve hakkaniyete aykırı olduğu belirtilerek yargılama giderleri ile vekalet ücretinin karşı yana yükletilmesi isteminde bulunulmuştur.

Dosyaya vekaletname ve ilgili hasar dosyası belgelerinin örneğinin sunulduğu görülmüştür.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu (TTK), 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu (KTK), Türk Borçlar Kanunu (TBK), Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK), Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları ve poliçe hükümleri ile Yargıtay kararları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme ve Gerekçeli Karar

Dosyaya sunulan bilgi ve belgelerden %100 kusur oranı ile talepte bulunulan aracın davalı sigorta kuruluşuSigorta Şirketi’den 09.12.2014-2015 yürürlük dönemlisayılı trafik sigorta poliçesi bulunduğu, kazanın 16.09.2015 tarihinde gerçekleştiği, taraflar arasında kazanın gerçekliği, oluş biçimi, yeri ve zamanı hususunda uyuşmazlık bulunmadığı; destekten yoksun kalan kişinin TBK’nın 53. maddesinden kaynaklanan ve KTK’nun 97. ve TTK’nın 1478. maddeleri kapsamında zarara sebebiyet veren aracın sigorta ettireninin hukuksal sorumluluğunu teminat altına almış olan sigortacıdan yapılmış olan talep bağlamında tarafların HMK 114. madde uyarınca dava ve taraf olma ehliyetine (aktif ve pasif husumet ehliyetine) sahip oldukları anlaşılmaktadır.

KTK’nın 91. maddesinde zorunlu mali sorumluluk sigortası olarak tanımlanan trafik sigortasının, işletenlerin KTK’nın 85. maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere düzenleneceği hüküm altına alınmış olup, bu sorumluluğa ilişkin KTK 85/1 kapsamında;

“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 biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar.”, KTK 86 kapsamında ise;

“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.

Sorumluluktan kurtulamayan işleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi, kazanın oluşunda zarar görenin kusurunun bulunduğunu ispat ederse, hakim, durum ve şartlara göre tazminat miktarını indirebilir.”

hükümleri öngörülmüş olduğundan sigortacının sorumluluğu, işletenin yasal olarak yükümlendiği sorumluluğun, poliçe limiti ve sigortalı aracın sürücüsünün kusur oranı ile sınırlı kısmıdır.

Dosyada var olan bilgi ve belgelerden istemde bulunulan plaka sayılı traktörde işletenin ve sürücüsünün kendi kusuru ile gerçekleşen kazada yaşamını yitirenolduğu ve söz konusu ölüme bağlı olarak eşi ’ın DYKT isteminde bulunduğu anlaşılmaktadır.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi’nin 2011 yılına kadarki muhtelif içtihatlarında, destekten yoksun kalma zararlarının yansıma yoluyla oluşan zararlardan oldukları, KTK 85, 91, 92. maddeleri, Trafik Sigortası Genel Şartları, TBK’nın 52. maddesi 1. fıkrası uyarınca araç sürücüsünün kendi kusuruyla meydana gelen trafik kazasında yaşamını yitirmesi durumunda desteğinden mahrum kalan işleten mirasçılarının külli halef sıfatları da nazara alınarak 3. kişi sayılmadıklarından sigortadan bu yönde tazminat talep etmelerinin mümkün bulunmadığı görüşü savunulmuştur.

Ancak, önce Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.06.2011 gün ve 2011/17-142 E, 2011/411 K. sayılı ilamında, mali sorumluluk sigortası ile sigortalı araç sürücüsünün mirasçılarının açtığı destekten yoksun kalma tazminatı davasında KTK'nın 92. maddesi nazara alınarak sürücü desteğinden yoksun kalanların üçüncü kişi olduğu kabul edilerek zorunlu mali sorumluluk sigortacısından tazminat talep edebilecekleri kabul edilmiştir.

Daha sonra Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 22.2.2012 gün ve 2011/17-787 E. 2012/92 K. sayılı ilamında TBK, KTK 85, 86, 91, 92 ve 105. maddeleri uyarınca aşağıdaki hüküm kurulmuştur:

“Burada üzerinde durulması gereken diğer bir husus ta; kazanın meydana gelmesinde tam kusurlu olan araç şoförünün eylemlerinden sorumlu tutulan ve bu nedenle tam kusurlu olduğu kabul edilen işletenin, bu kusurunun, zorunlu trafik sigortacısı aleyhine açılan davanın davacıları olan, üçüncü kişi durumundaki destekten yoksun kalanlara karşı ileri sürülüp sürülemeyeceğidir. Destekten yoksun kalma tazminatına dayanak teşkil eden hak, salt miras yoluyla geçen bir hak olsa idi doğrudan işleten üzerinde doğup ondan mirasçılara intikal edeceğinden, bu yöndeki savunmalar ölenin desteğinden yoksun kalanlara karşı ileri sürülebilecekti.

*Oysa yukarıda da açıklandığı üzere, 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; **işleten 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.***

Davacıların üçüncü kişi konumunda oldukları hem mahkeme, hem de özel dairenin 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, uyumsuzluk konusu değildir.

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 açtıkları, ölüm nedeniyle doğrudan davacılar üzerinde doğan destekten yoksunluk zararının oluşumundaki kusurun davacılara yansıtılamayacağı; dolayısıyla tam kusurlu araç şoförünün ve onun eylemlerinden sorumlu olan işletenin kusurunun, işletenin desteğinden yoksun kalan davacıları etkilemeyeceği; 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 tam kusurlu, destekten yoksun kalan

davacılar da zarar gören üçüncü kişi konumunda bulunduğu göre, davalı sigorta şirketinin zararın tamamından sorumlu olduğu ve davacıların davalı sigorta şirketinden destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilecekleri, oyçokluğu ile kabul edilmiştir.”

Yukarıda alıntılanan Hukuk Genel Kurulu Kararı bağlamında işletenin mirasçısı konumundaki başvuru sahiplerinin, sigorta şirketi vekilinin savunmalarının aksine, salt sigorta şirketinin sorumluluğunu hedef alan eldeki başvuruda destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabileceklerine karar verilmiş olduğundan davacının isteminin değerlendirmeye alınmasına karar verilmiştir.

Davalı vekili sürücünün olayın oluşumunda ağır kusurunun bulunduğunu, bu durumun sigortalıya rücu nedeni olduğunu, hak sahibinin yasal mirasçı olduğunu, bu nedenle alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşeceğini, bu durumun borcu sona erdiren nedenlerden biri olduğunu ileri sürmüştü de yukarıda yapılan açıklamalar kapsamında desteğin kusuru destekten yoksun kalanlara yansıtılamayacağından yerinde bulunmamıştır.

DYKT'nin hesabının teknik bir konu olması dolayısıyla söz konusu hesabın yapılması için 08.03.2016 tarih ve 1 sayılı Ara Karar ile aktüer bilirkişi olarak'in atanmasına karar verilmiştir. Bilirkişi tarafından hazırlanan 14.03.2016 tarihli rapor taraflara 15.03.2016 tarihinde bildirilmiştir. Raporunda; Yargıtay kararları çerçevesinde PMF 1931 yaşam tablosu esas alınarak ve %10 artırım ve azaltım yapılmak suretiyle hesaplama yapılmıştır. Bilirkişi raporunda eşiçin 52.201,22 TL DYKT tutarı belirlenmiştir.

Bilirkişi raporu varsa itirazlarını iletmeleri için 15.03.2016 tarihinde taraflara bildirilmiştir. Davacı vekili tarafından 16.03.2016 tarihinde istem tutarının bilirkişi raporundaki tutara artırıldığı ve ek başvuru ücretinin yatırıldığı belirtilerek ödeme belgesi sunulmuştur.

Davalı sigorta kuruluşu vekili ise 18.03.2016 tarihinde yaptığı itirazında kazanın sigortalı işleten sürücünün ağır kusurundan meydana geldiğini, nitekim sigortalı aracın ön tekerliğinin bulunmadığını, ağır kusurun ödemediği sonra bir rücu nedeni olduğunu, sigortalı vefat ettiğinden tazminatın ödendiği başvuru sahibine rücu edileceğini, bu nedenle alacaklı sıfatı ile borçlu sıfatının birleşmiş olduğunu, eşinin asgari ücret olan gelirin %50'sinden yararlanacak başvuru sahibi için tespit edilen rakamın abartılı olduğunu, raporda hesaplama hatası bulunduğunu, muhtemel yaşam süresinde hesap edilen tazminattan %50 mahsubun yapılmamış olduğunu belirtmiştir.

Kusura ilişkin ileri sürülen itiraz daha öncede belirtilmiş olduğu üzere desteğin kusuru destekten yoksun kalanlara yansıtılamayacağından yerinde bulunmamakla birlikte hesaplama hatasına ilişkin itiraza açıklık getirmek üzere bilirkişiden açıklama istenmiş olup 19.03.2016 tarihinde bilirkişi tarafından özetle müteveffanın destek olduğu 6,96 yıl boyunca hesaplanan tazminat tutarından %50 mahsup yapılarak bilinmeyen dönem tazminat hesaplamasının yapılmış olduğu, söz konusu tutarda herhangi bir hesaplama hatası bulunmadığı belirtilmiştir.

Yukarıda özetlenen bilirkişi raporu ve itiraz sürecinin sonrasında Hakemliğimizce yapılan değerlendirmede Yargıtay kararlarına uygun ve denetlebilir olan bilirkişi raporunda belirlenen ve davacı vekili tarafından ıslah edilen tutarlar doğrultusunda davacı'a 52,201,22 TL ödenmesine karar verilmiştir.

Davacı vekili, tazminat tutarının 17.12.2015 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile ödenmesini talep etmiştir. Uyuşmazlığın haksız fiilden kaynaklanmış olması ve haksız fiil sorumluluğunun TBK'da düzenlenmiş olması, zarar veren araç sürücüsünün sorumluluğunu temin eden davalı sigorta kuruluşunun da asıl borçlu ile aynı hükme tabi olması kapsamında söz konusu faizin yasal faiz olması gerektiği kanaatine varılmıştır. Nitekim, Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 2014/22035 E. 2014/17799 K. sayılı kararı da bu yöndedir: “... *davalıya sigortalı araç özel araç olup, asıl zarar verenden istenilemeyecek ticari temerrüt faizinin, onun sorumluluğunu üstlenen davalı sigortacıdan da istenemeyeceği, dolayısıyla bu aracın haksız eyleminin de TTK'nın 3. maddesi uyarınca ticari iş niteliği taşımamasına, bu durumda da bu davalıdan ancak yasal faiz istenebileceğine...*”.

Dosyaya sunulan belgelerden, davacı vekili tarafından davalı sigorta kuruluşuna yapılan tebligatın davalı sigorta kuruluşu tarafından 04.12.2015 tarihinde teslim alındığı anlaşılmaktadır. KTK'nın 99. maddesi gereği belgelerin davalı sigorta kuruluşuna iletilmesinden itibaren 8 iş günü içerisinde davalı sigorta kuruluşunun ödeme yükümlülüğü bulunduğu değerlendirildiğinde davalı sigorta kuruluşu 17.12.2015 tarihinde temerrüde düşmüş olduğundan bu tarihten itibaren yasal faiz ödenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

5. SONUÇ

Yukarıda açıklanan iddia, savunma ve taraf delilleri doğrultusunda yapılan değerlendirmenin ışığında;

1. Davacı’ın isteminin kabulüne ve 52.201,22 TL’nin 17.12.2015 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı Sigorta Şirketi’nden tahsili ile davacı’a ödenmesine,
 2. Davacı tarafından karşılanmış bulunan 783,00 TL başvuru ve 400,00 TL bilirkişi ücretinden oluşan toplam 1.183,00 TL’nin HMK’nın 326. maddesi uyarınca haklılık oranına göre tümünün (1.183,00 TL) davalıSigorta Şirketi’nden tahsili ile davacı’a ödenmesine,
 3. Davacı vekille temsil edildiğinden HMK’nın 326. maddesi uyarınca haklılık oranına göre Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi (AAÜT) madde 17 ve tarifinin ikinci kısım ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücret esas alınarak tarifinin üçüncü kısmına göre hesaplanan 6.092,13 TL vekalet ücretinin davalıSigorta Şirketi’nden tahsili ile davacı’a ödenmesine,
 4. Davalı sigorta kuruluşu vekille temsil edilmekle birlikte haklılığı bulunmadığından davalı vekalet ücretine ilişkin hüküm kurmaya yer olmadığına
- 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30 uncu maddesinin 12. fıkrasına göre Karar’ın tebliği tarihinden itibaren 10 gün içerisinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere Hakem’ın karşı oyuna rağmen oyçokluğu ile karar verilmiştir. 21.03.2016

Muhalefet Şerhi

Karara ilişkin karşı görüşüm aşağıda sunulmuştur.

Araç işletenin sorumluluğu ve Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası'na ilişkin hükümler Karayolları Trafik Kanunu'nda düzenlenmiştir.

Kanunun “İşleten Ve Araç İşleticisinin Bağlı Olduğu Teşebbüs Sahibinin Hukuki Sorumluluğu” başlığını taşıyan 85. maddesine göre; “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 biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar.

(Değişik fıkra: 17/10/1996 - 4199/28 md.) İşleten ve araç işleticisi teşebbüsün sahibi, aracın sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurundan kendi kusuru gibi sorumludur.”

Kanunun 90. maddesinde; maddi tazminatın biçimi ve kapsamı ile manevi tazminat konularında Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Kanunun 91. maddesinde ise; işletenin sorumluluklarını karşılamak üzere, mali sorumluluk sigortası yapılması zorunluluğu getirilmiştir.

Aynı kanunun “Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Dışında Kalan Hususlar” başlığını taşıyan 92. maddesinin “b” bendinde; “İşletenin; eşinin, usul ve fîruunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri talepler”, “f” fıkrasında ise “manevi tazminata ilişkin talepler” sorumluluk sigortası dışında kalan talepler olarak sayılmıştır.

Özünde trafik kazalarında zarar verenin verdiği zararı karşılaması, haksız fiil nedeniyle verilen zararın tazmini anlamına gelmektedir. Haksız fiile ilişkin hükümler ise Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiştir. 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 49. maddesi gereği; “*Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.*” Kanunu'nun 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.*” Aynı şekilde Kanunun 51. maddesine göre; “*Hâkim, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler.*” Diğer taraftan Kanunun 52. maddesi hükmüne göre ise; “*Zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hâkim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldıracaktır.*” Maddelerden de anlaşılacağı üzere, haksız fiilde zararın tazmininde kusur oranının esas alınması esas prensiptir. Bu nedenle, ölüm nedeniyle destekten yoksun kalanlara ödenecek tazminattan, ölenin kusuru oranında indirim yapılması esastır. Olayda müteveffanın kazada %100 kusurlu olması nedeniyle tazminat ödenmesi mümkün değildir. Sigortacının ölenin kendi kusurundan dolayı da, kendi eş ve çocuğuna tazminat ödemesi

mantık dahilinde değildir. Bu durumda trafik kazasında ölenin yakınlarının kusur oranına bakılmaksızın her halükarda %100 tazminat alması sonucu doğacaktır ki, bu ne sorumluluk hukuku ile, ne de haksız fiille zarar verenin zararını karşılaması mantığıyla uyuşan bir uygulama olacaktır.

Söz konusu sigortanın amacı, aracın kullanılması nedeniyle araç işletenin, araç işleticisi teşebbüsün sahibinin, aracın sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurundan dolayı üçüncü kişilere gelecek zararların karşılanmasıdır. Eş ve çocuklar üçüncü kişi olmayıp, müteveffanın mirasçılardır. Olay’ın kendi kusuru sonucu meydana gelmiş olup, kusurundan dolayı mirasçılara tazminat ödenmesi kusur prensibinin hiçe sayılması anlamına gelecektir. Bir kişinin kendi kusurundan yararlanması mümkün değildir. Hukuken zarar gören üçüncü kişi, zarar talebini kusuru bulunan destek sağlayan kişiye karşı ileri sürülebileceği gibi, mirastan yararlanan destekten yoksun kalana karşı da ileri sürülebilecektir. Bu nedenle destek sağlayan müteveffanın kusuruna dayanarak, yakınlarına destekten yoksun kalma tazminatı ödenmesi mümkün değildir.

Borçlar kanununun 45. Maddesi; “

Ölüm hâlinde uğranılan zararlar özellikle şunlardır:

1. Cenaze giderleri.

2. Ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmekten doğan kayıplar.

3. Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar.” hükmünü içermektedir.

Başvuru sahibinin destekten yoksun kalma tazminat talebi söz konusu maddenin üçüncü fıkrasına dayanmaktadır. Söz konusu talep, ölüm nedeniyle, hayatta kalanların mahrum kaldıkları gelir tutarı olup, maddi bir taleptir. Karayolları Trafik Kanunu’nun 92. maddesinin “b” bendinde; “ İşletenin; eşinin, usul ve furuunun, mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri talepler” sigorta teminatının dışında sayılmıştır. Maddenin lafzı ve ruhu dikkate alındığında ölenin eşinin, usul ve furuunun sadece canlarına gelen zararlar sigorta kapsamında değerlendirilmiş, malvarlıklarına gelen zararlar (maddi zararlar) teminat dışında tutulmuştur.

Başvuru sahibinin dosyaya sunmuş olduğu YHG Kurulunun kararı davanın görüldüğü mahkeme için bağlayıcı olmasına karşın, diğer mahkeme ve Sigorta Tahkim Komisyonu hakemleri açısından bağlayıcı değildir.

Bu karardan önce de yüksek mahkemenin vermiş olduğu tersi yönde kararlar mevcut olmasına rağmen, son olarak yukarıda belirtilen ölenin eş ve çocuklarına destekten yoksun kalma tazminatı ödenmesi gerektiği yönünde Hukuk Genel Kurul kararı verilmiştir. Kararda özetle; Davacıların ölenin salt mirasçısı sıfatıyla değil, destekten yoksun kalan üçüncü kişi sıfatıyla dava açtıkları, ölüm nedeniyle doğrudan davacılar üzerinde doğan destekten yoksunluk zararının oluşumundaki kusurun davacılara yansıtılamayacağı; dolayısıyla tam kusurlu araç şoförünün ve onun eylemlerinden sorumlu olan işletenin kusurunun, işletenin desteğinden yoksun kalan davacıları etkilemeyeceği; 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 tam kusurlu, destekten yoksun kalan davacılar da zarar gören üçüncü kişi konumunda bulunduğuna göre, davalı sigorta şirketinin zararın tamamından sorumlu olduğu ve davacıların davalı sigorta şirketinden destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilecekleri kabul edilmiştir.

Sorumluluk sigortalarında ana ilke olarak, sigorta ettirenin üçüncü kişilere vereceği zarardan ötürü bu zararın giderilmesi için sigorta ettirenin mamelekindeki azalmayı önlemeye yönelik amaç bulunmaktadır. Sanayi devrimi sonrasında karayolunda bulunan taşıtların artması ve üçüncü kişilere verdiği zararların artması sonrasında başta ihtiyari olarak araç sahiplerinin sorumluluklarını teminat altına almalarıyla başlayan araç sorumluluk sigortaları, zaman içerisinde ülkelerin hukuki düzenlemelerle zorunluluk getirmeleri ile yaptırılması zorunlu hale gelmiştir. Avrupa Birliği'nde ve Dünyanın gelişmiş tüm ülkelerinde karayolları sorumluluk sigortaları, aracın işletilmesi sırasında araç işleteninin veya sürücüsünün (ABD'nin bazı eyaletlerinde sorumluluk sigortaları sadece sürücünün sorumluluğunu teminat altına alır-sürücü bazlı sigorta) kusurundan dolayı oluşacak zarar nedeniyle ödemek zorunda kalacakları tazminatları teminat altına almak üzere düzenlenmektedir. Ülkemizde de konunun sorumluluk sigortası mantığında değerlendirilmesi gerekmektedir. Mevzuatta bulunan bir düzenlemedeki bir eksiğin, yorumlarla, sorumluluk sigortası mantığına ve kanun lafzına aykırı olarak değerlendirilmesi düşünülemez.

Ülkemizde de, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ile zorunlu hale getirilen Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası mantığına bakıldığında, aracın kullanımı sırasında üçüncü kişilere verilecek zararlar nedeniyle işletenin, araç işleticisi teşebbüsün sahibinin, aracın sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurunun teminat altına alınması hedeflenmiştir. Bir aracın kullanımı nedeniyle meydana gelecek kazada, hukukumuz gereği araç işleteni, araç işleticisi teşebbüsün sahibi, aracın sürücüsü veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişiler müteselsilen sorumlu olacaklardır. Yaptırılması zorunlu tutulan sorumluluk sigortası da, bu kişilerin kusurundan dolayı bu kişilerden talep edilebilecek tazminatın sigortacı tarafından karşılanmasını öngörmektedir. Yani sigortacı ancak bu kişilerden talep edilebilecek tazminatla sorumlu olacaktır.

YARGITAY 17. HUKUK DAİRESİ'nin 14.12.2009 tarih ve 2009/5007, 2009/8348 sayılı kararında aynı prensip aşağıdaki şekilde izah edilmiştir; “... destek tazminatı talebinde bulunulması halinde, davalı zarar sorumlusunun ölenin de birlikte kusuru olduğunu ileri sürerek BK.nun 44/1 maddesi gereğince tazminatın kusur oranında indirilmesini talep etmesi mümkündür. Zira, destekten yoksun kalma zararının giderilmesi isteminde bulunulması halinde birlikte kusurun varlığı esasın itibariyle istemde bulunanın değil, ölenin davranışına göre belirlenir. Dairenin son uygulamaları da bu yöndedir.”

Somut olaya bakıldığında, sigorta olmasaydı başvuru sahibi müteveffanın eşi tazminat talebini %100 kusurlu olan müteveffa'a karşı ileri süremeyeceğine göre müteveffanın sorumluluğunu devretmek için aldığı trafik poliçesini yaptırdığı sigorta şirketinden de talep edilemez. Dolayısı ile araç sahibinden veya işleteninden hukuken istenmesi mümkün olmayan tazminatın, bunların sorumluluğunu güvence altına alan sigortacıdan da istenmesi mümkün değildir. Diğer bir yönden bakıldığında, aracın sigortasının olmadığı düşünüldüğünde, kazada

üçüncü bir kişi zarar görmüş olsa idi, zararının tazminini kazada %100 sorumluluğu olan müteveffa’ın mirasçılarında talep etme hakkına sahip olacaktı. Bu durumda tazminatı müteveffa’nın eşi (ölenin mirasını kabul etmeleri durumunda) ödemek zorunda kalacaktı. Kaza sonrasında kusurlu işletenin tazminatından sorumlu olan eş ve çocukları tazminat talep eden durumunda olması hukuken mümkün görülmemektedir.

Kaza sonucu karşı araçlarda meydana gelen zararları da karşılamak zorunda olan sigorta şirketi, toplamda poliçede belirtilen teminatlarla sorumludur. Kazada müteveffanın %100 kusurla çarptığı araçlarda da ölenlerin olması durumunda, toplam sorumluluğu poliçede belli olan sigorta şirketi kimin tazminatını ödemek durumunda kalacaktır. Müteveffanın eş ve çocuğuna tazminat ödendiği için diğerlerine eksik ödeme mi yapılacaktır, yoksa müteveffanın eş ve çocuğuna da, diğer araçta ölenlerin eş ve çocuklarına da oranına göre tazminat ödenecek, diğer araçlarda ölenlerin eş ve çocukları, kalan kısım için kusurlu araç işleteninin eş ve çocuklarından mı (mirası kabul etmişlerse) talepte bulunacaktır. Bu durumda, tazminat alacaklı olan müteveffanın anne ve babası, aynı kaza nedeniyle, diğer taraftan borçlu olacaklardır. Hiçbir hukuk sisteminde, aynı eylem nedeniyle bir kişinin hem borçlu hem de alacaklı olması durumu söz konusu değildir. Diğer taraftan, Yargıtay’ın vermiş olduğu kararla, müteveffanın %100 kusurla çarpmış olduğu asıl haksız fiile uğrayan, karşı araçta bulunan ve hiçbir kusuru olmayan kişilerin ölmesi nedeniyle destekten yoksun kalanların hak kaybına uğramalarına da neden olabileceği de aşıkardır.

Davacıların ölenin salt mirasçısı sıfatıyla değil, destekten yoksun kalan üçüncü kişi sıfatıyla dava açmaları da, bu kişilerin aynı zamanda ölen kişinin akrabası olması ve dolayısıyla mirasçısı olması sonucunu değiştirmemektedir. Destekten yoksun kalma sıfatı dikkate alınırken, hukukumuzca tanımlanmış olan akrabalık ve mirasçı olma sıfatının dikkate alınmaması mümkün değildir. Yargıtay, vermiş olduğu kararla ölen kişi ile destekten yoksun kalan kişiler arasındaki illiyet bağı kesmiş, miras ilişkisini de görmemiştir. Bilindiği üzere, mevzuat, sigortacıya, kasti eylem veya ağır kusurla yapmış ise, aracı kullananın ehliyetsiz olması, alkollü olması vb. durumlarda rücu hakkı tanınmıştır. Bu durumda olup da %100 kusurlu bir fiil sonucu ölen bir kişinin mirasçılara rücu hakkı da ortadan kalkacağı gibi, sigorta şirketi destekten yoksun kalan eş ve çocuklarına da tazminat ödemek durumunda kalacaktır. Söz konusu karar, sigortacıya tanınmış hakların ortadan kalkması sonucunu doğuracağı gibi, hakkaniyete de uygun değildir. Diğer taraftan, mevzuatımızda tanımlanmış ve Yargıtay’ın da yıllarca onaylayarak kabul etmiş olduğu kararlarda öngörülen hatır için taşınma veya sürücünün ehliyetsizliğini veya alkollü olduğunu bilerek araca binen için hâkimler tarafından uygulanan indirimlerin de destekten yoksun kalanlara uygulamasının önü kapatılmıştır. Yargıtay’ca verilen kararın hukuk sistemi bütünü içerisinde değerlendirildiğinde yukarıda da belirtilen düzenlemelerle ve yıllarca vermiş olduğu kararla da çeliştiği görülmektedir.

Dünya uygulamasında da tehlike sorumluluğu oluşturan araçların meydana getireceği zararların karşılanmasında üçüncü kişi tarafların birbirleriyle muhatap olmalarını önlemek üzere oluşturulan ve yapılması zorunlu hale getirilen Trafik Sigortaları, ülkemizde de kanun koyucu tarafından bu mantıkla düzenlenmiştir. Sigorta mevzuatı bir bütün olarak değerlendirildiğinde, araç işleteni, sürücüsü veya yakınlarının kendi kusuruna bakılmadan menfaat elde etmelerini öngören sigorta türü olarak ferdi kaza sigortaları öngörülmüştür. Bazı

ülkelerde araç işletenin, trafik sigortalarının yanında ihtiyari olarak bu teminatı da almaları imkânı sağlanmıştır. Araç işletenine veya yakınlarına kendi kusuruna bakılmaksızın tazminat ödenmesi imkânı ancak bu sigorta türünde mümkün olup, karar verirken sigorta hukukunu da bir bütün olarak kabul etmek gerekmektedir. Eğer kanun koyucu trafik sigortası kapsamında işletenin kendi kusurundan dolayı yakınlarına da tazminat ödenmesini öngörmüş olsaydı, bunu açıkça belirtmesi gerektiği düşünülmektedir. Halbuki kanun koyucu bunu ayrı bir sigorta türü olarak öngörmüştür.

Bir olayda, Türk hukukunda var olan iki müesseseden mirasa ilişkin olanı dikkate katmadan, sadece destekten yoksun kalmaya ilişkin hükümlerin alınarak, mirastan yararlananları üçüncü kişi olarak değerlendirerek tazminat ödenmesinin öngörülmesi de, hukukun uygulanması yönünde tezatlık oluşturacaktır. Destekten yoksun kalınması da, miras kalması da aynı ölüm olayının sonucudur. Kaza sonucu ölen kişilerin malvarlığı mirasçılara kalırken, aynı zamanda bu kişilerin mirasçı oldukları dikkate alınmadan, sadece destekten yoksun kalan kişiler olarak kabul edilmesi hukuken mümkün değildir. Diğer taraftan, sigortanın olmadığı farz edildiğinde, işleten konumundaki müteveffa baba veya annenin kusurlu fiili nedeniyle üçüncü bir kişiye verdiği zarardan dolayı, bu kişiden kalan mirastan verdiği zarar oranında ödeme yapılacaktır. Kazada üçüncü kişilerin zarar görmesi durumunda (sigorta yoksa) zarar görenlere ölenin malvarlığından (mirastan) ödeme yapılmasına rağmen, sigortanın var olması durumunda eş ve çocukların ölümden dolayı zarar gördükleri dikkate alınarak mirasçılıkları dikkate alınmadan destekten yoksun kalma tazminatı ödenmesi aynı olayda hukukun farklı yorumlanması anlamına gelecektir. Var olan bir düzenlemenin olaya göre farklı uygulanması evrensel hukuk kurallarına aykırılık oluşturacaktır.

Ölenin yakınlarının mirasçı oldukları dikkate alınmadan, destekten yoksun kaldıkları için kusur oranı da dikkate alınmadan (yakını kusurlu ise yakınının sigorta şirketinden, karşı taraf kusurlu ise karşı tarafın sigorta şirketinden alınacaktır) tazminat ödenmesi, sigorta şirketinin yardım kuruluşu gibi görülmesi anlamına gelecektir. Halbuki, sigorta şirketi aktüeryal hesaplara dayanarak geçmiş hasar verileri dikkate alınarak prim fiyatının oluşturduğu bir sistemdir. Kazada ölen herkesin ailesine kusur oranına bakmadan tazminat ödenmesi (kusurlu ise kendi aracının sigorta şirketine, kusursuz ise karşı tarafın sigorta şirketinden) bu sigorta primlerinin fahiş olarak yükselmesi sonucunu doğuracaktır. Devletin ayrı bir sistem olarak yapılandırması gereken sosyal güvenlik kuruluşu fonksiyonunun trafik sigortasına yüklenmesi sonuçta bu sigortanın fiyatının çok fazla yükselmesi sonucunu doğuracak ve bu sigorta sisteminin de fonksiyonunu yerine getirmesini zorlaştıracaktır.

Bu gerekçelerle başvuru sahibinin talebinin reddi gerekmektedir.

2. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuru sahibi ile davalı şirket arasındaki uyuşmazlığın, ZMM (Trafik) Sigortası kapsamında destekten yoksun kalma tazminatının, ödenmediği gerekçesi ile itiraz edilmesine rağmen sigorta şirketince ödeme yapılmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Başvuru sahibi, 50.000,00TL'yi fazlaya ait haklar saklı kalmak kaydıyla talep etmiştir.

1.2 Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Başvuruyu takiben başvuru belgeleri üzerinde Komisyon raportörü tarafından ön inceleme yapılmış, başvuruya konu talep hakkında tahkime müracaatın uygun olduğu belirlenmiştir. Dosya kapsamından, davalı şirketin uyuşmazlık konusu hakkındaki cevabı ve eki belgelerin Komisyona ulaştırıldığı görülerek yargılamaya başlanmıştır. Tarafların iddia ve savunmaları ile dosya kapsamındaki bilgi, beyan ve belgeler değerlendirilmiş, sigorta şirketi vekilinin cevap dilekçesindeki müteveffanın alkollü araç kullanması sebebiyle kazanın oluştuğu gerekçesiyle ödemeye itiraz ile tarafların iddia ve savunmaları dikkate alınarak, alkolün kazanın oluşumuna etkisinin tespiti için dosya üzerinde bilirkişi incelemesi gerektirmesi nedeniyle 11.01.2016 tarihli ara kararla Adli Tıp Bilirkişi Doçent Doktor'ın res'en bilirkişi olarak görevlendirilmesine karar verilmiştir. Bilirkişi tarafından düzenlenen rapor, beyan ve itirazlarını bildirmeleri için taraflara tebliğ edilmiştir, Dosyadaki belgelerin uyuşmazlığı çözümlenmek üzere yeterli olduğu anlaşıldığından, uyuşmazlık konusu hakkında karara ulaşılmış ve 09.03.2016 tarihinde yargılamaya son verilmiştir.

2 TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibinin beyanları şu şekildedir:

“21.03.2015 tarihinde eşim sürücüsü olduğu plakalı aracın kaza yapması sonucu eşim vefat etti aracın mali sorumluluk poliçesinde oluşan destekten yoksun kalma tazminatı için yetkili sigorta şirketine başvurduk ama bizlere red yazısı gönderildi. Biz de yasal haklarımızı kullanmak istiyoruz. Talebimiz 50.000,00 TL ama fazlaya ilişkin haklarımız saklıdır. ” demektedir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Davalı şirket vekili savunması şu şekildedir :

“Sürücü ve aynı zamanda işleten sigortalımız kaza esnasında 2,92 promil alkollüdür. Kaza münhasıran sürücünün alkollü olması nedeniyle meydana gelmiştir. Kazanın meydana geldiği esnada alkol dışında kazaya sebebiyet verecek herhangi bir durum söz konusu değildir. Trafik Sigortası Genel Şartları B.4.d maddesi uyarınca alkollü olmak rücu sebeplerindedir. Sürücü 2,92 promil ile karşı şeride girerek kural ihlali yapmış ve kazaya

sebebiyet vermiştir. Bu nedenle işletene ve sürücü’e dolayısıyla varislere, dolayısıyla davacı tarafa rücu edilmesi gerekecektir. Burada alacaklı ve borçlu sıfatı birleşmektedir. Bu nedenle aleyhimize yapılan başvurunun reddine karar verilmelidir.” demektedir.

3 UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 Sayılı Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, TMK Genel Hükümleri, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası) Genel Şartları, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Yargıtay kararları ve ilgili mevzuat hükümleri dikkate alınmıştır.

4 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Dava dosyasında mevcut belgeler ile Raportör Raporu incelenmiştir. Tarafların açıklamalarına göre meydana gelen kaza, kazaya yol açan aracın davalı nezdinde sigortalı olması, kaza sonucunda işleten/sürücünün vefatı, geride kalan eş ve çocuklarının destekten yoksun kaldıkları hususlarında çekişme bulunmamaktadır. Taraflar arasındaki ihtilafın kaynağı, başvuru sahiplerinin destekten yoksun kalmalarına karşılık ödenmesini talep ettikleri tazminatın karşılanması gerektiği iddiasıdır.

İddia ve savunma kapsamına göre taraflar arasında ki uyuşmazlığın, işleten/sürücü’in alkollü araç kullanarak kazaya sebebiyet vermesinden dolayı reddedildiği görülerek; dosyada mevcut olan belgeler ve yaptırılacak bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenecek rapor esas alınarak karara bağlanabileceği ve duruşma yapılmasına gerek bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Oybirliği ile 11.01.2016 tarihli ara karar oluşturulmuş; Takdiri hakem heyetine ait olmak üzere, tarafların iddia ve savunmaları ile dosyada mevcut delil durumuna göre; alkolün kazaya etkisinin olup olmadığının tespiti için dosya üzerinden bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş; Uyuşmazlığın çözümünün teknik bilgiyi gerektirmesi nedeniyle Adli Tıp Bilirkişi Doçent Doktor bilirkişi olarak görevlendirilmiştir.

Kaza zaptı incelendiğinde, sürücünün direksiyon hakimiyetini kaybederek şerit ihlali yapması ve park halinde olan otobüse arkadan çarpması sonucu kazanın meydana geldiği %100 kusurlu olduğunun tespit edildiği, müteveffanın kandan alınan numune ile alkol ölçümünün yapıldığı ve 2,92 promil alkollü olduğu anlaşılmıştır.

