



**SIGORTA
TAHKİM
KOMİSYONU**

HAKEM KARAR DERGİSİ

Ocak - Mart 2019

Sayı : 37

İÇİNDEKİLER

I. KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR. 1	
<u>06.03.2019 Tarih ve K-2019/19304 Sayılı Hakem Kararı</u>	<u>1</u>
<u>25.03.2019 Tarih ve K-2019/25597 Sayılı Hakem Kararı</u>	<u>5</u>
<u>04.03.2019 Tarih ve K-2019/17159 Sayılı Hakem Kararı</u>	<u>11</u>
II. KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ SORUMLULUK (TRAFİK) SİGORTASI POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR.....	16
<u>18.03.2019 Tarih ve K-2019/23130 Sayılı Hakem Kararı(Maddi Hasar).....</u>	<u>16</u>
<u>19.03.2019 Tarih ve K-2019/20994 Sayılı Hakem Kararı(Maluliyet).....</u>	<u>24</u>
<u>01.03.2019 Tarih ve K-2019/17654 Sayılı Hakem Kararı(Destekten Yoksun)</u>	<u>28</u>
III. DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDAKİ KARARLAR.....	40
<u>26.03.2019 Tarih ve K-2019/26062 Sayılı Hakem Kararı(Hırsızlık).....</u>	<u>50</u>
<u>18.10.2018 Tarih ve K-2019/23335 Sayılı Hakem Kararı(Kredi).....</u>	<u>54</u>
<u>17.01.2019 Tarih ve K-2019/3991 Sayılı Hakem Kararı(Makine Kırılması)</u>	<u>58</u>
<u>08.04.2019 Tarih ve K-2019/27690 Sayılı Hakem Kararı(Tekne).....</u>	<u>77</u>
IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI.....	85
<u>15.03.2019 Tarih ve 2019/İHK-2676 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Kasko).....</u>	<u>85</u>
<u>13.03.2019 Tarih ve 2019/İHK-2822 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Maddi Hasar).....</u>	<u>90</u>
<u>25.03.2019 Tarih ve 2019/İHK-3254 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Maluliyet).....</u>	<u>92</u>
<u>30.01.2019 Tarih ve 2018/İHK-11246 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Nakliyat).....</u>	<u>97</u>
<u>19.02.2019 Tarih ve 2019/İHK-1915 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Tekne)</u>	<u>102</u>
<u>06.02.2019 Tarih ve 2018/İHK-1129 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Yangın).....</u>	<u>107</u>

I. KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR

06.03.2019 Tarih ve K-2019/19304 Sayılı Hakem Kararı

1 BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Hakemliğime tevdi edilmiş olan uyuşmazlığın konusu XXX tarafından 17.12.2017/2018 vadeli, XXX nolu Kasko Sigorta poliçesi ile sigorta teminatı altına alınmış olan başvurana ait XXX plakalı aracın 25.11.2018 tarihinde karıştığı maddi zararlı trafik kazasına ilişkindir.

Başvuran vekili, XXX plakalı araçta oluşan hasar için ödenen tazminatın yetersiz olduğunu beyanla, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 4.764.-TL hasar onarım bedeli ve 236.-TL ekspertiz ücretinin davalı sigortacıdan tahsilini talep etmiştir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya hakemliğimce teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle duruşma ve bilirkişi incelemesi yapılmasına gerek olmadığı değerlendirilmiştir.

Hakemliğimce yapılan incelemede, dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler doğrultusunda, karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2 TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran vekili, davalı tarafından sigortalanmış aracın 25.11.2018 tarihinde trafik kazasına karışması sonucu hasara uğradığını söz konusu kazanın oluşumunda, aracın pert sayıldığını, rayiç değerinin 54.000.-TL olarak belirlendiğini, ancak aracın rayiç değerinin 83.108,33.TL'den az olmayacağını, ödemenin yetersiz olduğunu beyanla fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 4.764.-TL hasar onarım bedeli ve 236.-TL ekspertiz ücretinin temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile vekalet harcı ve baro pulu dahil yargılama giderleri ve vekalet ücretinin davalı sigortacıdan tahsilini talep etmiştir. Başvuran vekili, başvuru formu ekinde Komisyon'a, harçlandırılmış vekaletname sureti, Sigorta Tahkim Komisyon ücretinin ödendiğine dair dekont, poliçe, ruhsat, ehliyet, eksper raporu, ihtarnameyi, bilirkişi raporu, fatura sunmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Davalı vekili, bila tarihli cevap dilekçesinde poliçeyi teyit ederek özetle; aracın rayiç bedelinin 54.000.-TL olduğunu, bu tutarın tam mutabakat ile başvurana ödendiğini, KTK madde 111'in uygulanamayacağını, ekspertiz ücretinin makul gider olmadığını yasal faiz istenebileceğini, başvurunun kabulü halinde 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğini beyanla, başvurunun reddini, yargılama giderleri ile vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesini talep etmiştir. Sigortacı vekili cevap dilekçesi ekinde Komisyon' a; harçlandırılmış vekâletname sureti, poliçe, ödeme dekontu, eksper raporu, ibraname sunmuştur.

3 UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Kara Taşıtları Kasko Sigortası Genel Şartları, poliçe özel şartları, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik ile Yargıtay kararları ve ilgili diğer mevzuat hükümleri dikkate alınarak karar verilmiştir.

4 DEĞERLENDİRME ve GEREKÇELİ KARAR

Uyuşmazlık konusu, kasko sigorta poliçesinden kaynaklanan tazminat istemine ilişkindir. Dosyaya sunulan belgelerden, hasarı uyuşmazlığa konu olan XXX plakalı aracın davalı sigorta şirketi tarafından XXX sayılı Kasko poliçesi ile 17.12.2017/2018vadeli olarak sigortalanmış olduğu anlaşılmaktadır.

Başvuranın kaza tarihi itibarıyla araç maliki sıfatını taşıdığı, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinin ise aynı tarih itibarıyla aracın kasko sigortacısı olduğu görülmüş ve tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin var olduğu elde edilen belgelerden anlaşıldığından uyuşmazlığın esasına girilmiştir.

6102 sayılı TTK.'da ayrıca düzenlenmemiş olan Kasko Sigortası bir mal sigortası türüdür. Mal sigortalarında, sigortalı ile sigortacı arasında gerek rizikonun niteliği ve gerekse tazminat miktarı bakımından bir uyuşmazlık çıktığı takdirde, bu uyuşmazlıkların giderilmesinde öncelikle sigorta poliçesindeki (TTK 1452,1486,1520.maddelerindeki emredici hükümlere aykırı olmayan) genel ve özel şart hükümlerinden, bu hükümlerde boşluk olduğu takdirde TTK'nun mal sigortalarına ilişkin genel hükümlerinden ve yine boşluk bulunması halinde TTK. 1451 maddesi hükmü gereğince T.B.K. hükümlerinden yararlanılması gerekmektedir.

Kasko Sigortası Genel Şartlarınının A/1 maddesine göre, gerek hareket gerekse durma halinde iken sigortalının veya aracı kullananın iradesi dışında araca ani ve harici etkiler neticesinde sabit veya hareketle bir cismin çarpması veya aracın böyle bir cisme çarpması, müsademesi, devrilmesi, düşmesi, yuvarlanması gibi kazalar ile üçüncü kişilerin kötü niyet ve muziplikle yaptıkları hareketler, aracın yanması, çalınması veya çalınmaya teşebbüs sonucu oluşan maddi zararların bu tür sigortanın teminat kapsamında olduğu anlaşılmaktadır.

Davalı sigortacının başvuru öncesi ödeme yapmış olduğu anlaşılmalı başvuru konusu hasarın poliçe teminatı içerisinde olduğu kabul edilmiştir. Başvurudaki çekişmenin, kasko sigortalı 34 xxx xx plakalı aracın hasar tarihindeki rayiç bedeli üzerinde yoğunlaşmış olduğu anlaşılmaktadır.

Davalı sigortacı tarafında 34 xx xxx plakalı aracın rayiç değerinin 54.000.-TL olarak belirlendiği, bu tutarının tamamının davalı tarafından 24.01.2019 tarihinde başvurana ödendiği, dosyaya sunulu bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Başvuran, aracının rayiç değerinin en az 83.108,33.TL olduğunu ileri sürerek ve KTK'nun 111. Maddesine dayanarak başvuru yapmıştır.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin Tarih 19.06.2017, E. 2016/14093, K. 2017/6940 sayılı ilamında: *“Dava, kasko sigorta sözleşmesinden kaynaklanan tazminat istemine ilişkindir. Davacı ve davalı ... arasında 29.05.2015 tarihli mutabakatname yapıldığı ve anılan mutabakatname gereği davalı ... şirketince davacıya 10.06.2015 tarihinde 39.000,00 TL ödeme yapıldığı davacının dava dilekçesi ve davalının cevap dilekçesiyle sabit olduğu görülmektedir. Mahkemece, davacıya mutabakatname gereği 39.000,00 TL ödeme yapılırken davacı tarafından fazlaya dair hakkının saklı tutulduğuna dair herhangi bir ihtirazi kayıt ileri sürülüp sürülmediğinin araştırılması gerekmektedir. Ayrıca, davacı dava dilekçesinde talebinin dayanağını kasko sözleşmelerinde uygulanamayacak olan KTK. 111. maddesi olarak belirtmiştir. 2918 Sayılı KTK'nin hem işleyenleri, hem de onların hukuki sorumluluğunu üzerine alan zorunlu mali sorumluluk sigortalarını bağlayan emredici nitelikteki 111. maddesinin 1. fıkrasında bu Kanunla öngörülen hukuki sorumluluğu kaldıran veya daraltan anlaşmaların geçersiz olduğu belirtilmiş 2. fıkrasında ise "Tazminat miktarına dair olup da yetersiz veya fahiş olduğu açıkça belli olan anlaşmalar veya uzlaşmalar yapıldıkları tarihten başlayarak iki yıl içinde iptal edilebilir" hükmüne yer verilmiş bulunmaktadır. Görüldüğü gibi madde, ibranamenin iptali için zarar görene yetersizlik, zarar verene de fahişlik iddiası ile iptal hakkı tanımış, iptal sebebi olarak da objektif bir unsur olarak bu yetersizliğin veya fahişliğin açıkça belli olması halini kabul etmiştir. Bu durumdan anlaşılacağı gibi, maddede aşırı yararlanmayı düzenleyen BK'nin 28. maddesinde öngörülen zarar görenin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanılmış olması gibi halleri aranmamış diğer bir deyişle subjektif unsurlara yer verilmemiş, BK'de öngörülen aşırı yararlanmanın şartları aranmaksızın sadece açıkça yetersizlik veya fahişlik objektif unsurunun yeterli olacağı kabul edilmiştir. Ayrıca, davacı tarafından dava dilekçesinde BK.28. maddeye de dayanılmamıştır. KTK.111. maddenin kasko sözleşmelerinde uygulanmayacağı, davacı tarafından, dava dilekçesinde BK'nin 28. maddesine de dayanılmadığı hususu da dikkate alınarak mutabakatname gereği yapılan 39.000,00 TL'lik ödeme kabul edilirken davacı tarafından herhangi bir ihtirazi kayıt ileri sürülüp sürülmediğinin araştırılarak **ihtirazi kayıt ileri sürülmediyse** davanın reddine karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeye dayalı yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.”* şeklinde hüküm kurularak kasko sözleşmelerinde 2918 sayılı KTK'nun 111. maddesinin uygulanmayacağını, tam mutabakat halinde ödeme yapılmış ise sigortalının bakiye tazminat talep edemeyeceğini hüküm altına almıştır.

Somut olayda, başvuranın davalı ile imzaladığı “Taahhütname ve İbraname”de fazlaya ilişkin haklarını saklı tuttuğuna dair ihtirazi kayıt ileri sürmediği, 54.000.-TL'lik rayiç değerinde mutabakat kaldığı anlaşılmaktadır. Davada başvuran KTK'nun 111. Maddesine dayanmakta olup, açıkça TBK 28. Maddesine de dayanılmamıştır. Bu halde, Yargıtay 17. Hukuk

Dairesi'nin emsal kararına iştirakle, başvuranın bakiye tazminat talep edemeyeceği kabul edilmiş ve başvuranın talebinin reddine karar verilmiştir.

Bir tespit gideri olan ekspertiz ücreti, davanın reddi sebebiyle başvuran üzerinde bırakılmış olup, davalı lehine vekalet ücretine hükmedilmemiştir.

Davalı sigortacı lehine, davanın açıldığı tarihteki dava değeri üzerinden, AAÜT asgari ücret tutarının altında kalmamak ve reddedilen tutarı aşmamak üzere 1/5 oranında vekâlet ücretine hükmedilmiştir.

5 KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1) Başvuranın hasar tazminatına ilişkin **4.764.-TL'lik talebinin reddine,**
- 2) Başvuranın sarf etmiş olduğu ekspertiz ücreti dahil yargılama giderlerinin kendisi üzerinde bırakılmasına,
- 3) Reddedilen kısım **üzerinden, karar tarihinde geçerli AAÜT 17 ve 13. maddeleri ile** 5684 sayılı yasa 30/17 maddesi gereği hesaplanan **545.-TL** nispi vekâlet ücretinin başvurandan alınarak davalıya verilmesine,

5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde **itiraz yolu açık** olmak üzere karar verildi.
06/03/2019

25.03.2019 Tarih ve K-2019/25597 Sayılı Hakem Kararı

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Taraflar arasında yer alan uyuşmazlığın konusu, davalı Sigorta Şirketi tarafından tanzim edilen *“Talep konusu Kasko Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan XXX plakalı aracın 02.07.2013 tarihli trafik kazasında, yaya konumunda olan başvuru sahibi XXX’in ilgili kazada % 8 oranında malul durumda kalmasına sebebiyet verecek şekilde yaralanması ve bu sebeple de başvuranın duyduğu elem ve ızdırap nedeniyle poliçede bulunan toplam 100.000 TL. Maddi/Manevi İhtiyari Mali Mesuliyet limitinden 20.000 TL. manevi tazminatın, temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, masraf ve ücreti vekaletle birlikte davalı sigorta şirketinden tahsiline”* karar verilmesi talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Başvuru sahipleri tarafından, mevzuata uygun başvuru ücretini yatırarak Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuruda bulunmuş ve hakemliğin görevlendirilmesi akabinde dosya üzerinde Hakemliğimizce yapılan ön inceleme sonucunda taraflar arasındaki ihtilafın çözümlenmesi hukuki değerlendirmeyi gerektirdiğinden duruşma yapılmasına lüzum görülmemiş, dosyada mevcut belge ve deliller üzerinde yapılan inceleme ve değerlendirme neticesinde karara varılarak yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili özetle, *“Kasko Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan XXX plakalı aracın 02.07.2013 tarihli trafik kazasında, yaya konumunda olan başvuru sahibi XXX’in ilgili kazada % 8 oranında malul durumda kalmasına sebebiyet verecek şekilde yaralanması ve bu sebeple de başvuranın duyduğu elem ve ızdırap nedeniyle poliçede bulunan toplam 100.000 TL. Maddi/Manevi İhtiyari Mali Mesuliyet limitinden 20.000 TL. manevi tazminatın, temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, masraf ve ücreti vekaletle birlikte davalı sigorta şirketinden tahsiline”* talep etmektedir. Başvuran tarafça komisyona, raportör raporu ekinde yer alan ekler dosyaya sunulmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Şirketi tarafından komisyon nezdinde yapılan başvuruya ilişkin olarak iş bu karar tarihine kadar her hangi bir beyan ve cevap sunulmamıştır.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kasko Sigortası Genel Şartları ve Poliçe özel şartları ile ilgili diğer mevzuat hükümleri ve Yargıtay emsal kararları.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Taraflar arasında yer alan uyuşmazlık, davalı Sigorta Şirketi tarafından tanzim edilen Talep konusu Kasko Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan XXX plakalı aracın 02.07.2013 tarihli trafik kazasında, yaya konumunda olan başvuru sahibi XXX'in ilgili kazada % 8 oranında malul durumda kalmasına sebebiyet verecek şekilde yaralanması ve bu sebeple de başvuranın duyduğu elem ve ızdırıp nedeniyle poliçede bulunan toplam 100.000 TL. Maddi/Manevi İhtiyari Mali Mesuliyet limitinden 20.000 TL. manevi tazminatın, temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, masraf ve ücreti vekaletle birlikte davalı sigorta şirketinden tahsiline" karar verilmesi talebinin davalı sigortacı tarafından reddinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden başvuranın meydana gelen kazada yaralandığı, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinin ise aynı tarih itibarıyla kazaya karışan XXX plakalı aracın kasko sigortacısı olduğu görülmüş ve tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin var olduğu anlaşılmalı, uyuşmazlığın esasına girilmiştir. Başvurudaki çekişmenin, ilgili kazada yaralanan başvuru sahibinde Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesi Engelli Sağlık Kurulunun 25.11.2014 tarih ve 4401 sayılı raporuyla % 8 oranında Sürekli Vücut Fonksiyon Kaybına uğrayan başvuru sahibinde meydana gelen söz konusu maluliyet sebebiyle oluşan elem ve ızdırabın, davalı tarafından tanzim edilen Kasko Sigorta Poliçesi ile mezkur araç için tek limit olarak verilen 100.000 TL. Maddi/Manevi Teminat Limiti kapsamında bulunup bulunmadığı ile, söz konusu talep hakkında hakem heyetimizce karar verilip verilemeyeceği hususlarında yoğunlaştığı anlaşılmıştır.