25.02.2016 tarihli bilirkişi raporunda,’in kaza anında 2,92 promil alkollü olduğu, kazanın meydana gelmesinde alkolün münhasıran etkisinin bulunduğu görüş ve kanaati yer almaktadır.

Bilirkişi tarafından düzenlenen rapor, varsa karşı beyan ve itirazlarını bildirmeleri için taraflara tebliğ edilmiş, tebliğ üzerine taraflardan herhangi bir beyan ulaşmamıştır.

Bilirkişi raporu, açık, gerekçeli ve denetime elverişli olmakla karara esas alınabilir nitelikte bulunmuştur.

4.2 Gerekçeli Karar

KTKm 85/1 hükmü gereği “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 biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar.”

ZMMS, KTK'nun 91/1 nci maddesi uyarınca; “işletenlerin aynı Kanun'un 85/1 nci maddesine göre olan sorumluluklarının karşılanması için yaptırılması zorunlu bir sigorta türüdür.”

Trafik Poliçesinin kapsamını düzenleyen, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları (KMAZMSSPGŞ) A.1 hükmü gereği; “*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*”

Talep ve KTK m 90' ın yollaması ile BK madde 53/3 gereği, davalının sorumluluğu, azami teminat limiti ile sınırlı olmak kaydıyla “Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplardan” kaynaklı zarardır.

Karayolları Motorlu araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartlarında yer alan **A.6. Teminat Dışında Kalan Haller Maddesine göre** aşağıdaki haller sigorta teminatı dışındadır:

A.6-b) Hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat talepleri,

A.6-d) Destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber destek şahsının kusuruna denk gelen destek tazminatı talepleri.

Uyuşmazlık konusu olayda davacı ve davalı sıfatı birleşmiştir. Ortada bir zarar var ise bu durumda davacı hem mirasçı olarak zarar sorumlusu sıfatıyla oluşan zarardan sorumludur hem de 3. şahıs olarak tazminat talep hakkına sahiptir. Davacı, kendi kusuru sonucu kendisinin ölümüne sebep vererek desteğinde bulunanları zarara uğratan müteveffanın mirasçısıdır. Yani oluşan destek zararından dolayı, zarar görenlere karşı mirasçı sıfatıyla sorumludurlar.

Miras hukukunda temel ilke, mirasçılarının müteveffanın hem alacaklarından faydalanması hem de borçlarından mesul olmasıdır. Dolayısıyla, müteveffa nedeniyle bir menfaat temin edecek mirasçının bu menfaat temin edecek olay nedeniyle müteveffanın kusurundan mesul olacağı da açıktır.

Müteveffanın oldukça yüksek derecede alkollü iken aracın hakimiyetini kaybederek öldüğü hususu dosya içeriğinden anlaşılmakta olup kazanın oluş şekli ve alkol oranı düşünülür ise müteveffanın kazayı alkolün tesiri ile yaptığı ve rücuya tabi bir tazminat olduğu bu sebeple ödenecek tazminatın kanuni mirasçı konumunda olan asaleten başvuruda bulunan eş ve velayeten başvuru olan oğullarve’e rücu edilebileceği anlaşılmıştır.

Hukuk Genel Kurulu'nun ve özellikle Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin bu sigorta türüne ilişkin özellikle destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin sürücünün, işletenin (sigortalının) tam kusurlu olması halinde destekten yoksun kalanların zorunlu sigortacı karşısındaki konumlarının üçüncü kişi olduğu, bu tazminat isteminin mirasçılık ilişkisinden bağımsız, sigorta hukukuna ilişkin bir istem olduğu, hatta bu tazminat isteminin terekeye dâhil olmadığı belirtilerek bu husustaki içtihat değişikliği aradan geçen sürede Yargıtay tarafından tarafından olumlu bir uygulama olarak değerlendirilmiş istikrarlı kararlar verilmiştir.

Ancak, bu kararlarda somut dosyada yer alan bazı hususlar yer almamaktadır. Dosya içeriğinden kusurlu olan sürücünün 2,92 promil alkollü olduğu ve münhasıran alkolün etkisi altında sebebiyet verdiği kazada vefat ettiği anlaşılmaktadır. Son derece yüksek alkol oranı ve kazanın oluş şekli düşünüldüğünde sigorta şirketi lehine açık bir rücu hakkı doğurmaktadır. Söz konusu dosyada kabul kararı ile tazminatı ödeyen sigorta şirketi işleten / sigortalı aleyhine rücu işlemine geçebilecek, başvuranların sunmuş olduğu veraset belgesine göre tüm başvuranlara mirasçı sıfatıyla rücu edebilecektir. Kısacası dolaylı da olsa başvuran üzerinde alacaklı ve borçlu sıfatı birleşmiş haldedir.

Medeni Kanununun 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen, hakkın kötüye kullanılması yasağı kuralının amacı, hakime özel ve istisnai hallerde (adalete uygun düşecek şekilde) hüküm verme olanağını sağlamaktadır.

Bir hakkın kullanılmasının açıkça adaletsizlik oluşturduğu ve gerçek hakkın tanınması ve bireyin korunması için tüm hukuki yolların kapalı bulunduğu, zorunluluk hallerinde, MK.2, uygulama alanı bulur ve olağanüstü bir imkan sağlar; haksızlığı düzeltici, yasadaki kuralları tamamlayıcı fonksiyonunu yerine getirir (Bkz. 25.1.1984 T. 1983/3 E., 1984/1 K. sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme)

Gerçekte de, hukukun tüm alanlarında, uygulama niteliğine sahip olan hakkın kötüye kullanılması, özellikle çelişkili davranış yasağı, şekle aykırılığı ileri sürme hakkı içinde, bir sınır teşkil ettiği, buyurucu olması nedeni ile hakim tarafından doğrudan gözetileceği; öğreti ve uygulamada tartışmasız kabul edilmektedir. (Bkz.H.G.K.nun 2.10.1974 T. ve 2/810-1043, 7.2.1983 T. 4/24-1276 sayılı ları ile 5.4.1944 T. 12/26 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme 1)

Tazminat hukukunun bir ilkesi olarak, sorumluluk şartları gerçekleştiği takdirde, zarar veren, zarar görenin malvarlığında oluşan eksilmeyi gidermek durumundadır Trafik sigortasının asli amacı da zarar veren işleten ve sürücünün maddi kayıplarının önüne geçmektir. Ne var ki, zararın tamamen giderilmesini amaçlayan “tam tazmin” ilkesinin katı uygulaması, somut olayda olduğu gibi haksız ve adil olmayan sonuçlara yol açabilmektedir.

Bu düşünceden hareketle, Borçlar Kanunu'nda zararın kapsamının belirlenmesinde etkili iki hüküm mevcuttur. Bunlar, Borçlar Kanunu'nun 52 ve 51 maddelerinde yer alan hükümlerdir.

Borçlar Kanunu'nun 52. maddesi bir anlamda, 51. maddeyi tamamlamaktadır. Zira, Borçlar Kanunu'nun 51. maddesi hakimin tazminatın miktarını hal ve duruma ve kusurun ağırlığına göre belirlenmesini emretmişken; 52. maddesi tazminattan indirim yapılmasını gerektiren hal ve durumlara işaret etmiştir. Her iki madde hakime, tazminatın şeklini ve kapsamını tayin etme yetkisi verdiği gibi bazı olguların varlığı halinde, tazminattan indirim yapma veya gerektiğinde tamamen kaldırma yetkisi de tanımıştır.

Türk pozitif hukukunda Borçlar Kanunu'nun 52/1. maddesinin (hiç bir kimse kendi kusurundan yararlanamaz) ilkesine dayandığı kabul edilmektedir. Bu ilke hak ve adalet düşüncesine de (M.K. md. 2) uygun düşmektedir.

Sonuç olarak veraset belgesi alınıp mirasçı sıfatını taşımak iradesi sonrasında sigorta şirketinin rücu hakkının olduğu ve ödenmemesi halinde aile konutuna dolaylı olarak rücu edilebilecek bir tazminatın varlığı bilinir iken bu tazminatı asaleten ve velayet hakkı çerçevesinde velayeten talep edip tahsil etme geçen süre zarfında aileye ait malvarlıklarının tasfiyesine yönelik yapılması muhtemel işlemleri teşvik edecek bu açıdan da Medeni Kanununun 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen, hakkın kötüye kullanılması yasağı kuralı çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği , Borçlar Kanunu'nun 51 ve 52. maddesi ile beraber düşünüldüğünde başvuranların bu çerçevede tazminat hakları olmadığı kanaatine varılmıştır.

Hakim ya da hakem tazminata yönelik takdir hakkını kullanırken hak ve adalete uygun sonuca varacak bir yol izlemelidir. Heyetimizce yapılan değerlendirme sonucu olayda rücuya tabi bir tazminat ilişkisinin dürüstlük kuralına ve dolaylı bir yoldan alacaklı borçlu sıfatının birleşmesinden dolayı hak ve adalete uygun olmadığından bahisle talebin reddine karar verilmiştir.

Sonuç olarak başvurunun reddine oybirliğiyle karar verilmiştir.

5 SONUÇ

Yukarıda açıklanan nedenler ve dosya kapsamı gereğince;

- 1) Başvurunun REDDİNE,
- 2) Başvuran tarafından karşılanan Tahkim başvuru ücreti ve bilirkişi ücretinin kendi üzerinde bırakılmasına,
- 3) Davalı sigortacı kendini vekili ile temsil ettirdiğinden reddedilen kısım üzerinden karar tarihinde geçerli AAÜT 16 ve 12 maddeleri ile 5684 sayılı yasa 30/17 maddesi gereği 1.170,00 TL vekalet ücretinin başvuru sahiplerinden alınarak Sigorta Şirketine ödenmesine,

5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 12. fıkrası gereğince kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyon'una "İtiraz yolu" açık olmak üzere, oy birliğiyle karar verilmiştir. **09.03.2016**

III. DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDAKİ KARARLAR

17.03.2016 Tarih ve K. 2015/2091 Sayılı Hakem Kararı

1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuru sahibi, tarafından düzenlenen xxxxx numaralı Taşıyıcı Mali Mesuliyet Abonman Sigorta sözleşmesi dahilinde teminat altına alınan xxxxx plakalı araçta taşınan emtianın, park edildiği yerde araçla birlikte çalınmasına ilişkin meydana gelen üçüncü şahıs hasarının, sigorta şirketi tarafından poliçe özel şartlarına istinaden teminat kapsamında olmadığı gerekçesiyle reddi üzerine tazminatın faizi ile birlikte tahsilini talep etmiştir.

1.1 Başvurunun Hakeme İntikaline İlişkin Süreç

Dosya heyetimizce 19.11.2014 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle bilirkişi incelemesi yapılmasına gerek olmadığı anlaşıldığından 17.03.2015 tarihinde karara varılarak yargılamaya son verilmiştir.

2-TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi başvurusunda özetle ;

“Müvekkilim Türkiye'nin her yerine nakliyatı yapılacak emtianın hırsızlık dahil tüm risklere karşı teminat altına aldırılmıştır.26.01.2014 tarihinde meydana gelen hırsızlık olayında taşıyıcının kısa süreli konaklaması ve diğer poliçede sayılan şartların ihlal edildiği ileri sürülerek ve ayrıca sürücünün kısa süreli konaklaması halinde sözleşmede yazılı olan diğer şartlara uymadığı ve bu nedenle sakıncalı bulunarak genel şartlar gereği teminatın müvekkilim sigortalı şirketine ödenmesi reddedilmiştir. Poliçenin “diğer hususlar” başlığı altında yazılı olan 11.ci maddesinde belirtilen özel şartlar bölümünde sevkiyat sırasında kısa süreli veya zorunlu hallerde konaklama yapılması durumunda gözetimli veya emniyetli bir otoparka park edilmesi ve kısa süreli terk halinde hırsızlığı önlemek açısından tüm tedbirlerin alınması zorunlu olduğu belirtilmiştir. Meydana gelen olayda sürücü Kütahya'da xxxxx plakalı aracı xxxxx AVM park alanına giriş yaparak AVM nin önüne herkesin görebileceği bir yerde park alanına bıraktığı. İki yanında da kamyon bulunduğu, hırsızlık ihtimaline binaen tüm kapıları kilitletiği bu şekilde gerekli önlemleri aldığı poliçenin 11.ci maddesinde belirtilen tüm tedbirlerin yerine getirildiği anlaşılmaktadır. Sürücü xxxxx bu hırsızlık olayında alışveriş merkezinde çok kısa bir süre olarak 15-20 dakika kalmış ve hemen kamyonunun başına gelmiştir. Kamyonun camının kırılması ve düz kontak yaptırılarak çalıştırıldığı ve hırsızlığın gerçekleştirildiği, bu şekilde hasarın meydana geldiği çok açık bir biçimde tüm delilleri ile ortaya çıkmıştır. Bu şekilde kısa süreli konaklamalarda alınacak her türlü önlemin sürücü tarafından alındığı ve kapıların kilitlendiği anlaşılmaktadır. Yasalarda ve yönetmeliklerde yazılı olan emredici hükümlerde dikkate alınarak müvekkilime sigorta tazminatının ödenmesi talebinin hukuka uygun olması nedeni ile kabulüne karar verilmesini talep ediyoruz.”

demektedir. Başvuru sahibi başvurusuna ek olarak, poliçeyi, başvuru ve ret yazılarını, ifade ve görgü tutanaklarını, faturaları delil olarak sunmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Kuruluşu savunmasında özetle ;

“Eksper Raporunun ve eki belgelerin tetkikinden; satışı gerçekleştirilen yağ ve un emteasının, Basri xxxxx sevk ve idaresindeki xxxxx 'a ait xxxxx plakalı araca yüklendiği, xxxxx 'in alışveriş yapmak için xxxxx girişinde bulunan xxxxx nin açık otoparkına girdiği ve aracı park ederek ayrıldığı, Daha sonra aracın yanına geldiğinde aracın yerinde olmadığını fark ederek Emniyet Müdürlüğüne ihbarda bulunduğu anlaşılmıştır. xxxxx Otoparkının giriş ve çıkış noktalarında herhangi bir gözetim ve denetim bulunmadığı, isteyen her aracın otoparka giriş yapabildiği, açık otoparkın hiçbir noktasında güvenlik kamerası, görüntü kaydedici sistem veya benzeri bir güvenlik sistemi bulunmadığı tespit edilmiştir. Yukarıda adı geçen xxxxx numaralı Yıllık Taşıyıcı Mali Mesuliyet Sigortası Abonman sözleşmesinde Madde 11 de;

“Sevkiyat sırasında zorunlu hallerde konaklama yapılması veya kısa süreli mola verilmesi durumunda nakil aracının konaklama/mola yerinin gözetimli otoparkına veya emniyetli, sürekli gözetim altında tutulan bir alana park edilmesi ve aracın kısa süreli terk edilmesi durumunda dahi hırsızlığı önlemek açısından tüm tedbirlerin alınması (araç kapı ve camları ve /veya yükün bulunduğu konteynerin kapalı ve kilitli olması) zorunludur. Aksi takdirde meydana gelecek hırsızlık rizikosu teminat kapsamının dışındadır.” Şeklinde bir düzenleme mevcuttur. Sigortalının bu şarta uygun davranmadığı çok açıktır. Sigortalı basiretli bir tacir gibi tüm tedbirleri almakla mükelleftir. Kabul anlamına gelmemek kaydı ile talep edilen tutar da fahiştir. Poliçede teminat limiti üzerinden % 2 tenzili muafiyet vardır.”

Demektedir. Sigorta kuruluşu delil olarak; abonman sözleşmesini, ekspertiz Raporunu, ifade ve görgü tutanaklarını, faturaları ve sevk irsaliyesini, fotoğrafları delil olarak sunmuştur.

3 UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Konu uyuşmazlığın hallinde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK), Türk Ticaret Kanunu (TTK), Türk Borçlar Kanunu (TBK), Sigortacılık Kanunu, Emtea Nakliyat Sigortası Genel Şartları, Institute Cargo Clauses A, Abonman sözleşmesi 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

Sigortalı taşıma işi yapmakta olup, xxxxx bplakalı araç ile taşıma yapıldığı sırada sürücünün xxxxx'da xxxxx park alanında kısa süreli mola verdiği sırada aracın çalındığını ileri sürmüş, sigortalının resmi tutanak ve belgelerle desteklediği olayın bu gerçekleşme şeklinin, sigortacı tarafından da aksinin ileri sürülmediği görülmüştür. Şu halde öncelikle başvuruya konu taşımanın sigorta poliçesi kapsamında yapıldığı ve çalınma hadisesinin sigortalı tarafından iddia edildiği şekilde gerçekleştiği hususunda taraflar arasında herhangi bir ihtilaf bulunmadığı anlaşılmaktadır. İhtilaf, abonman sözleşmesinde yer alan ve konaklama ve mola

hallerinde hırsızlığı önlemek açısından alınması gereken güvenlik önlemlerinin sigortalı tarafından alınmış sayılıp sayılmayacağı ve hukuki sonuçları konusunda tarafların farklı görüşte olmasından kaynaklanmaktadır. Araçla birlikte çalınan emtianın sahibi olan üçüncü şahıs xxxxx Sanayi ve Ticaret A.Ş nin KDV dahil 78.147,49. TL nı sigortalı başvuru sahibine 19.02.2014 tarihli fatura ile fatura ettiği anlaşılmaktadır.

4.2 Gerekeçeli Karar ve Hukuki Dayanak

A-Sigorta teminatın kapsamı yönünden değerlendirmeler :

Davaya konu poliçe Taşıyıcı Mali Mesuliyet Sigorta Poliçesidir ve taraflar arasındaki Abonman sözleşmesine tabidir. Abonman poliçesi incelendiğinde, Sigorta Sözleşmesinin Institute Cargo Clauses A (ICC A kloz) ve Emtea Nakliyat Sigortası Genel Şartları uyarınca düzenlendiği görülmektedir. Poliçe taşıyıcı sorumluluk sigortasına ilişkin olmakla birlikte bu konuda bir genel şart olmadığından en yakın özellikleri taşıyan Emtea Nakliyat Sigortası Genel Şartlarının poliçeye Genel Şart olarak eklendiği görülmektedir. Emtea Nakliyat Sigortası Genel Şartlarının 28. Maddesine dayanarak poliçeye emtea nakliyatında kullanılan All Risks (Bütün Rizikolar) olarak bilinen ICC A kloz eklenmiştir. ICC A klozun özelliği gereği klozda teminat harici olarak belirtilmeyen her tür riziko teminata dahildir. Ancak özel şart niteliğindeki ICC A Kloza yine özel şart hükmüyle istisna getirilmesi yani istisnanın istisnasını vaaz etmek de mümkündür. Yeter ki getirilen istisna Yasanın emredici hükümlerine aykırılık teşkil etmesin. İşte Abonman sözleşmesinde yer verilen Özel şartlar ile getirilen istisnalar, ICC A Kloz özel şartı ile verilen geniş teminata getirilen istisnalar niteliğindedir ve yasanın emredici hükümlerine aykırılık teşkil etmediği sürece geçerlidir.

6102 Sayılı TTK., kusur konusunu Genel Hükümler bölümünde “Rizikonun gerçekleşmesinde kusur” başlıklı 1429. Maddesinde düzenlemiştir.

“Madde 1429- (1) Sigortacı, aksine sözleşme yoksa, sigorta ettirenin, sigortalının, lehtarın ve bunların hukuken fiillerinden sorumlu buldukları kişilerin ihmallerinden kaynaklanan zararları tazmin ile yükümlüdür.

Taşıyıcı sorumluluk sigortasının teminatından bahsedebilmek için gerçekleşmesi gereken ön şart, taşıyıcının yük sahiplerine karşı TTK. Nun 875. Maddesi kapsamında hukuken sorumluluğunu gerektiren bir rizikonun gerçekleşmesidir. Başvuruya konu olayda, sigortalının üstlendiği taşıma sırasında emteayı taşıyan aracın mola sırasında üzerinde yük ile birlikte çalındığı anlaşılmaktadır. Sigortalı, poliçede hırsızlığa karşı öngörülen güvenlik önlemlerinin olayda yerine getirildiğini savunmaktadır.

Kanunun taşıyıcının sorumluluğuna ilişkin hükümler arasında yer alan “Yardımcıların kusuru” başlığını taşıyan 879. Maddesi uyarınca *“Taşıyıcı; Kendi adamlarının, Taşımanın yerine getirilmesi için yararlandığı kişilerin, görevlerini yerine getirmeleri sırasındaki fiil ve ihmallerinden, kendi fiil ve ihmali gibi sorumludur.”*

Yine Kanunun “Taşıyıcının özeni” başlığını taşıyan 876. Maddesine göre ise; *“Zıya, hasar ve gecikme, taşıyıcının en yüksek özeni göstermesine rağmen kaçınamayacağı ve sonuçlarını önleyemeyeceği sebeplerden meydana gelmişse, taşıyıcı sorumluluktan kurtulur.”*

Başvuruya konu olayda, çalınma eylemi ile sigortalının veya fiillerinden sorumlu olduğu sürücünün sonuçlarını önleyemeyeceği veya hırsızlık ile sürücünün aracı terk etmesi arasında nedensellik bağı tamamen kesecek bir olayın varlığı ileri sürülüp ispatlanmadığına göre TTK. nun 875 ve 879. Maddeleri uyarınca yük sahiplerine karşı hukuken sorumlu olduğu anlaşılmaktadır.

Sigortalının yük sahiplerine karşı hukuken sorumlu olduğu belirlendikten sonra, sigorta sözleşmesi koşullarına göre sigortacının sigortalısına karşı sorumluluktan kurtulma hallerinin bulunup bulunmadığına bakılması gerekmektedir. Taraflar arasında düzenlenen Abonman poliçesi özel şartlarında;

“Sevkiyat sırasında zorunlu hallerde konaklama yapılması veya kısa süreli mola verilmesi durumunda nakil aracının konaklama/mola yerinin gözetimli otoparkına veya emniyetli, sürekli gözetim altında tutulan bir alana park edilmesi ve aracın kısa süreli terk edilmesi durumunda dahi hırsızlığı önlemek açısından tüm tedbirlerin alınması (araç kapı ve camları ve /veya yükün bulunduğu konteynerin kapalı ve kilitli olması) zorunludur. Aksi takdirde meydana gelecek hırsızlık rizikosu teminat kapsamının dışındadır.”

Şeklinde bir düzenleme mevcuttur. Bu özel şartın sigortalıya yüklediği tedbir ve özen yükümlülüğünün, bir istisna değil yükümlülük olduğu anlaşılmaktadır. “Yükümlülük” ile “istisna” arasındaki en önemli fark ise; Yükümlülük ile gerçekleşen riziko arasında uygun bir nedensellik bağı bulunup bulunmadığı ve ayrıca yükümlülüğün yerine getirilmemesinde sigortalının kusurunun bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekliliğidir. Nitekim Yargıtay uygulamalarıyla yerleşik hale gelen bu uygulama 6102 Sayılı TTK. ‘nun “Sözleşmede öngörülen yükümlülüklerin ihlali” başlıklı 1449. Maddesinin 1 nci fıkrası ihlalde kusuru, 3 ncü fıkrası ise yerine getirilmesi gereken edim ile riziko arasındaki nedenselliğin varlığını ve etkisini aramaktadır. 2 nci fıkradaki bir aylık fesih süresi ve bu sürede kullanılmaması halinde fesih hakkının düşmesi ise, ilgili riziko yönünden ihlal edilen durumun öğrenilmesinin rizikonun gerçekleşmesinden önce olduğu hallere ilişkindir. Sigortacı bu olayda riziko gerçekleştikten sonra durumu öğrendiğinden, olayda kusurun ve ihlalin varlığı ve rizikonun gerçekleşmesine etki edip etmediği hususları değerlendirilerek gerçekleşen rizikonun ödenip ödenmeyeceğine karar verilecektir.

Başvuruya konu olayda sigortalı araç sürücüsü, güzergahı üzerindeki xxxxx’ya ulaştığında xxxxx plakalı aracı xxxxx AVM park alanına giriş yaparak AVM nin önüne park ettiğini, iki yanında da kamyon bulunduğu, hırsızlık ihtimaline binaen tüm kapıları kilitlediğini, bu şekilde gerekli önlemleri aldığını, AVM içindeki xxxxx mağazasına bir şeyler almaya gidip 15-20 dakika sonra geri döndüğünde aracın çalınmış olduğunu gördüğünü belirtmiştir.

Sigorta kuruluşu davaya cevabında sigortalı aracın, sürücünün ifade ettiği şekilde xxxxx otoparkına park edildiği konusundaki beyana herhangi bir itirazı bulunmamakta ve aracın söz konusu yere park edilmiş iken çalındığını eksper raporuna dayanarak kabul etmektedir. Ancak sigorta kuruluşu, otoparkın giriş ve çıkış noktalarında gözetim ve denetim bulunmadığını, isteyen her aracın otoparka giriş yapabildiği, açık otoparkın hiçbir noktasında güvenlik kamerası, görüntü kaydedici sistem veya benzeri bir güvenlik sistemi bulunmadığı ileri sürerek, aracın xxxxx AVM ye park edilmiş olmasının yükümlülükleri yerine getirme anlamına gelmeyeceğini savunmaktadır.

12.03.2014 tarihli Ekspertiz raporunda AVM otoparkına giriş çıkış noktalarında herhangi bir kontrol, gözetim ve denetimin bulunmadığı, isteyen her aracın kontrol edilmeksizin giriş çıkış yapabildiği, otopark içindeki tüm noktalarda herhangi bir güvenlik kamerası, görüntü kaydedici vb. gibi güvelik önlemlerinin bulunmadığının belirtildiği görülmektedir. İfade tutanaklarının incelenmesinden araç sürücüsünün hırsızlık hadisesinin gerçekleştiği belirtilen akşam hemen taksiye atlayıp karakola gittiğini belirttiği, ancak dosyadaki ifade ve görgü tutanaklarının ertesi gün yani 27.01.2014 tarihli olduğu görülmektedir.

Heyetimiz 20.01.2015 tarihli ara kararıyla; araç sürücüsü xxxxx'ın hırsızlık hadisesinin gerçekleştiği belirtilen 26.01.2014 tarihinde emniyet güçlerine şikayette bulunup bulunmadığı, 26.01.2014 tarihinde karakolda ifade verip vermediği, emniyet güçlerince 26.01.2014 tarihinde olay yerinde görgü tespit yapıp yapılmadığı, tutanak düzenlenip düzenlenmediği hususlarında bilgi verilerek, varsa bu konudaki tüm tutanak ve belgelerin Komisyona gönderilmesi ve ayrıca hırsızlığa konu aracın park edildiği xxxxx AVM nin park alanını gören bir güvenlik kulübesi veya kamera gibi park alanının emniyetli ve gözetim altında olduğuna ilişkin varsa belgelerin ve gerekirse fotoğrafların sunulması için başvuru sahibine 10 günlük kesin süre verilmesine karar verip taraflara tebliğ etmiştir.

Başvuru sahibi vekili 30.01.2014 tarihli dilekçesinde, sürücünün akşam karakola gittiği halde yazılı ifadesinin ve görgü tutanağının sabah tutulduğunu, olayla ilgili yakalanan sanık hakkında xxxxx 3. Ağır Ceza Mahkemesinde 2014/317 E sayılı dosyayla kamu davası açıldığını ve dosyada kamera görüntülerine ilişkin CD ve CD inceleme tutanağının bulunduğunu belirtmiş ve 17.07.2014 tarihli savcılık iddianamesini sunmuş, ancak aracın park ettiği yerin emniyetli ve gözetim altında olduğunu gösteren fotoğraf, CD veya benzeri delil sunmamıştır. Sunulan iddianamenin incelenmesinden, çalınan aracın 26.01.2014 tarihli ve 11.02.2014 tarihli kamera görüntülerinin ve inceleme tutanağının bulunduğunun belirtildiği görülmüştür.

Bunun üzerine heyetimizin 13.02.2015 tarihli ara kararıyla iddianamede sözü edilen 26.01.2014 tarihli olay yeri kamera görüntülerinin, bu kamera görüntülerine ilişkin CD inceleme tutanağı ve araştırma tespit tutanağının tasdikli örneklerini Komisyona göndermesi için başvuru sahibi vekiline bu kez 7 günlük kesin süre verilmiş, ara kararının 20.02.2015 tarihinde başvuru sahibi vekiline ulaştırıldığı, başvuru sahibi vekilinin 02.03.2015 tarihli elektronik posta mesajı ile Word dosyası olarak elektronik ortamda Komisyona imzasız dilekçe ulaştırdığı, dilekçede ekli CD lerden bahsedildiği anlaşılmış, ancak dilekçe aslı ve CD lerin karar tarihine kadar Komisyona veya Hakem heyetine ulaştırılmadığı anlaşılmıştır.

Dosyada çalınan aracın güvenli ve sürekli gözetim altında bulunan bir yere park edildiğini gösteren herhangi bir belge bulunmamaktadır. Başvuru sahibi vekiline, sigorta sözleşmesinde kendilerine yüklenen yükümlülükleri yerine getirip getirmediğini kanıtlamaları, delilleri sunmaları ve daha sonra CD kayıtlarını sunmaları yönünden iki ayrı ara kararı ile iki kez kesin mehil verilmiş ise de, başvuru sahibi vekili verilen sürelerde çalınan aracın sigorta sözleşmesinde belirtilen şekilde emniyetli, sürekli gözetim altında tutulan bir alana park edildiğini kanıtlayacak belge sunmamıştır. Sözleşmede yer alan özel şartın yerine getirilmemesi ile riziko arasında yakın sebep ilişkisi bulunmaktadır. Sigortalı bu özel şart hükmünü yerine getirmemekte kusurlu olmadığına ilişkin herhangi bir delil de sunmamıştır. Sigorta sözleşmesinde sigortalıya özel önlem yükümlülüğü getiren özel şart geçerli olup, bu

şartın ve yükümlülüğün ihlali halinde sigorta tazminatının reddi gerektiği Yargıtay içtihatları gereğidir. (Yargıtay 11. H.D. 2014/7807 E., 2014/10906 K., 09.06.2014 T. Yargıtay 11. HD. 2010/1802 E., 2012/1208 K., 02.02.2012 T.)

Açıklanan nedenlerle, çalınan sigortalı aracın sigorta sözleşmesinde belirtilen şekilde emniyetli ve sürekli gözetim altında tutulan bir yere park edilmediği, başvuru sahibinin sigorta sözleşmesinin özel şartlarıyla kendisine yüklenen yükümlülükleri yerine getirdiğini kanıtlayacak delil sunmadığı ve kendisine verilen kesin mehile rağmen var olduğunu ileri sürdüğü delilleri dosyaya ibraz etmediği ve rizikonun sigorta kapsamı dışında kaldığı anlaşılmış olup başvurunun reddine karar vermek gerekmiştir.

5. SONUÇ

1. Başvurunun REDDİNE,
2. Başvuru ücretinin başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına,
3. Sigorta kuruluşu kendisini avukatla temsil ettiği için TBB. A.A.Ü.T. ne göre hesaplanan tutarın, 6327 Sayılı Kanun'un 58. Maddesi ile değiştirilen 5684 Sayılı Sigortacılık Kanun'unun 30. Maddesi uyarınca 1/5'i olarak hesaplanan 1.730,36.TL. (8.651,80 TL /5) vekalet ücretinin, başvuru sahibinden alınarak sigorta kuruluşuna ÖDENMESİNE, 5684 sayılı Yasanın 30/12 maddesi uyarınca kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Komisyon nezdinde itirazı kabil olmak üzere oybirliği ile karar verilmiştir. 17.03.2015

18.09.2015 Tarih ve K-2015/E.0017602 sayılı Hakem Kararı

1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlık konusu, 02.02.2015 tarihinde meydana gelen Lodos ve aşırı yağıştan dolayı başvurana ait işyerinde meydana gelen hasardır.

Fırtına nedeniyle kabaran deniz, başvuranın işyerini basarak binada ve demirbaşlarda zarara sebebiyet vermiştir.

Başvuran, işyerinde meydana gelen zararın, sigortacı tarafından tamamen karşılanmadığından bahisle Komisyona başvurmuştur.

Başvuran, 39.000,00 TL'nin ödenmesini talep etmektedir.

1.1 Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya 11.12.2015 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içindeki belgeler üzerinde yapılan ilk inceleme sonucunda; talebin, sel / su baskını nedeniyle başvurana ait işyerinde meydana gelen zararın tazmini olduğu anlaşıldığından, 11.12.2015 tarihli ara kararla HMK m.31 gereği, uyuşmazlığın aydınlatılması için başvurandan, ara kararda belirtilen bilgi ve belgeler istenmiştir.

Talep edilen bir kısım bilgi ve belgeler geldikten sonra dosyayı yeniden inceleyen Hakem Heyetimiz, dosyadaki eksikliklerin tamamlandığına karar vermiş ve dosyadaki belgeler üzerinden incelemesini sürdürerek 19.02.2016 tarihinde uyuşmazlık hakkında karara vararak yargılamaya son vermiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran, 18.09.2015 tarihli Sigorta Tahkim Komisyonu Başvuru Formu'nda ve iki sayfadan ibaret ek beyan dilekçesinde özetle; 02.02.2015 tarihinde meydana gelen şiddetli fırtına nedeniyle kabaran denizin, altı yıldır işletmekte olduğu işyerini basarak zarar verdiğini, sigortacıya hasar ihbarında bulunduğunu, sigortacının 20111500150 no.lu hasar dosyası açarak eksper görevlendirdiğini, eksperin on gün sonra gelerek işyerinde hasar tespiti yaptığını, bu tespit sonucunda kendisine sigortacı tarafından 2.024,00 TL tazminat ödendiğini, bu tazminatın eksik olduğunu, zira su baskını nedeniyle ahşap kaplama ve kapıların şiştiğini, duvar kağıtlarının kabardığını, bar sandalyesi ve taburelerin tuzlu su nedeniyle paslandığını, ahşap kaplama sahnenin ve DJ kabininin şişerek kullanılmaz hale geldiğini, toplam zararın 39.000,00 TL olduğunu iddia etmiştir.

Başvuran, başvuru formu ekinde; Başvuru ücretinin yatırıldığına dair ATM makbuzunu, bakiye zarar miktarının ödenmesine ilişkin sigortacıya hitaben yazılan 13.07.2015 tarihli yazıyı, bu yazının gönderildiğine / alındığına dair kargo belgelerini, riziko tarihi kapsayan

sigorta poliçesini, işyeri açma ve çalışma ruhsatı suretini, işyerinde meydana gelen zararın onarımına ilişkin alınan tekliflerin suretlerini, demirbaş listesini ve işyerindeki hasarı gösteren çok sayıda fotoğrafı delil olarak sunmuştur.

11.12.2015 tarihli ara karar üzerine, demirbaş listesini, alınan teklif asıllarını, yapılan harcamalara ilişkin 3 adet fatura aslını, işyeri poliçesini, zarar miktarına ilişkin beyanını göndermiştir.

Başvuran, sonuç olarak işyerinde toplam 39.000,00 TL'lik zarar meydana geldiğini, sigortacının 2.024,00 TL kısmi ödemede bulunduğunu beyan ederek, bakiye tazminatın ödenmesini talep etmektedir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigortacı vekili, başvuruya cevap olarak Sigorta Tahkim Komisyonuna gönderdiği 27.11.2015 tarihli yazıda özetle: Başvurana ait işyerinin 31.01.2015 / 31.01.2016 vadeli xxxxx no.lu Sigorta Poliçesi' ile teminata alındığını, hasar ihbarı üzerine xxxxx sayılı hasar dosyası açılarak, işyerinde meydana gelen zararın tespiti için eksper görevlendirildiğini, eksper raporuna göre, su baskını sonucunda sigortalı tarafından yaptırılan bir kısım kıymetler ile demirbaşların hasar gördüğünü, poliçede teminata alınan kiracı tarafından yapılan masrafların (KTYM) eksik sigorta konusu olduğunu, demirbaş hasarının sel/su baskını muafiyeti klozu gereği (teminat bedelinin %2'si kadar muafiyet) muafiyet altında kaldığını, toplam hasar bedelinin 21.241,70 TL olarak hesaplandığını, eksik sigorta ve muafiyet tenzili sonucunda belirlenen 2.024,00 TL'nin 03.02.2015 tarihinde başvurana ödendiğini, böylece poliçeden doğan sorumluluğun yerine getirildiğini, başvuranın talebinin fahiş olduğunu, hasar tespiti aşamasında beyan ve talep edilmeyen, müphem ve gerçek olmayan bir çok şeyin Tahkim başvurusu ile talep edildiğini, bu nedenle talebin kabul edilemeyeceğini iddia etmiştir.