Bilindiği üzere 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Md. 56'da MANEVİ TAZMİNAT, "*Hâkim, bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir. Ağır bedensel zarar veya ölüm hâlinde, zarar görenin veya ölenin yakınlarına da manevi tazminat olarak uygun bir miktar paranın ödenmesine karar verilebilir.*" şeklinde olduğu, 5684 sayılı Kanunun Sigortacılıkta Tahkime ilişkin 30. Maddesi ile Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik maddelerinde, Sigorta Tahkim Komisyonu Hakemlerinin sigorta poliçesi teminatı içerisinde bulunan manevi tazminat taleplerine bakamayacaklarına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmaması nedeniyle hakem heyetimizin, ilgili başvuru hakkında karar verebileceği anlaşılabilir, yargılamaya devam olunmuştur.

Davalı Sigorta Şirketi tarafından Kasko Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan sigortalı araç için verilen teminatlar içerisinde, ek sözleşme maddesi olarak Maddi/Manevi 100.000 TL. tek limit olarak Artan İhtiyari Mali Sorumluluk Manevi Tazminat Klotuna tabi olarak Manevi Tazminatın da bulunduğu ve poliçenin 9. Sayfasında özetle "*Manevi tazminata ilişkin talepler ihtiyari sorumluluk sigortası kapsamında güvence altına alınmıştır.*" Kaydının yer aldığı görülmektedir.

Motorlu Kara Taşıtları İhtiyari Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları madde 1 de, Sigorta Teminatı Kapsamı "*Sigortacı, işbu poliçede gösterilen aracın kullanılmasından doğan ve Karayolları Trafik Kanunu'na ve Umumi Hükümlere göre aracın işletenine terettüp eden hukuki sorumluluğu ve bu poliçe teminat kapsamında olmak şartıyla Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası hadlerinin üzerinde kalan kısmını, poliçede yazılı hadlere kadar temin eder. İşbu sigorta, sigorta ettirenin haksız taleplere karşı müdafasını da temin eder.*" şeklinde belirtilmiştir. Nitekim ilgili Genel Şartların 3. Maddesinde "*Manevi tazminat talepleri, ek sözleşme ile teminat kapsamı içine alınabilir. Bu taleplerin Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası) dışında kalması nedeni ile bu teminat, bahsi geçen zorunlu sigortanın varlığına bağlı olmaksızın, bu sigorta limitlerinin içinde hüküm ifade eder.*" denilerek, manevi tazminat taleplerinin nasıl karşılanacağı açıklanmıştır.

Yukarıda izah edildiği üzere, başvuru sahibinin poliçede yer alan Maddi/Manevi Tazminat Teminatı limitinden talebi olan toplam 20.000-TL tutarındaki manevi tazminat talebi için ilgili poliçede toplam 100.000 TL. teminat verildiği görülmektedir. Dolayısıyla da Borçlar Kanunu'nun 56. maddesi hükmüne göre, hakimin özel halleri göz önüne alarak manevi tazminat adı ile hak sahibine verilmesine karar vereceği para tutarının adalete uygun olması gerekir. Tazminatın amacı zarara uğrayanda bir huzur duygusu doğurmak ve yanı sıra da fail bakımından caydırıcılığı temin etmektir. Somut olayda başvuru sahibinin yaşı, kaza sebebiyle devam eden ve destekle yürütmesine sebep olacak şekilde arazları ve geçirdiği tedavi süreci, tarafların ekonomik ve sosyal durumu, ilgili kaza ve tedavi süreci nedeniyle duyulan acı ve davacıda oluşan % 8 sürekli maluliyete dair olarak Tahkim Komisyonunun XXX sayılı başvuru dosyasından alınan 18.07.2016 tarih ve XXX sayılı kararıyla hükmedilen 17.668,39 TL. bedeni zarara ilişkin tazminat tutarı gibi nedenler dikkate alındığında, hükmedilen manevi tazminat miktarı duyulan acıyı, çekilen sıkıntıyı hafifletebilecek düzeyde olmalıdır. Nitekim konuya ilişkin Yargıtay 17. Hukuk Dairesi Esas No:2015/3100 Karar No:2015/14133 sayılı emsal kararında özetle;

“-K A R A R- Davacılar vekili, 06.08.2012 tarihinde, müvekkillerinin murisi ...'ün içinde yolcu olarak bulunduğu.... plaka sayılı araçla, ... plaka sayılı aracın çarpışmaları sonucu ... 'ün vefat ettiğini,.... plaka sayılı aracın davalı ... adına kayıtlı olup, kaza anında Belediyenin temizlik işlerini ihale yoluyla alarak yürüten diğer davalı şirketin şoförü tarafından kullanılmakta olduğunu ileri sürerek davacı için 40.000 TL, davacı için 30.000 TL, davacı için 30.000 TL Manevi tazminatın kaza tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte davalılardan tahsilini talep etmiştir.... Davalı vekili, müvekkilinin temizlik işlerini ihale yolu ile diğer davalı şirkete verdiğini, bu nedenle sorumluluğunun bulunmadığını ileri sürmüştür, davalı vekili ise, aracın malikinin diğer davalı ... olup müvekkilinin işleten sıfatının bulunmadığını ileri sürerek davanın reddini savunmuştur. Mahkemece iddia, savunma, toplanan deliller ve yapılan yargılama sonucuna göre; davanın kısmen kabulü ile davacı için 20.000 TL, davacı ... için 15.000 TL, davacı ... için 15.000 TL manevi tazminatın kaza tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak davacılara verilmesine karar verilmiş; hüküm, tüm taraf vekilleri tarafından temyiz edilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere göre, davalı vekili ve davalı vekilinin yerinde görülmeven tüm temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir.

2-Dava, trafik kazasından kaynaklanan manevi tazminat istemine ilişkindir.

Mahkemece manevi tazminat isteminin kısmen kabulüne karar verilmiştir. Borçlar Kanunu'nun 56. maddesi hükmüne göre hakimin özel halleri göz önüne alarak manevi tazminat adı ile hak sahibine verilmesine karar vereceği para tutarının adalete uygun olması gerekir. Tazminatın amacı zarara uğrayanda bir huzur duygusu doğurmaktır. Somut olayda, tarafların kusur oranı, ölen kişinin kusursuzluğu ve yaşı, tarafların ekonomik ve sosyal durumu, ölüm olayı nedeniyle duyulan acı gibi nedenler dikkate alındığında, davacılar için hükmedilen manevi tazminat miktarı, duyulan acıyı, çekilen sıkıntıyı hafifletebilecek düzeyde olmayıp, makul ölçüde manevi tazminat takdiri gerekirken yazılı biçimde hüküm kurulması isabetli değildir.” şeklinde hüküm kurularak, 2012 yılında meydana gelen emsal karara ilişkin kazaya dair olarak davacılar için talep edilen 40.000 TL./30.000 TL. manevi tazminat taleplerine karşın, mahkemece bu talepler fahiş olduğu gerekçesiyle kabul edilmeyerek daha az şekilde hükmedilen manevi tazminat miktarının, yetersiz ve makul olmadığı belirtilerek kararın bozulmasına hükmedilmiştir.

Doktrin'de tanımlandığı üzere OBJEKTİF MANEVİ ZARAR TEORİSİ'ne göre MANEVİ ZARAR; “Kişilik Hakları ihlali sonucunda kişilik değerlerinde ortaya çıkan azalma ve eksilme” dir. Nitekim

emsal Yargıtay Kararları'nda da manevi zarar "kişilik değerlerindeki objektif eksilme" olarak tanımlanmaktadır. "Manevi zarar, kişilik değerlerinde oluşan objektif eksilmedir. Duyulan acı, çekilen ızdırap manevi zarar değil, onun görüntüsü olarak ortaya çıkabilir." Konuya ilişkin Örnek Yar. Kararları;

Yarg.HGK., 2013/1760 E., 2015/1054 K., 18.03.2015 T.

Yarg.3.HD., 2014/17464 E., 2015/3884 K., 10.03.2015 T.

Yarg.3.HD., 2015/883 E., 2015/11613 K., 23.06.2015 T.

Yarg.4.HD., 2015/5011 E., 2016/3401 K., 15.03.2016 T.

(Kararlar için bkz. <https://emsal.yargitay.gov.tr>)

(Yrd.Doç.Dr.A.Dilşad KESKİN, Objektif Manevi Zarar Teorisi Açısından Manevi Tazminat, sayfa 197, sayfa 110-111)

Kaldı ki Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu'nda, hukuka aykırı olarak kişilik haklarına saldırılan kimselerin manevi tazminat talebinde bulunabileceği halleri özel olarak düzenleyen (adin Korunmasına ilişkin TMK m.26 hükmü, Nişanın Bozulması yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan tarafın manevi tazminat hakkında boşanma hükümlerinin uygulanacağına ilişkin TMK m.158/II hükmü, boşanmada kişilik hakkı saldırıya uğrayan tarafın manevi tazminat talebine ilişkin TMK m.174/II hükmü) gibi özel hükümler yanı sıra, BEDEN BÜTÜNLÜĞÜNÜN ZEDELENMESİ HALİNDE ZARAR GÖRENİN VE AĞIR BEDEN ZARARI VE ÖLÜM HALİNDE ZARAR GÖRENİN VEYA ÖLENİN YAKINLARININ MANEVİ TAZMİNAT TALEBİNE İLİŞKİN TBK m.56 hükmü de yer almaktadır. (a.g.e.sayfa 197)

Kişilik hakları ihlali sonucunda kişilik değerlerinde azalma ve eksilmenin söz konusu olup olmadığının belirlenmesinde, "Ortalama Tip" olarak da anılan "Orta Zekalı, Makul, Dürüst Bir 3.Kişi"nin, kişilik değerleri bakımından benzer şartlarda içinde bulunacağı durum, ihtiyaç duyulan objektif ölçütü oluşturabilir. Böyle bir çözüm, Manevi Tazminatın belirlenmesinde her zaman korkulan keyfilik problemini ortada kaldırır. (a.g.e. sayfa 111)

Manevi tazminat miktarının tespiti açısından belirleyici olanın, zarar verenin kusuru değil, manevi zararın kapsamı olduğudur. TBK. M.51/1 hükmü karşısında zarar verenin kusurunun manevi tazminat miktarının takdirinde göz önüne alınması zorunlu ise de, tazminat miktarının tamamıyla kusurun derecesine göre belirlenmesi isabetli değildir. Nitekim doktrinde de Emsal Mahkeme Kararlarına başvurulmasının, TBK m.58 kapsamındaki kişilik değerlerinin ihlali halinde Manevi Tazminat Miktarının belirlenmesinde kullanılabilir en elverişli yöntem olduğu ifade edilmiştir. Türk Hukuku'nda manevi zararın para ile ölçülmesinin mümkün olmadığı, bu sebeple manevi tazminat miktarının belirlenmesinin tamamıyla Hakimin/Hakemin Takdir Yetkisi kapsamında gerçekleşeceği kabul edilmektedir. Hakim Görüş'ün Sübjektif Manevi Zarar Teorisi'nden hareketle manevi tazminatın tatmin fonksiyonunu benimsemiş olması da, benzer olaylarda Mahkemelerce hükmedilen tazminat miktarlarının arasında farklılıklara neden olduğu ortaya çıkmaktadır. Kaldı ki kanun koruyucunun bu husustaki iradesini açıkça belli etmiş olması karşısında Hakim'in/Hakem'in Takdir Yetkisi'nin varlığını kabul etmek gerekmektedir. Ancak zarar görenin sübjektif teoriye göre duyduğu acıların objektif ölçülere göre belirlenmesine engel bulunmamaktadır.

Tüm bu sebeplerle de TBK.'nun 56. Maddesi uyarınca, HMK. hükümleri kapsamında yargılama yapmak ve karar oluşturmakla görevli olan hakemliğimiz, ilgili raporla belirlendiği üzere kaza

sebebiyle % 8 oranında Sürekli Vücut Fonksiyon Kaybına uğrayan başvuru sahibinde, meydana gelen söz konusu maluliyet sebebiyle oluşacak elem ve ızdırabın ömrünün geri kalan bölümünde ciddi anlamda manevi çöküntü yaşatacağı, dolayısıyla da söz konusu sıkıntılar dikkate alındığında da sebepsiz zenginleşmeye yol açmayacağı ön görülen manevi tazminat tutarının (maluliyet oranı dikkate alınmak suretiyle) talep doğrultusunda 20.000 TL. olması gerektiği kanaatine varan hakem heyetimizce, ilgili değerlendirmeler doğrultusunda belirlediği mezkur tutar üzerinden başvurunun kabulüne karar verilmiştir.

Temerrüt tarihinin belirlenmesi bakımından yapılan incelemede ise, bilindiği üzere Kasko Genel Şartlarının konuya ilişkin aşağıda mezkur maddesi gereğince temerrüt tarihi "TTK.1427/2'nin ilk kısmında" belirtilen SİGORTACININ SUNULAN BELGELER KAPSAMINDA YAPACAĞI İNCELEME SÜRESİNE ilişkin olarak, mevcut KASKO GENEL ŞARTLARININ 3.3.4.1. Maddesinin de belirtilen "Sigortacı hasar ihbarı üzerine talep ettiği belgelerin kendisine eksiksiz olarak verilmesi ve zararın eksper vasıtasıyla tespiti kararlaştırılmış ise eksper raporunun tesliminden itibaren en geç 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 doğrultusunda ve sigorta şirketine yapılan ilk müracaat tarihinden 10 iş günü sonrası olarak belirlenmiştir.

Dolayısıyla da bu kapsamda yapılan incelemede, dosyaya sunulan belgelere göre başvuru sahibinin davalı şirkete ilk olarak 08.11.2018 tarihinde müracaat ettiği, bu sebeple de konuya ilişkin müstekar Yargıtay kararları gereğince sigortacının, söz konusu başvuru tarihinden 10 iş günü sonrası olan 23.11.2018 itibariyle temerrüde düştüğünün kabulü gereğince, maluliyet oranı ve başvuru sahibinin kazanın meydana gelmesindeki Kusuru dikkate alınmak suretiyle talep doğrultusunda belirlenen toplam 20.000 TL. manevi tazminat tutarına bu tarihten itibaren, talebin kasko sözleşmesinden kaynaklanması ve sigorta sözleşmelerinin TTK' da düzenlenmiş olması yanı sıra TTK 3. ve 4. maddeleri hükümleri gereğince mutlak ticari iş nitelikleri dolayısıyla davalı sigorta şirketi T.C. Merkez Bankası avans faiz oranına göre temerrüt faizinden sorumlu olduğundan, talep gereğince Avans Faizi tahakkuku gerektiğine karar verilmiştir.