Sigortacı vekili sonuç olarak, başvuranın talebinin mesnetsiz ve fahiş olduğundan bahisle, başvurunun reddini talep etmiştir.

i. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Yangın Sigortası Genel Şartları, Sigorta Poliçesi hükümleri, Yargıtay kararları ile Komisyon kararları dikkate alınmıştır.

ii. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Tarafların, dava şartı olarak, 6100 sayılı HMK'nin 50 ve 51. maddelerine göre taraf ve dava ehliyetlerinin olduğu görülmüş ve esastan incelemeye 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.

Dosyaya sunulan xxxxx no.lu Sigorta Poliçesi' incelendiğinde: Poliçe vadesinin 31.01.2015 / 31.01.2016 olduğu, riziko adresindeki başvurana ait işyerinin teminata alındığı, işyerinde bulunan demirbaşlar için 110.000,00 TL, emtialar için 20.000,00 TL, kiracı tarafından yapılan masraflar (KTYM) için 5.000,00 TL, sel / su baskını için de 135.000,00 TL teminat verildiği görülmektedir.

02.02.2015 tarihinde meydana gelen Lodos nedeniyle, denizin yükselmesi sonucunda başvurana ait işyerine giren suların zarara sebebiyet verdiği ve bu zararın poliçe kapsamında olduğu konusunda taraflar arasından uyuşmazlık yoktur.

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, işyerinde meydana gelen zararın miktarı konusunda çıkmıştır.

Başvuran işyerinde meydana gelen toplam zararının 39.000,00 TL olduğunu iddia ederken, sigortacı ise bu talebin fahiş olduğunu, eksper raporuna göre işyerinde 21.241,70 TL zarar meydana geldiğini, poliçe şartları gereği uygulanan eksik sigorta ve muafiyet indirimi sonucunda elde edilen 2.024,00 TL'nin başvurana ödendiğini ve böylece poliçeden doğan yükümlülüklerini yerine getirdiklerini iddia etmiştir.

Dosyaya sunulan eksper raporu incelendiğinde: Başvurana ait işyerinin, Balık Restaurant olarak işletildiği, denize sıfır konumunda bulunduğu, 2015 yılı Şubat ayı başlarında bölgede yaşanan fırtına ve Lodosun etkisiyle meydana gelen deniz kabarması sonucunda zarar gördüğü, denizin kabarması sonucu yükselen dalgaların işyerine girerek, içerde ve bahçe kısmında zarar meydana getirdiği, başvuranın kiracı olduğu, poliçede teminat altına alınan dekorasyon miktarı (KTYM) ile zarar gören dekorasyon miktarı arasında büyük miktarda fark olduğu, binaya ait hasarların tazminat hesabına dahil edilmediği, 150 m²'lik kapalı alan dekarasyonu için 25.000,00 TL, teras dekorasyonu için de 25.000,00 TL olmak üzere toplam 50.000,00 TL dekorasyon bedeli hesaplandığı, poliçede ise 5.000,00 TL dekorasyon teminatı bulunduğundan eksik sigorta uygulandığı görülmüştür.

Eksper raporunda tazminat hesabı yapılırken, demirbaş ve dekorasyon (KTYM) ayrımı yapıldığı, her ikisi için ayrı ayrı hesaplama yapıldığı görülmektedir.

Raporda demirbaş hasarı olarak, ahşap masaların ayaklarının tamir ve cilası ile nakliyesi değerlendirilmeye alınmıştır. Yedi adet ahşap masanın ayaklarının tamir ve cilası için 1.050,00 TL, nakliye için 200,00 TL olmak üzere toplam 1.250,00 TL hasar bedeli hesaplanmış, ancak

poliçedeki sel/su muafiyeti olan %2 muafiyet oranı (demirbaş teminatının %2'si =2.200,00 TL) uygulandığında ödenecek bir tazminat kalmadığı beyan edilmiştir.

Kiracı tarafından yapılan masraflar (KTYM) ise aşağıdaki şekilde değerlendirilmiştir.

	<u>sigortalı talep</u>	<u>eksper tespiti</u>	<u>eskime (%)</u>	<u>ödenecek miktar</u>
1- Camkapı Hidroliği	500,00	500,00	15	425,00
2- Alüminyum Küpeşte	1.000,00	690,00	15	586,50
3- Küpeşte Üstü Lambri	1.500,00	960,00	15	816,00
4- Kolon Ahşap Kaplama	3.500,00	2.500,00	15	2.125,00
5- Teras Zemin Yenileme	13.000,00	9.200,00	15	7.820,00
6- İskele Merdiveni	460,00	460,00	15	391,00
7- Teras Elektrik işleri	8.342,00	8.342,00	15	7.090,70
8- Küpeşte Altı Mermeri	1.800,00	1.150,00	15	977,50
9- Camekanönü Duvarı	2.500,00	600,00	15	510,00
10- Moloz Atımı	--	300,00	--	300,00
11- Nakliye	--	200,00	--	200,00
	<u>32.602,00</u>	<u>24.902,00</u>		<u>21.241,70</u>
Toplam	32.602,00	24.902,00		21.241,70

Eksik sigorta uygulaması = $(5.000 / 50.000) \times 21.241,70 = 2.124,17$ TL

Dekorasyon teminatı muafiyeti = $5.000 \times \%2 = 100,00$ TL

Ödenecek Miktar = 2.024,17 TL

Sigortalının toplam 33.852,00 TL'lik talebine karşılık eksperin 26.152,00 TL zarar tespiti yaptığı; muafiyet, eksik sigorta ve %15 eskime uygulaması sonucunda 2.024,17 TL tazminat hesaplandığı, bu miktarın da başvurana ödendiği anlaşılmaktadır.

Başvuran ödenen bu miktara itiraz ederek Sigorta tahkim Komisyonuna başvurmuştur.

Dosyanın incelenmesi sonucunda, HMK m.31 gereği, uyuşmazlığın aydınlatılması için, başvurandan, zararını netleştirmesi ve itirazını haklı gösterecek delilleri sunması 11.12.2015 tarihli ara kararla istenmiştir.

Başvuran gönderdiği beyanda, zararını aşağıdaki gibi netleştirmiştir.

1- 70 adet sandalye	= 4.700,00 TL
2- Ahşap Mobilya (spelatör)	= 1.770,00 TL
3- Mertaş (zemin taşı)	= <u>3.700,00 TL</u>
	10.170,00 TL (Üç adet fatura dosyada mevcut)
1- Elektrik işleri için alınan teklif	= 9.843,56 TL
2- Masa, lambri teklifi	= 24.000,00 TL
3-Bina Duvarı (malzeme +işçilik)	= <u>5.074,00 TL</u>
	38.917,56 TL

Başvuran gönderdiği beyanda, 39.000,00 TL olarak belirlediği hasarının, tuzlu su nedeniyle masa ve sandalye ayakları sonradan paslandığı için 6.470,00 TL (4.700,00 + 1.770,00) daha masraf yaptığını, böylece toplam zararının 45.470,00 TL olduğunu bildirmiştir.

Başvuranın bizzat yaptığı harcama (10.170,00 TL) ile alınan teklifler (38.917,56 TL) dikkate alındığında toplam zararın 49.087,56 TL olduğu, bu zararın da 44.013,56 TL'sinin demirbaş ve dekorasyon hasarı olduğu görülmektedir.

Başvuranın dosyaya sunduğu beş adet teklifin, sigorta eksper tarafından tamamen kabul edildiği, sadece bina hasarına ilişkin KDV dahil 5.074,00 TL'lik teklifin kabul edilmediği anlaşılmıştır.

Eksperin kabul ettiği teklifler, KDV hariç 8.342,00 TL'lik elektrik işleri ile ilgili teklif, 24.000,00 TL'lik Lambri hasarları ile ilgili teklif, iskele merdiveni ile ilgili 542,50 TL'lik teklif ve kapı kilit motoru ile ilgili 500,00 TL'lik tekliflerdir. Bu tekliflerin toplamı da 33.384,50 TL tutmaktadır. Ancak eksper bu tekliflerde yer alan bazı kalemleri fazla bulmuş ve kendi belirlediği fiyat üzerinden raporuna yazmıştır.

Eksperin kabul ettiği tekliflerin toplamı (33.384,50 TL) ile başvuranın sonradan oluşan paslanma sonucu, masa ve sandalyeleri onarmak için yaptığı toplam 6.470,00 TL masraf ile 5.074,00 TL bina duvarlarında meydana gelen masrafı toplarsak, 44.928,50 TL rakamına ulaşıyoruz ki bu miktar da başvuranın beyan ettiği (45.000,00 TL olarak) zarar miktarıdır.

Eksperin raporunda yer almayan, ancak sonradan paslanma ve şişme sonucu meydana geldiği beyan edilen masa ve sandalye onarım faturası toplamı olan KDV dahil 6.470,00 TL'nin de tazminata dahil edilmesi gerekmiştir. Bu tazminattan %2 sel / su muafiyeti (2.200,00 TL) düşüldüğünde 4.270,00 TL bakiye tazminatın başvurana ödenmesi gerekecektir.

Buraya kadar yapılan değerlendirmeler sonucunda görülmektedir ki, başvuranın 45.000,00 TL dolayında olduğunu belirttiği zararının, 7.720,00 TL'sinin (6.470,00 TL faturalı + 1.250,00 TL eksper raporu) demirbaş hasarı, 5.074,00 TL'nin bina hasarı, kalan 32.206,00 TL'nin ise dekorasyon hasarı olduğu anlaşılmaktadır.

Poliçede demirbaş bedeli, 110.000,00 TL, emtia bedeli 20.000,00 TL ve dekorasyon (KTYM) ise 5.000,00 TL bedelle teminata alınmıştır. Bu durumda poliçedeki dekorasyon bedelinin, gerçek değerinin çok altında kaldığı ve eksik sigorta olduğu görülmektedir.

Bu itibarla eksper raporundaki eksik sigorta uygulamasının (5.000,00 /50.000,00) doğru olduğu kabul edilerek, sonradan ortaya çıktığı beyan edilen ve dosyaya sunulan faturalarla ispatlanan 4.270,00 TL demirbaş hasarı ve 364,35 TL KDV'nin (ödenen 2.024,17 TL'nin KDV'si) toplamı olan 4.634,35 TL'nin, sigortacı tarafından başvurana ödenmesi gerekecektir.

4.2 Gerekçeli Karar

Sigortacılıkta esas olan, sigorta yapılan kıymetlerin, gerçek değerleri üzerinden sigortalanmalarıdır. Aksi takdirde eksik sigorta yapılmış olur.

Sigortalı kıymetlerde bir hasar meydana geldiğinde, hasar tespiti sırasında sigortalı kıymetlerde eksik sigorta tespit edilirse, hasar tazminatı da eksik olarak ödenir.

Bu durumda poliçedeki sigorta bedeli ile sigorta değeri (gerçek değer) arasındaki oran nispetinde hasar tazminatı ödenir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1462. maddesinde eksik sigorta ile ilgili hüküm yer almıştır. Bu Kanun hükmüne göre:

'Sigorta bedeli, sigorta değerinden az olduğu takdirde, sigorta edilmiş menfaatin, bir kısmının zarara uğraması halinde sigortacı, aksine sözleşme yoksa sigorta bedelinin sigorta değerine olan oranına göre tazminat öder.'

Somut olayda da poliçedeki sigorta bedeli 5.000,00 TL olan dekorasyon kıymetlerinin, eksper tespitine göre gerçekte 50.000,00 TL olduğu anlaşılmış ve 5.000 / 50.000 oranı nispetinde dekorasyon hasar tazminatı ödemesi yapılmıştır.

Poliçede yer alan Sel / Su Baskını Muafiyeti Klotuna göre, hasar meydana geldiğinde bina ve muhteviyat gruplarının her birinin toplam sigorta bedeli üzerinden %2 muafiyet uygulanacaktır. Nitekim eksper raporunda bu muafiyetin uygulandığı görülmüştür.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 194. maddesi 'Taraflar, dayandıkları vakıaları, ispata elverişli şekilde somutlaştırmalıdır. Tarafların, dayandıkları delilleri ve hangi delilin hangi vakıanın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtmeleri zorunludur.' hükmünü ortaya koymuştur.

Bu Kanun maddesine göre, başvuran, dosyaya sunduğu belgelerle, hasar tarihinde işyerindeki dekorasyon kıymetlerinde eksik sigorta olmadığını somut ve kesin delillerle kanıtlayamamıştır.

Demirbaş listesi 110.492,97 TL olarak dosyaya sunulmuş ve poliçedeki değer ile uyumlu olduğu kanıtlanmışken, aynı şekilde dekorasyon mevcudunun poliçe ile uyumlu olduğu kanıtlanamamıştır.

Bu itibarla, yukarıda yapılan değerlendirmeler sonucunda, sigortacının bakiye 4.634,35 TL tazminattan sorumlu olduğuna karar verilmiş ve aşağıdaki gibi hüküm kurulmuştur.

5. SONUÇ

Yukarıda yapılan değerlendirmeler sonucunda;

1. Başvuranın talebinin KISMEN KABULÜNE
2. Ödenmesi kararlaştırılan, 4.634,35 TL bakiye tazminatının sigortacıdan alınarak başvurana verilmesine,
3. Başvuru ücreti olarak ödenen 300,00 TL'nin, kabul / talep oranına göre belirlenen 35,65 TL'sinin sigortacıdan alınarak başvurana verilmesine
4. Sigortacı, tahkim yargılamasında kendisini vekille temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan AAÜT'nin 13 ve 17. maddeleri ile 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. maddesi gereği, reddedilen miktar üzerinden belirlenen 824,78 TL vekâlet ücretinin başvurandan alınarak sigortacıya verilmesine

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. fıkrası gereği, Hakem Heyeti kararının taraflara bildirim tarihinden itibaren on gün içinde Komisyon nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oy birliği ile karar verilmiştir. 19.02.2016

21.03.2016 Tarih ve K-2016/7399 Sayılı Hakem Kararı

1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Hakem Heyetimize tevdi edilmiş bulunan uyuşmazlığın konusu, Davalı X Sigorta Şirketi tarafından sayılı Mesleki Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sorumluluğu teminat altına alınmış Serbest Muhasebeci Mali Müşavir (SMMM) Başvuru'nun, mükellefine ait iş yerinde çalışma müsaadesi alınan yabancı uyruklu çalışana ait bir kısım bildireleri geç ve eksik bildirmesi nedeniyle, SGK Sigorta Müdürlüğü tarafından mükellef şirkete kesilen idari para cezalarına ilişkindir.

Başvuru Sahibi, söz konusu idari para cezalarının X Sigorta Şirketi tarafından kısmen/eksik karşılandığını belirterek, bakiye 22.222 TL tutarındaki idari para cezasının, ilgili poliçe kapsamında davalı X Sigorta Şirketi tarafından karşılanmasını talep etmektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya Hakem Heyetimizce 27.01.2016 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmış, tarafların delillerini ibraz ve ikame ettikleri görülmüştür. Uyuşmazlık taraflarının, aktif husumet ehliyetine sahip oldukları görülerek dosyanın esasen incelenmesine girilmiş olup, dosya içeriği dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında 21.03.2016 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, yaşanan uyuşmazlık ile ilgili olarak Sigorta Tahkim Komisyonuna yaptığı başvurudaki beyanda özetle;

- *Davalı sigorta şirketi nezdinde nolu mesleki sorumluluk sigortası poliçesi ile sigortalı olduğu,*
- *Mükellefi olanMakine Ltd. Şti çalışanlarından 30.05.2014 tarihinde yabancı çalışma izin belgesi alınan'nın işe giriş bildirgesinin muhasebe bürolarınca geç verildiği,*
- *..... için 2014/5-2015/7 döneminde aylık asgari ücretin brüt tutarının 1.5 katı aylık sigorta prim matrahı beyan edilmesi gerekirken, sehven bildirim asgari ücret üzerinden (eksik) yapıldığı,*
- *Muhasebe ofisleri tarafından yabancı işçi için eksik ve hatalı yapılan bildirimler nedeniyle, SGK Sigorta Müdürlüğü tarafından 2014 5-6-7-8-9-10-11-12- ve 2015 1-2-3-4-5 dönemlerine ait aylık prim ve hizmet belgelerinin yasal süre içinde verilmiş olmasına karşın, A.P.H.B.S'inin süresinde verilememesi ve eksik bildirim yapılması nedenleriyle asgari ücretin 2 katı idari para cezasının uygulandığı,*
- *Söz konusu cezalara itiraz haklarını kullandıkları, cezaların iptalinin talep edildiği ancak, 11.12.2015 tarih ve 222 sayılı yazı ile talebin ret edildiğinin bildirildiği,*
- *Mesleki kusurlarından dolayı mükelleflerine idari para cezaları doğmasına sebebiyet verdiklerinden bakiye tutarın hesaplanacak olan nakit avans faizi ile birlikte ödenmesini talep etmektedir.*

Davacı Başvuru Sahibi, iddia ve taleplerine dayanak olarak; X Sigorta Şirketi 09.12.2105 tarihli ret yazısı, ihtarname, ihtarname alındı belgesi, 288835109 sayılı Mesleki Sorumluluk Sigorta Poliçesi, 27.10.2015 tarihli dekont, Gaziosmanpaşa Sosyal Güvenlik Merkezi Müdürlüğü ile olan yazışmalar, Sucu'nun belirli süreli iş sözleşmesi ve diğer belgeler sunulmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Şirketi tarafından yapılan yazılı açıklamada özetle;

- *Uyuşmazlığa konu başvuruyu yapan firmanın müvekkil şirket tarafından 288835109 sayılı Mesleki Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalı olduğu,*
- *Hasar talebinin müvekkil şirkete iletilmesini müteakiben hasarın ikiye ayrılarak değerlendirildiği,*
- *İlk hasarın, yabancı çalışanın işe başlangıç süresinin bildiriminde yasal süreye uyulmaması nedeniyle verilen idari para cezalarını içerdiği ve yapılan değerlendirmede sigortalının mesleki sorumluluğuna yol açan bir ihmalinin bulunduğu tespit edildiği, bu kapsamda 05/2014 dönemi için 2.142 ve 06/2014 dönemi için 2.268 TL idari para cezalarının sigortalı dolayısıyla müvekkil şirket sorumluluğunda olduğu,*
- *Poliçede belirtilen 500 TL muafiyet mahsup edilerek 4.414 TL ödendiği,*
- *İkinci hasarın, yabancı çalışanın ücretinin eksik bildirilmesinden kaynaklandığı,*
- *Yabancılar için çalışma müsaadesi alma işlemleri ile ücretlerin belirlenmesi işlemlerinin mali müşavirlerin görev ve sorumluluk alanları arasında yer almaması sebebiyle talebin reddedildiği belirtilerek, kısmi ödemede bulunduğu ve başvurunun reddi ile yargılama giderleri ve vekâlet ücretinin karşı tarafa yükletilmesinin talep olduğu belirtilmektedir.*

Davalı Sigorta Şirketi tarafından, savunmalarına dayanak olmak üzere; sayılı Mesleki Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile numaralı hasar dosyası içindeki diğer evraklar ibraz edilmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu'nun Özel Sigorta Hukukunu düzenleyen maddeleri, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının ilgili hükümleri ile sayılı Mesleki Sorumluluk Sigorta Poliçesi'nin ilgili hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME - GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Dosya muhteviyatı olarak taraflarca ibraz edilen belge ve bilgiler kapsamında uyuşmazlığın; Başvuru Sahibinin, mükellefi şirkette çalışan yabancı işçiye ait bir kısım bildireleri geç ve eksik bildirmesi sonucunda, mükellefi şirkete uygulanan idari para cezası tutarına ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

Başvuru Sahibince, mükellefi Makine Ltd. Şti çalışanlarından olan ve 30.05.2014 tarihinde yabancı çalışma izin belgesi alınan'nın işe giriş bildirgesinin Çalışma ve T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı SGK Genel Müdürlüğüne geç bildirilmesi ile aynı yabancı çalışan için 2014/5-2015/7 dönemine ait aylık asgari ücretin brüt tutarının 1.5 katı aylık sigorta prim matrahı bildirilmesi gerekirken, sehven eksik olarak asgari ücret üzerinden bildirilmesi nedeniyle, mükellefinin şirketin maruz 26.636 TL tutarında idari para cezasının, davalı sigorta şirketi tarafından ödenmeyen bakiye 22.222 TL tutarı için talepte bulunmaktadır.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, davalı sigorta şirketi tarafından tanzim edilmiş sayılı 28.12.2014 – 28.12.2015 dönemine ait Mesleki Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile Başvuru Sahibi/Sigortalı'nun geriye yürürlük tarihi olan 28.12.2003 tarihinden itibaren poliçe kapsamında 200.000,00 TL teminat dâhilinde 500,00 TL muafiyetli olarak mesleki sorumluluk sigortası kapsamına alınmış olduğu görüldüğünden, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiş, dava şartları yönünden davanın görülmesine engel başkaca bir eksiklik bulunmadığı anlaşılarak uyuşmazlığın esasına girilmiştir.

Davalı sigorta şirketi vekilinin; Sigorta Tahkim Komisyonuna sunduğu dilekçesinde “..*Yabancılar için çalışma müsaadesi alma işlemleri ile ücretlerin belirlenmesi işlemlerinin mali müşavirlerin görev ve sorumluluk alanları arasında yer almamaktır...*” gerekçesiyle, Başvuru Sahibi tarafından sehven yapılan eksik ücret bildirimini nedeniyle, mükellefi şirketin maruz kaldığı idari para cezasının poliçe teminatları kapsamında sayılmayarak talebin ret edilmesi Hakem Heyetimizce değerlendirildiğinde;

Dosyada yer alan Başvuru Sahibi ile mükellef şirketi arasında imzalı olan 13.12.2012 tarihli Türmob Sözleşmesinin tarafların karşılıklı sorumluluk ve yükümlülüklerini düzenleyen 4.maddesinde; sözleşmede müşteri olarak tanımlanan Başvuru Sahibinin mali tablo ve beyannamelere yansıtılması gerekli olan her türlü belge ve bilginin tam ve doğru olarak yansıtılmasından sorumlu olduğunun açıkça belirtildiği görüldüğünden, ayrıca genel kabul görmüş muhasebe ilkeleri ile söz konusu sözleşmede belirtilen hizmetlerle ilgili mevzuat uyarınca; mevcut SGK, vergi vs mevzuatı tam olarak bilerek uygulamanın SMMM'nin hukuki sorumluluğunda bulunduğu tartışmasız olduğu değerlendirilerek, davalı sigorta şirketinin; mükellefinin her türlü SGK aylık bildirgelerinin SGK mevzuatının emrettiği şekilde eksiksiz ve hatasız olarak bildirilmesinden SMMM'nin sorumlu olmadığı iddiası, Hakem Heyetimizce yerinde bulunmamıştır.

Hakem Heyetimizce Başvuru Sahibi ile X Sigorta Şirketi arasında düzenlenen numaralı Mesleki Sorumluluk Sigorta Poliçesi ayrıntılı olarak incelendiğinde; sigortalının vermekte olduğu hizmetleri kusurlu olarak yerine getirmesinden ya da gereği gibi yerine getirememesinden ötürü üçüncü kişiler tarafından sigortalıya ileri sürülebilecek tazminat taleplerinin (idari ve adli para cezalarını da kapsamak üzere) teminat kapsamında olduğu görülmektedir. Ayrıca, poliçede Türmob sözleşmesinde SGK işlemlerinin sigortalı tarafından yürütüleceğinin açıkça belirtilmiş olması kaydıyla zararların (SGK primi, vergi, vergi cezası, SGK işe giriş bildirgesinin geç verilmesi vs den doğan tazminat talepleri) poliçe kapsamında değerlendirilebileceği belirtilmektedir. Başvuru Sahibi ile mükellefi şirket arasında imzalı şirket arasında imzalı Türmob Sözleşmesinin yapılacak işlerin konusu ve kapsamını düzenleyen 3. Maddesinde SGK işlemlerinin yapılmasının açıkça belirtildiği görüldüğünden, Başvuru Sahibinin mükellef şirketi yabancı çalışanı'ya ait SGK bildirimlerinin Başvuru Sahibi tarafından eksik ve hatalı yapılması sonucunda mükellef şirketin maruz kaldığı 26.636 TL idari para cezasından oluşan Başvuru Sahibinin tazminat talebinin, poliçe teminatları dâhilinde olduğu ve dolayısıyla davalı sigorta şirketinin sorumluluğunda

bulunduğu kanaatine varılmış, ancak davalı sigorta şirketinin 4.414 TL'lik ödemesi dikkate alındığında 22.222 TL bakiye sigorta tazminatının davalı sigorta şirketi tarafından davacı Başvuru Sahibine ödenmesine karar verilmiştir.

Başvuru Sahibi tazminat alacağına nakit avans faizi yürütülmesini talep etmektedir. Davalı sigorta şirketine yapılan başvuru, davalı şirketin 09.12.2015 tarihli yazılı bildirimini ile ret edildiğinden faiz başlangıç tarihinin 09.12.2015 tarihi olması gerektiği kanaatine varılmıştır.

Hakem Heyetimizce araştırılacak başka bir konu kalmadığından dosya içeriği belgeler dikkate alınarak, uyuşmazlık hakkında karara varılmış olup, yargılamaya son verilerek hüküm kurulmuştur.

4.2 Gerekçeli Karar

Yukarıdaki değerlendirmeler ve Dosya kapsamı dikkate alındığında; Başvuru Sahibinin mesleki hizmetlerini kusurlu olarak yerine getirmesi neticesinde mükellefi şirketin maruz kaldığı idari para cezalarından oluşan tazminat talebinin, taraflar arasında geçerlinumaralı Mesleki Sorumluluk Sigortası Poliçesi ile teminat altına alınmış olduğu sonucuna varılarak, talep edilen 22.222 TL tutarlı tazminatın numaralı sigorta poliçesini tanzim eden X Sigorta şirketi'nden 09.12.2015 tarihinden itibaren işleyecek nakit avans faiziyle birlikte talep edebileceğine karar verilmiştir.

5. SONUÇ

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1) Başvuru Sahibi'nun 22.222 TL tutarındaki tazminat talebinin KABULÜ ile 22.222 TL'nin 09.12.2015 tarihinden itibaren işleyecek nakit avans faizi ile birlikte davalı X Sigorta şirketi'den alınarak Başvuru Sahibi'na ödenmesine,
- 2) Talep kabul edildiğinden, Sigorta Tahkim Komisyonu başvuru ücreti olan 300 TL tutarındaki yargılama giderinin davalı Anadolu Anonim Türk Sigorta şirketi'den alınarak Başvuru Sahibi'na ödenmesine,
- 3) Başvuru Sahibinin tazminat talebi kabul edilmiş ve Başvuru Sahibi vekille temsil edilmemiş olduğundan, kabul edilen tutar üzerinden vekalet ücreti takdirine gerek olmadığına

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30 uncu maddesinin 12 nci fıkrasına göre bu kararın tebliği tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonuna İtiraz yolu açık olmak üzere OYBİRLİĞİ ile karar verildi. 21.03.2016

I. TÜM RİSKLER (CAN) POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLİŞKİN KARARLAR

1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlığın; (İdare) tarafından yaptırılan Yat Limanı İnşaatı'nın yapımını üstlenen İş Ortaklığı ile Sompco Japan Sigorta AŞ arasında yapılan 14.03.2013-05.04.2015 vadeli (bakım evresi 05.04.2015-05.04.2016) sayılı İnşaat Tüm Riskler Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınan inşaatta 12.01.2015 tarihinde ve sonraki günlerde meydana gelen fırtına ve dalgalar sonucu oluştuğu iddia edilen zarara ilişkin olduğu, meydana gelen zarar sonrasında Davalı X Sigorta AŞ tarafından Davacı'ya 15.04.2015 tarihinde 2.016.643,00 TL ödeme yapılmış olduğu, Davacı'nın ise yapılan ödemenin eksik olduğu iddiası ile 1.978.721,99 TL'nin Sigorta Şirketi'nin Eksper gönderdiği tarih olan 17.01.2015 tarihinden itibaren avans faizi ile ödenen 2.016.643,98 TL'nin Eksper gönderildiği tarih ile ödemenin yapıldığı tarihe kadar olan sürede geçen avans faizi olan 68.000,00 TL toplamından oluşan 2.047.304,00 TL'nin ödenmesi talebine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

1.1 Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvuru sonrasında belgelerin taraflardan temin edilmesinden sonra Hayat Dışı Raportörü tarafından yapılan Ön İnceleme sonucu hazırlanan Raportör Raporu'ndaki görüşler doğrultusunda uyuşmazlığın çözümü için Hakem Heyetimizin görevlendirilmesine karar verilmiştir. Dosya 21.10.2015 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır.

Dosyanın muhteviyatı ve tarafların beyanları üzerinde yapılan inceleme sonrasında 11.11.2015 tarihinde alınan Ara Kararı ile;

- 1- Davalı X Sigorta AŞ Vekili Dilekçesi'nde, Davacı'nın Sigortalı olmadığı, Sigorta Ettiren olduğunu belirterek, dava açma imkanı olmadığı iddia edilmiş olsa da, Poliçe'de Sigortalı olarak görünen Bakanlığı Altyapı Yatırım Genel Müdürlüğü tarafından verilen 11.05.2015 tarihli Yazı'da, tazminat ödenmesine Muvafakat edildiğini kabul ettiğini bildirmiş olması nedeniyle Başvuran İş Ortaklığı'nın, Aktif Husumet Ehliyeti'nin bulunduğu anlaşıldığından Davalı X Sigorta AŞ Vekili'nin talebinin reddedilerek esasa geçilmesine,
- 2- Davacı'nın talebi doğrultusunda HMK'nin 136. Maddesine istinaden Davalı X Sigorta AŞ'nin dosyaya sunmuş olduğu Cevap Dilekçesi ve Ekleri'nin, Davacı Vekili'ne iletilmesine, Dilekçe'ye ilişkin varsa söyleyeceklerini 10 günlük kesin süre içerisinde dosyaya sunmalarına,
- 3- Davalı X Sigorta AŞ'nin, Duruşma yapılmasına ilişkin talebinin kabul edilmesine, Duruşma'nın 08.12.2015 tarihinde saat:14.00'da Sigorta Tahkim Komisyonu'nun Altunizade Mah. Kısıklı Cad. No.35 Aksel İş Merkezi A Blok Kat. 2 34662

Üsküdar /İSTANBUL adresinde yapılmasına, Duruşma'ya sadece taraflardan birinin gelmesi ve yargılamaya devam etmek istemesi durumunda, gelmeyen tarafın yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edemeyeceği ve gelmeyen tarafın muvafakati olmadan iddia ve savunmasını genişletebileceği yahut değiştirebileceğinin ihtaren bildirilmesine (işbu karar ihtarname hükmündedir),

- 4- Tarafların, Delil ve Tanık Listesi'ni Komisyon'a sunmak üzere taraflara kararın tebliği tarihinden itibaren 10 gün kesin süre verilmesine, belirtilen süre içerisinde Tanık Listesi sunulmaması durumunda bu haktan vazgeçmiş sayılacağına ihtaren bildirilmesine (işbu karar ihtarname hükmündedir),
- 5- Dosyaya ilişkin yazışmaların Hakem tarafından yürütülmesine, taraflarca iletilecek belgelerin ve bilgilendirmenin Sigorta Tahkim Komisyonu'nun Altunizade Mah. Kısıklı Cad. No. 35 Aksel İş Merkezi A Blok Kat.2 34662 Üsküdar /İSTANBUL adresine yapılmasına ve ayrıca Tahkim Yargılaması'ndaki süre kısıtlaması nedeniyle, bilgi ve belgelerin ayrıca Hakem'ın e-posta adresine gönderilmesine, alınacak kararların posta ile tarafların bildirdikleri adreslere tebliğ edilmesi yanında Davalı X Sigorta AŞ Vekili **Av.'nun** e-posta adresine, Başvuran İş Ortaklığı Vekili için **Av.** e-posta adreslerine bildirilmesine, ...”

karar verilmiştir.

Karara istinaden Davacı Vekili tarafından 20.11.2015 tarihinde Cevaba Cevap Dilekçesi dosyaya sunulmuştur.

Alınan karara istinaden 08.12.2015 tarihinde saat:14.00'da Sigorta Tahkim Komisyonu'nun Altunizade Mah. Kısıklı Cad.No. 35 Aksel İş Merkezi A Blok Kat. 2 34662 Üsküdar /İstanbul adresinde Başvuran Vekili Av ile aleyhine başvuru yapılan X Sigorta A.Ş. Vekili Av. ve Av.'nun katılımı ile Duruşma yapılmış, Taraf Vekilleri'nin beyanları ve sunmuş olduğu deliller Tutanağa bağlanmıştır.

Tarafların beyanları ve talepleri de değerlendirilerek 14.12.2015 tarihinde Heyetimizce aşağıdaki Ara Kararı alınarak taraflara tebliğ edilmiştir.

“

- 1- Davalı X Sigorta AŞ vekili tarafından yapılan beyanlarda Poliçe'de eksik sigorta olduğu iddiası dikkate alınarak, hukuki değerlendirmesi tarafımıza ait olmak üzere, dosyaya sunulu beyan ve belgeler değerlendirilerek hasarın meydana geldiği tarihte Liman İnşaatı'nın geldiği fiili aşama gözönüne alınarak eksik sigorta olup olmadığının değerlendirilmesi için konusunda uzman teknik bir bilirkişi görevlendirilmesine, dosyaya sunulu belgeler dışında ayrıca bilgi, belge veya talep olması durumunda Heyetimiz aracılığı ile taraflardan temin edilmesine,
- 2- Bilirkişi olarak Yıldız Teknik Üniversitesi Mimarlık Fakültesi Öğretim Görevlisi Doç. Dr.görevlendirilmesine, Bilirkişi'nin emeğinin karşılığı olarak 1.000,00 TL ücret takdir edilmesine, belirtilen ücretin Başvuran İş Ortaklığı tarafından aşağıda belirtilen Banka Hesabına 7 gün kesin süre içerisinde yatırılması ve belirtilen süre

içerisinde yatırılmaması durumunda dosyadaki belgelere göre karar oluşturulacağı kabul edilmiş sayılacağı hususunda ihtarda bulunulmasına (işbu karar ihtarname hükmündedir),

- 3- Ücretin yatırılması sonrasında dosyanın Bilirkişiye teslimine, Bilirkişi'ye dosyanın tesliminden itibaren 10 günlük süre verilmesine, Bilirkişi tarafından hazırlanan Rapor'un 3 nüsha olarak Heyetimiz'e sunulmasına,
- 4- Bilirkişi Raporu'nun taraflara tebliğ edilmesine, varsa itirazlarını iletmek üzere taraflara iki haftalık kesin süre verilmesine, belirlenen süre içerisinde bir beyan bildirilmemesi durumunda Rapor'a ilişkin bir itirazın olmadığı kabul edilmiş sayılacaklarının ihtaren bildirilmesine (işbu karar ihtarname hükmündedir) ...”