Zira uyuşmazlık konusu Kasko poliçesinin tanzim edildiği ve kazanın meydana geldiği tarih itibariyle mer'i bulunan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun IV- Ticari davalar, çekişmesiz yargı işleri ve delilleri başlıklı MADDE 4- (1) Her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları (Ek ibare : 6335 - 26.6.2012 / m.1) "ve çekişmesiz yargı işleri" ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın; a) Bu Kanunda....., öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ticari dava (Ek ibare : 6335 - 26.6.2012 / m.1) "ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi" sayılır." hükmünü içermekte olup, TİCARİ İŞLER başlıklı 3. Maddesi gereğince müessesini ilgilendiren bütün işlerin de Ticari olduğu gibi, TİCARİ İŞLER karinesi başlıklı 19. Maddesi gereğince de Tacir'in borçlarının Ticari olması da asıldır.

Bunun yanı sıra da 3095 sayılı KANUNİ FAİZ VE TEMERRÜT FAİZİNE İLİŞKİN KANUN'un Temerrüt Faizi başlıklı 2/2. Maddesinin ikinci cümlesi gereğince ise, arada sözleşme bulunmasa dahi ticari işlerde ticari faiz talep edilebilir. Nitekim bu husus Yargıtay 11.HD' nin, 2011/2380 E 2012/9072 K. sayılı 28.05.2012 tarihli kararında da "TTK.3. ve 4.Maddeler Mucibince Sigortacının Tüm Poliçelerden Kaynaklı Sorumluluğunun Ticari Sorumluluk Olduğu" şeklinde açıkça vurgulanmıştır.

4.2. Gerekçeli Karar

Davalı Sigorta Şirketi tarafından tanzim edilen Kasko Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan sigortalı araç için verilen teminatlar içerisinde, ek sözleşme maddeleri içerisinde 100.000 TL. Maddi/Manevi tek limitle Manevi Tazminatında bulunduğu ve İhtiyari Mali Sorumluluk Manevi Tazminat Klozu'na tabi olduğu, yine poliçede Motorlu Kara Taşıtları İhtiyari Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının belirtili olduğu, nitekim bu Genel Şartların 1. maddesinde Sigorta Teminatının Kapsamı “Sigortacı, işbu poliçede gösterilen aracın kullanılmasından doğan ve Karayolları Trafik Kanunu'na ve Umumi Hükümlere göre aracın işletenine terettüp eden hukuki sorumluluğu ve bu poliçe teminat kapsamında olmak şartıyla Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası hadlerinin üzerinde kalan kısmını, poliçede yazılı hadlere kadar temin eder. İşbu sigorta, sigorta ettirenin haksız taleplere karşı müdafaasını da temin eder.” Şeklinde iken, Genel Şartların 3. Maddesinde “Manevi tazminat talepleri, ek sözleşme ile teminat kapsamı içine alınabilir. Bu taleplerin Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası) dışında kalması nedeni ile bu teminat, bahsi geçen zorunlu sigortanın varlığına bağlı olmaksızın, bu sigorta limitlerinin içinde hüküm ifade eder.” denilerek, manevi tazminat taleplerinin nasıl karşılanacağına açıklanmıştır.

Uyuşmazlık konusu poliçede İhtiyari Mali Sorumluluk teminatı olarak 100.000-TL manevi tazminat teminatı verildiği, buna karşın başvuru sahibinin toplam 20.000 TL. manevi tazminat talep ettiği, hakem heyetimizce 4.1. Değerlendirme kısmında açıklanan nedenler ve emsal Yargıtay kararları doğrultusunda davalı sigorta şirketi tarafından verilen manevi tazminat teminatı ve limitleri kapsamında kaldığı kanaatine varılan Manevi Tazminat Tutarının maluliyet oranı ve duyulan elem keder dikkate alınmak suretiyle talep doğrultusunda 20.000 TL. olarak belirlenmesi neticesinde, başvurunun kabulüne karar verilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1- Başvuru sahibinin talebinin kabulü ile **20.000,00 TL.** manevi tazminatın, davalı Sigorta Şirketi'nden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,
 - 2- Başvuru sahibi için belirlenen **20.000 TL.** tazminata, **23.11.2018** temerrüt tarihinden itibaren, talep gereğince **Avans Faizi** tahakkukuna,
 - 3- Davacı tarafından yapılan başvuru harcından oluşan yargılama giderinin kabul oranına göre tamamı olan **350 TL.** 'sının davalı sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,
 - 4- Başvuru sahibi kendisini avukatla temsil ettirdiği için, yürürlükte bulunan Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca kabul edilen miktarlar üzerinden belirlenen **2725 TL.** ücreti vekaletin davalı sigorta şirketinden alınarak, başvuru sahibine ödenmesine,
- 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 tebliğinden itibaren 10 gün içerisinde komisyon nezdinde **İTİRAZ** yolu ve yine aynı fıkarda belirtilen sınırlı hallerin varlığına bağlı olarak da her halükarda **TEMYİZ** yolu açık olmak üzere **OY BİRLİĞİ** ile karar verildi. 25.03.2019

04.03.2019 Tarih ve K-2019/17159 Sayılı Hakem Kararı

6 BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

6.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Hakemliğimize tevdi edilmiş bulunan uyuşmazlığın konusu, Davalı XXX AŞ tarafından 0001-0210-19751157 sayılı Kara Araçları Kasko Sigorta poliçesi ile teminat altına alınmış bulunan başvuru sahibi XXX'e ait XXX plakalı aracın 19.11.2017 tarihinde karıştığı maddi zararlı trafik kazasına ilişkindir.

Başvuru Sahibi, 19.11.2017 tarihinde meydana gelen kazada oluşan hasar tutarının tamamının XXX AŞ tarafından karşılanmayarak reddedildiğini belirterek, 7.750 TL rayiç değer farkı alacağının avans faizi ile tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya Hakemliğimizce 11.07.2018 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle evrak üzerinden çözülebileceği, duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

Hakemliğimizce alınan 1 sayılı Ara Karar gereğince, uyuşmazlığa esas sigorta poliçesi üzerinde rehinli alacaklı bulunduğundan öncelikle XXX – XXX AŞ firmasından rehin kalktığına veya sigorta tazminatın başvuru sahibine ödenebileceğine dair muvafakat istenmiştir. Dosyaya eklenen muvafakat yazısı ve dosya içeriği dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında 04.03.2019 tarihinde karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

7 TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

7.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili, yaşanan uyuşmazlık ile ilgili olarak Sigorta Tahkim Komisyonuna yaptığı başvurudaki beyanda özetle;

- *Davalı sigorta şirketince XXX nolu poliçe ile sigortalı XXX plaka sayılı aracın 19.11.2017 tarihinde hasarlandığı,*
- *Aracın tamirinin ekonomik olmadığı değerlendirilerek pert total işlemi uygulandığı,*
- *70.485,00 TL sovtaj bedeli ile 162.015,00 TL tazminat ödemesi olmak üzere toplamda 232,500,00 TL ödeme yapıldığı,*
- *Ancak benzer durumdaki aracın aynı bedele alınamadığı, bu bağlamda sigorta eksperinden rapor alındığı ekspertiz raporuna göre aracın reel piyasa değerinin 249.000,00 TL den az olamayacağını tespit ettirildiği,*
- *Eksik tazminat ödendiğinin belirlenmesi üzerine, Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde XXX sayılı başvuru yapıldığı, bu başvuru kapsamında yaptırılan bilirkişi incelemesi ile araç rayiç bedelinin 245.000 TL olarak belirlendiği, 12.500 TL bakiye tazminat hesaplandığı, ancak talep ile bağlı kalınarak 4.750 TL ödenmesine karar verildiği belirterek, bakiye 7.750,00 TL alacağın avans faizi ile tahsiline ve yargılama giderleri ve ücreti vekaletın karşı tarafa yüklenmesine karar verilmesini talep etmektedir.*

Davacı Başvuru Sahibi, iddia ve taleplerine dayanak olarak; Kaza tespit tutanağı, vekaletname, Uyuşmazlık Hakem Kararı, Bilirkişi Raporu, ihtarname, ihtarname alındı belgesi, ruhsat ve diğer belgeler sunulmuştur.