Bilirkişi Ücreti'nin yatırılarak Banka Dekontu'nun dosyaya sunulması üzerine dosya Bilirkişi'ye teslim edilmiştir.

Bilirkişi Doç. Dr. tarafından hazırlanan Rapor, varsa itirazlarını iletmek üzere 13.01.2016 tarihinde taraflara tebliğ edilmiştir. Davalı X Sigorta AŞ Vekili tarafından dosyaya 26.01.2016 tarihli İtiraz Dilekçesi sunulmuştur. Davacı taraftan ise bir beyan ileilmemiştir.

Dosyanın tamamlanmasına müteakip Heyetimizce tarafların beyanları, dosyaya sunulan deliller ve Bilirkişi Raporu üzerinde yapılan değerlendirmeye istinaden karar karar oluşturulmuştur.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran Vekili tarafından Komisyon'a sunulan 06.07.2015 tarihli Başvuru Dilekçesi'nde özetle;

-Müvekkil Şirketler'in, Bakanlığın Alt Yapı Yatırım Genel Müdürlüğü tarafından ihale edilen “..... Yat Limanı İnşaatı” İşini Ortak Girişim olarak aldığını,

-Yürütülen iş kapsamında, Müvekkilleri'nin “Sigorta Ettiren” işi ihale eden İdare'nin ise “Sigortalı” olarak gösterilmek suretiyle, Davalı Şirket'e numaralı, 14.03.2013 İnşaat Başlangıç, 05.04.2015 İnşaat Bitiş tarihli “İnşaat Tüm Riskler (CAR) Sigorta Poliçesi” düzenlendiği,

-İnşaat yürütülürken, 12.01.2015 tarihinde başlayıp, 13.01.2015 günü şiddetlenen kuvvetli fırtına sonucu oluşan dev dalgalarla İnşaatın Ana Mendirek, Tali Mendirek ve Geri Saha Anroşman İmalatları'nda hasar meydana geldiği, olayın hemen Davalı Sigorta Şirketi'ne bildirildiği ve Davalı Şirketçe 14.01.2015 günü Ekspertiz talebinde bulunduğu, bu arada 13.01.2015 tarihli “fırtına sonrası Hakkedış Raporu” ve ihale veren idare ile müvekkil Şirketler temsilcileri arasında 24.01.2015 günü “Hasar Tespit Tutanağı”nın oluşturulduğu,

-Daha sonra Davalı Şirket tarafından yaptırılan Ekspertiz sonucuna hemen ulaşılamadığı, Davalı Şirket'le yapılan görüşmelerde zararın tamamının karşılanıp karşılanmayacağı hususunun belirsizliğe girdiği, bu konuda net bir açıklama da yapılmadığı, Ekspertiz Raporu'na ulaşılamadığı ve nihayet Müvekkiller Temsilcisi tarafından 01.04.2015 tarihinde yapılan başvuru sonrasında 03.03.2015 günü Ekspertiz Raporu'nun bir örneğine ulaşılabildiği,

-Ekspertiz Raporu'nda hasarın Sel-Seylap kapsamında sayılması, eksik uygulanması ve sair hususlar nedeniyle kabul edilip olmayana, Davalı Şirket tarafından belirlenen 2.016.643,00 TL tazminata dair 30.04.2015 tarihli Makbuz'un "*ödenecek miktarın birikmiş faiz ile fazlaya ilişkin talep ve dava haklarımız saklı kalmak kaydıyla ve makbuz hükmünde olmak üzere imzalanmıştır*" ihtiraz kaydıyla imzalandığı,

-Bundan sonra Sigortalı İdare'nin Muvafakati alınarak Davalı Şirket tarafından Müvekkilleri'nin Banka Hesabı'na 15.04.2015 günü hem kısmi hem de 13.01.2015 olay ihbar tarihinden 3 ay geçtikten sonra faizsiz olarak 2.016.643,00 TL ödeme yapıldığı,

-Söz konusu ödemedenden sonra Müvekkiller'ini temsilen Davalı Yan'a işlemiş faiz alacağı ve ödenmeyen 1.976.721,99 TL bakiye tazminat alacağın faiziyle birlikte ödenmesi için Ankara 16. Noterliği'nin 22.05.2015 tarih ve 11112 Yevmiye Numaralı İhtarname keşide edildiği ve bu İhtarname'nin Davalı Yan'a 25.05.2015 tarihinde tebliğ edildiği, fakat Sigortacılık Kanunu'nun 30/13 maddesi uyarınca verilen süre dolmasına rağmen ödemenin yapılmadığı ve cevap da verilmediği,

-Somut olayda, 12 Ocak 2015 tarihinde 7 bofor şiddetinde olan rüzgar hızının hasarın meydana geldiği 13 Ocak 2015 tarihinde 8 bofora ulaşmış olduğu, bu hızdaki rüzgarın oluşturduğu dev dalgaların inşaatı çarpması sonucu oluşan hasarın Poliçe Teminatı dahilinde olduğu, Ekspertiz Raporu'nda belirtildiği şekilde deniz suyunun kabarması yani yükselmesi suretiyle oluşan bir hasarın söz konusu olmadığı, yükselen su söz konusu olsaydı, Sel-Su Baskını kapsamında değerlendirilerek teminat dışı olup olmadığının değerlendirilebileceği, oysa somut olayda deniz yükselmesi ve yükselen deniz sularının inşaatı kapsamasının söz konusu olmadığı, olayda hasarın 8 bofor şiddetinde rüzgarın oluşturduğu dev dalgaların çarpması suretiyle oluştuğu, yani hasarın dalgaların şiddetli çarpması suretiyle oluştuğu, bu nedenle olayda Sel-Su Baskını Klozu'nun uygulanmasının mümkün olmadığı,

-İnşaat Sigortası Bütün Riskler Genel Şartlar A.1 Sigortanın Kapsamı" hükmünün;

"Bu sigorta, konusunu teşkil eden değerlerin teminat müddeti içinde, inşaat sahasında bulunduğu sırada, inşaat süresinde bu poliçede gösterilen istisnalar dışında kalan, **önceden bilinmeyen ve ani bir sebeple herhangi bir ziya ve hasara uğraması halini temin eder**"

Şeklinde olduğu, somut olayın da aniden patlayan rüzgar ve fırtına ve bunun yarattığı dev dalgaların çarpmasının önceden bilinmeyen ve ani bir hal olduğu,

-Sigorta Poliçesi'nin "Özel Koşullar/Muafiyetler/Açıklamalar bölümünde;

*[*İnşaat Tüm Riskler genel şartlarına göre teminat altında olan "FIRTINA" terimi ile 10 mt. yükseklikte, saniyede 17.1 mt./sn veya 7 bofor' u aşan rüzgarlar kastedilmektedir. Bu hızın altında gerçekleşen rüzgar hızları neticesinde oluşacak maddi zararlar bu poliçenin kapsamı dışındadır]* hükmü yer almaktadır (Ek-10). A

şeklinde belirtildiği, Meteoroloji Raporu'na göre hasarın 8 boforluk olduğu, bu durumda zararın Özel Koşullar'da belirtilen koşulda olduğunun kabulünün gerektiği,

-Poliçe'nin Açıklamalar bölümünde yer alan Deniz/Nehrin Mutad Hareketleri Özel Şartında;

[Poliçe ve/veya eklerince yeralan hüküm, şart ve istisnalarda aksine bir ifade yer almadıkça sigortacı sigortalıya deniz nehrin normal hareketlerinden veya normal gel-git hareketlerinden dolayı sigortalının sözleşme işlerinin ve/veya mal-mülkünün doğrudan veya dolaylı olarak uğradığı zarar veya hasarı tazmin etmeyecektir. ... Denizin durumu veya normal gel-git olaylarının Beaufort ölçüsüyle "5 bofor" faktörünü aşmayan rüzgar hızıyla birlikte oluştuğu anlamına gelir. Ancak işin yapımını engelleyecek ani ve beklenmedik su hareketlenmeleri sonucunda oluşan hasarlar (sigortalının işin yapımında rizikonun sağlımen tamamlanması için gerekli güvenlik önlemlerini eksiksiz almış olması halinde) teminat kapsamında değerlendirilecektir.]

hükmünün yer aldığı, hasarın 8 bofor şiddetinde meydana geldiği gözetildiğinde bu hükmün de ihlal edilmediğinin ortada olduğu, dalgaların çarpması sueretiyle oluşan hasarın teminat kapsamında olduğunun ortada olduğu,

-Davalı Şirket, Ekspertiz Raporu'nda Sel ve Su Baskını Klozu'na dayalı olarak Muafiyet uygulaması yapmış ise de riziko bu kapsamda olmadığından Muafiyet uygulamasının da mümkün olmayacağı,

-Diğer taraftan Ekspertiz Raporu doğrultusunda Eksik Sigorta uygulamasının da somut olayda yerinin olmadığı, Eksik Sigorta uygulanması için Sigorta Değeri'nin ve Sigorta Bedelinin belirlenmesinin gerektiği, Davalı'nın Keşif Artırımı yapıldığında Zeyilname yoluyla yükseltilmesi gerektiğini ileri sürerek henüz kesinleşmeyen Keşif Artışı'nın da hesaba kattığı, oysa riziko tarihi itibarıyla inşaatta kararlaştırılmış bir Keşif Artışı'nın olmadığı, İşveren İdare tarafından verilen Yazı'da da bunun belirtildiği, Yargıtay uygulamasında da İnşaat Sigortaları'nda Sigorta Değeri inşaatın riziko tarihindeki fiili durumu nazara alınarak hesaplandığı, henüz yapılmasına başlanmamış bir imalatın riziko ve sigorta kapsamında değerlendirilmeye alınmasının da mümkün olmadığı, dolayısıyla eksik sigorta indiriminin kabulünün mümkün olmayacağı,

-Tazminat ve Faize ilişkin taleplerinin de üç kalemden oluştuğu;

birincisinin, olay tarihinden yapılan ihbarla birlikte temerrüt tarihinden ödeme yapılan tarihe kadar işlemiş avans oranında faizin ödenmesi gerektiği, buna ilişkin ihtiraz kaydının ödeme belgesine konulmuş olduğu,

ikinci talebin ise, fazlaya ilişkin hakları saklı olmak üzere eksik ödenen 1.976.721,99 TL'ye ilişkin olduğu,

üçüncü talebin ise eksik ödenen tazminata ödeme tarihine kadar avans oranında gecikme faizi talebi olduğu, yapılan ödeme faizsiz olarak yapıldığından 2.016.643,98 TL'nin 17.01.2015-14.05.2015 arasında avans faizi olan 68.000,00 TL'nin ödenmesi talebi olduğu,

Davalının TTK hükümleri gereği T.C. Merkez Bankası avans faizi oranında temerrüt faizinden sorumlu olduğu,

-Vekalet Ücreti olarak ise kabul edilen tutar üzerinden A.A.Ü.T.'ye göre, Tam Vekalet Ücreti'ne hükmedilmesi gerektiği,

Belirtilerek eksik olduğu iddiası ile 1.978.721,99 TL'nin Eksper'in gönderildiği 17.01.2015 tarihinden itibaren avans faizi ile ve ödenen 2.016.643,98 TL'nin Eksper gönderildiği tarih ile ödemenin yapıldığı tarihe kadar olan sürede geçen avans faizi olan 68.000,00 TL toplamından oluşan 2.047.304,00 TL'nin ödenmesi talebinde bulunulmuştur.

Dosyaya belge olarak Vekaletname, Poliçe Örneği, Ortak Girişim'e ilişkin İmza Sirküleri, T. Sicil Gazetesi, Vergi Levhası, Fırtına Sonrası Hakkedış Raporu ve Hasar Tespit Tutanağı, Ekspertiz Raporu, 2.016.643,00 TL Kısmi Ödemeye Dair 30.04.2015 Tarihli İhtiraz Kayıtlı Makbuz, Sigortacı'nın Muvafakatı, 15.04.2015 günü yapılan Ödemenin Dekontu, Noter tarafından gönderilen 22.05.2015 tarih ve 11112 Yevmiye Numaralı İhtar ve Tebligat, Meteoroloji Raporu, Yargıtay Kararları, Bilirkişi İnceleme Raporu, ve sair belgeler sunulmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Komisyon'a yapılan başvuru sonrasında Raportör tarafından yapılan inceleme neticesinde Davalı XX Sigorta AŞ'nden talebe ilişkin Şirket Savunması ve belgeleri talep edilmiştir. Sigorta Kuruluşu tarafından Komisyon'a ulaştırılan 29.09.2015 tarihli Cevap Dilekçe'de özetle;

-Poliçe'de, Davacı tarafın Sigorta Ettiren konumunda olduğu, Sigortalının ise Bakanlığı Alt Yapı Yatırımları Genel Müdürlüğü olduğu, tazminatı talep etme hakkının Alt Yapı Yatırımları Genel Müdürlüğü'ne ait olduğu, Davacı'nın Sigorta Ettiren Sıfatı ile Sigorta Tahkim Komisyonu'nda, Aktif Dava Ehliyeti'nin olmadığı,

-Dava konusu hasar ile ilgili yapılan ihbar sonucunda, Davalı Müvekkil Sigorta Şirketi'nce, Davacı Tarafa Eksik Sigorta sebebiyle proporsiyon uygulanarak 14.05.2015 tarihinde 2.016.643,98 TL tazminat ödemesi yapıldığı ve bu ödeme ile Davalı Müvekkil Sigorta Şirketi'nin tazminat sorumluluğunu hakkıyla yerine getirdiği,

-Davacıya tazminat ödemesi yapılırken haklı ve hukuka uygun olarak eksik Sigorta Hükümleri'nin uygulandığı, Türk Ticaret Kanunu'nun 1462 nci maddesinde "Sigorta bedeli, sigorta değerinden az olduğu takdirde, sigorta edilmiş menfaatin bir kısmının zarara uğraması hâlinde sigortacı, aksine sözleşme yoksa, sigorta bedelinin sigorta değerine olan oranına göre tazminat öder" hükmünün yer aldığı,

200200013635131 numaralı İnşaat Tüm Riskler (Car) Sigorta Poliçesi'nin "Özel Koşullar/Muafiyetler/Açıklamalar" başlıklı lafzında;"*Bu poliçe belirtilen sigorta bedelinin proje nihai bedeline eşit olması esastır. Proje süresince enflasyon ve/veya keşif artışları nedeniyle sigorta bedelinde meydana gelmiş ya da gelebilecek değişiklikler sigortacıya bildirilecek olup aksi halde genel şartların 15/5 maddesi gereğince hasar tazminat hesabı yapılacak ve eksik sigorta söz konusu olabilecektir*" denilmek suretiyle Eksik Sigorta uygulanacağına dair bildirimde bulunulduğu, 00200013635131 numaralı İnşaat Tüm Riskler (Car) Sigorta Poliçesi'nde de görüleceği üzere dava konusu inşaat için belirlenmiş sigorta Bedeli'nin 25.889.718.67 TL olduğu, Dava konusu hasar ihbarı ile ibraz edilen 22.12.2014 tarih ve 11 no Tu Yapım İşleri Hakkedış Raporu"nda Sözleşme Bedeli'nde artış gerçekleştiğinin görülmekte olduğu, iş bu artışa ilişkin Liste'de belirtildiği;

Sözleşme Onayı'nın Tarih/No'su	Artış	Ek sözleşme bedeli	Toplam Sözleşme bedeli
09.01.2014/429		210.359,57 TL	26.100.078,24 TL
15.08.2014/39141		30.673,71 TL	26.130.751,95 TL
05.12.2014/64729		3.532.097,18 TL	29.662.849,13 TL

Poliçede mevcut "Proje süresince enflasyon ve/veya keşif artışları nedeniyle sigorta bedelinde meydana gelmiş ya da gelebilecek değişikliklerin sigortacıya bildirilmesi gerektiği, aksi halde Genel Şartlar'ın 15/5 maddesi gereğince hasar tazminat hesabı yapılacak ve eksik sigorta söz konusu olabileceği, Klotun'a rağmen davacı tarafça sözleşme bedelinde meydana gelen artışın şirkete bildirilmediği ve iş bu artışa hasar ihbarı ile birlikte ibraz edilen Hakkedış Raporu ile muttali olunduğu,

Yapılan işin niteliği itibariyle, Türkiye'de hiçbir inşaat işi başladığı bedelle bitmemekte, inşaat süresince güncellemeler olmakta ve bu sebeple her güncellemede ek belge ile Sigorta Bedeli'nin de güncellenmesi gerektiği, bahsolunan Hakkedış Raporu'nda da görüleceği üzere muhtelif tarihlerde yapılan keşifler sonucunda Sözleşme Bedeli'nde artış meydana gelmiş olduğu ve iş bu hususun Davacı Tarafça hasar ihbarı ile bildirilmiş olduğu,

İnşaat Sigortası Genel Şartları (Bütün Riskler)'na göre de; A.2 Sigorta Bedeli'nin Tespiti" Poliçe'de gösterilen Sigorta Bedeli'nin proje bitiminde ulaşılabilecek Nihai Proje Değeri'ne eşit olmasının esas olduğu, Sigorta Bedeli'nin, ihale konusu işler için her yıl (var ise o ana kadar yapmış işin keşif artışları da dahil olmak kaydı ile) ilgili cari yıl fiyatları ile güncellenen sözleşme bedelinden aşağı olamayacağı, Poliçe'de gösterilen sigorta bedelini teşkil eden değerlerde bir artış meydana geldiği takdirde Sigorta Ettiren'in bu artışı öğrendiğinde en geç 5 gün içinde ve fakat herhangi bir hasarın meydana gelmesinden önce durumu yazılı olarak Sigortacı'ya bildirmekle sorumlu olduğu, Sigorta Sözleşmesi içinde yapılacak her

türlü değer artışlarının Sigortalı sayılabilmesi için Sigortacı'nın yazılı Muvafakatı'nın şart olduğu, Sigorta Bedeli'ndeki artışla orantılı olarak prim ayarlaması yapılması gerektiği, değer artışlarının Sigortacı tarafından kabul edilmemesi halinde bu sigortaya İlk Tehlike Sigortası Hükümleri'nin uygulanacağı,

Bu madde kapsamından da açıkça anlaşılacağı üzere; İnşaat Poliçeleri diğer mal sigortalarından farklı olarak içeriğinde 'tüm riskler'i barındıracak şekilde, uzun bir zaman dilimi için yüksek teminat miktarlarını sağlaması hasebiyle, sigorta Şirketleri için ciddi bir yükümlülük oluşturduğu; Sigorta Ettiren ve Sigortalılar için de özellikle beyan borcu bakımından yine Sigortalı'nın menfaati için önem taşıdığı, gerek Sözleşme'nin Kurulması, gerekse devamı sırasında rizikoya, teminata ve/veya tazminata etki edebilecek her türlü faktörün mutlaka Sigortacı'ya bildirilmesi gerektiği, Sigorta Hukuku ve Sigortacılık Uygulaması'nın, bu esas üzerine kurulmuş olduğu, TTK'nın 1444. maddesinin bu esası vurgulamakta olduğu ve yaptırımını da belirttiği, Şirket tarafından yapılan hasar incelemesi ve tazminat ödemesi işlemlerinde de bu esasa uygun olarak gerçekleştirildiği,

-Dava konusu hasarla ilgili gerçekleştirilen Ekspertiz incelemesi neticesinde; inşaatta meydana gelen "Ana Mendirek, Tali Mendirek, Anroşman Hasarı'na ilişkin olarak, davacının hasar talebinde kullandığı fiyat farkı katsayısına göre, hasar tarihi itibari ile oluşan keşif bedeline de aynı katsayı uygulanarak değer tespit edildiği, buna göre 13.01.2015 tarihli hasar için hazırlanan hakkediş fiyat farkı katsayısı artışı oranında artış yapılarak Sigorta Değeri'nin tespit edildiği, bu Değer'e göre Eksik Sigorta'ya ilişkin proporsiyon hesabı yapıldığı ve Poliçe'de mevcut Koasürans ve Muafiyet İndirimleri neticesinde 14.05.2015 tarihinde 2,016.643,98 TL tazminat ödemesi yapıldığı, Söz konusu hesaplama ile ilişkin ayrıntılı açıklamanın delil olarak sunulan Ekspertiz Raporu'nda mevcut olduğu,

-Her ne kadar Davacı Taraf'ça riziko tarihi itibariyle inşaatta kararlaştırılan bir değer artışı bulunmadığı beyan edilse de, delillerimiz arasında ibraz edilen ve resmi olarak onaylanmış bulunan 22.12.2014 tarih ve 11 no'lu Yapım İşleri Hakkediş Raporu'nda söz konusu artış açıkça tespit edilmiş ve imza altına alınmış olduğu, Davacı Taraf'ça İdarenin Keşif Artışı olmadığına dair yazısı bulunduğu iddia edilse de, 13 nolu ekte bulunduğu bildirilen bu Yazı'nın taraflarına gönderilmediği, davacının ek-13 nolu Delili'nin Yargıtay Kararı'ndan ibaret olduğu, davanın bu aşamasında yeni delil ibrazına muvakkatlerinin bulunmadığı, kaldı ki 11 no'lu Hakkediş Raporu sebebiyle, İdare tarafından verildiği söylenen ve Keşif Artışı bulunmadığı beyan edilen Yazı'nın hukuki durumu değiştiren bir etkisi bulunmadığı, **deliller arasında ibraz edilen ve resmi olarak onaylanmış bulunan 22.12.2014 tarih ve 11 nolu Yapım İşleri Hakkediş Raporu'nda söz konusu artışın açıkça tespit edilmiş olduğu ve imza altına alınmış olduğu,**

Eksik Sigorta olduğu ispatlanmış olduğundan, Davacı'nın bakiye tazminat talebinin reddi gerektiği,

-Dava Konusu Hasar Sel-Seylap Hasarı Olarak Nitelendirilerek, Haklı Ve Hukuka Uygun Olarak Koasürans Ve Muafiyet Uygulanmak Suretiyle Hasar Ödemesi Gerçekleştirildiği,

Davacı Taraf'ça dava konusu hasarın Fırtına kaynaklı olması sebebiyle Sel- Seylap-Su Baskını Klozu'nun uygulanamayacağı, Meteoroloji'den alınan veriye göre hasar tarihinde esen rüzgarın 8 bofor şiddetin de bir rüzgar olduğu, yine Poliçe'de bulunan "Deniz/Nehrin Mutad Hareketleri Özel Şartı" uyarınca ani/beklenmedik ve 5 boforaşan fırtına sebebiyle söz

konusu hasarın gerçekleştiğinden bahisle, Sel-Seylap hasarına ilişkin Muafiyet'in/ Koasürans'ın uygulanmaması gerektiği iddia edilse de Davacı Taraf'ın bu iddiasının haksız ve mesnetsiz olduğu,

Dava konusu hasar 8 bofor şiddetindeki rüzgarın direkt olarak inşaata vermiş olduğu bir hasar olmadığı, inşaatta meydana gelen hasarın denizin kabarmak suretiyle inşaatı basması ve zarar vermesi neticesinde husule geldiği, bu hususun Ekspertiz Raporu'nun "Hasarın Oluş Şekli ve Nedeni" başlıklı maddesinde; "şiddetli rüzgarla birlikte kabaran deniz" ibaresi kullanılmak suretiyle tespit edilmiş olduğu,

Meteoroloji'den alınan verilere göre söz konusu hava olayı fırtına niteliğinde sayılsa dahi, dava konusu hasarın yakın sebebinin fırtına değil, deniz sularının kabarmak suretiyle inşaatı basması ve zarar vermesi olduğu, Sigorta Şirketi'nin söz konusu hasarı teminat dışında addetmediği, Sel-Seylap-Su Baskını Hasarı olarak nitelendirip, Davacı Taraf'a hasar ödemesi yaptığı,

Davacı Taraf dava konusu rizikonun fırtına sebebiyle gerçekleştiğini ve Sel- Seylap-Su Baskını Klozu'na İlişkin Muafiyet ve İndirimler'in uygulanamayacağını beyan etse de; **söz konusu hasarın Fırtına sebebiyle oluştuğu kabul edilirse, dava konusu hasarın teminat dışında kalacağı;** "YANGIN SİGORTASI GENEL ŞARTLARI'nda Fırtına Klozu'nda; "Genel Şartları Hükümleri Saklı Kalmak Kaydıyla;Yağmur, Kar, Dolu ile beraber olsun olmasın münhasıran Fırtına (10 metre yükseklikte hızı, saniyede 17.1 metre "7 bofor" dan fazla esen rüzgarlar) veya fırtına sırasında rüzgarın sürüklediği veya attığı şeylerin çarpması sonucu sigortalı şeylerde doğrudan meydana gelecek zararlar teminata ilave edilmiştir.

Teminat Dışında Kalan Haller

l~Denizlerin, çay, dere veya kanalların fırtına da dahil olmak üzere, her ne sebeple olursa olsun kabarak riziko konusu kıymetlerde doğrudan meydana getireceği her türlü zarar."denilmek suretiyle Denizlerin Fırtına Sonucu Kabarmak Suretiyle Vereceği Zararlar Teminat Dışında Bırakıldığı,

Davacı Taraf, hasarın normal aşan rüzgar ve dalgalardan meydana geldiğini beyan etmesine rağmen, Davalı Müvekkil Sigorta Şirketi dava konusu hasarı Sel-Seylap olarak nitendirip, Davacı Taraf'a hasar ödemesi gerçekleştirdiği, Davalı Müvekkil Sigorta Şirketi, aslında dava konusu hasarın fırtına sebebiyle Denizin Kabarması sonucunda oluştuğundan bahisle teminat dışında olduğunu kabul edip, hasarı Davacı'nın beyan ettiği şekilde yorumlamak suretiyle reddetme yoluna gidebilecekken, hasarın en başından itibaren sonuçlandırılması için çok çaba sarfettiği, davacının Sigortacılık Literatürü'ne uygun olmayan taleplerle süreci uzatmasına rağmen, basiretli davranmak ve sigortalı memnuniyetini ön planda tutmak adına Sel-Sevlap Hasarı olarak nitelendirerek hasar ödemesini gerçekleştirdiği,

Kabul manasına gelmemek kaydıyla dava konusu hasarın Fırtına Hasarı olarak addedilmesi durumunda, Yangın Sigortası Genel Şartları Fırtına Klozu'na göre; "Denizlerin, çay, dere veya kanalların fırtına da dahil olmak üzere, her ne sebeple olursa olsun kabarak riziko konusu kıymetlerde doğrudan meydana getireceği her türlü zarar" teminat dışında bırakıldığından, davacıya yapılan hasar ödemesinin istirdatını talep etme haklarının bulunduğunu,

-Dava konusu hasarın Sel-Seylap Hasarı olarak nitelendirilmesi sebebiyle Davacı Taraf'a, Cevap Dilekçesi'nde açıklanan Eksik Sigorta uygulamasından sonra, Sel Seylap Su Baskını hasarlarına ilişkin olarak Poliçe'ye dercedilmiş İndirim ve Muafiyet uygulanmak suretiyle hasar ödemesi yapıldığı, söz konusu ödeme, Poliçe Özel Şartları'nda bulunan;"Sel-Seylap-Yer Kayması-Çökme hasarlarında %80 Sigortacı, %20 sigortalı Koasürans üzerinden 150.000 USD muafiyet uygulanır" Özel Şartı'na istinaden, bahsolunan Koasürans İndirimi ve Muafiyet uygulanmak suretiyle (eksik sigorta uygulaması ile birlikte) gerçekleştirildiği, Yargıtay Kararları'nın da bu yönde olduğu,

Davalı müvekkil tarafından yapılan ödeme, Sigortacılık Kanunları uyarınca görevlendirilen ve Hazine Müsteşarlığı'ndan almış olduğu ruhsat kapsamında Serbest Meslek faaliyetini yürütmekte olan bağımsız Sigorta Eksperi'nin mesleki uzmanlığı kapsamında olay mahallinde yaptığı incelemeler ve hesaplamalar neticesinde Eksik Sigorta ve Poliçe Özel Şartları'na göre uygulanan İndirim ve Muafiyetler'in tenzili ile yapıldığı, hukuka ve hakkaniyete dayalı bir ödeme niteliğindedir. Söz konusu ödeme miktarının nasıl tespit edildiğinin ibraz edilen Ekpertiz Raporu'nda ayrıntılı olarak açıklandığı,

-Davayı kabul manasına gelmemek kaydıyla Davacı Taraf'ça talep edilen tutarın FAHİŞ olduğu, Davacı'nın talep ettiği tutarın hangi envantere ilişkin olduğunun tespit edilmesi, davacının gerçek zararını ispat etmesi gerektiği, Kaldı ki Davacı Taraf'ça hasar incelemesi aşamasında talep edilen tutarla dava aşamasında talep edilen tutar arasında fark ve çelişki bulunduğu, Bu farkın Davacı Taraf'ça açıklanması gerektiği, bu hususa ilişkin olarak Davacı Taraf'ın tüm TİCARİ DEFTERLERİNİN incelenerek riziko sonucunda zarar gören tüm envanterin giriş-çıkış kayıtları incelenmek suretiyle tespit edilmesini ve bilirkişi incelemesi yapılmasını, Bilirkişi incelemesine karar verilmesi halinde HMK 431 maddesi gereğince bilirkişiye gerekli açıklamaların yapılmasına ve gerekli bilgilerin verilmesine ve gerekli soruların sorulmasına muvafakat edilmesini talep ettikleri, Bilirkişi Raporu'nun HMK 429 maddesi uyarınca beyan ve itirazların sunulmak üzere taraflarına tebliğ edilmesi gerektiği,

4-) Davacı Taraf Başvuru Dilekçesi'nde;

- Yapılan kısmi ödemenin olay tarihinde yapılan ihbarla birlikte hesaplanacak temerrüt tarihinden ödeme tarihine kadar işlemiş avans faizini
- Ayrıca yapılan ödemenin 17.01.2015-14.05.2015 tarihleri arasında işlemiş avans faizi olan 68.000 TL tutarında gecikme faizi talep edildiği,

Davayı kabul manasına gelmemek kaydıyla davalı müvekkil Sigorta Şirketi'nin faiz sorumluluğundan bahsolunacaksa; Türk Ticaret Kanunu'nun 1427 nci maddesine göre işbu sorumluluk rizikoyla ilgili belgelerin ibrazından sonra Müvekkil'in edimine ilişkin araştırmalarının bitiminden ve her hâlde 1446 ncı maddeye göre yapılacak ihbardan kırk beş gün geçtikten sonra başlayacağı,

Davacı Taraf'ça hem temerrüt tarihinden itibaren faiz talep edilmekte, hem de ayrı bir alacak kalemi olarak 17.01.2015-14.05.2015 tarihleri arasında işlemiş avans faizi olarak 68.000 TL istendiği, bu talebin hukuki dayanağı olmadığı gibi mükerrer bir talep olduğu, zira 17.01.2015 tarihi itibarıyla Davalı Sigorta Şirketi temerrüde düşmediği, söz konusu hasarın niteliği göz önünde bulundurulduğunda, hasara ilişkin araştırmaların 17.01.2015 tarihi itibarıyla bitirilmesi ve hasar miktarının tespit edilerek Davacı'ya ödeme yapılmasının davalıdan beklenemeyeceği, kaldı ki Davacı Taraf'ın temerrüt faizi ve gecikme faizi olarak aynı konuya ilişkin 2 ayrı faiz talebinin de hukuki dayanağı bulunmadığı, Davalı Sigorta

Şirketi tarafından dava konusu hasarla ilgili olarak araştırmaların ve ekspertiz çalışmalarının bitirilmesinin akabinde beklenmeksizin tazminat ödemesi gerçekleştirilmekle, herhangi bir faiz sorumluluğunun bulunmadığı,

-Davacı Taraf'ca Başvuru Dilekçeleri'nde davanın kısmen ya da tamamen reddedilmesi halinde karşı Vekalet Ücreti'nin 1/5 ine hükmedilmesi gerektiğinin beyan edildiği, Hakem Kararları'nda yargılama gideri ve tarafların kendilerini vekil ile temsil etmeleri durumunda Vekalet Ücreti'ne de hükmedileceği, Vekalet Ücreti'nin miktarı bakımından Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. maddesinde bir sınırlandırma getirilerek Mahkeme'ce hükmedilecek Vekalet Ücretleri'nden farklı olarak, talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak Vekalet Ücreti Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nde belirlenen Vekalet ücretinin beşte biri olduğunun belirtildiği, madde metninde belirtilen, talebi kısmen veya reddedilenlerden hangi tarafın anlaşılacağı hususunun net olmaması sebebiyle, Hazine Müsteşarlığı tarafından konuya açıklık getirilmiş; talep ifadesinin, Tahkim Yargılaması'nda yer alan uyuşmazlık taraflarının talebi olduğunun belirtildiği, Talebi ret olunanlar ifadesi, hem Sigorta Sözleşmesi'nden menfaat sağlayan hem de risk üstlenen Kuruluşları ve Güvence Hesabı'nı ifade etmekte olduğu belirtilerek eşitlik ilkesinin sağlanmak istendiği, **Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. Maddesinde getirilen sınırlama, sadece başvuru sahibi lehine değerlendirildiği takdirde, hukuk düzeninin en önemli ilkelerinden birisi olan eşitlik ilkesine aykırı davranılmış olacağı**, bu sebeple Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. Maddesinde getirilen sınırlamanın Müvekkil Sigorta Şirketi için de uygulanması ve Başvuru Sahibi lehine hükmedilecek Vekalet Ücreti'nin, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nde belirlenen Vekalet Ücreti'nin beşte biri olarak belirlenmesi gerektiği

Belirtilerek talebin reddedilmesi ve yargılama giderlerinin karşı tarafa yüklenmesi talep edilmiştir.

Dilekçe Eki'nde, Vekaletname (harçlandırılmış ve Baro Pullu), no'lu Hasar Dosyası, sayılı İnşaat Tüm Riskler Sigorta Poliçesi, Ekspertiz Raporu, 22.12.2014 tarihli Yapım İşleri Hakkedış Raporu, Makbuz ve İbraname, Fırtına sonrası Hakkedış Raporu, Hasar Fotoğrafları, Davacı Taraf Ticari Defterleri, Meteoroloji Raporları, Davacı Taraf'ca gönderilen İhtarname'ye Cevap Yazısı, Yargıtay Kararları, Tanık (Ad ve adresleri bilahare belirtilecektir), Bilirkişi İncelemesi, ve sair belgelerin sunulduğu görülmüştür.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Yangın Sigortası Genel Şartları, İnşaat Tüm Riskler Sigortası Genel Şartları ve Sigorta Poliçesi hükümleri ile Yargıtay Kararları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Taraflar arasında meydana gelen uyuşmazlığın İnşaat Tüm Riskler (Car) Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınan Liman İnşaatı'nda 12-13 Ocak 2015 tarihlerinde oluşan zararın tazminat tutarına ilişkin olduğu, tutarın tespiti açısından olayın niteliği (hangi teminata

girdiği) ve olay anında Eksik Sigorta olup olmadığının tespitinin önem arz ettiği anlaşılmaktadır.

Davalı X Sigorta AŞ Vekili Başvuru Dilekçesi'nde, Poliçe'de Sigortalı'nın Bakanlığı Altyapı Yatırım Genel Müdürlüğü olduğu, Davacı'nın Sigortalı olmadığı, Sigorta Ettiren olduğunu belirterek, dava açma imkanı olmadığı iddia edilerek usul yönünden davanın reddi talep edilmiş olsa da, Poliçe'de Sigortalı olarak görünenBakanlığı Altyapı Yatırım Genel Müdürlüğü tarafından verilen 11.05.2015 tarihli yazıda, “*tazminat ödenmesine muvafakat edildiğini kabul ettiğini*” bildirmiş olması nedeniyle Başvuran İş Ortaklığı'nın Aktif Husumet Ehliyeti'nin bulunduğu, Davalı X Sigorta AŞ'nin de sözleşmeye taraf olarak Pasih Husumet Ehliyeti'nin bulunduğu anlaşıldığından X Sigorta AŞ Vekili talebinin reddedilerek esasa geçilmesine karar verilmiştir. Davacı Taraf'ın, Sigorta Kuruluşu'ndan eksik ödendiği iddiası ile talepte bulunmuş olduğu ve davalının da reddetmiş olduğu, Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesine istinaden Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurma şartının oluşmuş olduğu anlaşılarak esasa geçilmiştir.

Tarafların beyanları ve dosyaya sunulu belgelerden,.....Bakanlığı, Alt Yapı Yatırım Genel Müdürlüğü tarafından yaptırılan Yat Limanı İnşaatı'nın yapımını üstlenen Davacı İş Ortaklığı tarafından Davalı X Sigorta AŞ'ye yaptırılan 14.03.2013-05.04.2015 vadeli (bakım evresi 05.04.2015-05.04.2016) 200200013635131 sayılı İnşaat Tüm Risk Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alındığı anlaşılmaktadır.

Davacı'nın Sigorta Ettiren olarak kaydedildiği Poliçe'de teminatların aşağıdaki şekilde belirtilmiş olduğu görülmektedir.

Sigorta Bedeli: İnşaat	: <u>25.889.718,67 TL</u>
Şantiye Tesisi ve Ekipmanları	: 100.000,00 TL
Enkaz Kaldırma ve Masraf	: 1.035.588,75 TL
Deprem (inşaat)	: 25.889.718,67 TL
Deprem (şantiye)	: 100.000,00 TL
Terör İnşaat	: 25.889.718,67 TL
3. Şahıs M.M. Olay Başına	: 150.000,00 TL
3. Şahıs M.M. Proje Boyunca	: 300.000,00 TL

Police’de inşaat için verilen teminatın 25.889.718,67 TL olduğu görülmektedir.

12.01.2015 tarihinde başlayan ve 13.01.2015 tarihinde de devam eden fırtına ve fırtınaya bağlı olarak denizde meydana gelen dalgalanma ve deniz suyunun yükselmesi nedeniyle inşaatta zarar meydana gelmiştir. Meteoreloji’den alınan (dosyaya da sunulmuştur) Rapor’da 12.01.2015 tarihinde rüzgar hızının 7 bofora (50 km/saat), 13.01.2015 tarihinde 8 bofora (63 km/saat) ulaştığı anlaşılmaktadır. Hasarın meydana geldiği konusunda ve rüzgar şiddeti konusunda taraflar arasında bir uyuşmazlığın bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Hasar sonrasında Davacı’nın da katılımı ile Ulaştırma Bakanlığı teknik elemanı tarafından 24.01.2015 tarihinde Hasar Tespit Tutanağı düzenlendiği anlaşılmaktadır. 13.01.2015 tarihi itibarıyla meydana gelen zararın Hakkediş Tutarı oluşturulmuş, Hakkediş Raporu’nda sözleşme Fiyatı ile yapılan 3.480.499,59 TL olarak belirtilmiş, fiyat farkı 529.980,63 TL olarak belirlenerek toplam 4.010.480,22 TL Hakkediş belirlenmiştir. Tutara ilişkin ayrıntılı bilgi kalem kalem gösterilmiştir. Rapor’da söz konusu Hakkedişin 13.01.2015 tarihinde meydana gelen fırtına hasarı imalatına ait olduğu belirtilmiştir.

Olay sonrasında 14.01.2015 tarihinde Davacı tarafından Sigorta Kuruluşu’na yapılan ihbar sonrasında Sigorta Kuruluşu tarafından Sigorta Ekspertiz Hizmetleri Ltd. Şti.’nin görevlendirildiği, Eksper (Eksper Mehmet Kanyılmaz) tarafından 03.03.2015 tarihli Rapor hazırlanmıştır. Rapor’da özetle; Anroşman taş dolgu imalatında meydana gelen zarar ziyan Kübajı hesaplarında 22.12.2014 tarihinde düzenlenmiş olan 11 nolu hakkedişdeki tamamlanmış olan imalatların hali hazır durumu öncesi imalat olarak baz alındığı belirtilmiş, hasar tutarının Police’de Sigorta Bedeli’nin Proje Nihai Bedeli’ne eşit olmasının esas olacağı inşaatın 25.880.718,67 TL ve Şantiye Tesis ve Ekipmanları’nın 100.000,00 TL olduğu belirtilmiş, 11 nolu Hakkediş’e göre gerçekleşen Keşif Artışları’nın 29.662.849,13 TL olduğu belirtildikten sonra cari yıl fiyat farkları dikkate alınarak tutara 4.516.791,70 TL eklemek suretiyle Güncel İhale Bedeli’ni 34.179.640,83 TL olarak belirlemiştir.

Meydana gelen zarar tutarı 3.378.394,89 TL olarak belirlenmiş, söz konusu tutara 514.431,56 TL fiyat farkı eklenerek 3.892.826,45 TL zarar tutarına ulaşılmıştır. Meydana gelen hasar maliyeti olarak tespit edilen 3.892.826,45 TL’den Eksik Sigorta İndirimi (25.889.718,67 TL/34.179.640,83 TL) yaptıktan sonra 2.948.661,23 TL rakamına ulaşmış, olay Sel ve Su Basması Hasarı olarak değerlendirilmiş, Klozu’nda öngörülen, Koasürans (%80 sigortacı/%20 sigortalı) ve 150.000 ABD Doları (13.01.2015 tarihli MB Döviz Kur’u 2,2819 TL/\$) muafiyet uyguladıktan sonra 2.016.643,98 TL ödenecek tazminat tutarına ulaşmıştır.

30.04.2015 tarihinde İbraname’nin imzalandığı, 2.016.643,98 TL tazminatın 14.05.2015 tarihinde Davacı’nın hesabına EFT yapıldığı, Xbank AŞ’nin dosyaya sunulan Dekontu’ndan görülmektedir. İbraname üzerine “*ödenecek miktarın birikmiş faiz ve dava haklarımız saklı kalmak kaydıyla ve makbuz hükmünde olmak üzere imzalanmıştır*” ifadesinin eklendiği görülmektedir.

Davacı’nın 22.05.2015 tarihli Ankara 16. Noterliği aracılığı ile bakiye tazminatın ödenmesi için İhtarname gönderdiği, Davalı Sigorta Kuruluşu’na tebligatın 25.05.2015 tarihinde yapılmış olduğu anlaşılmaktadır.

Talebin karşılanmaması nedeniyle Davacı, 06.07.2015 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurmuş ve dosya 21.10.2015 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya üzerinde Heyetimizce yapılan inceleme sonucunda alınan Ara Kararı ile; Davacı'nın talebi üzerine, Davalı'nın Savunma Dilekçesi Davalı'ya gönderilmiş ve Davacı Taraf'tan Cevaba Cevap Dilekçesi talep edilmiştir.

Davacı tarafından dosyaya sunulan 20.11.2015 tarihli Dilekçe'de özetle;

-Anaîş Programımıza göre ihale konusu yapılacak iş 25.889.718,87 "TL değerinde kararlaştırılmış olduğu, Delil Listesi'nde sunulduğu üzere X Yat Limanı İnşaatı Ana İş Programı'nın Revize edilerek 22.04.2015 tarihinde onaylanmış olduğu, bu belgeden anlaşılacağı üzere Keşif Artışları'yla İhale Bedeli'nin 29.662.849,13 TL'ye çıkartıldığı ve buna dair Revize İş Programı'nda 22.04:2015 tarihinde onaylanmasından sonra Keşif Artışları'na konu işlere başlamış olduğu ve revize edilen iş planı çerçevesinde Keşif Artışları'nı bitirmeyi taahhüt etmiş bulunduğu, bu durumda, riziko tarihi itibariyle taahhüt edilen iş miktarının dahi karşı yanın ileri sürdüğü gibi olmadığı,

-24.12.2015 tarihli Hakkediş Raporları'nda yaptığı iş fiyat farkı dahil 21.522.085,43-TL olduğu, yine fırtına sonrası 13.01.2015 tarihli Hakkediş Raporları'nda müvekilinin yaptığı iş fiyat farkı dahil 4.010.480,22-TL olduğu, yani toplam 25.532.565,65-TL yapılan iş-imalat olduğu, Sigorta Poliçesi'nde ise 25.889.718,67-TL inşaat için sigorta teminatının kararlaştırılmış olduğu, dolayısıyla henüz yapılmayan İnşaat işlerinin değerinin Sigorta Bedeli'ne eklenmesi gerektiği, Sigorta edilen imalatın resmi belgelerde tespit olunan değeri fiyat farkları dahil 25.532.565,65-TL'nin 25.889.718,67-TL lik Sigorta Bedeli'nden düşük olduğu, bu durumda zaten Eksik Sigorta'dan bahsedilemeyeceği,

-Dava konusu hasarın Sel-Seylap hasan olarak nitelendirilmesinin doğru olduğunu, buna göre Muafiyet ve Koasürans uygulanarak yapılan eksiltmenin de hukuka uygun olduğunu, hatta Sigorta Poliçesi'nde teminat dışındaki haller de "Denizlerin fırtına sonucu kabarmak suretiyle vereceği zararların teminat dışında bırakılmıştır"¹ hükmü gereği sigorta şirketinin hiçbir ödeme yapmaması gerektiği halde iyiniyeti olarak ödeme yaptıklarını beyanının doğru olmadığı, öncelikle zarar, 8 bofor şiddetinde rüzgar sonucu oluşan dev dalgaların çarpması sonucu meydana gelmiştir. Bu riziko ise poliçede özel olarak teminata alınmış olduğu, Poliçe'nin AÇIKLAMALAR bölümünde yer alan DENİZ/NEHRİN MUTAD) (NORMAL) HAREKETLERİ ÖZEL ŞARTI'nda;

{Poliçe ve/veya eklerinde yer alan hüküm, şart ve istisnalarda aksine bir ifade yer almadıkça sigortacı sigortalıya deniz nehrin normal hareketlerinden veya norma! gelgit hareketlerinden dolayı sigortalının sözleşme işlerinin ve/veya mal-mülkünü doğrudan veya dolaylı olarak uğradığı zarar veya hasarı tazmin etmeyecektir, Denizin durumu veya normal gel-git olaylarının Beufourt ölçüsüyle "5bofor" faktörünü aşmayan rüzgar hızıyla birlikte oluştuğu anlamına gelir. Ancak işin yapımını engelleyecek ani ve beklenmedik su hareketlenmeleri sonucunda olan hasarlar (sigortalının isin yapımında rizikonun saglimen tamamlanması için gerekli güvenlik önlemlerim eksiksiz almış olması halinde} teminat kapsamında değerlen dirilecektir hükmünün bulunduğu,*

Görüleceği üzere Poliçe'de denizin hareketlerinin "5 bofor" faktörünü aşmayan rüzgar hızıyla birlikte oluşması halinde normal hareket sınırında kabul edilmiş olduğu, Oysa olayımızda rüzgar hızıyla 8bofor ölçüsüne ulaşan bir deniz hareketinin mevcut olduğu, meydana gelen olayın teminat kapsamında olduğunun açık olduğu,

Davalı yanın hasarın Sel-Seylap nedeniyle olduğu iddiası İse gerçeği yansıtmadığı, Türk Dil Kurumu'nda "SEL" in anlamı: "*Sürekli yağan yağmurdan veya eriyen kardan oluşan, geçtiği yerlere zarar veren taşkın su, su taşkını*" olarak tanımlandığı, oysa hasarın yağın, yağmur veya eriyen kardan oluşan suların değil, denizden esen şiddetli rüzgârın oluşturduğu dalgaların karayı dövmesi nedeniyle oluşan ani hareketliliğin sebep olduğu bu nedenle sel-seylap hasarı olarak değerlendirilemeyeceği

belirtilerek talepleri tekrarlanmıştır.

Davacı'nın talebi üzerine Heyetimiz'ce alınan Karar'a istinaden 08.12.2015 tarihinde saat:14.00'da Sigorta Tahkim Komisyonu'nun Altunizade Mah. Kısıklı Cad. No. 35 Aksel İş Merkezi A Blok Kat. 2 34662 Üsküdar /İSTANBUL adresinde, Başvuran Vekili Av. ile aleyhine başvuru yapılan X Sigorta A.Ş. Vekili Av. ve Av.'nın katılımı ile yapılan Duruşma'da taraflar beyanlarını tekrarlamışlardır.

Duruşma'da;

Sigorta Şirketi Vekili Av. söz alarak; *savunmalarımızı detaylandıran ve cevap dilekçemizden farklı olamayan 08/12/2015 tarihli dilekçemizi sunuyoruz dilekçenin bir sureti elden tebliğ yerine geçmek üzere başvuran vekiline elden verildi. Yargılamaya devam olundu. Sigorta Şirketi Vekili: Huzurdaki uyuşmazlık iki hususta toplanmaktadır. Birincisi hasar fırtınadan mı? yoksa sel seylaptan mı kaynaklanmaktadır ikincisi ise eksik sigorta uygulamasının yerinde olup olmadığıdır. Başvuran vekili tarafından sunulan 2001 tarihli Yargıtay Kararı'nın dosyamıza uygulanma olanağı yoktur. Zira 2009 yılında İnşaat Sigortası Genel Şartları'nda değişiklik meydana gelmiştir. Meydana gelen hasar, fırtınanın meydana getirdiği rüzgar sonucu denizin kabarması ve kıyı seli şeklinde gerçekleşmiştir. Bu durumda Poliçe'deki özel düzenleme gereği Sel Seylap Hasarı olarak değerlendirilmiş, Koasürans ve Muafiyet uygulanarak hasar bedeli ödenmiştir. Poliçe'den kaynaklanan yükümlülüğümüz yerine getirilmiştir. Olay fırtına hasarı olarak nitelendirilecekse, fırtına sonucunda oluşacak hasar yangın sigortası genel şartlarına göre teminat dışında bırakılmıştır. Dilekçemizde belirttiğimiz üzere 22/12/2014 tarihli 11 nolu yapım işleri Hakkediş Raporu'nda ihale bedelindeki artış kesin suretle belirtilmiştir. 13/01/2015 tarihindeki poliçedeki bedel ile aynı meblağ olan Hakkediş Raporu'nun neye göre belirlendiğini bilemiyoruz. Riziko gerçekleştikten sonra hasar ödeme meblağına bir etkisi bulunmamaktadır.*" beyanında bulunmuş.

Başvuran Vekili Av. söz alarak; *"bu gün tarafıma tebliğ edilen 08/12/2015 tarihli dilekçenin sunulmasına muafakat etmiyorum. Gerekirse bu dilekçe ile ilgili yazılı beyanda da bulunacağım. Poliçe'de fırtınanın teminat dışı olduğu hususunda bir kloz bulunmamaktadır. Bofor Meteorolojinin Sitesi'nde tamamen denizsel bir kavramdır. Poliçemiz'de de teminat altına alınmıştır."* İfadesinde bulunmuştur.

Heyetimiz tarafından Duruşma sonucunda;

“1. Başvuran Vekili’ne bugün tebliğ aldığı 08/12/2015 tarihli dilekçeye karşı gerekirse,

Beyanda bulunmak üzere 1 haftalık kesin süre verilmesine bu süre içerisinde beyanda bulunmadığı takdirde beyanda bulunmaktan vazgeçmiş sayılmasına (İhtarat yapıldı),

2. Sigorta Şirketi tarafından bu gün sunulan dilekçe, Taraf Vekilleri’nin Duruşma’daki beyanları ve Başvuran Vekili tarafından sunulması halinde Beyan Dilekçesi de Hakem Heyetimiz’ce dikkate alınarak Hakem Heyeti arasında bir toplantı yapılmasına bilirkişi incelemesi yapıp yapılmayacağı hususunun anılan toplantı sonucunda değerlendirilmesine,

3. Başvuran Vekili tarafından tanık dinletme talebinden vazgeçmesi sebebi ile tanık dinlemekten vazgeçilmesine,

4. Sair hususların bilahare düşünülmesine,”

Karar verilmiştir.

Dosya muhteviyatı değerlendirilerek 14.12.2015 tarihinde heyetimizce alınan Ara Karar ile; hukuki değerlendirmesi tarafımıza ait olmak üzere, dosyaya sunulu beyan ve belgeler değerlendirilerek hasarın meydana geldiği tarihte Liman İnşaatı’nın geldiği “*fili aşama*” daki değerinin tespit edilerek Eksik Sigorta olup olmadığının, Hakem Heyetimizce değerlendirilmesi için konusunda uzman teknik bir bilirkişi olarak Yıldız Teknik Üniversitesi Mimarlık Fakültesi Öğretim Görevlisi Doç. Dr.’in görevlendirilmesine karar verilmiş, bilirkişi tarafından hazırlanan Rapor varsa, itirazlarını iletmek üzere iki hafta süre verilerek 13.01.2016 tarihinde taraflara tebliğ edilmiştir. Davacı taraf Rapor’a ilişkin bir beyanda bulunmamış, Davalı Vekili ise 26.01.2016 tarihinde Rapor’a ilişkin itirazını bildirmiştir. Heyetimiz’ce, yapılan itirazın reddine karar verilmiştir.

4.2- Gerekçeli Karar

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın hasarı meydana getiren olayın Poliçe’nin hangi maddesi kapsamında değerlendirileceği ve zarar tutarına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

4.2.1-Zararı Meydana Getiren Olayın Dahil Olacağı Teminat

6102 sayılı TTK gereği Sigortacı, sözleşme kapsamında meydana gelen gerçek zarardan sorumludur. Kanun’un “*Sigortanın kapsamı*” başlıklı 1409. Maddesi gereği;

“ (1) Sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur.

(2) Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir.”

Sigortacılık Kanunu’nun 11. Maddesi gereği;

“Sigorta sözleşmelerinin ana muhtevası, Müsteşarlıkça onaylanan ve sigorta şirketlerince aynı şekilde uygulanacak olan genel şartlara uygun olarak düzenlenir. Ancak, sigorta sözleşmelerinde işin özelliğine uygun olarak özel şartlar tesis edilebilir. Bu hususlar, sigorta sözleşmesi üzerinde ve özel şartlar başlığı altında herhangi bir yanılığa neden olmayacak şekilde açık olarak belirtilir. “

Ayrıca TTK'nın 1425. Maddesi gereği;“(1)Sigorta poliçesi, tarafların haklarını, temerrüde ilişkin hükümler ile genel ve varsa özel şartları içerir, rahat ve kolay okunacak biçimde düzenlenir.”

Bu durumda Poliçe hükümlerinin değerlendirilerek rizikonun dahil olduğu teminatın belirlenmesi gerekmektedir.

Meteoroloji'den alınan Raporlar'dan da anlaşıldığı üzere, 12-13 Ocak 2015 tarihinde oluşan hasarın 7-8 bofora (50 km/saat-63 km/saat) kadar ulaşan rüzgardan kaynaklı olarak deniz kabarması ve dalgaların inşaat parçalarını denize sürükleyişi ile meydana geldiği sabit olup, Yetkilileri ve Eksper tarafından yapılan değerlendirmede de olayın bu şekilde meydana geldiğinin kabul edildiği anlaşılmaktadır.

Meydana gelen zararın Poliçe'de bulunan teminatlardan hangisine gireceğinin ve bu teminatta öngörülen hasar tutarının tespiti gerekmektedir.

Poliçe'nin Genel Teminatları'nın tanımlandığı ilk bölümünde;

“Bu poliçe, yukarıda yer alan sigorta konularını karşılarında belirtilen bedeller/limitler kapsamında inşaat Sigortaları Genel Şartları, Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları ve ekli özel şartlar çerçevesinde temin eder.” hükmüne yer verilmiştir.

İnşaat Sigortası Genel Şartları'nın “Sigorta Kapsamı” başlıklı A.1 maddesine göre; *“Bu sigorta, konusunu teşkil eden değerlerin teminat müddeti içinde, inşaat sahasında bulunduğu sırada, inşaat süresinde bu Poliçe'de gösterilen istisnalar dışında kalan, önceden bilinmeyen ve ani bir sebeple herhangi bir ziya ve hasara uğraması halini temin eder.”* Genel Şartlar incelendiğinde fırtına/rüzgar kaynaklı hasarların veya deniz/dalga vb teminat kapsamı dışında olduğuna ilişkin bir hükme rastlanmamaktadır.

Poliçe Klozları'na bakıldığında fırtınaya ilişkin olarak;

“İnşaat Tüm Riskler Sigortası Genel Şartları'na göre teminat altında olan "FIRTINA" terimi ile 10 mt. yükseklikte , saniyede 17,1 mt/ sn veya 7 Bofor'u aşan rüzgarlar kastedilmektedir. Bu hızın altında gerçekleşen rüzgar hızları neticesinde oluşacak maddi zararlar bu Poliçe'nin kapsamı dışındadır.”

hükümünün yer aldığı görülmektedir.

Sel ve Seylapa ilişkin olarak Poliçe'de aşağıdaki Kloz'un yer aldığı görülmektedir.

KLOZ: 110 YAĞIŞ, SEL VE SEYLAP RİSKLERİ İLE İLGİLİ GÜVENLİK ÖNLEMLERİNE AİT GARANTİ KLOZU

Bu kloz ile, poliçe şartlarında ve ekli zeyilnamelerde yer alan diğer hükümler aynen saklı kalmak şartıyla taraflar, sigortalı kıymetlerde, yağış, sel veya seylap sonucunda meydana gelecek kayıp ve zararların ancak, söz konusu projenin çizimi ve gerçekleştirilmesi sırasında gerekli emniyet önlemlerinin alınmış olması ön koşuluyla teminata dahil olacağını kararlaştırmışlardır.

Gerekli emniyet önlemlerinden kasıt, plan ve proje hazırlığı safhasında yapılan hesaplamalarda ve projenin uygulanması sırasında, sigortalı inşaat alanıyla ilgili olarak

ve tüm sigorta süresini kapsamak üzere, 20 yıllık bir dönüşüm süresini dikkate alacak şekilde meteorolojik verilerden ve istatistiklerden yararlanılmış olmasıdır. İnşaat sahası içinde bulunan (ister kurumuş olsun, ister su taşısın) su yol ve yataklarındaki kum, ağaç gibi suyun akışını önleyecek engellerin, Sigortalı tarafından hemen giderilmemesi sonucu meydana gelecek kayıp ve zararlar tazmin edilmeyecektir.

Diğer taraftan, Poliçe’de dalgaların oluşturacağı veya rüzgarın neden olacağı dalgalar nedeniyle inşaatta oluşacak zararların teminat dışında olduğuna ilişkin bir hükmün olmadığı, Poliçe’nin muafiyet kısmından sonra gelen AÇIKLAMAR hükümlerinde “Deniz Yapıları Özel Şartı’nda” normal deniz hareketleri ve etkileri neticesinde oluşacak kum birikimi, toprağın oyulması, korozyon vb olayların teminat dışında olduğunun belirtildiği, sonrasında yer alan “DENİZ / NEHRİN MUTAD (NORMAL) HAREKETLERİ ÖZEL ŞARTI” bölümünde denizde meydana gelecek normal hareketlerden sorumlu olmayacağı belirtilmiş ve normal hareketlerin ne olduğu da açıklanmıştır.

Poliçe’nin ilgili hükümleri aşağıya alınmıştır.

HER BİR HASARDA UYGULANACAK MUAFİYETLER

DIĞER DOĞAL AFETLER	75.000.-USD HASARIN %10’U
DIĞER HASARLAR	50.000.-USD HASARIN %10 U
HIRSIZLIK	10.00Q.-USD HASARIN %10’U
3.Ş.M.M. (MADDİ) UYGULANIR	ASGARİ 2.500 USD OLMAK ÜZERE,HASARIN %10 U ORANINDA TENZİLİ MUAFİYET
BAKIM DEVRESİ	75.000.-USD HASARIN %10’U
DEPREM	%20 sigortalı %80 sigortacı koasürans uygulanacak olup, hasar anında Sigortacının sorumlu olduğu %80lik kısım üzerinden,sigortacının sorumlu olduğu sigorta bedelinin % 2 si oranında tenzili muafiyet uygulanacaktır.
GLKHH VE TERÖR	% 20 sigortalı %80 sigortacı koasürans uygulanacak olup, hasar anında Sigortacının sorumlu olduğu % 80 'lik kısım üzerinden, sigortacının sorumlu olduğu sigorta bedelinin % 2 1 si oranında tenzili muafiyet uygulanacaktır.

SEL-SEYLA-P-YER KAYMASI-ÇÖKME %80 SİGORTACI %20 SİGORTALI KOASÜRANS ÜZERİNDEN 150.000 USD MUAFİYET UYGULANIR

AÇIKLAMALAR:

DENİZ YAPILARI ÖZEL ŞARTI

- NORMAL DENİZ HAREKETLERİ VE ETKİLERİ NETİCESİ OLAN KUM BİRİKİMİ, TOPRAĞIN OYULMASI KOROZYON VB. OLAYLAR,
- İNŞAAT SİRASINDA SİGORTA KONUSU YAPIYA YÜZER TEÇHİZAT BAĞLANMASI SEBEBİ İLE MEYDANA GELEBİLECEK HASARLAR
- PROJE KUSURLARI İLE KAZIK ÇAKMA SİRASINDAKİ UYGULAMA HATALARI, KAZIKLARIN ÇAKILDIĞI EKSENDEN DEPLASE OLMASI,
- SİGORTA KONUSU İNŞAAT İŞİ İLE İLGİLİ OLARAK İŞVEREN MAKAM TARAFINDAN DÜZENLENEN VE BU POLİÇENİN AYRILMAZ PARÇASI ADDEDİLEN TEKNİK ŞARTNAMEYE UYGUN HAREKET EDİLMEMESİ NETİCESİ MEYDANA GELEN HASARLAR
- GEL-GİT OLAYLARININ MEYDANA GETİRECEĞİ HASARLAR
- SUYUN İÇİNDE VEA/EYA ÜSTÜNDE ÇALIŞAN MAKİNELER, "İŞ MAKİNELERİ" HASARLARI,
- DOLGU KAYBI, GEMİ ÇARPMASI, HERTÜRLÜ DENİZCİLİK SORUMLULUĞU (MARINE LIABİLİTY) VE İNŞAATIN YAPILMIŞ KISIMLARINDAKİ DENGESİZ (HOMOJEN VE MUTAD OLMAYAN ÇÖKMELER TEMİNATA DAHİL DEĞİLDİR.

DENİZ / NEHRİN MUTAD (NORMAL) HAREKETLERİ ÖZEL ŞARTI

POLİÇE VEA/EYA EKLERİNDE YER ALAN HÜKÜM, ŞART VE İSTİSNALARDA AKSİNE BİR İFADE YER ALMADIKÇA SİGORTACI, SİGORTALIYA DENİZ/NEHRİN NORMAL HAREKETLERİNDEN VEYA NORMAL GEL-GİT HAREKETLERİNDEN DOLAY! SİGORTALININ SÖZLEŞME İŞLERİNİN VEA/EYA MAL-MÜLKÜNÜN DOĞRUDAN VEYA DOLAYLI OLARAK UĞRADIĞI ZARAR VEYA HASARI TAZMİN ETMEYECEKTİR.

* DENİZİN VEYA GEL-GİT SULARININ NORMAL FAALİYETLERİ İSTATİSTİKİ AÇIDAN;5 YILLIK GÖZLEMLEME SÜRESİ İÇİNDE BİR KEZ MEYDANA GELDİĞİ,

* DENİZİN DURUMU VEYA NORMAL GELGİT OLAYLARININ BEUFORT ÖLÇÜSÜYLE "5 BOFOR" FAKTÖRÜNÜ AŞMAYAN RÜZGAR HIZIYLA BİRLİKTE OLUŞTUĞU ANLAMINA GELİR.

ANCAK İŞİN YAPIMINI ENGELLEYECEK ANİ VE BEKLENMEDİK SU HAREKETLENMELERİ SONUCUNDA OLUŞAN HASARLAR (SİGORTALININ İŞİN YAPIMINDA, RİZİKONUN SAĞLİMEN TAMAMLANMASI İÇİN GEREKLİ GÜVENLİK ÖNLEMLERİNİ EKSİKSİZ ALMIŞ OLMASI HALİNDE) TEMİNAT KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLECEKTİR.

Genel Şart hükümleri ve Poliçe hükümleri dikkate alındığında, olayın, Sigortacı’nın kabul ettiği şekilde Sel ve Seylap olarak kabul edilemeyeceği, olayın Fırtına’dan kaynaklı deniz hareketlerinden (dalga ve deniz yükselmesi) kaynaklandığı ve 7-8 bofor hızında olan

rüzgardan kaynaklanan olayın mutad deniz hareketi olarak kabul edilemeyeceği ve nihayetinde olayın Poliçe kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kararına varılmıştır.

4.2.2. Tazminat Tutarının Tespiti

Davalı Sigorta Kuruluşu olayı Sel ve Seylap kapsamında değerlendirerek bu teminata ilişkin uyguladığı muafiyet yanında, eksik sigorta olduğu iddiası ile ödenecek tazminatta da indirim yapmıştır.

Poliçe’de inşaat için verilen teminatın 25.889.718,67 TL olduğu görülmektedir.

TTK’nın 1460. Maddesi gereği;“(1) *Sigorta değeri sigorta olunan menfaatin tam değeridir.*”

TTK’nın“Eksik Sigorta” başlıklı 1462. Maddesi “(1) *Sigorta Bedeli, Sigorta Değeri’nden az olduğu takdirde, sigorta edilmiş menfaatin bir kısmının zarara uğraması hâlinde sigortacı, aksine sözleşme yoksa, Sigorta Bedeli’nin Sigorta Değeri’ne olan oranına göre tazminat öder.*” hükmünü içermektedir.

Poliçe’de de “*Bu Poliçe belirtilen Sigorta Bedeli’nin proje nihai bedeline eşit olması esastır. Proje süresince enflasyon ve/veya keşif artışları nedeniyle Sigorta Bedeli’nde meydana gelmiş ya da gelebilecek değişiklikler sigortacıya bildirilecek olup, aksi halde Genel Şartların 15/5 maddesi gereğince hasar tazminat hesabı yapılacak ve eksik sigorta söz konusu olabilecektir.*

’Poliçe’de belirtilen İnşaat süresinin uzaması halinde Sigortalı’nın Sigortacı’ya yazılı uzatma talebinde bulunması kaydıyla, yeniden belirlenecek ek prim karşılığında teminat süreleri uzatılabilecektir.”

hükmüne yer verildiği görülmektedir.

Dosya muhteviyatı incelendiğinde, Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Altyapı Yatırım Genel Müdürlüğü ile yapılan Sözleşme’ye istinaden Yüklenici Firma konumunda olan Davacı Ortaklığın inşaatı başladığı ve inşaatın devamı aşamasında Hakkediş Raporları’nın hazırlanarak idare tarafından ödeme yapıldığı anlaşılmaktadır. Diğer taraftan İdare tarafından yapılan Ek Sözleşme’ye istinaden Yapım Bedelleri’nin de artırıldığı görülmektedir.

22.12.2014 tarih ve 11 no’lu Yapım İşleri Hakkediş Raporu’nda Ek Sözleşme Bedelleri ile Yapılan Artırımlar ve Toplam Sözleşme Bedelleri aşağıda şekilde belirlenmiştir.

Sözleşme Artış Onay Tarihi EK Sözleşme Bedeli Toplam Sözleşme Bedeli

09.01.2014/429	210.359,57	26.100.078,24 TL
15.08.2014/39141	30.673,71	26.130.751,95 TL
05.12.2014/64729	3.532.097,18	29.662.849,13 TL

Dosya muhteviyatı gereği idare ile yapılan Sözleşme Bedeli'nde artış yapılsa da, eksik Sigorta'dan bahsedilebilmesi için olay anında yapımı yapılan inşaat kısmının Sigorta Bedeli'nin üzerinde olması gerekmektedir. Bu bedele de ancak, Hakkediş Raporları ve hasar sonrasında yapılan Hasar Tespit Raporları'nın değerlendirilmesi ile karar verilecektir. Bunun da konusunda uzman bir bilirkişi tarafından yapılmasının gerektiği düşüncesi ile Heyetimizce alınan Ara Karar Yıldız Teknik Üniversitesi Mimarlık Fakültesi Öğretim Görevlisi Doç. Dr. Canan Girgin'in görevlendirilmesine karar verilmiştir. Bilirkişi tarafından dosya üzerinde yapılan inceleme sonrasında hazırlanan Rapor dosyaya sunulmuştur.

Bilirkişi Raporu'nda;

Davacı, Sözleşmedeki keşif artışlarını Sigorta firmasına bildirmemekle hata etmiş olmakla birlikte, taraflarca imzalanmış 22.12.2014 tarihli 11.Hakedişteki toplam yapılmış iş tutarı **21.552.085,43 TL** olup, sigorta poliçe bedeli olan 25.889.718,67 TL'den **düşüktür** (Keza, hasar sonrası 16.03.2015 tarihli ilk Hakedişte bile toplam yapılmış iş tutarı 22.705.449,08 TL'dir). Henüz yapılmamış işler değerlendirme dışı olacağından, **eksik sigorta sözkonusu değildir**.

değerlendirmesinde bulunulmuştur.

Bilirkişi Raporu'nda olay sırasında Eksik Sigorta olmadığı belirtilmiş, diğer taraftan Keşif Artışları'nı Sigorta Kuruluşu'na bildirmemesinin de hata olduğu ifade edilmiştir.

Bilirkişi Raporu varsa itirazlarını iletmek üzere taraflara iletilmiş, davacı bir itiraz bildirmemiş davalı ise Rapor'a itiraz etmiştir.

Davalı Vekili tarafından dosyaya sunulan 26.01.2016 tarihli Dilekçe'de;

-Sayın Bilirkişi tarafından Rapor tanzim edilirken, tamamen Sigortacılık Hukuku ve Tekniği ile ilgili Sigorta Teminatı kapsamı ve Eksik Sigorta uygulaması hakkında, uzmanlığı bulunmamasına rağmen görüş bildirilmiş olduğu, bilirkişinin bu tespitleri yaparken çoğu uzman Sigorta Hukukçusu'na göre çok daha kesin yargılara varmış olduğu, iş bu tespitlerin bilirkişinin uzmanlığı açısından kabulünün mümkün olmadığı, Zira mevcut hasarın Poliçe'de mevcut Hangi Teminat Kapsamı'na girdiği ve Eksik Sigorta uygulaması ile ilgili görüş bildirilebilmesi için hukukçu (özellikle Sigorta Hukukçusu) olmak kanuni bir şart olduğu, belirtilen sebeplerle, Sigortacılık ve Sigorta Hukuku alanında uzman bir bilirkişi heyetinden rapor alınması talebinde bulunulmuş,

-Olayın 7 boforun üzerinde fırtınanın neden olduğu deniz hareketi ile meydana gelmiş olmakla, Poliçe'de fırtına ve deniz hareketi olarak iki ayrı teminatın söz konusu olduğu, rüzgara bağlı Genel Fırtına Klotu'na göre değil Rüzgara Bağlı Deniz Hareketleri Klotu'na göre olayın değerlendirilmesi gerektiği, 5 boforu aşan rüzgârın etkisiyle ortaya çıkan deniz hareketlerine yönelik özel bir teminat öngörülmüşken ve uyuşmazlığa konu olay da 8 bofor

şiddetindeki rüzgârın neden olduğu deniz hareketinin sonucu olduğundan, uyuşmazlığa konu risk, fırtına değil deniz hareketleri teminatı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, Davalı Müvekkil Sigorta Şirketi haklı ve hukuka uygun olarak Sel-Seylap Hasarı'nı Poliçe'de mevcut şartlara göre tazmin etmiş ve sorumluluğunu yerine getirdiği, bu sebeple davanın reddi gerektiği,

-Dava konusu hasar ihbarı ile tarafımıza ibraz edilen 22.12.2014 tarih ve 11 no'lu Yapım İşleri Hakediş Raporu'nda Sözleşme Bedeli'nde artış gerçekleştiğinin görüldüğü, bu nedenle, eksik sigorta uygulanması gerektiği,

-Sigorta tazminatının muacceliyeti, tamamen hukuki bir konu olup bilirkişinin uzmanlık alanı dışında olduğu, Duruşma'da da ifade edildiği üzere, TTK'nın 1427. maddesi gereği muacceliyetin ön koşulu gerekli belgelerin sigortacıya verilmesi olduğu, uyuşmazlık konusu olayda temerrüden bahsedebilmek için, zarara ilişkin belgeler yanında ödemenin yapılacağı kişiye ilişkin gerekli belgeler de Sigortacı'ya ulaştırılması gerektiği, bunun için de, tazminatın Sözleşme'de sigortalı olarak yer almayan Sigorta Ettiren'e ödenebilmesine ilişkin Muvafakatın verildiği de Sigortacı'ya bildirilmesi gerektiği ifade edilerek, temerrüde düşülmediği

ifade edilmiştir.