7.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Şirketi tarafından yapılan yazılı açıklamada özetle;

- *XXX'e ait XXX plakalı aracın XXX numaralı kasko poliçesi ile müvekkil şirkete kasko sigortalı olduğu,*
- *Sigortalı aracın 19.11.2017 tarihinde hasara uğradığı,*
- *İlgili hasar nedeniyle şirket tarafından eksper görevlendirildiği ve eksper raporu doğrultusunda ödeme yapılacakken, başvuran tarafından Hatmer üzerinden eksper ataması yapıldığı,*
- *Şirket tarafından başvuran tarafın aracında pert-total işlemi yapılarak söz konusu işlem sonucu olarak araç rayiç belirlemede 232,500.00 TL hesaplandığı bu rakamın 23/01/2018 tarihinde daini mürtehin alacaklısı olan XXX'ye ödendiği,*
- *Tazminat ödenmesine karar verilmeden önce dain-i mürtehin alacaklısının açık muvafakatının alınması gerektiğini belirterek talebin reddini istemiştir.*

Davalı Sigorta Şirketi tarafından, savunmalarına dayanak olmak üzere; Kasko Sigorta Poliçesi, vekaletname ibraz edilmiştir.

8 UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu'nun Özel Sigorta Hukukunu düzenleyen maddeleri, Karayolları Trafik Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları ile poliçe özel şartlarının ilgili hükümleri dikkate alınmıştır.

9 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

9.1. Değerlendirme

Dosya muhteviyatı olarak taraflarca ibraz edilen belge ve bilgiler kapsamında uyuşmazlığın, trafik kazası sonucunda zarar gören başvuru sahibinin aracının rayiç değer tespitine ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

Başvuru dosyasının incelenmesinden XXX plakalı aracın XXX adına kayıtlı olduğu anlaşılmıştır. XXX plakalı aracın XXX no'lu kasko sigorta poliçesi sigorta şirketi tarafından düzenlenmiştir. Poliçe kaza tarihini kapsamakta olup tarafların aktif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu anlaşılmıştır.

Uyuşmazlık konusu ile ilgili olarak başvuru sahibi tarafından araç rayiç değerinin kendileri tarafından yaptırılan tespit ile 249.000 TL olarak belirlendiği ancak sigorta şirketi tarafından 232.500 TL ödeme yapıldığı belirtilerek, yapılan ödemenin eksik olması sebebiyle Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde XXX sayılı başvuruda bulunulmuştur. İşbu başvuru kapsamında yaptırılan bilirkişi incelemesi ile araç rayiç değeri 245.000 TL olarak belirlenmiş, alacak tutarı 12.500 TL olarak belirlenmekle beraber talep ile bağlı kalınarak 4.750 TL'nin ödenmesine karar verilmiştir. Başvuru sahibi iş bu başvurusunda bakiye alacak tutarı olan 7.750 TL'nin ödenmesini talep etmektedir.

Sigorta şirketinin başvuruya cevabında ise kendileri tarafından yaptırılan ekspertiz ile araç rayiç değerinin 232.500,00 TL olarak tespit edildiği ve bu tutarın 23.01.2018 tarihinde daini mürtehin alacaklısına ödendiği, dain-i mürtehin alacaklısının muvafakatinin istenmesi gerektiği belirtilerek talebin reddine karar verilmesi istenmiştir.

Sigorta şirketi ilk başvurusunda ödemenin dain-i mürtehin alacaklısına yapıldığını belirtmediğinden bu başvuru kapsamında alınan 1 sayılı Ara Karar ile XXX - XXX firmasından rehlin kalktığına veya sigorta tazminatının başvuru sahibine ödenebileceğine dair muvafakat istenmiştir. İstenen muvafakat yazısı dosyaya eklenmiş olup, muvafakat yazısında borcun sona erdiği, vadesi gelmemiş borcun kalmadığı bildirilmiştir.

Dosya içeriği dikkate alınarak karar oluşturulmuştur.

9.2. Gerekçeli Karar

Yukarıdaki değerlendirmeler ve Dosya kapsamı dikkate alındığında; taraflar arasında hasarın meydana geliş şekli, yeri ve zamanına ilişkin bir uyuşmazlık bulunmamaktadır. Taraflar arasındaki esas uyuşmazlık noktası; aracın rayiç değerine ilişkindir.

Kasko sigortası genel olarak; sigorta süresi içerisinde aracın, sigortalının iradesi dışında hasara uğraması, kaza geçirmesi, yanması, alınması veya alınmaya teşebbüs edilmesi sonucu oluşabilecek zararları güvence altına alan bir sigorta sözleşmesidir.

Kasko sigortası iyi niyet kuralları çerçevesinde araçta meydana gelen hasarı araç rayiç değerine kadar karşılamaktadır. XXX sayılı başvuru kapsamında yapılan bilirkişi incelemesi ile araç rayiç değeri 245.000 TL olarak belirlenmiştir.

Sigorta şirketi tarafından ise XXX başvurudan önce 232.500 TL ve XXX sayılı başvuruya istinaden verilen karar kapsamında 4.750 TL olmak üzere toplamda 237.250 TL deme yapılmıştır. Yapılan demeler gözetilerek bakiye rayiç değer farkı olan 7.750 TL'nin başvuru sahibine ödenmesine karar verilmiştir.

Başvuru sahibi vekili değer kaybı zararı için avans faizi talep etmektedir. Uyuşmazlık konusu olay taraflar arasında düzenlenen kasko sigorta poliçesinden kaynaklandığından avans faizi uygulanmasına ve faiz başlangıç tarihinin sigorta şirketinin ödeme tarihi olan 23.01.2018 tarihi olması gerektiğine karar verilmiştir.

Hükmedilecek vekalet ücretinin belirlenmesi bakımından, her ne kadar 19.01.2016 tarih ve 29598 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6. maddesinde başvuru sahipleri vekilleri lehine hükmedilecek vekalet ücretlerinin de 1/5 olarak belirlenmesi istenmişse de 5684 sayılı Kanun'un 30 uncu maddesinde değişiklik yapan 6327 sayılı Kanunun 58. maddesinin son fıkrasında "*Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekâlet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekâlet ücretinin beşte biridir.*" hükmü ve bunun "*Sigorta Tahkim Komisyonuna genellikle düşük meblağlar için başvurulmaktadır. Bu durumda talebi kısmen veya tamamen reddedilen taraf için, yargılama giderleri arasında yer alan avukatlık ücretinin uyuşmazlık konusu miktarla karşılaştırıldığında yüksek kalabildiği dikkate alınarak maddede gerekli düzenleme yapılmıştır.*" biçimindeki gerekçe ile Kanun maddesinden başvuranın yüksek vekalet ücretine maruz bırakılmaması amaçlandığından davacı lehine, AAÜT'nin 6'ncı maddesi hükmü saklı kalmak üzere, tam vekalet ücretine hükmedilmesine karar verilmiştir.

10 KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1) Başvuru sahibi XXX'in 7.750,00 TL tutarındaki tazminat talebinin KABULÜ ile bu tutarın 23.01.2018 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte XXX AŞ tarafından XXX'e ödenmesine,
- 2) Talep kabul edildiğinden, HMK 441 nci maddesi gereğince, Sigorta Tahkim Komisyonu başvuru ücreti olan 250,00 TL tutarındaki yargılama giderinin XXX AŞ tarafından XXX'e ödenmesine,
- 3) Başvuru sahibinin tazminat talebi kabul edilmiş ve başvuru sahibi vekille temsil edilmiş olduğundan, kabul edilen tutar üzerinden, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/17'nci maddesi hükmü ve yürürlükteki Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesi'nin ilgili hükümlerine göre hesaplanan 2.725,00 TL tutarındaki vekâlet ücretinin, XXX AŞ tarafından XXX'e ödenmesine,

5684 sayılı Kanunun 30. maddesinin 12. fıkrasında yer alan düzenleme gereğince, kararın taraflara tebliğinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere karar verilmiştir. 04.03.2019

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

18.03.2019 Tarih ve K-2019/23130 Sayılı Hakem Kararı(Maddi Hasar)

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuru Sahibi XXX vekili XXX tarafından 25.01.2019 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'na iletilen ve XXX ile yaşandığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, ilgili sigorta kuruluşu tarafından tanzim edilen 15.10.2018-15.10.2019 tarihleri arasında XXX sayılı Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (TRAFİK) Sigorta Poliçesi kapsamında sorumluluğu temin edilen XXX plakalı araç sürücüsünün tam kusur ile başvuru sahibine ait XXX plakalı aracın 25.11.2018 tarihinde karıştığı beyan ve iddia edilen maddi zararlı trafik kazasına ilişkindir.

Başvuru sahibi tarafından özetle, aleyhine başvurulmuş sigorta şirketinin, düzenlediği poliçe gereğince uğranılan vaki kaza sonucu aracında meydana gelen ve sigorta şirketi tarafından ödenmediği beyan edilen hasar tutarının tazmini talebi ile Sigorta Tahkim Komisyonuna müracaatta bulunulmuştur.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Komisyonuna yapılan başvuruyu takiben Raportör tarafından hazırlanan "Başvuru İnceleme Raporunda, davacının dilekçesi 5684 sayılı Kanununun ilgili 30. maddesinin 15. fıkrası ve ilgili yönetmeliğin 8. ve 16. maddelerinde belirtilen ön inceleme esasları dahilinde tetkik edilerek; başvuru sahibince uyuşmazlığın mahkemeye, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na göre tahkime intikal ettirilmediğinin beyan edildiği hususları tespit edilmiştir. Ayrıca davacının başvuru ücretini yatırdığı, aleyhine başvurulmuş sigorta şirketinin tahkim sistemine üye olduğu ve hasarın gerçekleşme tarihi itibarıyla talebin kabulünde aykırılık olmayacağı raporda öngörülmüştür. Buna göre Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından söz konusu dosyanın esastan karara bağlanmak üzere, hakem heyetine tevdiine karar verilmiştir. Dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler ile uyuşmazlık konusuna ilişkin olarak yaptırılan bilirkişi incelemeleri çerçevesinde karara varılmıştır.

Bilirkişi raporu hakem heyetimizin 11.03.2019 ara kararı ile taraflara iletilmiş olup başvuran vekili tarafından gönderilen 13.03.2019 tarihli yazıda; dava dilekçelerinin sonuç ve istem kısmında talep ettikleri 15.822,83 TL olan alacak taleplerini 33.728,00 TL hasar bedeli ve 822,83 TL ekspertiz hizmet bedeli olmak üzere toplam 34.550,83 TL bedelin temerrüt tarihi 13.12.2018 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalıdan tazminine şeklinde ıslah ettiklerini belirtmişler ve eksik başvuru harcını ikmal etmişlerdir. Buna karşılık davalı sigorta şirketi vekili ise kendilerine verilen ihtaratlı süre içerisinde bilirkişi raporuna karşı herhangi bir beyanda bulunmamışlardır.

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

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi XXX vekili XXX tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan uyuşmazlık başvuru formundaki beyanında özetle; XXX sigortalı XXX plakalı araç sürücüsünün 25.11.2018 tarihinde müvekkiline ait XXX plakalı araca çarparak hasarlanmasına sebebiyet verdiği, kazada davalıya sigortalı aracın sürücüsü kazanın meydana gelmesinde %100 asli kusurlu olduğu, müvekkiline ait araçta davaya konu kaza sebebiyle meydana gelen hasar miktarı sigorta eksper tarafından KDV Dahil 69.650,45 TL olarak tespit edildiği, ekspertiz hizmeti için ekspertiz firmasına 822,83 TL ücret ödemesi yapıldığı, müvekkile ait araçta meydana gelen hasar bedelinin ve ekspertiz ücretinin ödenmesi amacıyla davalı şirkete 13.12.2018 tarihinde yazılı başvuru yapıldığı, ancak taraflarına herhangi bir ödeme yapılmadığı, ekspertiz ücretinin makul gider kapsamında ödenmesi gerektiği, hasarlı tazminatının ödenmesinde orijinal parçanın öncelikle orijinal parça ile değiştirilmesi gerektiği, müvekkilinin aracında meydana gelen zararın onarılmasında gerçek zararın tazmin edilmesi esas olduğu, davalının gerçek zararı ödeme yükümlülüğüne KDV de dahil olduğu, bu sebeple müvekkilinin aracında meydana gelen zararın hesaplanmasında KDV miktarının da dahil edilmesi gerektiği, müvekkiline ait araç onarılırken herhangi bir ıskonto uygulaması yapılmadığı, bu sebeple davalının hasar bedelini ıskonto yapılmamış haliyle tazmin etmesi gerektiği, sonuç olarak yukarıda arz ve izah edilen sebeplerle taraflar arasındaki hasar bedeline ilişkin uyuşmazlık sebebiyle talep edebilecekleri miktarın bilirkişi marifeti ile tespit edilmesinden sonra fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 15.000,00 TL hasar bedeli ve 822,83 TL ekspertiz ücretinin poliçe limitleri dahilinde davalı şirketten temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, yargılama gideri, bilirkişi ücreti ve vekalet ücretinin davalı tarafa yükletilmesine karar verilmesi talep edilmiştir.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Davalı sigorta şirketi vekilinin uyuşmazlık konusu ile ilgili olarak dosyaya sunduğu cevap yazısında özetle; Müvekkili şirket tarafından XXX adına kayıtlı XXX plakalı araç için XXX numaralı Zorunlu Mali Mesuliyet Sigorta Poliçesi tanzim edildiği, 25.11.2018 tarihinde sigortalı aracın karışmış olduğu maddi hasarlı trafik kazası sonucu XXX plakalı araçta meydana gelen hasarın tazmini talebiyle yapılan başvuru üzerine XXX no'lu hasar dosyası açıldığı, talep değerlendirmeye alındığı, 16.01.2019 tarihli eksper raporuna göre KDV hariç 30.210,00 TL hasar tespiti edildiği, Bu tutarın mağdura ödenmesi amacıyla başvuran vekiline ibraname gönderilmesine rağmen vekil ödemeyi almaktan imtina ettiği, müvekkili şirket tarafından talebin değerlendirilmemesi ya da reddedilmesi söz konusu olmadığı, dayanaksız fahiş tazminat talebinde bulunan başvuran taraf konuyu Tahkim Komisyonuna taşıdığı, açıklanan nedenlerle, başvuranın haksız ve sebepsiz zenginleşmeye yol açacak nitelikteki

talebinin reddi ile başvuruya sebebiyet vermediklerinden masraf ve vekâlet ücretinin başvurana tahmiline karar verilmesini talep edilmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Karayolları Trafik Kanunu, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları ve sair ilgili mevzuat ve hükümleri.

4. DEĞERLENDİRME ve GEREKÇELİ KARAR

4.1.Değerlendirme

Tarafların iddia ve savunmaları ile dosya mevcudu incelendiğinde, taraflar arasındaki uyuşmazlığın XXX'ne ZMSS poliçesi ile sigortalı XXX plakalı araç sürücüsünün tam kusur ile davacı yana ait XXX plakalı aracın 25.11.2018 tarihinde karıştıkları kaza sonucu hasarlanan başvurana ait XXX plakalı araçta meydana gelen hasar tutarına ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

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

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, başvuranın 25.11.2018 kaza tarihi itibariyle araç maliki sıfatını taşıdığı aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinin ise aynı tarih itibariyle zarara sebebiyet verdiği iddia olunan aracın ZMS sigortacısı olduğu görüldüğünden, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiştir. Dava şartları yönünden davanın görülmesine engel başkaca bir eksiklik bulunmadığı anlaşıldığından uyuşmazlığın esasına girilmiştir.