Davalı Vekili'nin Rapor'a ilişkin itirazı değerlendirilmiştir. Davalı Vekili, bilirkişinin sigorta bilgisinin olmadığını, buna rağmen sigortaya ilişkin yorum yaptığını, bunun kabulünün mümkün olmadığını belirterek, dosyaya Sigorta Hukuku'nda uzman bir bilirkişi atanması talep edilse de, Heyetimiz'ce alınan Ara Karar'da da belirtildiği üzere, hukuki değerlendirmesi Heyetimiz'e ait olmak üzere bilirkişi görevlendirilmiştir. Tahkimde görev yapan Heyet Üyeleri'nin üçü de Sigorta ve Sigorta Hukuku ile Sigorta Tekniği konusunda uzman olup, dosyaya Sigorta Hukukçusu bilirkişi atanması talebinin reddine karar verilmiştir. Mimar olan bilirkişi, inşaat konusundaki uzmanlığından yararlanmak üzere atanmış olup, bu konudaki tespit ve değerlendirmesi uyuşmazlığın çözümünde dikkate alınmıştır. Bu nedenle yapılan itirazın reddedilmesine karar verilmiştir.

Bilirkişi Raporu'nda da belirtildiği üzere olaydan önce 22.12.2014 tarihinde düzenlenen Hakkediş Raporu'nda inşaatın tamamlanan kısmının 21.552.085,43TL olduğu, olay sonrasında 16.03.2015 tarihinde yapılan Hakkediş Raporu'nda ise tamamlanan kısmın 22.705.449,08 TL olduğu dikkate alındığında olay sırasında inşaatın tamamlanan kısmın Poliçe Teminatı olan 25.889.718,67 TL'nin altında kaldığı anlaşılmaktadır.

Bilirkişi Raporu da dikkate alınarak Heyetimizce yapılan değerlendirme sonrasında, olay sırasında Liman İnşaatı'nın tamamlanan kısmının Poliçe'de kayıtlı sigorta teminatının altında olması nedeniyle Eksik Sigorta'nın bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda Eksik Sigorta nedeniyle, meydana gelen hasardan indirim yapılmasının hukuken mümkün olmadığı kararına varılmıştır.

Olay tarihinde Eksik Sigorta olmasa da, İdareyle yapılan Ek Sözleşmeyle inşaatın toplam bedelinin artırıldığı da ortadadır. Bilirkişi Raporu'nda da bilgilendirmenin yapılmadığı belirtilmiştir.

TTK'nin "Sözleşme Süresi İçinde" bilgilendirmeyi öngören 1444. Maddesi;"(1) *Sigorta Ettiren, sözleşmenin yapılmasından sonra, sigortacının izni olmadan rizikoyu veya mevcut durumu ağırlaştırarak tazminat tutarının artmasını etkileyici davranış ve işlemlerde bulunamaz.*

(2)*Sigorta Ettiren veya onun izniyle başkası, rizikonun gerçekleşme ihtimalini artırıcı veya mevcut durumu ağırlaştırıcı işlemlerde bulunursa yahut sözleşme yapılırken açıkça riziko ağırlaşması olarak kabul edilmiş bulunan hususlardan biri gerçekleşirse derhâl bu işlemler bilgisi dışında yapılmışsa, bu hususu öğrendiği tarihten itibaren en geç on gün içinde durumu sigortacıya bildirir.*" hükmünü içermektedir.

Police hükümlerinde de; Proje süresince enflasyon ve/veya keşif artışları nedeniyle Sigorta Bedeli'nde meydana gelmiş ya da gelebilecek değişiklikler Sigortacı'ya bildirilecek olup, aksi halde Genel Şartların 15/5 maddesi gereğince hasar tazminat hesabı yapılacak ve Eksik Sigorta söz konusu olabileceği, 'Police'de belirtilen İnşaat Süresi'nin uzaması halinde Sigortalı'nın Sigortacı'ya Yazılı Uzatma Talebi'nde bulunması kaydıyla, yeniden belirlenecek Ek Prim karşılığında teminat süreleri uzatılabileceği idesi ile Kanun hükmü Sözleşme'ye de alınmıştır.

İdare'yle yapılan Sözleşme ile inşaatın toplam maliyeti değişmiş olmasına rağmen sigorta ettiren davacı tarafından önemli sayılacak ve ak prim ödenmesini gerektirecek durum sigortacıya bildirilmemiştir.

Önemli sayılacak bir değişikliğin Sigortacı'ya bildirilmemesi durumunda Sigortacı'nın hakları TTK'nın 1445. Maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin 5. Fıkrası;

"Rizikonun gerçekleşmesinden sonra Sigorta Ettiren'in ihmali belirlendiği ve değişikliklere ilişkin beyan yükümlülüğünün ihlal edildiği saptandığı takdirde, söz konusu ihlal tazminat miktarına veya bedele ya da rizikonun gerçekleşmesine etki edebilecek nitelikte ise, ihmalin derecesine göre, tazminattan veya bedelden indirim yapılır. Sigorta ettirenin kastı hâlinde ise meydana gelen değişiklik ile gerçekleşen riziko arasında bağlantı varsa, sigortacı sözleşmeyi feshedebilir; bu durumda sigorta tazminatı veya bedeli ödenmez. Bağlantı yoksa, sigortacı ödenen primle ödenmesi gereken prim arasındaki oranı dikkate alarak sigorta tazminatını veya bedelini öder." hükmünü içermektedir.

Somut olayda da Eksik Sigorta uygulanamayacak ancak, İnşaat Bedeli'nde meydana gelecek artış için ödenmesi gereken prim oranında hasardan indirim yapılması gerekecektir.

Police'de verilen teminatlar,

4.2.3. Tazminat Hesabı

Olayın meydana gelmesinden sonra İş Yaptıran konumunda olan Bakanlığı Altyapı Yatırım Genel Müdürlüğü Teknik Elemanı tarafında yapılan incelemeden sonra oluşturulan Hakkediş Raporu'nda Sözleşme Fiyatı ile yapılan değerlendirmede 3.480.499,59 TL zarar belirtilmiş, fiyat farkı olarak 529.980,63 TL eklenerek toplam 4.010.480,22 TL zarar belirlenmiştir.

Eksper tarafından ise esasen hazırlanan Hakkediş Raporu esas alınarak tespit yapılmasına rağmen, meydana gelen zarar tutarı 3.378.394,89 TL olarak belirlenmiş, söz konusu tutara 514.431,56 TL fiyat farkı eklenerek 3.892.826,45 TL zarar tutarına ulaşılmıştır.

Olay sonrasında Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Altyapı Yatırım Genel Müdürlüğü tarafından yapılan incelemede ayrıntılı tespit ve değerlendirme yapıldığı ve somut belgelerle ve resimlerle gösterildiği anlaşıldığından ve bilirkişi tarafından yapılan değerlendirmede de zarar tutarı olarak bu Rapor'un esas alınması öngörüldüğünden, Hakkediş Raporu'nda bulunan 4.010.480,22 TL'nin alınmasına karar verilmiştir.

22.12.2014 tarih ve 11 no'lu Yapım İşleri Hakkediş Raporu'nda Ek Sözleşme Bedelleri ile Yapılan Artırımlar ve Toplam Sözleşme Bedelleri;

Sözleşme Artış Onay Tarihi EK Sözleşme Bedeli Toplam Sözleşme Bedeli

09.01.2014/429	210.359,57	26.100.078,24 TL
15.08.2014/39141	30.673,71	26.130.751,95 TL
05.12.2014/64729	3.532.097,18	29.662.849,13 TL

Olarak belirlendiğinden, Davacı'nın Sigorta Bedeli'ni 29.662.849,13 TL'ye çıkarması gerekli idi, Davacı bu bedeli artırmayarak Eksik Sigorta Primi ödemiştir. TTK'nın 1445. Maddesinin beşinci fıkrasına istinaden eksik ödediği prim oranında hasardan da indirim yapılacaktır.

Sigorta Bedeli'nin 25.889.718,67 TL olduğu dikkate alındığında Davacı'nın toplam 3.773.130,46 TL artışı yapmadığı anlaşılmaktadır. Poliçe'nin geçerlik süresinin 14.03.2013-05.04.2015 tarihleri arası olduğu (bakım evresi 05.04.2015-05.04.2016) ve bu durumda Poliçe'nin toplam süresinin 752 gün olduğu, Hakkediş Raporu'nun düzenlendiği 22.12.2014 tarihinde toplam geçen sürenin 648 gün olduğu ve kalan sürenin 104 gün olduğu anlaşılmaktadır. Poliçe için ödenen toplam prim tutarı (vergisiz) 140.359,40 TL olup, alınan toplam prim teminata oranlandığında, ek teminat olarak alınması gereken 3.773.130,46 TL teminat için kalan 104 günde ek olarak Sigortacı'ya 2.828,99 TL daha prim ödenmesi gerekeceken bu primi ödemiştir. Ödenmesi gereken toplam 143.188,39 TL (140.359,40 TL + 2.828,99 TL) yerine 140.359,40 TL alınmış olduğu anlaşıldığından oranlama yapıldığında ödenecek tazminattan %1,98 oranında indirim yapılması gerekecektir.

Bu durumda tespit edilen 4.010.480,22 TL'den 79.235,55 TL indirim yapıldıktan sonra 3.931.244,67 TL tazminat çıkmaktadır. Söz konusu teminata ilişkin Sigortalı ile Kosürans öngörülmemesine rağmen, diğer hasarlarda 50.000 USD, hasarın %10'u oranında Muafiyet öngörülmüş olduğundan, tespit edilen tutarın %10'u olan 393.124,47 TL de (asgari 50.000 ABD Doları daha düşük olduğundan %10'u alınmıştır) ödenecek tazminattan indirilecektir. Bu durumda ödenecek tazminat tutarı 3.538.120,20 TL olacaktır.

Sigorta Kuruluşu tarafından 14.05.2015 tarihinde ödenen 2.016.643,98 TL tazminat indirildikten sonra kalan 1.521.476,22 TL'nin Davacı'ya ödenmesi gerekecektir.

4.2.4. Faiz Talebinin Değerlendirilmesi

1.978.721,99 TL'nin Eksper'in gönderildiği tarih olan 17.01.2015 tarihinden itibaren avans faizi ile ve ödenen 2.016.643,98 TL'nin Eksper gönderildiği tarih ile ödemenin yapıldığı tarihe kadar olan süredeki avans faizi olan 68.000 TL'nin ödenmesini talep etmiştir.

TTK'nın 1427. Maddesinin ikinci fıkrası; “(2)Sigorta tazminatı veya bedeli, rizikonun gerçekleşmesini müteakip ve rizikoyla ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden sonra sigortacının edimine ilişkin araştırmaları bitince ve her hâlde 1446 ncı maddeye göre yapılacak **ihbardan kırkbeş gün sonra muaccel olur**. Can sigortaları için bu süre on beş gündür. Sigortacıya yüklenemeyen bir kusurdan dolayı inceleme gecikmiş ise süre işlemez.” hükmünü içermektedir.

Olayın meydana gelmesi sonrasında 14.01.2015 tarihinde durumun Sigortacı'ya bildirilmiş olduğu ve Eksper incelemesinin de hemen başlatıldığı anlaşılmaktadır. İhbar tarihinden itibaren geçecek 45 gün sonrası olan 01.03.2015 tarihine kadar ödeme yapılması gereklidir.

Bu durumda davacı temerrüte düşmüş olduğu 01.03.2015 tarihinden 2.016.643,98 TL'nin ödendiği 14.05.2015 tarihine kadar işleyen 74 günlük sürenin avans faizini ödemesi gerekecektir. Yıllık %10,5 olarak hesaplanan 74 günlük faiz 42.929,65 TL'dir. Başvuranın faiz talebi 68.000,00 TL olduğundan, 42.929,65 TL avans faizinin kabulü ile 25.070,35 TL avans faizinin reddine karar verilmiştir.

2 SONUÇ

Yukarıda açıklanan iddia, savunma ve taraf delilleri doğrultusunda yapılan değerlendirmenin ışığında DAVANIN KISMEN KABULÜNE, KISMEN REDDİNE;

1. Başvuru Sahibi İnşaat Taahhüt Turizm ve Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret A.Ş.-İnşaat Petrol Ürünleri ve Turizm Sanayi ve Ticaret A.Ş. İş Ortaklığı talebinin kısmen kabulüne, kabul edilen 1.521.476,22 TL'nin 01.03.2015 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte Davalı X Sigorta AŞ'den alınarak Başvuran'a ödenmesine, 525.827,78 TL fazlaya ilişkin talebin Reddine,
2. Başvuran tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru öncesi dönemde yapılan ödemenin avans faizi olarak talep edilen 68.000,00 TL avans faizinin, 42.929,65 TL'lik kısmının kabulü ile bu bedelin Davalı X Sigorta A.Ş.'den alınarak Başvuran'a ödenmesine, 25.070,35 TL'lik avans faizi talebinin Reddine, kabul edilen bedel faiz olduğundan faize tekrar faiz işletilmemesine,
3. Başvuran tarafından karşılanmış bulunan 300,00TL başvuru gideri ve 1.000,00 TL Bilirkişi Ücreti'nden oluşan yargılama giderinin kabul oranına göre 993,37 TL'sinin Davalı X Sigorta AŞ'den alınarak Başvuran Oğulları İnşaat Taahhüt Turizm ve Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret A.Ş.-..... Petrol Ürünleri ve Turizm Sanayi ve Ticaret A.Ş. İş Ortaklığı'na ödenmesine,
4. Başvuran Oğulları İnşaat Taahhüt Turizm ve Ticaret A.Ş.- İnşaat Petrol Ürünleri Sanayi ve Turizm Sanayi ve Ticaret A.Ş. İş Ortaklığı vekille temsil edildiğinden, kabul edilen, A.A.Ü.T. 17. Maddesi ve Tarife'nin ikinci kısım ikinci bölümüne göre hesaplanan 70.882,18 TL vekalet ücretinin Davalı Sigorta Şirketi'nden alınarak Başvuran'a ödenmesine,
5. Davalı X Sigorta A.Ş. kendini vekille temsil ettirdiğinden reddedilen 525.827,78TL üzerinden A.A.Ü.T.'ye ve Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. Maddesine göre hesaplanan tutarın 1/5'i 6 653,18 TL vekalet ücretinin Davacı İnşaat Taahhüt Turizm ve Petrol Ürünleri Ticaret A.Ş.-.... İnşaat Petrol Ürünleri ve Turizm Sanayi ve Ticaret A.Ş. İş Ortaklığı'ndan alınarak Davalı Sigorta Kuruluşu'na ödenmesine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30 uncu maddesinin 12'nci fıkrası gereği kararın tebliği tarihinden itibaren 10 gün içerisinde Sigorta Tahkim Komisyonu'nda itiraz yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verildi. 10.02.2016

11/03/2016 tarih ve K-2016/6665 Sayılı Hakem Kararı

iii. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından hakem heyetimize tevdi edilen uyuşmazlığın konusu, başvurana ait ve kaza tarihi itibarıyla davalı sigorta şirketine kasko sigortalı XX plakalı aracın, 02.09.2015 tarihinde karıştığı trafik kazası neticesinde pert-total (ağır hasarlı) olarak değerlendirilmesi kapsamında tazminat olarak davalı şirketçe ödenen tutarın yetersiz olduğu ve karşılanmayan bakiye zararın tazminine ilişkindir.

Başvuran tarafından 67.000 TL'lik zararın kaza tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi birlikte davalı şirketten tahsili talep edilmektedir. Başvuran tarafından ayrıca iş kaybına ilişkin zararın da tazmini talep edilmiştir.

1.1 Başvurunun Hakem Heyetine İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya 05.01.2016 tarihinde heyetimizce tebellüğ edilmiştir. Dosya içeriği üzerinde yapılan inceleme neticesinde, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla, uyuşmazlığın evrak üzerinden çözülebileceği ve yine duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

Uyuşmazlığın çözümü için 06.01.2016 tarihli ara karar ile başvuranın kasko sigortası konusu aracının kaza tarihi itibarıyla "KDV dahil gerçek hasar tutarını, Rayiç değerini, Sovtaj değerini," gösterir denetime elverişli rapor alınmasına karar verilerek bilirkişi olarak İzmir Adli Yargı Bilirkişi Listesinde Kayıtlı Ege Üniversitesi Meslek Yüksek Okulu Otomotiv Öğretim Görevlisi XX görevlendirilmiş, bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilerek itirazları ve karşı beyanlarının gerekçeli olarak bildirilmesi istenmiş, davacının itirazı üzerine revize edilen bilirkişi raporu tekrar taraflara tebliğ edilmiştir. Bunun üzerine davacı tarafından revize bilirkişi raporuna da itiraz edilmiş, itiraza konu hususların heyetimizce değerlendirilebilecek konular olması nedeniyle ek rapor alınmasına lüzum görülmemiştir.

Başvuru sahibinin iddiaları, sigorta kuruluşunun savunması, dosya mevcudu ve bilirkişi raporu incelenip değerlendirilmiş, bilirkişi raporunun denetime elverişli olması nedeniyle hükme esas alınmış, bu çerçevede uyuşmazlık hakkında oy birliğiyle karara varılarak yargılamaya son verilmiştir.

iv. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran tarafından komisyona hitaben düzenlenen dilekçede, davalı şirkete kasko sigortalı XX plakalı aracın 02.09.2015 tarihinde ölümlü ve yaralanmalı trafik kazasına karıştığı, söz konusu kaza neticesinde araçta gerçekleşen tam hasar nedeniyle sigorta şirketine başvurulduğu, sigorta şirketi tarafından aracın rayiç değerinin 86.500 TL olarak tespit

edildiği, aracın gerçek rayiç değerinin 100.000 TL-115.000 TL arasında olmasından dolayı davalı şirketin teklif ettiği rakamın kabul edilmediği, bunun üzerine davalı şirketçe kendileriyle herhangi bir mutabakat yapılmadan aracın kredili olması nedeniyle muhatabın XX Finans olmasından bahisle rayiç değerden sovtaj değerinin tenzili suretiyle elde edilen 43.000 TL'nin XX Finans firmasına ödendiği, uyuşmazlık konusu araca ilişkin XX Finans firmasına 10.716,48 TL borç olmasına karşın yapılan ödeme ile diğer 2 araçlarının henüz vadesi gelmemiş borçlarının da davalı şirketin hatası ile kapatıldığı, davalı şirketin yaptığı hatalı ödeme nedeniyle kaza tarihinden itibaren araçsız kalmalarından dolayı birçok ihale ve yapmış oldukları taşımacılık sözleşmelerini kaybetmiş oldukları belirtilerek 67.000 TL'lik zararın kaza tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi birlikte ve ayrıca iş kaybına ilişkin zararın da davalı şirketten tahsili talep edilmektedir.

Başvuru sahibi, başvuruya dayanak olarak, davalı şirket ile yapılan yazışmaları, kasko sigortası poliçe örneğini, hasar ekspertiz raporunu, araçların kredi geri ödeme bilgilerini gösteren belgeyi, kaza tespit tutanağını, ruhsat suretini, öğrenci servis taşıma sözleşmesini delil olarak göstermiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili Komisyona verdiği cevap dilekçesinde, somut olayda Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları gereği başvuran tarafından müvekkili şirkete hurda belgesi ya da trafikten çekme belgesi ibraz edilmediğini, buna rağmen sorumluluğunu ifa etmek isteyen müvekkil şirketin gerçek zarar tutarını dain mürtehin XX Finans firmasına ödediğini, rayiç değerden sovtaj tutarının tenzili suretiyle elde edilen 43.840 TL'yi ödemekle müvekkil şirketin poliçeden kaynaklanan sorumluluğunu yerine getirdiğini belirterek başvurunun reddini savunmuştur.

Sigorta şirketi vekili savunmalarına dayanak olarak kasko sigortası poliçe örneğini, tazminat ödemesini gösterir dekontu, kasko kesin ekspertiz raporunu delil olarak sunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları, Yargıtay Kararları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Uyuşmazlık dosyasının tetkik edilmesi neticesinde, uyuşmazlık konusu aracın kasko sigortası poliçesinde XX Finansman A.Ş.'nin dain mürtehin olarak yazıldığı görülmüştür. Yine dosyada mübrez XX Finansman A.Ş.'nin 26.11.2015 tarihli yazısından uyuşmazlık konusu aracı da kapsayan 13/1352 no'lu sözleşmenin kredi borcunun kapandığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla 6100 sayılı HMK 50. ve 51. Maddeleri gereği dava taraflarının aktif ve pasif husumet

ehliyetlerinin olduğu ve bu itibarla uyumsuzluğun esasına geçilmesinde başkaca bir engelin bulunmadığı görülmüştür.

Başvuru sahibinin iddiaları, sigorta kuruluşunun savunması ve dosya mevcudunun incelenmesi neticesinde, taraflar arasındaki uyumsuzluğun, başvurana ait ve davalı sigorta şirketine kasko sigortalı XX plakalı aracın 02.09.2015 tarihinde karıştığı trafik kazası sonucu araçta oluşan gerçek zararın ve hasarlı aracın yokluğunda başvuranın maruz kaldığı iş kaybının kasko sigortası poliçesi teminatı kapsamında olup olmadığının tespiti noktalarında toplandığı müşahede edilmiştir. Aracın pert-total işlemine tabi tutulması hususunda taraflar arasında ihtilaf bulunmamaktadır.

Ülkemiz sigortacılık mevzuatında “pert” kavramına ilişkin bir tanımlama yer almamakla beraber tatbikatta “pert” kavramı ağır ya da tam hasara uğramış araçlar için kullanılan bir terimdir.

Konu hakkında Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartlarının 3.3.2.2. maddesi;

“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 tazminat ödenmez.

Onarım masrafları zarar gören 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 sigortacıya ibraz edilmeden tazminat ödenmez.

Hak sahibinin aracın hasarlı haliyle kendisine 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.

Kısmi onarımlarda parçaların sigorta şirketi tarafından tedarik veya tazmin edilmesi halinde hasarlı parçalar talep ettiği takdirde sigortacının malı olur.

Kısmi hasar halinde tarafların mutabakatıyla onarım yerine nakdi ödeme yapılabilir.

Araç sicilinde bulunan işleme engel kayıtlar sebebiyle, yukarıda belirtilen hurda veya çekme belgesinin hak sahibi tarafından alınamaması ve sigorta şirketine ibraz edilememesi halinde, tazminat ödemesi, ilgili tutarın sigortacı tarafından masrafları tazminat tutarından mahsup edilmek üzere, mahkemece tespit edilen ödeme mahalline tevdi suretiyle de yapılabilir. Bu durumda hurda veya çekme belgesi aranmaz ve ödeme bilgisi sigorta şirketince ilgililere bildirilir.”

hükmünü amir olup ağır hasar ve tam hasar ayrımı yukarıda belirtilen çerçevede sigortacılık esaslarına ve eksper raporu tespitlerine göre yapılmaktadır.

Bu kapsamda yukarıda yer alan genel şart hükmü gereğince tam hasara uğramış olan motorlu

araç için sigorta şirketi tarafından tazminat ödemesi yapılırken Karayolları Trafik Yönetmeliğinin ilgili hükümleri doğrultusunda “Hurdaya çıkarılmıştır” şerhi konulmuş tescil belgesi aranmakta, aracın ağır hasarlı olması ve onarımının mümkün olması halinde ise araç hurdaya ayrılmamakla beraber Karayolları Trafik Yönetmeliğinin ilgili hükümleri doğrultusunda “trafikten çekilerek tescili silinmiştir” kaydı bulunan tescil belgesinin ibrazıyla tazminat ödemesinin yapılması gerekmektedir.

Dosyadaki eksper raporunda araca pert-total işlemi uygulanmasının uygun olduğu kanaati belirtilmiştir. Ancak yukarıda yer alan Genel Şart hükmüne göre sigortalı tarafından hurda ya da trafikten çekme belgesi ibraz edilmeden davalı şirketin tazminat ödeme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Buna rağmen davalı şirketin rehin alacaklısına ödemedede bulunduğu müşahede edilmiştir.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 24.02.2015 tarihli, E. 2015/1261, K. 2015/3331 sayılı kararında;

“T.T.K.nun 1269. maddesi uyarınca, malı rehin alan kimse, bu sıfatla o mal üzerindeki menfaatini kendi adına sigorta ettirebileceği gibi aynı Kanununun 1270. maddesi hükmü gereğince bir başkasının da rehin konusu malı, rehin alan hesabına ve onun lehine de sigorta ettirebilir Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nun 879. maddesi uyarınca da sigorta tazminatının öncelikle rehin hakkı sahibine verilmesi veya açık muvafakatının alınması gereklidir. Böyle bir durumda, sigortalı durumda olan rehin hakkı sahibi olduğundan sigorta şirketinden tazminat talep etme hakkının da öncelikle ona ait olması gerekir ve sigorta ettiren, ancak sigortalı malın dain ve mürtehinini olan ve lehine sigorta edilenin açık muvafakatini almak suretiyle sigortadan, şayet kendi menfaati de zedelendiği takdirde, tazminat istemek hakkına sahip olur. Öncelikle talep hakkının rehin hakkı sahibinde olması, yani sigorta bedelinin rehin hakkı sahibine ödenmesi gerektiği durumda, rehin hakkı sahibinin muvafakatının bulunması halinde sigortalıya sigorta bedeli ödenebilir. Bu durumda dava açma hakkı da öncelikle rehin hakkı sahibinde olduğundan bir dava şartı olarak aktif dava ehliyeti olan davacı sıfatının da rehin hakkı sahibinde olduğu, buna karşın daini mürtehinin muvafakati halinde bu dava şartının yerine getirilmiş sayılacağı Dairemiz yerleşik içtihatları ile de ortaya konulmuştur.”

belirtildiği üzere sigorta şirketi tarafından tespit edilen tazminatın öncelikle rehin alacaklısına ödenmesi ya da rehin alacaklısının onayı ile sigortalıya ödenmesi gerekmektedir. Başvuran dilekçesinde uyuşmazlık konusu araca ilişkin XX firmasına 10.716,48 TL borç olmasına karşın yapılan ödeme ile diğer 2 araçlarının henüz vadesi gelmemiş borçlarının da davalı şirketin hatası ile kapatıldığı ifade edilmiştir. Dosyanın incelenmesi neticesinde münhasıran uyuşmazlık konusu aracın kredi borcunun gösterildiği bir belgeye tesadüf edilmemiştir. 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. Maddesinin 15. Fıkrasında hakemlerin, sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verecekleri hükmüne bağlanmıştır. Uyuşmazlık konusu aracın kredi geri ödemelerinin XX Finansman A.Ş. ile başvuran arasında düzenlenen 31.01.2013 tarihli ve 13/1352 numaralı sözleşmeye istinaden gerçekleştirildiği, davalı şirket tarafından da 31.01.2013 tarihli ve 13/1352 numaralı sözleşmenin konusu kredi borcu kapsamında ödemedede bulunulduğu, dosyada mübrez XX Finansman A.Ş.'nin başvuranı muhatap 26.11.2015 tarihli yazısından uyuşmazlık konusu aracı da kapsayan 13/1352 no'lu sözleşmenin kredi borcunun kapatıldığından başvuranın da muttali olduğu, davalı şirketin rehin alacaklısına yaptığı ödemeye gerek rehin alacaklısının gerekse başvuranın itiraz ettiğine, hatalı yapıldığına ve kabul edilmediğine dair bir belgenin de dosyaya sunulmadığı hususları tespit edilmiştir. Dolayısıyla başvuranın bu husustaki iddiasına heyetimizce itibar edilmemiştir.

Bu durumda sigorta şirketi tarafından yapılan ödemenin gerçek zararı karşılayıp karşılamadığının tespiti gerekmektedir. Hakem heyetimizce 06.01.2016 tarihli ara karar ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 431. Maddesine müsteniden re'sen seçilen bilirkişiden; dosyadaki belgeler üzerinden yapılacak değerlendirme sonucunda, başvuru konusu aracın kaza tarihi itibarıyla “KDV dahil gerçek hasar

tutarını, Rayiç değerini, Sovtaj değerini,” gösterir, denetime elverişli rapor alınmasına karar verilerek taraflara e-posta ile tebliğ edilmiştir.

22.01.2016 tarihli bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilerek varsa itirazlarının gerekçeli olarak iki haftalık kesin süre içerisinde dosyaya sunulması istenmiştir. Dosyaya sunulan ekspertiz raporunda aracın km'si 111.111 yazılmış olup bilirkişi tarafından km bilgisi olarak bu rakam esas alınmıştır. Ancak başvuru sahibince aracın km'sininin 45.000'i geçmediği iddia edilerek XX Ticaret Türk A.Ş. tarafından çekilmiş aracın km'sini gösteren fotoğraflar gönderilmiştir. Konu hakkında davalı şirket vekilinden bilgi talep edilmiş olup alınan e-postada “Her ne kadar eksper raporunda aracın km'si 111.111 olarak belirlenmişse de, hasar departmanımız aracın piyasa değerine ilişkin yaptığı araştırmada 5 farklı fiyat araştırması yapmış ve buna ilişkin belge ekte sunulmuştur. Raporda yer alan araç Kilometresi sadece veri girişi için kullanılmış olup gerçeği yansıtmamaktadır.” İfade edilmiştir. Bu çerçevede başvuranın aracın km. bilgisine ilişkin gönderdiği belgeler esas alınarak bilirkişi raporu revize edilmiştir. Revize bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilerek varsa itirazlarının gerekçeli olarak iki haftalık kesin sürede dosyaya sunulması istenmiştir. Başvuran tarafından bu defa bilirkişi raporundaki sovtaj tespitine itiraz edilmiştir. Heyetimizce bilirkişinin görüşü de alınarak yapılan değerlendirme neticesinde bilirkişi raporundaki sovtaj tespitinin makul olduğu kanaatine varılmıştır.

Sigortacılık uygulamalarında sovtaj, teminat kapsamında gerçekleşen riziko nedeniyle hasara uğrayan sigortalı malın hasarlı halinin ekonomik değeridir. Halefiyet ilkesi gereği hasarlı sigortalı malı değerlendirme hakkı, sigorta tazminatını ödedikten sonra sigorta şirketine ait olmakla birlikte Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartlarının 3.3.2.2. maddesinde de cevaz verildiği üzere hasarlı sigortalı mal, sigortalıya da bırakılabilmekte olup sovtaj değerinin rayiç değerden tenzili suretiyle ortaya çıkan bakiye değer sigorta şirketinin sorumluluğundadır.

30.01.2016 tarihli bilirkişi raporunda, dava konusu 34 JH 2249 plaka sayılı aracın kaza tarihinde 2. el piyasa rayiç değerinin 95.000.TL ve sovtaj değerinin 42.660 TL, bu itibarla gerçek zararın 52.340 TL olduğu, mezkur tutardan davalı şirketin yaptığı 43.840 TL tenzil edildiğinde elde edilen 8.500 TL'nin davalı şirketin bakiye yükümlülüğü olduğu tespit edilmiştir.

Yapılan incelemede bilirkişi raporundaki değerlendirme ve tespitler Yargıtayın öngördüğü gerekçeli ve denetime elverişli olma kriterlerini taşıdığından heyetimizce hükme esas alınmıştır.

Bilirkişi raporunda tespit edilen 8.500 TL tutarındaki bakiye zarardan davalı şirketin sorumluluğu bulunmaktadır.

Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartlarının A.4.-4.8. maddesinde “Aracın sigorta kapsamına giren tam veya kısmi bir zarara uğraması nedeni ile tam hasar halinde tazminatın ödenmesine, kısmi hasar halinde hasarın giderilmesine kadar olan sürede poliçede bu korumaya ilişkin belirtilen limitle sınırlı olmak üzere kullanım ve gelir kaybından doğan zararlar” Ek Sözleşme ile Teminat Kapsamına Dahil Edilebilecek Zararlar arasında sayılmıştır. Dosyada mübrez poliçeyi incelediğimizde “kullanım ve gelir kaybından doğan zararlar”ın teminat kapsamına alındığına ilişkin bir hüküm bulunmadığı müşahade edilmiştir. Bu itibarla başvuranın iş kaybına ilişkin talebinin reddi gerekmiştir.

Diğer taraftan başvuranın faiz talebi söz konusudur. Yukarıda da açıklandığı üzere Kara Araçları Kasko Sigortasının 3.3.2.2. maddesine istinaden hurda belgesi ya da trafikten çekme

belgesi ibraz edilmeden sigorta şirketi tarafından tazminat ödemesi yapılamaz, yapılması durumunda sigorta şirketi idari yaptırımla karşı karşıya gelebilecektir. Bu sebeple somut olayda başvuran tarafından sigorta şirketine hurda belgesi ya da trafikten çekme belgesi ibraz edilmediği için davalı şirketin temerrüde düşmediğine ve faiz talebinin reddine karar verilmiştir.

4.2 Gerekçeli Karar

Kara Araçları Kasko Sigortası, sigortalının poliçede belirtilen ve karayolunda kullanma izni olan motorlu ve motorsuz kara araçlarından, römork veya karavanlardan iş makinelerinden, lastik tekerlekli traktörler, diğer zirai tarım makinelerinden doğan menfaatinin çeşitli tehlikeler dolayısıyla ihlali sonucu uğrayacağı maddi zararlara teminat sağlayan isteğe bağlı bir mal sigortasıdır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 1409. Maddesinde;

“Sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur.

Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir.”,

TTK 1459. Maddesinde ise;

“Sigortacı, sigortalının uğradığı zararı tazmin eder.”

esasları hükme bağlanmıştır.

Sigorta hukuku uyarınca zarar sigortalılarında sigorta şirketinin sorumluluğu sigorta sözleşmesi kapsamında hasara uğrayan sigorta konusunun, hasarlanmadan önceki haline getirilmesinden ibarettir. Bu çerçevede somut olayda sigorta şirketinin yükümlülüğü hak sahibine ait araçta meydana gelen hasara bağlı olarak hak sahibinin malvarlığındaki azalmanın giderilmesi suretiyle hasar öncesi eski durumun iadesinin sağlanmasıdır.

Bilirkişi raporunda başvuranın bakiye gerçek zararının 8.500 TL olduğu tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan inceleme ve değerlendirmeler çerçevesinde;

Başvuru sahibinin 67.000 TL’lik talebinin 8.500 TL’lik kısmının kabulüne karar verilerek yargılamaya son verilmiştir.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30. Maddesine istinaden istihlal edilen 17.08.2007 tarihli ve 26616 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin, 19.01.2016 tarihli ve 29598 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6. maddesiyle değişik, 16. Maddesinin 13. Fıkrası;

“Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücreti, her iki taraf için de Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biridir.”

hükmünü amir olup ücreti vekâlet mezkur hükme müsteniden hesap edilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler, belirtilen gerekçeler, dosya kapsamı ve bilirkişi raporuna göre;
1-Başvuru sahibinin talebinin kısmen kabulü ile 8.500 TL'nin davalı şirketten alınarak başvuru sahibine ödenmesine, fazlaya ilişkin talebinin reddine,

2- Başvuru sahibinin iş kaybına ve faize ilişkin taleplerinin reddine,

3- Başvuru sahibinin sarf etmiş olduğu 300 TL başvuru harcı, 400 TL bilirkişi ücreti toplamı 700 TL yargılama giderinin kabul oranına göre 89 TL'sinin davalı şirketten alınarak başvuru sahibine ödenmesine, geri kalanının başvuru sahibinin üzerinde bırakılmasına,

4- Aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşu kendini vekille temsil ettirdiğinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16. Maddesinin 13. Fıkrası gereği hesap olunan 1.357 TL ücreti vekâletin başvuru sahibinden alınarak davalı şirkete verilmesine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. Fıkrasının son cümlesinde belirtilen hallerde temyiz hakkı ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 439. Maddesinde sayılı hallerde İptal Davası açma hakkı saklı kalmak kaydıyla, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. Fıkrası gereği kararın Sigorta Tahkim Komisyonunca taraflara tebliğ edildiği tarihten itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oy birliğiyle karar verilmiştir. 11/03/2016

IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI

30.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-647 sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.

1. Uyuşmazlık Konusu Olay

E.G.'in mirasçılarının vekili tarafından 15.07.2015 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonuna iletilen ve X Emeklilik ve Hayat AŞ. ile yaşandığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, sigortaya başlamadan önce E.G.in "Mide Kanseri" rahatsızlığı bulunmasına rağmen beyan edilmemiş olduğu gerekçesiyle TTK'nın ilgili hükümleri gereği reddedilmesi ilişkindir. E.G.'in mirasçıları tarafından, sigorta şirketince ödenmeyen 6.000,00 TL'lik tazminat bedelinin karşılanması talebi ile Tahkim Komisyonuna yapılan müracaat sonucunda 22.06.2015 tarih ve 2015/K.5433 sayılı Uyuşmazlık Hakemi Kararı ile davacı tarafın talebi reddedilmiştir.

2. SİGORTA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

İtiraza konu 22.06.2015 tarih ve KT/ 2015-5433 sayılı Hakem Kararında;

"20.08.2013 tarihli patoloji raporuyla sigortalının mide kanserine ilişkin bulgular tespit edildiği, bunun 2xxxxxx8 no lu 03.09.2015 tarihli kredi hayat sigortası başlangıcından 14 gün önceye tekabül ettiği,.. Yenilenen poliçede sağlık beyanına hayır olarak cevap veren müteveffanın beyan yükümlülüğüne aykırı davrandığı, beyan yükümlülüğünü ihlal ile gerçekleşen riziko arasında bağlantı varsa sigortacının tazminat ya da bedel ödeme borcu ortadan kalkacağından" bahisle başvurusunu reddine karar verilmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun ilgili hükümleri, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu'nun ilgili hükümleri, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, X Emeklilik ve Hayat AŞ. Azalan Teminatlı Hayat Sigorta Poliçesi sertifikası, Kredili Hayat sigortası Genel Şartları, Hayat Sigortası Bilgilendirme Formu ile sair ilgili mevzuat ve hükümleri dikkate alınmıştır.

4. Değerlendirme

Dosyada mevcut bilgi ve belgelerin incelemesinde, davalı sigorta şirketi ile davacı başvuru sahibi E.G.' un mirasçıları arasında uyuşmazlık konusu, sigortalı E.G.' in beyan yükümlülüğünü ihlal edip etmediği konusundadır.

Poliçede yer alan dain-i mürtehin kaydı gereğince öncelikli olarak tazminat talep etme hakkı dain-i mürtehindedir.

Dosyaya sunulan belgeler incelendiğinde, poliçede öncelikli lehtar olan Y Bankası A.Ş. Z Şubesi/A Şubesi müdürlüğüne 26.05.2015 tarihli müzekkere yazıldığı dain-i mürtehin vasfının ve bu sıfattan kaynaklanan talep haklarının devam edip etmediğini ve başvuru sahibinin kredi hayat poliçesinden kaynaklı tazminat taleplerine muvafakat edip etmedikleri sorulduğu,

İlgili bankanın da 19.06.2015 tarihli cevabi yazısında “başvuru sahiplerinin kredi hayat poliçesinden kaynaklı tazminat taleplerine muvafakatlerinin bulunduğu ancak tazminatın hak edilmesi halinde kendilerine ödeme yapılması gerektiğini” beyan etmiştir.

Yargıtay 11. H.D. 27.02.2003 gün 2001/560 E. , 2003/163 K. sayılı benzer kararında "Ancak davaya konu sigorta poliçesinde sigorta ettirenin davacı olduğu ve sigortalının dain ve mürtehin sıfatıyla ... Şubesi olduğu açıkça anlaşılmaktadır. Bu durumda dava hakkı Öncelikle dain ve mürtehinine ait olup onun muvafakati alınmadan davacının aktif dava ehliyeti bulunduğu kabul edilmeyeceği kuşkusuzdur. O halde öncelikle mahkemece dava dışı bankanın davacının davayı takibine muvafakati olup olmadığı sorulması ve bu husus çözüme kavuştuktan sonra işin esası hakkında karar verilmesi gerekirken, bu hususun gözden kaçırılması doğru görülmemiş ve kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir." demek suretiyle bu hususu net bir şekilde açıklığa kavuşturmuştur

Verilen muvafakatın şarta bağlı olamayacağı da yerleşmiş içtihatlarıdır. İtiraza konu dosyada verilen muvafakat şarta bağlanmış olup bu nedenle geçersizdir. Muvafakatın geçersiz olması karşısında başvurunun usulden reddi gerekirken esasa girilmesi hatalı olmuştur.

4.1 Gereklı Karar

Başvuru sahibi muris E.G. ile X Emeklilik ve Hayat AŞ. arasında akdedilen poliçe kapsamında dosyaya sunulan belgeler incelendiğinde,

Sigortalı E.G. adına tanzim olunan Yenileme Garantili Hayat Sigortası Poliçesinde X Bankası Polatlı şubesi dain-i mürtehindir. Yerleşik yasa ve içtihatlar gereği dain-i mürtehin,“..... kredinin geri ödenmeme riskini ortadan kaldırmak amacıyla yaptırılan sigortalarda, riskin gerçekleşmesi üzerine ödenecek olan tazminat tutarından birinci derecede alacaklı olan gerçek ve tüzel kişi” olarak ifade edilmiş ve Yargıtay uygulamasında da muvafakatin şartsız ve açıkça rızaya dönük olması arandığından, lehine sigorta yaptırılan X Bankası Y şubesi tarafından, başvuranların sigorta tazminat talebine açık muvafakatinin verilmemesi nedeniyle hakem davasının aktif husumet ehliyeti yokluğundan usulden reddi gerekir.

5. SONUÇ

- 1- İtiraz başvurusunun re’sen incelenen nedenlerle husumet yokluğundan kararın BOZULMASI ile kabulüne,
- 2- Başvuranın usulü eksikleri giderildiğinde esastan başvuru yapması konusunda muhtariyetine,
- 3- Başvuru masraflarının başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına,
- 4- Karar usule ilişkin nedenlerden bozulduğundan vekalet ücreti takdirine yer olmadığına,
- 5- uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. maddesi uyarınca kesin olmak üzere oybirliği ile karar verildi. 30.03.2016

19.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-528 sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.

1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuruya ilişkin uyuşmazlığın konusu olay, ilgili sigorta kuruluşu tarafından Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınan 06 XX plakalı araç ile başvuru sahibine ait 06 YYY plakalı aracın 19.05.2015 tarihinde karıştığı trafik kazası neticesinde başvuru sahibine ait araçta oluşan değer kaybı zararının ve ekspertiz ücretinin talep edilmesine rağmen sigorta şirketince karşılanmaması üzerine bu zararın tazmini talebine ilişkindir.

2. SİGORTA HAKEMİNCE VERİLEN HÜKÜM

Dosyanın intikal ettirildiği ilk hakem, "...başvurucuya 3.868,-TL değer kaybının ve 29.07.2015 tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte sigorta kuruluşundan alınıp başvurucuya ödenmesine..." şeklinde karar vermiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Tahkime İlişkin Yönetmelik, Kara Taşıtları Kasko Sigortası Genel Şartları Kasko Sigorta Poliçesi, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları ve poliçe hükümleri ile Yargıtay kararları ve ilgili diğer mevzuat dikkate alınmıştır.

4. Değerlendirme

İtiraz üzerine gelen talep konusu olayda, ilgili sigorta kuruluşu tarafından Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınan 06 XX plakalı araç ile başvuru sahibine ait 06 YYY plakalı aracın 19.05.2015 tarihinde karıştığı trafik kazası neticesinde başvuru sahibine ait araçta oluşan değer kaybı zararının ve ekspertiz ücretinin talep edilmesine rağmen sigorta şirketince karşılanmaması üzerine bu zararın tazmini talebiyle Tahkim Komisyonuna başvurulmuştur.

Dosya kendisine intikal eden İlk Hakem, belgelerin incelenmesi sonucunda uyuşmazlığın çözümü için teknik bilirkişi görevlendirilmesine karar vermiş ve hazırlanan rapor esas alınmak suretiyle uyuşmazlık hakkında Bilirkişi Raporu ile tespit edilen 3.750,00,- TL değer kaybının, 118,00,-TL başvuru öncesi alınan ekspertiz raporu ücretinin ve kabul ve red oranına göre paylaştırılan yargılama giderlerinin aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine karar vermiştir. Sigorta hakemi tarafından verilen karara, başvuru sahibi tarafından itiraz edilmiştir. İtirazın süresi içinde yapıldığı ve dolayısıyla usul yönünden yasal mevzuata uygun olduğu görülmüştür.

Uyuşmazlığa konu maddi olay, sigorta hakemince verilen hüküm ve itirazlar dikkate alındığında taraflar arasındaki ihtilaf konusu husus ; araçta ortaya çıkan değer kaybının ne olduğunun belirlenmesi ve buna ilişkin bilirkişi raporunun, yargılamayı yapan hakemce belirlenen ekspertiz ücretinin objektif olup olmadığı noktasındadır.

4.1.Gerekçeli Karar

Sigorta kuruluşu, sigorta poliçesi kapsamında uğranılan gerçek zararı ödemekle yükümlüdür; bu çerçevede kaza sonrası araçta meydana gelen değer kayıplarının da maddi zarar olarak tazminatın kapsamı içerisinde yer alacağı ve değer kaybından sigorta şirketinin sorumlu olacağı noktalarında tereddüt bulunmamaktadır. Nitekim Yargıtay'ın yerleşik içtihatları da değer kayıplarının sigorta tazminatı kapsamında yer aldığı şeklindedir. Ancak bu noktada değer kayıplarının ne şekilde belirleneceği önem taşımaktadır.

Somut dava konusu olayda davacı başvuru sahibi vekili, değer kaybı zararının miktarına ilişkin olarak, sigorta eksperinden değer kaybı ekspertiz raporu talebinde bulunmuş ve bu başvuru neticesinde eksper tarafından hazırlanan raporda başvuru sahibine ait araçta 7.000.-TL değer kaybı olduğu tespiti yapılmış ve söz konusu ekspertiz raporu için de KDV dahil 649,00,-TL tutarında ödeme yapılmıştır.

Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi ise, davacı başvuru sahibi tarafından yapılan talebin reddini istemiş ve araçta değer kaybı isteminin fahiş olduğunu ve değer kaybı istenemeyeceğini, ayrıca başvuru sahibinin ekspertiz ücretinin talebinin yersiz olduğunu ve talep edilebilse dahi rakamın fahiş olduğunu beyanla başvurunun reddine karar verilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

Başvuru sahibinin sunmuş olduğu ekspertiz raporuna dayanarak talep ettiği 7.000-TL değer kaybından % 75 kusura isabet eden 5.250,-TL değer kaybı zararı ve 649,00,- TL ekspertiz ücretine karşılık, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi zararın bulunmadığı ve ekspertiz ücretinin de fahiş olduğu savunmasında bulunmaktadır. Tüm bu karşılıklı iddia ve savunmaları dikkate alan Uyuşmazlık Hakemi, uyuşmazlığın çözümüne esas teşkil etmek üzere zarar miktarının tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar vererek X Ü. X Mes. Yük. O. Oto. Öğ. Gör. Bilirkişi R.E'yi bilirkişi olarak görevlendirmiştir.

Bilirkişi raporunda; aracın piyasa rayiç değer araştırmasında yararlanılan sahibinden.com, arabam.com. ve hürriyetoto.com. adreslerindeki yapılan araştırmalar ortalamasına göre kaza öncesi değer ile kaza sonrası değer arasındaki ortalama alım satım farkının 5.000,-TL olacağını, bunun da % 75 kusura isabet eden talep edilebilir zarar tutarının 3.750,-TL olacağını rapor etmiş bulunmaktadır.

Taraflar arasında kaza sonrası araçta ortaya çıkan değer kaybının miktarı konusunda bir uyuşmazlık bulunmakta olup, hakem yargılaması sırasında görevlendirilen bilirkişi tarafından hazırlanan raporda üzerinde durulması gereken tüm hususlar gözönünde bulundurularak rapor hazırlanmış olduğu görülmekle ve bilirkişi raporunun teknik detaylara yer verilmek suretiyle ayrıntılı bir şekilde hazırlandığı anlaşılmakla, bu raporu kararına dayanak yapan hakem kararı doğru ve yerinde görülmüş, başvuru sahibi vekilinin değer kaybının eksik hesaplandığı yönündeki itirazının reddi gerekmiştir.

Ekspertiz ücreti yönünden: 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 22.maddesinin (19) no'lu bendindeki "*Sigorta eksperini, sigortacı veya sigorta ettiren ya da sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler tarafından serbestçe tayin edilebilir.*" şeklindeki düzenleme ve TTK'nın 1426/1 maddesindeki "*Sigortacı, sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar tarafından, rizikonun, tazminatın veya bedel ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi amacıyla yapılan makul giderleri, bunlar faydasız kalmış olsalar bile, ödemek zorundadır.*" hükmü ve Hazine Müsteşarlığı'nın 16199 sayı ve 05.10.2012 tarihli sektör duyurusu uyarınca talep edilen ekspertiz ücretinin de ödenmesi gereken giderlerden olduğu konusu netlik kazanmıştır. Sigorta şirketlerinin anlaşmalı eksperlik şirketleri aracılığı ile benzer işler için yaptıkları eksper ücreti ödemelerinin emsal kabul edilmesi mümkün olmadığından ve "Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi" gibi eksperlerin yaptıkları hizmet için uygulanan zorunlu bir tarifede de mevcut olmadığından somut olayda yapılan eksper ücreti ödemesinin makul olup olmadığının tespiti gerekmiştir. Heyetimiz hakem yargılaması aşamasında bilirkişiye ödenen 380,-TL bilirkişi ücretini de baz alarak, 380,00 TL eksper ücretinin makul olduğunu değerlendirmiş, ancak bu

kalemin müddeabihe katılmış olması ve yargılama aşamasında bu hususa itiraz olunmaması sebebiyle, kusur oranı dikkate alındığında $380 \times 75 \% = 285,-\text{TL}$ eksper ücretinin makul olacağı değerlendirilmekle, başvuru sahibi vekilinin buna ilişkin itirazın kısmen kabulü gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Bu nedenlerle; 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. Maddesine göre, itiraz üzerine durmuş bulunan ilk hakem kararı yönünden, icra edilebilir yeni hüküm aşağıdaki şekilde kurulmuştur.

5. SONUÇ ve KARAR

Yukarıda açıklanan nedenlerle başvuru sahibinin itirazının **KISMEN KABUL KISMEN REDDİNE,**

Başvuru sahibinin talebinin kısmen kabulü ile 3.750,-TL değer kaybı ile 285,00,-TL değer kaybı ekspertiz giderinin 29.07.2015 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

Başvuru sahibi tarafından yapılan 125,-TL başvuru ücreti ve 380,-TL bilirkişi ücreti ve 125,-TL itiraz başvuru ücreti olmak üzere toplam 630,-TL'nin kabul/ret oranına göre 450,-TL'sinin aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

Başvuru sahibi kendisini vekille temsil ettirmiş bulunduğundan, AAÜT' ne göre hesaplanan 1.800,-TL vekalet ücretinin aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi kendisini vekille temsil ettirdiğinden, AAÜT' ne göre hesaplanan 360,-TL vekalet ücretinin başvuru sahibinden alınarak, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketine ödenmesine,

Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. maddesi uyarınca kesin olarak oybirliği ile karar verildi.**19.03.2016**

23.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-571 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Sigorta tahkimine başvuran Davacı vekili, müvekkilinin, davalı sigorta şirketi tarafından (T-3xxxxx) Nolu Trafik Poliçesi ile sorumluluğu temin edilen ve yolcu olarak bulunduğu 35 XX plakalı aracın 03.05.2012 tarihinde karıştığı tek taraflı kaza sonucunda; yaralandığını ve % 10 oranında çalışma gücünden yoksun kaldığını, sigorta şirketine yapılan başvuru üzerine maluliyet tazminatı olarak 18.03.2015 tarihinde ödenen 14.448,30TL'nin gerçek zararı karşılamadığını belirterek fazlaya ait haklarının saklı tutularak şimdilik 5.000,00 TL bakiye tazminatın temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte tahsilini talep etmiştir.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık hakemi tarafından yapılan ilk derece yargılaması sonucunda “*başvuru sahibinin talebinin kabulü ile 5.000,00,-TL tazminatın 30.04.2015 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı X Sigorta A.Ş.’den alınarak başvuru sahibine ödenmesine,*” şeklinde karar vermiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, poliçe hükümleri ve Yargıtay içtihatları dikkate alınmıştır.

4. Değerlendirme

İtiraz üzerine gelen talep konusu olay, davacı G.Ö.’ın 03.05.2012 tarihinde meydana gelen trafik kazasında yaralanması üzerine sürekli maluliyet nedeniyle ödenmeyen 5.000,00 TL tazminatın, temerrüt tarihinden itibaren avans faizi ile ödenmesi talep edilmiş bilahare başvuru sahibi tarafından ıslah edilerek talep konusu tazminat miktarının 20.698,97 TL ye artırılmasına ilişkindir.

Dosya kendisine intikal eden Uyuşmazlık Hakemi belgelerin incelenmesi sonucunda davacının % 10 maluliyet raporunun sürekli olduğu ve davalı sigorta tarafından sorumluluğu temin edilen 35 XX plakalı araç sürücüsünün %100 kusurlu olduğu bu sebeple başvuranın talebinin kabulüne karar verilmiştir.

Uyuşmazlık Hakemi tarafından verilen 24.01.2016 tarihli karara, davacı tarafından 12.02.2016, tarihinde itiraz edilmiştir. İtirazın süresi içinde yapıldığı ve dolayısıyla usul yönünden yasal mevzuata uygun olduğu görülmüştür.

Uyuşmazlığa konu maddi olay, sigorta hakemince verilen hüküm ve davacı tarafın itirazları dikkate alındığında taraflar arasındaki ihtilafın konusu; sigorta şirketince sorumluluğu temin edilen araç sürücüsünün kusuru ile meydana gelen trafik kazasında yaralanması sonucunda, sürekli malul kalan kimselerin sigorta şirketinden tazminat talebinde bulunup bulunamayacağına ilişkin olduğu görülmektedir.

4.1. Gerekçeli Karar:

Kazaya karışan 35 XX plakalı araç, kaza tarihini de kapsar şekilde davalı sigorta şirketi tarafından trafik sigorta poliçesi ile sigortalanmıştır.

Meydana gelen kaza sebebiyle başvuru sahibi davalı sigortaya başvuruda bulunmuş, Sigorta Şirketi tarafından davacının ödemeye ilişkin talebi kısmen kabul edilmiş bakiyesi reddedilmiştir.

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 (TTK. m.1401).

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.

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.

Taraflar arasında yapılan 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 uyarınca, *“İşletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur...”*

KTK. m.85/1’de *“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.

İşleten kavramı, araçla mülkiyet ilişkisi içinde olanları da kapsayan bir üst kavramdır. Bu kavrama öncelikle motorlu aracın sahibi girer. Araç sahibinin yanı sıra uzun süreli kiracı, ariyet alan, mülkiyeti saklı tutma kaydı ile satın alan alıcı, rehin alan, yolcu taşımacılığı yapan firmalar işleten kabul edilmektedir.

Sorumluluktan söz edebilmek için zararın bulunması gerekir. Bu zarar, bir kimsenin ölmesi veya yaralanması, bir eşyanın zarara uğraması, kullanılamaz hale gelmesi veya hasara uğraması şeklinde olabilir.

KTK. m.85’de kabul edilen sorumluluk, tehlike esasına dayalı bir kusursuz sorumluluk halidir. Sorumluluk kusura dayanmadığı için, işletenle araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi veya eylemlerinden sorumlu oldukları kimseler, hiçbir kusuru bulunmasalar bile ortaya çıkan zarardan sorumlu olacaklardır.

KTK. m.86/1’ hükmü uyarınca; *“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”*. Buna göre işleten, mücbir sebebin, zarar görenin veya üçüncü kişinin ağır kusuru sebebi ile illiyet bağının kesildiğini ispat edebilirse sorumluluktan kurtulabilecektir.

Sonuç olarak KTK. m.85 hükmü uyarınca bir motorlu aracın işletilmesi sırasında ve aracın işletilmesi nedeni ile bir kimsenin yaralanarak malul kalması halinde işleten, yaralanan kişiye

karşı tehlike esasına dayanan ve kurtuluş kanıtı getirebilme olanağı bulunmayan bir kusursuz sorumluluk hali uyarınca sorumludur.

6098 sayılı TBK'nun 54. maddesi, bedensel zararları; 1-Tedavi giderleri 2-Kazanç kaybı 3-Çalışma gücünün azalmasından yada yitirilmesinden doğan kayıplar 4-Ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar olarak belirlemiştir.

6098 sayılı TBK'nun 55. maddesi ise "...bedensel zararlar, bu kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır..." demek suretiyle yasal dayanağı gösterilmiştir.

Davacının 03.05.2012 tarihinde geçirdiği kaza sonrası gördüğü tedavi sonucu düzenlenen X Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinin 16.01.2015 tarih ve 60/82 sayılı Engelli Sağlık Kurulu raporunda % 10 oranında maluliyeti tespit edilmiş, davalı tarafından X Tıbbi Danışmanlık Hizmetlerinden alınan raporda davacının %10 özür oranının kabul edilebilir düzeyde olduğu belirlenmiş, davalı taraf bu orana itiraz etmemiştir.

Açıklandığı üzere Türk Borçlar Kanununun 54 ve 55. maddelerinde; "Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar bedensel zararlardan olup bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanacağı, Yargıtay kararlarında ise PMF 1931 yaşam tablosu, %10 artış % 10 iskonto yönteminin esas alınması gerektiği yönündedir.

6100 sayılı H. M. Kanununun "Belirsiz Alacak ve Tespit Davası" başlıklı 107. maddesi

"(1) Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir.

(2) Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilir.

*(3) Ayrıca, kısmi eda davasının açılabildiği hâllerde, tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edilir."*şeklindedir.

Buna göre davacı, davanın açıldığı tarihte talep edilebilecek alacağın miktarını tam ve kesin olarak bilemediğinden, davacı 5.000,00 TL olarak asgari bir değer belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açmıştır. Alacak miktarı, Uyuşmazlık Hakemi tarafından bilirkişi vasıtasıyla belirlenip tespit edilmemiştir. Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin ve HGK'nun bu konuya ilişkin içtihatları somut olaya uygulanmamış ve TMK'nun 1/son. maddesinde açıklanan (Hakim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır) kuralının ve Yargıtay kararlarının aksine, davacının bilirkişi inceleme talebi reddedilerek tazminat miktarı, hakemin kendisi tarafından hesaplama yapılarak ve bu hesaplama sonucuna ilişkin taraflara itiraz hakkı ve sonrasında artırım imkanı tanınmayarak talebin kabulüne karar verilmiştir.

Davacının itirazları ve Yargıtay kararları doğrultusunda Hakem Heyetimizce Ankara Adalet Komisyonu listesinde kayıtlı Aktüerya bilirkişisi H.E.'dan maluliyet tazminatına ilişkin rapor alınmıştır. Gerekçeli, denetime uygun, hüküm kurmaya yeterli, PMF-1931 yaşam tablosu %10 artış %10 iskonto yöntemi ile yapılan hesaplama sonucu verilen 16.3.2016 tarihli raporda: davacının karşılanmamış toplam sürekli iş göremezlik zararının toplam 43.581,01 TL olduğu, bu miktardan daha önce ödenmiş olan 14.448,30 TL ile bilirkişi tarafından belirlenen güncellenmiş faiz miktarı olan 1.300,35 TLnin toplamı olan 15.738,65 TL düşüldüğünde davacı tarafın talep edebileceği bakiye tazminat miktarı 27.832,36TL olduğu belirlenmiştir.

Bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir. Davacı vekili verdikleri 15.03.2016 tarihli artırım beyanı ile ilave itiraz ücretini de yatırarak rapora itirazlarının olmadığını bilirkişinin belirlediği 27.832,36 TL üzerinden karar verilmesini talep etmiştir.

Bilirkişi raporunda “*Hatır taşıması herhangi bir menfaat karşılığı olmaksızın tamamen insaniyet namına yapılan taşımadır. Hatır taşımasında taşımanın kimin isteğiyle yapıldığı da önemlidir. Taşınan kişinin bir talebi olmaksızın taşıyan kişinin isteği ve ısrarı üzerine yapılmışsa bu durumda hatır taşımasından söz edilemeyecektir. Başvuru sahibinin, yolcu olduğu motosiklet sürücüsü ile arkadaş oldukları anlaşılmaktadır. Yakın arkadaşın taşınmasında maddi ve manevi menfaat söz konusu olacağından hatır taşıması olmayacaktır. Ayrıca davalı vekili alkollü sürücünün aracına binmesi nedeniyle müterafik kusurlu davrandığını belirterek indirim yapılmasını istemiştir. Bu durumda davacının motosiklet sürücüsünün alkollü olduğunu bilerek binmesi nedeniyle hakkaniyet gereği %25 oranında kusur indirim yapılmıştır.*” şeklindeki açıklamasına aynen iştirak edilerek davacının talep edebileceği tazminat miktarı, Aktüer bilirkişi raporunda % 10 malüliyet raporu ve PMF tablosuna göre yapılan hesaplamada bakiye tazminat miktarı 27.832,36 TL olduğundan, davacı tarafın itirazlarının kabulü ile bu miktar üzerinden hüküm oluşturulmuştur

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 sahibinin aracı bir işletmeye ait ticari bir araç olmadığından, davalı trafik sigortacısının bu tazminat sebebiyle ticari işlere ilişkin avans faiziyle sorumlu tutulması mümkün değildir. Davacı vekilinin bu yöndeki itirazı yerinde değildir.

5. SONUÇ:

Yukarıda açıklanan nedenlerle;

Uyuşmazlık Hakemi tarafından yapılan ilk derece yargılaması sonucu verilen 24.01.2016 tarih ve K-2016/1906 sayılı kararın KALDIRILMASINA ve başvuranın tazminat tutarına ilişkin itirazının KABULÜNE, faize yönelik itirazın REDDİNE

1.Tahkim başvurusunun kabulü ile 27.832,36 TL maluliyet tazminatının 30.04.2015 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı X Sigorta A.Ş.den tahsili ile davacı başvuran G.Ö.'a verilmesine

2. Başvuran davacının sarf etmiş olduğu 50,00 TL başvuru ücreti, 350,00 TL itiraz başvuru ücreti,70,00TL tamamlama ücreti, 350,00TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 820,00TL yargılama giderinin davalı taraftan alınarak başvuran tarafa ödenmesine,

3. Başvuru sahibi kendini vekil ile temsil ettirdiğinden karar tarihinde geçerli AAÜT göre belirlenen (3.339,84 TL) ücreti vekaletin davalı sigorta şirketinden tahsili ile davacı başvurana ödenmesine

Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. maddesi uyarınca kesin olarak oy birliği ile karar verildi.23.03.2016

Karşı Oy*

Davalı sigorta şirketinin ödemesi gereken tazminata hükmedilen temerrüt faizinin TTK.nu ilgili hükümlerine göre avans faizi olması gerektiği gerekçesiyle bu konuyla sınırlı olarak çoğunluk oyundan farklı görüşteyim.

17.03.2016 Tarih ve K-2016/İHK-499 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Uyuşmazlığın konusu, X Sigorta A.Ş nezdinde kasko sigortalı, başvuru sahiplerine ait 01 XX plakalı aracın 08.05.2015 tarihinde meydana gelen hasar neticesi pert olması sonrası X Sigorta A.Ş tarafından başvuru sahiplerine ait aracın rayiç değerinden engelli araç klozu gerekçesiyle hasar tarihi itibariyle güncel ÖTV oranında tenzili muafiyet uygulayarak (11.483,00-TL) eksik ödeme yapmasına ilişkindir.

Başvuru sahipleri vekili, X Sigorta A.Ş tarafından başvuru sahiplerine eksik ödenen 11.483,00-TL sının 07.06.2015 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte tahsilini talep etmiştir.

2. SİGORTA HAKEMİNCE VERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık Hakemi, 25.01.2016 Tarih ve K-2015/13907 sayılı kararı ile

Başvurunun REDDİNE,

Başvuran tarafından yapılan 300,00-TL başvuru harcının başvuran taraflar üzerinde bırakılmasına,

Sigorta şirketinin kendisini vekil ile temsil ettirdiği dikkate alınarak AAÜT ve 5684 sayılı yasa 30/17 maddesi gözetilerek tespit olunan 1.800,00-TL avukatlık ücretinin, başvuran taraflardan müşterek ve müteselsilen alınarak, X Sigorta A.Ş' ne ödenmesine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. Maddesinin 12.fikarası gereğince kararın Komisyonca taraflara bildirim tarihinden itibaren on (10) gün içinde Komisyon nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere, karar vermiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu ve Yönetmeliği, Kasko Sigortası Genel Şartları ve Sigorta Poliçesi Hükümleri ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi dikkate alınmıştır.

4. Değerlendirme

Dosyada mevcut bilgi ve beyanlardan, Özel Tüketim Vergisinden muaf olarak başvuru sahiplerinin murisleri M.D. tarafından satın alınarak 03.02.2011 tarihinde üzerine tescil olunan 01 XX plakalı aracın, M.D.'in 29.06.2011 tarihinde vefatı üzerine 03.08.2011 tarihinde mirasçıları olan başvuru sahipleri üzerine intikal ederek tescil olunduğu, söz konusu aracın kasko sigortasının 03/08/2014 - 03/08/2015 tarihleri için X Genişletilmiş Kasko poliçesi ile yenilenmiş olduğu, aracın, 08.05.2015 tarihinde kaza yaparak hasara uğradığı, araç için pert işleminin uygulandığı, Sigorta şirketince aracın rayiç değeri olarak tespit olunan 37.000-TL sından, engellilere ait araç klozu gerekçesiyle 11.483,00-TL ÖTV muafiyeti uygulandıktan

sonra bakiye 25.517,00-TL (8.505,60-TL x 3) nin 24.06.2015 tarihinde başvuru sahiplerine ödemiş olduğu, başvuru sahiplerince X Sigorta A.Ş'ne fazlaya ilişkin hakları saklı tutularak ibraname verildiği, ibranamede araç bedelinin 37.000-TL olarak belirtildiği, “ÖTV muafiyetli sigortalı aracın tazminat hesaplamasında poliçede bahsi geçen Engellilere ait Araç Klozu hükümleri gereğince hasar tarihi itibari ile güncel ÖTV oranında tenzili muafiyet uygulanmıştır.” yazılı olduğu, söz başvuru sahiplerinin söz konusu ibranamelerle sigortalı araçlarının tüm mülkiyet ve tasarruf yetki ve haklarını Kasko Genel Şartları B.3-31.2. maddesi X Sigorta A.Ş ne vekalet tanzim edeceklerini sağlayacaklarını kabul ve taahhüt ettikleri, başvuru sahiplerine ait 01 XX plakalı aracın 28.07.2015 tarihinde trafik kaydından düşme onayı verilerek “hurdaya ayrılmış” olduğu, 29.07.2015 tarihinde de X 4. Noterliği 29/07/2015 tarih ve 19681 yev sayılı “Hurda Araç Satışı” yapılarak 10.300-TL bedelle aracın E.D. adlı kişiye satılmış olduğu görülmektedir.

Uyuşmazlığın, 2011 yılında başvuru sahiplerinin murisi tarafından Özel Tüketim Vergisi muafiyeti ile alınan ve vefatı sonrası mirasçıları üzerine geçen aracın 08.05.2015 tarihindeki kaza sonrası pert olduktan sonra kasko sigorta şirketince ödemesi gereken araç rayiç değerinden, güncel ÖTV oranında muafiyet uygulanarak, başvuru sahiplerine 11.483,00-TL eksik ödeme yapılmasının yerinde olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

4.1 Gereçeli Karar

4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu'nun 7. Maddesi “diğer istisnalar”ı düzenlemiştir. (2) numaralı bendinde, engelliler için belirli şartlarla getirilmiş özel tüketim vergisi (ÖTV) ödemeksizin taşıt aracı alma hakkı mevcuttur.

7. 2. (Değişik: 16/7/2004-5228/21 md.) (II) sayılı listede yer alan kayıt ve tescile tâbi mallardan;(1)

a) 87.03 (motor silindir hacmi 1.600 cm³'ü aşanlar hariç), 87.04 (motor silindir hacmi 2.800 cm³'ü aşanlar hariç) ve 87.11 G.T.İ.P. numaralarında yer alanların, engellilik oranı % 90 veya daha fazla olan malûl ve engelliler tarafından,(1)

b) (Ek: 6/2/2014-6518/56 md.) 87.03 G.T.İ.P. numarasında yer alan (motor silindir hacmi 2.800 cm³'ü aşanlar, bütün tekerlekleri motordan güç alan veya alabilenler, sürücü dâhil 8 kişiye kadar oturma yeri olan binek otomobilleri, yarış arabaları, arazi taşıtları hariç), yük taşımada kullanılıp azami ağırlığı 3,5 tonu aşmayan ve yolcu taşıma kapasitesi istiap haddinin % 50'sinin altında olanlar ile sürücü dâhil 9 kişilik oturma yeri olanların engellilik durumlarının araçları bizzat kullanamayacak ve sürekli olarak tekerlekli sandalye veya sedye kullanmalarını gerektirecek nitelikte olduğunu ilgili mevzuat çerçevesinde alınan engelli sağlık kurulu raporuyla tevsik eden ve engellilik derecesi % 90 veya daha fazla olup tekerlekli sandalye veya sedye ile binilmesine ve seyahat edilmesine uygun tertibat yaptıran malûl ve engelliler tarafından,

c) 87.03 (motor silindir hacmi 1.600 cm³'ü aşanlar hariç), 87.04 (motor silindir hacmi 2.800 cm³'ü aşanlar hariç) ve 87.11 G.T.İ.P. numaralarında yer alanların, bizzat kullanma amacıyla engelliliğine uygun hareket ettirici özel tertibat yaptıran malûl ve engelliler tarafından,(2)(1)

d) (Ek: 4/6/2008-5766/19 md.; Değişik: 6/2/2014-6518/56 md.) Bu bendin (a), (b) ve (c) alt bentleri kapsamındaki araçların aynı alt bentlerde belirtilen malûl ve engelliler tarafından ilk iktisabından sonra deprem, heyelan, sel, yangın veya kaza sonucu kullanılamaz hâle gelmesi nedeniyle hurdaya çıkarılmasında, bu alt bentler kapsamındaki araçları hurdaya çıkaran malûl ve engelliler tarafından,(1)

Beş yılda bir defaya mahsus olmak üzere ilk iktisabıVergiden müstesnadır.

Hükmü mevcuttur. Aynı Kanunun 15. Maddesinde “Verginin belgelerde gösterilmesi, matrahta, vergide ve mükellefiyette değişiklikler” düzenlenmiştir. 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu’nun 15. Maddesi 2. a)” (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olanların, veraset yoluyla intikaller hariç ilk iktisabında istisna uygulanan malların istisnadan yararlananlar dışındakilerce iktisabında, ilk iktisabındaki matrah esas alınarak adına kayıt ve tescil işlemi yapıldan, kayıt ve tescili tarihinde geçerli olan oran üzerinden, bu tarihte özel tüketim vergisi alınır.(Ek hüküm: 4/6/2008-5766/19 md.) Kanunun 7 nci maddesinin (2) numaralı bendi çerçevesinde istisnadan yararlananlar tarafından bu istisnadan yararlanılarak iktisap ettikleri kayıt ve tescile tabi malları 5 yıldan fazla kullanarak elden çıkarmaları durumunda bu hüküm uygulanmaz.” Hükmü mevcuttur.

Söz konusu kanun maddelerine göre Ötv ödenmeden alınan engelli araçları 5 yıl dolmadan satıldığı takdirde ilk alınırken ödenmeyen ÖTV’nin ödenmesi gerekmektedir. 4760 sayılı kanuna göre ÖTV’yi malı satan değil malı alan öder.

Sigorta Şirketlerinin, Kasko Sigorta Poliçelerine “Engellilere ait Araç Klozu” hükümleri gereğince hasar tarihi itibari ile güncel ÖTV oranında tenzili muafiyet şartı koymalarının sebebinin, araç pert olduğunda, sigortalı tarafından aracın rayiç değerini talep edildiği takdirde, kasko sigortasının perte çıkan aracın mülkiyeti üzerine (veya belirlediği bir kişi üzerine aldırması) halinde ödenmesi istenilecek Özel Tüketim Vergisi nedeni ile olduğu anlaşılmaktadır.

Bu nedenle Sigorta Şirketleri kasko sigortalı araç maliklerine perte çıkmış aracın rayiç bedelini ödedikten sonra aracı kendi üzerine veya bulduğu alıcı üzerine geçirdiği sırada ödenmemiş ÖTV’nin alıcı tarafından ödemesi gerektiğinden, Kasko poliçelerindeki engelli klotuna dayanarak ötv istisnası ile alınan engelli araçların pert olması durumunda sigortalıya ödemenin Engellilere ait Araç Klozu hükümleri gereğince hasar tarihi itibari ile güncel ÖTV oranında tenzili muafiyetle ödeme yoluna gitmektedirler.

Ancak somut olayda başvuru sahiplerine ait araç hurdaya ayrılmıştır. Aşağıda sunduğumuz 22/04/2010 tarih ve B.07.1.GİB.4.46.15.01-B.07.1.GİB.4.46.15.0-1 sayılı özelgeye göre Hurdaya ayrılan aracın ÖTV’si ödenmeyeceği belirtilmiştir.

T.C.
GELİR İDARESİ BAŞKANLIĞI
KAHRAMANMARAŞ VERGİ DAİRESİ BAŞKANLIĞI
KAHRAMANMARAŞ VERGİ ve ANLAŞMALAR UYGULAMA MÜDÜRLÜĞÜ

22/04/2010

Sayı B.07.1.GİB.4.46.15.01-B.07.1.GİB.4.46.15.0-1

Konu : **Hurdaya ayrılan aracın ÖTV'sinin
ödenip ödenmeyeceği**

İlgi de kayıtlı dilekçenizde; adınıza kayıtlı ... plakalı araç ile 1/11/2009 tarihinde trafik kazası yaptığımız, aracı hurdaya ayırmak istediğiniz, sözkonusu aracın alışında özel tüketim vergisi ödemediğiniz ifade edilerek, bahse konu aracın hurdaya ayrılması durumunda özel tüketim vergisi ödenip ödenmeyeceği hususunda Başkanlığımız görüşünün belirtilmesi istenilmektedir.

4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanununun "Verginin Konusu" başlıklı 1 inci maddesinin 1 inci fıkrasında, bu Kanuna ekli;

a) (I) sayılı listedeki malların ithalatçıları veya rafineriler dahil imal edenler tarafından teslimi,

b) (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olanların ilk iktisabı,

c) (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olmayanlar ile (III) ve (IV) sayılı listelerdeki malların ithalatı veya imal ya da inşa edenler tarafından teslimi,

d) (I), (III) ve (IV) sayılı listelerdeki mallar ile (II) sayılı listedeki mallardan kayıt ve tescile tâbi olmayanların özel tüketim vergisi uygulanmadan önce müzayede yoluyla satışının,

Bir defaya mahsus olmak üzere ÖTV'ye tâbi olduğu hükme bağlanmıştır. Aynı Kanunun "Vergiye doğuran olay" başlıklı 3 üncü maddesinin 1/a fıkrasında vergiyi doğuran olayın, mal teslimi veya ilk iktisap hallerinde malın teslimi veya ilk iktisabı ile meydana geldiği belirtilmiştir.

Ayrıca 1 Seri No.lu ÖTV Genel Tebliğine 14 Seri No.lu ÖTV Genel Tebliği ile eklenen "İstisnadan Yararlanılarak İlk İktisabı Yapılan Araçların Hurdaya Çıkarılması Halinde İstisna Uygulaması" başlıklı (7.2.1.3.) bölümünde, 5766 sayılı Kanunun 19 uncu maddesinin (c) bendi ile Özel Tüketim Vergisi Kanununun 7 nci maddesinin 2 numaralı bendine eklenen (c) alt bendi hükmüyle, 87.03 (motor silindir hacmi 1600 cm³'ü aşanlar hariç), 87.04 (motor silindir hacmi 2800 cm³'ü aşanlar hariç) ve 87.11 G.T.İ.P. numaralarında yer alanların, Kanunun 7 nci maddesinin 2 numaralı bendinin (a) ve (b) alt bentlerinde belirtilen malûl ve

engelliler tarafından ilk iktisabından sonra deprem, heyelan, sel, yangın veya kaza sonucu kullanılamaz hale gelmesi nedeniyle hurdaya çıkarılmasında, bu G.T.İ.P. numaralarında yer alan malları hurdaya çıkaran malûl ve engelliler tarafından yeni bir aracın ilk iktisabının ÖTV'den istisna edildiği, bu şekilde istisnadan yararlanmak isteyen malûl ve engellilerin istisnadan yararlanarak ilk iktisabını yaptığı araçla ilgili olarak bu aracın deprem, heyelan, sel, yangın veya kaza sonucu kullanılamaz hale geldiğini tevsik eden ekspertiz raporu ile "hurdaya çıkarılmıştır" damgası vurularak kayıt konulan tescil belgesinin aslı veya noter onaylı örneğini de ibraz etmeleri şartıyla, durumlarına göre 7.2.1.1. veya 7.2.1.2. bölümünde yapılan açıklamalara göre işlem yapılarak, ilk iktisabını yapacakları yeni araçlar için ÖTV istisnası uygulanacağı açıklanmıştır. Yukarıda yapılan açıklamalar uyarınca, 1/11/2009 tarihinde trafik kazası sonucu kullanılamaz hale geldiğinin ekspertiz raporu ile belgelenmesi ve tescil belgesine "hurdaya çıkarılmıştır" damgası vurularak kayıt konulması şartıyla, adınıza kayıtlı ... plakalı aracınız için özel tüketim vergisi aranılmasına gerek bulunmamaktadır. Bilgilerinizi rica ederim.

Gelirler Koordinatörü"

Somut olay incelendiğinde kasko sigortalı başvuru sahiplerine ait 01 XX plakalı aracın 28.07.2015 tarihinde trafik kaydından düşme onayı verilerek "hurdaya ayrılmış" olduğu, 29.07.2015 tarihinde de X 4. Noterliği 29/07/2015 tarih ve 19681 yev sayılı "Hurda Araç Satışı" yapılarak 10.300-TL bedelle aracın E.D. adlı kişiye satılmış olduğu ve söz konusu satış nedeniyle alıcının herhangi bir ÖTV ödemediği görülmektedir.

Bilindiği üzere ÖTV muafiyeti, özürlü ya da ailesine devlet tarafından sağlanan bir sübvansiyondur. ÖTV ödenmeksizin alınan bir araç ile ÖTV ödenerek alınan bir aracın kasko değerleri ve prim tutarları tamamen aynıdır. Hurdaya ayrılan araç için kasko firmasının ödemesi gereken tutar, aracın kasko değerinin tamamıdır. Zira ÖTV esasen aracın piyasa değerinin bir parçasıdır. "ÖTV ödenmediği" gerekçesiyle ÖTV hariç tutarın ödenmesi durumunda, devlet engelliye değil, kasko firmasını sübvansiyon ediyor anlamına gelir ki, yasa koyucunun böyle bir amacı hiçbir şekilde yoktur.

Somut olayda, davalı sigorta şirketince, başvuru sahiplerine Engellilere ait Araç Klozu hükümleri gereğince hasar tarihi itibari ile güncel ÖTV oranında tenzili muafiyet uygulayarak eksik ödenen 11.483,00-TL'sini, hurda araç satın alınırken devlete ödemek zorunda kalınmadığı anlaşıldığından davalı sigorta şirketinin başvuru sahiplerine eksik ödediği 11.483,00-TL sını ödemesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Dosyadaki belgelerden eksper raporunun sigorta şirketine **26.05.2015** tarihinde teslim edilmiş olduğu anlaşılmaktadır. Kasko Genel Şartları 3.3.4.1 maddesinde yer alan "...Sigortacı eksper raporunun tesliminden itibaren **10 işgünü** içinde Genel ve Özel Şartlar kapsamında gerekli incelemeleri tamamlamak ve ödemeye engel bir durumun bulunmaması halinde tazminat miktarını tespit edip sigortalıya ödemek zorundadır..." hükmü gereğince 26.05.2015 tarihinden 10 iş gün sonrası olan **10.06.2015** tarihinde alacağın sigorta şirketi yönünden muaccel hale geldiği ve tarihinden itibaren eksik ödenen tutar (11.483,00-TL) için faiz talep edilebileceği, yine kasko sigortasından kaynaklanan alacaklar sigorta sözleşmesinden

kaynaklandığından TTK m. 3 gereğince istenebilecek faiz türünün **avans faiz** olduğu kanaatine varılmıştır.

Bu nedenlerle başvuru sahipleri vekilinin itirazının kabulü ile 25.01.2016 tarih ve 2015/K-13907 sayılı kararın kaldırılarak aşağıdaki şekilde yeniden karar oluşturulmasına oybirliği ile karar verilmiştir.

5. SONUÇ

Yukarıda açıklanan gerekçelerle ve incelenen dosya kapsamında;

Uyuşmazlık Hakem Heyeti Kararının **KALDIRILARAK** yeniden aşağıdaki şekilde **KARAR OLUŞTURULMASINA**,

1- Başvuru sahibinin talebinin kabulü ile, 11.483,00-TL'sının tazminatın 10.06.2015 tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte karşı yan X Sigorta A.Ş' den alınarak başvuru sahiplerine ödenmesine,

2- Başvuru sahipleri tarafından ödenmiş olan 125,00-TL başvuru ücreti ve 350,00-TL itiraz başvuru ücreti olmak üzere yargılama giderleri toplamı 475,00-TL nin X Sigorta A.Ş' den alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

3- Başvuru sahibi vekille temsil edildiğinden işbu karar tarihindeki Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi gereğince Avukatlık ücret tarifesi gereği takdir ve hesap edilen 1.800,00.-TL vekâlet ücretinin X Sigorta A.Ş.' den alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

İtiraz Hakem Heyeti Kararının dosya ile birlikte usuli işlemlerin ikmali için Sigorta Tahkim Komisyon Müdürlüğüne tevdiine, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12. maddesi gereği uyuşmazlık konusu miktar itibarı ile **KESİN** olmak üzere oybirliği ile karar verildi.17.03.2016

14.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-469 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Karara bağlanmak üzere heyetimize tevdi edilmiş bulunan itirazda uyuşmazlığın konusu, X Sigorta A.Ş. tarafından tanzim edilen 8xxxxx6 sayılı 04.09.2014-2015 vadeli Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan 34 XX plakalı aracın, 09.03.2015 tarihinde, başvuru sahibine ait 34 YY plakalı araçla karıştığı maddi hasarlı trafik kazası neticesinde başvuru sahibinin aracının maddi hasara ve değer kaybına uğramasına sebep olduğu iddiasıyla 9.000,-TL değer kaybı ile 200,-TL ekspertiz ücretinin tazmin edilmesi bakımından yapılan başvuru neticesi, uyuşmazlık hakemi tarafından verilen 14.01.2016 - K.2016/1031 sayılı karara vaki itirazın incelenmesine ilişkindir.

2. SİGORTA HAKEMİ TARAFINDAN VERİLEN HÜKÜM

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümü ile ilgili olarak görevlendirilen Uyuşmazlık Hakemi tarafından verilen 14.01.2016 tarihli K-2016/1031 sayılı kararda, tarafların ortaya koyduğu maddi ve hukuki iddialar doğrultusunda yapmış bulunduğu değerlendirmeleri özetle:

39.03.2015 tarihinde meydana gelen maddi hasarlı trafik kazasında, başvuru sahibine ait 34 YY plaka sayılı aracın hasarlanması sonucu değer kaybı olduğu, başvuru sahibince yargılama dışı aldığı ekspertiz raporunun delil olamayacağı, aracın değer kaybının tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırmak suretiyle, bilirkişi tarafından düzenlene raporda belirlenen miktar esas alınarak, başvuru sahibinin aracında oluşan 5.500,- TL değer kaybı tazminatının davalı X Sigorta AŞ'den alınarak başvurana ödenmesine, eksper ücretini yargılama gideri kabul ederek, diğer yargılama giderleri ile birlikte kabul/ret oranına göre 370,39 TL yargılama gider ve 1.800,- TL ücreti vekaletin davalıdan tahsiline, başvurana ödenmesine, fazla talebin reddine karar vermiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

İtirazın çözümünde; 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu ilgili hükümleri, Türk Ticaret Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel şartları, ihtilafa konu Poliçe özel şartları, bilimsel öğreti ve uyuşmazlığın esasına ilişkin Yüksek Yargıtay içtihatları çerçevesinde çözümlenmesi gerekmiştir.

4. Değerlendirme

Taraflar arasında uyuşmazlık, 09.03.2015 tarihinde meydana gelen maddi hasarlı trafik kazasında hasar gören başvuran K.C.'in aracında oluşan değer kaybının tazminine ilişkindir.

Başvuru sahibine ait 34 YY plakalı araç ile aleyhine başvuru yapılan X Sigorta A.Ş. tarafından 8xxxxx6 sayılı Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (trafik) Sigorta poliçesi ile 04.09.2014-2015 arası teminat altına alınan 34 XX plaka sayılı aracın 09.03.2015 tarihinde karıştıkları trafik kazasında, başvuru sahibinin aracında değer kaybı meydana geldiği iddia edilmiştir. Başvuran tarafından görevlendirilen Sigorta Eksperti Z.T. 14.05.2015 tarihli raporunda, X Sigorta AŞ'nin teminat altına aldığı araç sürücüsünün %100 kusurlu olduğunu, başvuran aracında kaza nedeni ile 9.000,00 TL değer kaybı olduğunu beyan etmiştir. Başvuru sahibi aracında meydana gelen değer kaybını, karşı araç sigortacısı olan X Sigorta A.Ş. den talep etmişse de, bu talebi karşılanmadığından Sigorta Tahkim Komisyonuna başvuruda bulunmuştur.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 91. maddesinde; *İşletenin sorumluluklarını karşılamak üzere, mali sorumluluk sigortası yapılması zorunluluğu getirilmiştir.* Kanununun 90. maddesinde ise; *“Maddi tazminatın biçimi ve kapsamı ile manevi tazminat konularında Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.”* Düzenlemesi bulunmaktadır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 49'uncu maddesi gereği; kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür. Zarar görenin durumunun haksız fiilden önceki duruma getirilmesi ve maddi kaybının tam olarak giderilmesi esastır. Yapmış olduğu haksız fiille zarar veren işletenin verdiği zararı eksiksiz olarak gidermesi gerektiğine göre, gereği yapılması zorunlu olan sigorta poliçesi ile işletenin sorumluluğunu üstlenen sigortacının da meydana gelen zararı BK'nın 49 ve TTK'nın 1459. maddeleri gereği tam olarak gidermesi esastır.” Bu hukuki düzenlemeler gereği başvuru sahibinin iddiasını ispat etmesi durumunda sigorta şirketinin sorumlu olacağına kuşku bulunmamaktadır.

Uyuşmazlık konusu somut olayda; Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinin 8xxxxx6 sayılı ZMSS (Trafik) poliçesi ile sigortaladığı 34 XX plakalı araç, başvuran K.C.'in 34 YY plakalı aracına 09.03.2015 tarihinde çarpma suretiyle maddi hasarlı trafik kazası sonucu başvuran araçta değer kaybı oluşmuştur. Davalı X Sigorta AŞ'nin sigortaladığı araç sürücüsü %100 kusurlu olduğu tarafların kabulündedir. Kaza nedeni ile başvuru sahibinin aracında değer kaybı olduğunu görevlendirdiği eksperden aldığı rapora dayanarak, sigorta kuruluşundan talep etmiş, karşılanmaması üzerine Sigorta Tahkim Komisyonuna başvuruda bulunmuştur.

Uyuşmazlık hakemi, tarafların iddia ve savunmaları dosyadaki bilgi ve belgeleri karar vermeye yeterli görmemiştir. Başvuru sahibinin aracında oluşan değer kaybının hesaplanması yönünden bilirkişi incelemesine karar vermiş, görevlendirilen bilirkişi Sigorta Eksperi Ö.G. 04.12.2015 tarihli raporunda, 09.03.2015 tarihinde meydana gelen trafik kazasında, ikinci el rayiç piyasa koşulları, teknik değerlemeler sonucu 5.500,- TL değer kaybı olduğunu bildirmiş, Uyuşmazlık hakemi verilen bilirkişi raporunun denetlenebilir olmasına dayanarak talebin kısmen kabulüne karar vermiştir.

Başvuran vekili, uyuşmazlık hakem kararına yasal sürede itiraz dilekçesinde belirtilen nedenlerle itiraz etmiştir. Kendileri tarafından alınan Z.T. tarafından verilen 14.12.2015 tarihli eksper raporuna göre karar verilmesini talep etmektedir. Başvuranın kendisi tarafından alınan raporun kabul edilmesi usulen mümkün değildir. Zira, Yüksek Yargıtay kararlarında tek taraflı alınan ve karşı tarafın itirazları alınmadan verilen tespit raporuna dayanılarak karar verilemeyeceği, savunma hakkının kısıtlandığı gerekçeleri ile kabul edilmemektedir. Uyuşmazlık hakemi tarafından atanan bilirkişi tarafından düzenlene rapor denetime elverişli ve gerçekli olması, Yargıtay kriterlerine göre düzenlenmiş ve denetime elverişli olması nedeniyle karara dayanak yapılmasında usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamaktadır. Bu nedenlerle, başvuru sahibinin itirazları heyetimizce yerinde görülmemiş ve uyuşmazlık hakeminin kararında usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığından itirazın reddine karar vermek gerekmiştir.

4.1. Gerekçe:

Değerlendirme bölümünde yapılan açıklamalar dikkate alındığında; trafik kazasında hasar gören başvuru sahibinin aracında meydana gelen değer kaybının tazminine ilişkin talepte, başvuru sahibinin tek taraflı aldığı ve yargılama aşamasında itiraz edilen eksper raporuna göre karar verilmesinin Yargıtay uygulaması da göz önünde bulundurulduğunda kabulü olanaklı değildir. Her ne kadar 5684 sayılı yasanın 22/17 maddesi Sigorta eksperlerince düzenlenen raporlar delil olabileceğini öngörse de bu ifade kesin değildir. Başka deliller ve raporla aksi ispat edilebilir anlamındadır. Uyuşmazlık hakemi, yeniden inceleme yaptırıp rapor almasında ve verilen bilirkişi raporuna itibar etmesinde usul ve yasaya aykırı bir yönde bulunmamaktadır. Açıklanan bu nedenlerle, uyuşmazlık hakemince verilen kararda usul, yasa ve uygulamalara aykırı bir cihet bulunmadığından itirazın reddine karar vermek gerekmiştir.

5. SONUÇ:

Yukarıda yapılan açıklamalar ve dosya içeriğine göre;

- 1-) Uyuşmazlık Hakemi tarafından verilen 14.01.2016 tarih ve 2016/K.1031 sayılı karara karşı başvuru sahibi vekilinin yaptığı itiraz heyetimizce yerinde görülmediğinden **REDDİNE**,
- 2-) İtiraz eden tarafından yapılan yargılama giderlerinin üzerinde bırakılmasını,
- 3-) Usul işlemlerinin tamamlanması için dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonuna tevdiine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. Fıkrasına uyarınca uyuşmazlık konusu miktar itibarıyla kesin olmak üzere karar verildi. 14.03.2016

21.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-543 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

1. Uyuşmazlık Konusu Olay

H.G. mirasçuları vekili Av.G.E. tarafından 21.05.2015 tarihinde Komisyonumuza iletilen ve X Sigorta A.Ş. ile yaşandığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, H.G.'in vefatına ilişkin kredi borcu tazminatının ödenmesi talebine ilişkindir. Başvuru sahibince, sigorta şirketi tarafından ödenmeyen 64.654,51 TL'lik tazminat bedelinin 27.05.2014 tarihinden itibaren işleyecek faizi ile birlikte karşılanması talep edilmektedir.

2. SİGORTA HAKEMİNCE VERİLEN HÜKÜM

Sigorta hakemi tarafından ilk derece yargılaması sonucunda 30.07.2015 tarihinde özetle; daini mürtehin X Finansman A.Ş. tarafından kredi borcunun öncelikle kendilerine ödenmesi şartı ile muvafakat edildiği, şartlı muvafakatin ise muvafakat olarak değerlendirilmesinin mümkün olmayacağından bahisle ve yerleşik Yargıtay içtihatları çerçevesinde aktif husumet ehliyetinin yokluğu nedeniyle davanın usulden reddine karar verilmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ilgili hükümleri, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu'nun ilgili hükümleri, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, Hayat ve Sağlık Sigortaları Genel Şartları ve Poliçe Özel Şartları ile diğer sair ilgili mevzuat ve hükümleri.

4.1.Değerlendirme

Somut olayda aleyhine başvuru yapılan X Emeklilik A.Ş.'nin sigortalısı H.G.'in vefat etmeden önce X A.Ş.'den kullanmış olduğu krediye binaen yaptırmış olduğu hayat sigortasında yer alan vefat ve tehlikeli hastalıklar teminatların, sigortalının mirasçuları tarafından talep edilmesine yönelik bir anlaşmazlık bulunmaktadır. Başvuruyu inceleyen hakem heyeti başvurunun reddine karar vermiştir.

Bu tür hayat sözleşmelerinde kredi sözleşmesi, hayat sigortası sözleşmesinin işlem temelini oluşturmakta olup, kredi veren kuruluşlar da sigorta poliçelerinde dain-i mürtehin olarak yer almaktadır. Somut olaydaki başvuruya konu sigorta poliçesinde de kredi kullandıran banka şubesinin dain-i mürtehin (lehtar) olarak yer aldığı görülmektedir. Mevzuatımız gereğinde dai-i mürtehin “ ...kredinin geri ödenmemesi riskini ortadan kaldırmak amacıyla yaptırılan sigortalarda, riskin gerçekleşmesi üzerine ödenecek olan tazminat tutarından birinci derecede alacaklı olan gerçek ve tüzel kişi...” olarak ifade edilmektedir. Dolayısıyla bu tür poliçelerde öncelikli amaç dain-i mürtehinin menfaatini korumak olduğundan bu davalarda öncelikle lehtarın muvafakatinin aranması gerekmektedir.

Somut olayda, ilgili finans kurumuna muvafakat edip etmediği sorulmuş ve cevaben şartlı muvafakat yanıtı alındığından başvuruyu inceleyen Hakem Heyeti bu başvuruyu husumetten reddetmiştir.

Poliçede yer alan dain-i mürtehinden açıkça, şartsız ve koşulsuz olarak muvafakat alınmadığından Hakem Heyeti tarafından verilen kararın yerinde olduğu görülmüştür.

4.2.Gerekçeli Karar

Dosya içerisinde mevcut olan bilgi ve belgeler ile yukarıdaki değerlendirmeler çerçevesinde yapılan incelemelerde; başvuru sahiplerinin başvuruya yönelik olarak öncesinde kredi veren dain-i mürtehin X Finansman A.Ş.'den muvafakat almadıkları, Komisyon incelemesi aşamasında Hakem Heyeti tarafından dain-i mürtehin bankaya muvafakat edip etmedikleri sorulduğu ancak finans kurumu tarafından verilen cevabi yazıda şartsız muvafakatlerinin bulunmadığının belirtildiği, itiraz aşamasında da itiraz edenler tarafından muvafakatin alındığına dair herhangi bir belge sunulmadığı görüldüğünden, bu tür dava-başvurularda muvafakatin alınmasının dava şartı olarak göz önünde bulundurulması gerektiği açık olduğundan, işin esasına girilmeden başvurunun reddi yönünde hüküm kurmuş olan Hakem Heyeti kararının doğru olduğu, başvuru sahibi tarafından yapılan itirazın yerinde olmadığı sonucuna itiraz heyetimizce ulaşılmış bulunmaktadır.

6. SONUÇ

Yukarıda açıklanan gerekçelerle;

- 1- Sigorta Hakem Heyeti tarafından yapılan ilk derece yargılaması sonunda verilen 30.07.2015 gün ve K-2015/7264 sayılı karara H.G. mirasçıları vekilinin yapmış olduğu itirazın **REDDİNE**,
- 2- İtiraz başvuru ücreti olan 300 TL'nin itiraz eden başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına,
- 3- Sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden, reddedilen tutar üzerinden A.A.Ü.T.'ne göre hesaplanan 360 TL maktu avukatlık ücretinin başvuru sahibinden alınarak Sigorta Şirketine verilmesine,

Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. maddesi uyarınca temyiz yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verildi. 2

21.03.2016 Tarih ve 2016/İHK-543 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuran davacı vekili; davalı sigorta şirketine Genişletilmiş Kasko Sigorta Poliçesi ile sigortalı bulunan müvekkiline ait araç ile bir başka aracın çarpışması ile meydana gelen trafik kazası sonucunda müvekkiline ait aracın ağır hasarlı olarak kullanılamaz hale geldiğini, trafik zabıtasınca yapılan ölçümde müvekkiline ait araç sürücüsünün 0,75 promil alkollü olduğunun tespit edildiğini, davalı sigorta şirketinin sürücünün alkollü olduğundan bahisle tazminat ödemediğini, oysa kazanın tek başına sürücünün alkollü olmasının etkisi ile meydana gelmediğini belirterek aracın hasarsız halinin değeri 35.000,00 TL'den sovtaj bedeli 14.600,00 TL'nin düşümü ile oluşan 20.400,00 TL tazminatın kaza tarihinden itibaren avans faiziyle birlikte davalı sigorta şirketinden tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı sigorta şirketi vekili; Karayolları Trafik Yönetmeliğinin 97. maddesine göre, hususi araç sürücülerinin 0,50 promilin üzerinde araç sürmelerinin yasak olduğunu, Kasko Genel Şartlarının A.5.5. maddesi uyarınca alkollü içki alınması halinde meydana gelen hasarların teminat dışında olduğunu, 01.04.2013 tarihinde yürürlüğe giren Genel Şartlar uyarınca kazanın alkolün etkisi ile meydana gelmesine gerek bulunmadığını, alınan ekspertiz raporunda 18.150,00 TL hasar tespit edildiğini, kaza tarihinden itibaren temerrüt faizine hükmedilemeyeceği gibi hükmedilebilecek faizin yasal faiz olması gerektiğini belirterek talebin reddine karar verilmesini istemiştir.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Sigorta hakemleri tarafından yapılan yargılama sonucunda; Yargıtay'ın yerleşik uygulamalarına göre hasarın teminat dışında kalabilmesi için kazanın münhasıran alkolün etkisiyle meydana gelmesi gerektiği, Makine Mühendisi Bilirkişi Prof. Dr.H.S. ve Nöroloji Uzmanı Dr.İ.D.'den oluşan bilirkişi heyetince verilen 10.12.2015 tarihli raporda, kazanın münhasıran alkol etkisi ile gerçekleşmediğinin ve hasar miktarının 20.250,00 TL olduğunun belirtildiği, hasarın teminat dışı olduğunun kanıtlanamadığı gerekçesiyle 20.250,00 TL'nin, hasar tarihinden itibaren 45 gün sonraki 19.06.2015 tarihinden itibaren taraflar arasında sigorta sözleşmesi ilişkisi bulunması gözetilerek avans faiziyle birlikte davalı sigorta şirketinden tahsiline, fazlaya dair 150,00 TL'lik istemin reddine karar verilmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

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

4.1. Değerlendirme

Tazminat talebine esas teşkil eden trafik kazası, 05.05.2015 tarihinde (06 XX) plakalı araç ile (06 YY) plakalı aracın çarpışması ile oluşmuştur. Kazaya karışan (06 XX) plakalı davacıya ait araç, (3xxxxxx7) numaralı Genişletilmiş Kasko Sigorta Poliçesi ile 15.10.2014 / 2015 tarihlerini kapsayan dönemde davalı sigorta şirketince sigortalanmıştır.

Olay sonrası tutulan Trafik Kaza Tespit Tutanağında, davacıya ait araç sürücüsünün asli kusurlu, diğer araç sürücüsünün tali kusurlu olduğu, davacıya ait araç sürücüsü A.A.M.'in 0,75 promil alkollü olduğu belirtilmiştir.

Davalı sigorta şirketi tarafından davacıya gönderilen 09.06.2015 tarihli yazıda; Kasko Genel Şartlarının A.5.5. maddesi uyarınca, aracın alkollü içki alınmak suretiyle kullanılması sırasında meydana gelen zararların teminat harici olduğu belirtilerek hasar başvurusunun reddedildiği bildirilmiştir.

Davalı sigorta şirketinin talebi üzerine, X Sigorta Ekspertiz Hizmetleri Ltd.Şti. eksperisi S.S.G tarafından düzenlenen 28.05.2015 tarihli Kasko Kesin Ekspertiz Raporunda, sigortalı aracın hasarsız emsallerinin rayiç değerinin 33.000,00 TL, aracın hasarlı haldeki değerinin 14.850,00 TL ve dolayısıyla hasar tutarının 18.150,00 TL olduğu rapor edilmiştir.

Uyuşmazlık Hakem Heyetince atanan bilirkişiler Mak.Y.Müh. H.S. ve Nöroloji Uzmanı Dr.İ.D. tarafından düzenlenen 10.12.2015 tarihli raporda; davacıya ait araç sürücüsünün kaza saatinde 0,83 promil alkollü olduğu, olayın oluşuna göre kazanın davacıya ait araç sürücüsünün kavşaklarda geçiş önceliği kuralına riayet etmemesi nedeniyle meydana geldiği, kazanın münhasıran alkolün etkisiyle meydana gelmediği, davacıya ait araç sürücüsünün %75, diğer araç sürücüsünün %25 oranında kusurlu oldukları, ağır şekilde hasarlanan davacıya ait aracın tamirinin ekonomik olmadığı, pert-total edilmesinin uygun olacağı, aracın olay tarihindeki hasarsız piyasa rayiç bedelinin 35.000,00 TL, hasarlı durumdaki piyasa rayiç bedelinin 14.750,00 TL olduğu, buna göre davacının zararının 20.250,00 TL olduğu belirtilmiştir.

4.2.Gerekçeli Karar

Uyuşmazlığa konu ihtilaf; alkollü olan sigortalı araç sürücüsünün asli kusuru ile meydana gelen trafik kazası sonucunda sigortalı olan araçta oluşan hasar bedelinin sigorta teminatı kapsamında kalıp kalmadığı noktasındadır.

Yargıtay'ın yerleşik uygulamalarında, hasarın teminat kapsamı dışında kalabilmesi için kazanın münhasıran alkol etkisiyle meydana gelmesi gerektiği doğrultusundaki kararlarına ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 1409/2 maddesinin "*Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir.*" hükmüne ve uyuşmazlık hakem heyetince alınan ve Heyetimizce de gerekçeli ve hüküm kurmaya elverişli olduğu değerlendirilen bilirkişi raporuna göre; meydana gelen kazanın münhasıran alkol etkisi ile gerçekleşmediği tespit edilmiş olduğundan, sigorta şirketi tarafından rizikonun teminat dışında olduğu kanıtlanamamıştır.

Karayolları Trafik Kanununun 48. maddesi ile Karayolları Trafik Yönetmeliğinin 97. maddesinde değişiklik yapılmış ise de, genel hükümler doğrultusunda, kazanın meydana gelmesinde münhasıran alkolün tesiri olup olmadığının araştırılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerektiği şeklindeki Yargıtay'ın görüşünde bir değişiklik olmadığından, davalı sigorta şirketinin bu yöne ilişkin itirazı yerinde görülmemiştir.

Taraflar arasında akdedilen sigorta sözleşmesi, Türk Ticaret Kanununa göre mutlak ticari nitelikte bir sözleşme olmakla hükmolunan meblağa avans faizi oranında temerrüt faizi yürütülmesi yerindedir.

Bu hale göre; önceki hakem kararına vaki davalı sigorta şirketinin itirazının reddine karar verilmiş, uyuşmazlık hakem heyeti kararının infazını teminen kararın sonuç bölümü aynen tekrarlanmıştır.

5. SONUÇ

Yukarıda açıklanan nedenlerle; Uyuşmazlık Hakem Heyetince yapılan yargılama sonucu talebin kısmen kabulüne dair verilen 18.01.2016 tarih ve 2016/1396 sayılı karara vaki davalı sigorta şirketinin itirazının reddine, bu doğrultuda;

1- Başvuranın talebinin kısmen kabulü ile **20.250,00 TL**'nin, aleyhine başvuru yapılan X Sigorta A.Ş.'den tahsili ile başvurana ödenmesine, başvuranın 150,00 TL tutarındaki bakiye talebinin reddine,

2- Başvuranın 300,00 TL başvuru ücreti ve 1.000,00 TL bilirkişi ücretinden ibaret toplam; 1.300,00 TL yargılama giderinin kabul ve ret oranına göre **1.287.00 TL**'sinin X Sigorta A.Ş.'den tahsili ile başvurana ödenmesine, bakiye kısmın müracaat sahibi üzerinde bırakılmasına,

3- Başvuran vekille temsil edildiğinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 17/2. bendi uyarınca hesaplanan **2.430,00 TL** vekalet ücretinin X Sigorta A.Ş.'den alınarak başvurana ödenmesine,

4- Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 17/2 bendi ile 5684 sayılı Sigortacılık Yasasının 30/17. bendi gereğince hesaplanan (1.800,00 TL / 5 = 360,00 TL reddedilen kısım aşılamayacağından 150,00 TL) **150,00 TL**'nin başvurandan alınarak X Sigorta A.Ş.'ne ödenmesine,

Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. maddesi uyarınca kesin olarak oybirliği ile karar verildi. 21.03.2016