Taraflar arasındaki çekişme; meydana gelen kaza sonucunda XXX plakalı araçta meydana gelen gerçek hasar tutarı hususundadır.

Dosya münderecatından 25.11.2018 tarihinde sürücü XXX yönetimindeki XXX plakalı aracın Kocaeli İli, Gebze İlçesi, Güzeller Organize Sanayi Bölgesinde seyir halindeyken takip mesafesini korumayıp duramayarak, yakın önünde trafik yoğunluğu sebebiyle duraklayan sürücü XXX yönetimindeki XXX plakalı aracın arka kısımlarına çarptığı, XXX plakalı aracın çarpmanın etkisi ile öne savrulurken ön kısımlarıyla önünde bulunan sürücü İsmail KİBİR yönetimindeki 35 KG 4333 plakalı aracın arka kısımlarına çarpması sonucu maddi hasarlı trafik kazası meydana geldiği anlaşılmıştır.

Tramer sistemi üzerinden yapılan kusur değerlendirme sonucu 9836134 kaza ihbar numarasına göre, XXX plakalı araç sürücüsü XXX kazada %100 kusurlu olduğu tespit edilmiştir. Kusur konusunda taraflar arasında herhangi bir çekişmenin olmadığı müşahade edilmiştir.

Başvuruya ilişkin trafik kazasında, XXX plakalı sigortalı araç sürücüsünün tam kusurlu olduğu Trafik Kazası Tespit Tutanağı ile belirlenmiştir. Bu sebeple usul ekonomisi açısından Kusur Bilirkişi raporu alınmamış ve başvuru sahibinin gerçek hasar onarım zararının tamamından XXX plakalı aracın ZMSS Poliçesini tanzim eden XXX' nin poliçe limiti ile sınırlı sorumlu olacağı hususu izahtan varestedir.

Zorunlu Trafik Mali Sorumluluk Sigortası, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununda düzenlenen ve trafiğe çıkan her aracın yaptırmak zorunda olduğu bir sigorta çeşididir. Trafiğe çıkan araçlar değişik kazalara yol açarak, can kaybına ve maddi hasara yol açabilirler. Zorunlu Trafik Mali Sorumluluk Sigortası, araçların karıştıkları kazalarda karşı tarafa verilen zararı, kusur nispetinde ve belirli bir meblağa kadar karşılamaktadır. Zorunlu trafik sigortası, yapıldığı aracın zararını karşılamaz, zarar verdiği diğer şahıs ve araçların uğradığı zararı karşılar.

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası) Genel Şartları A.3 maddesinde sigortanın kapsamı belirlenmiştir. Buna göre sigortacı, poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına, 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.

Karayolları Trafik Kanununun 99. maddesinde "tazminat ve giderlerin ödenmesi" başlığı altında, gerekli belgelerin sunulmasından itibaren sekiz iş günü içerisinde hak sahiplerine tazminatın ödenmesi gerektiği belirtilmiştir. *Genel Şartların tazminat ve giderlerin ödenmesiyle ilgili B.2 maddesine göre* de sigortacı, gerekli belgelerin merkez veya kuruluşlarından birine ulaştırılmasından itibaren 8 iş günü içerisinde sigorta teminat limitleri dahilinde ödeme yapmak zorunluluğundadır.

Başvuru sahibi tarafından dosyaya sunulan XXX tarafından düzenlenmiş ekspertiz raporunda; 25.11.2018 tarihli kazanın XXX plakalı araçta 69.650,45 TL onarım masrafı olduğu tespiti yapılmıştır.

Uyuşmazlık konusunun çözümlenmesi teknik bilgi, geçmiş hasar kaydı sorgulaması ve araç ikinci el piyasasına ilişkin araştırmayı gerektirdiğinden hakem heyetimiz tarafından alınan ara karar neticesinde dosya üzerinde bilirkişi yapılmasına karar verilmiş ve taraflar arasındaki uyuşmazlığın değerlendirilmesi için dosya Hazine Müsteşarlığı Sigorta Hasar Ekspertizleri Sicilini kayıtlı Sigorta Eksperti/Adli Bilirkişi/ Bilgehan Hodancı'ya tevdi edilmiştir.

Görevlendirilen bilirkişi tarafından tanzim edilen raporda hasar onarım bedeli konusunda yapılan değerlendirmede; "25.11.2018 tarihli kaza sonucu XXX plakalı araçta, 26.851,15 TL yedek parça, 4.250,00 TL işçilik bedeli olmak üzere toplam 31.101,15 TL hasara, KDV

5.598,20 TL dahil olmak üzere toplam hasar bedeli 36.699.35 TL olduğu kanaatine varılmıştır.

Dosyada sunulan hasar resimleri incelendiğinde, sıcaklık sensörü, aktor, aydınlatma ünitesi, lamba gövdesi fitili, kilitleme mandalı, arka panel, arka panel kaplaması, yükleme bölümü kaplaması, motor bölmesi alt muhafaza kapağı, motor bölmesi alt muhafaza kapağı, arka lamba kombinasyonu sağ, arka lamba kombinasyonu sol, plaka lambası sağ, plaka lambası sol, savrulma sensörü, sürücü hava yastığı, ön yolcu hava yastığı, emniyet kemeri sol ve emniyet kemeri sağ isimli parçaların hasarlanmadığı kanaatine varılmıştır.

Bereket Sigorta Anonim Şirketi tarafından tanzim edilen XXX numaralı ve 15.10.2018 – 15.10.2019 tarih vadeli Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Poliçesinin, poliçe limitinin 36.000,00 TL olduğu hususu vereceğiniz kararda takdirlerinize sunulur. “

Görüş ve kanaati belirtilmiştir.

Denetime elverişli, gerekçeli, Yargıtay’ca da benimsenen kriterlerin esas alındığı bilirkişi raporundaki görüşlere hakem heyetimiz tarafından da iştirak edilmiştir.

Bilirkişi raporu hakem heyetimizin 11.03.2019 ara kararı ile taraflara iletilmiş olup başvuran vekili tarafından gönderilen 13.03.2019 tarihli yazıda; dava dilekçelerinin sonuç ve istem kısmında talep ettikleri 15.822,83 TL olan alacak taleplerini 33.728,00 TL hasar bedeli ve 822,83 TL ekspertiz hizmet bedeli olmak üzere toplam 34.550,83 TL bedelin temerrüt tarihi 13.12.2018 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalıdan tazminine şeklinde ıslah ettiklerini belirtmişler ve eksik başvuru harcını ikmal etmişlerdir. Buna karşılık davalı sigorta şirketi vekili ise kendilerine verilen ihtaratlı süre içerisinde bilirkişi raporuna karşı herhangi bir beyanda bulunmamışlardır.

Dosyada mevcut tüm evrakın ayrıntılı incelenmesi ve davacıya ait aracın tüm özellikleri dikkate alınmak suretiyle elde edilen sonuçlar değerlendirilerek hükme esas almaya elverişli, denetime açık, objektif, kapsamlı, mukayeseli, piyasa koşullarında gerçek/reel maddi zarara yönelik tespitleri yansıttığından XXX tarafından düzenlenen bilirkişi raporundaki tespitler doğrultusunda; meydana gelen kaza sonrasında davacıya ait araçta meydana gelen makul hasar bedelinin 36.699.35 TL olduğu ancak Sigorta teminat limiti ve davacı vekilinin talebi ile bağlı kalınarak 33.728,00 TL’nin ödenmesi gerektiğine karar vermek gerekmiştir.

Dosya münderecatından XXX’ ne başvuru sahibinin talebi üzerine düzenlemiş olduğu ekspertiz raporu sonucu bu hizmetin bedeli olarak KDV dahil 822,83 TL ekspertiz ücreti ödendiğinin iddia edildiği müşahede edilmiştir.

6102 sayılı TTK’nun 1426 ncı maddesi ;“1) 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.

2)Eksik sigortanın yapıldığı hâllerde 1462 nci madde hükmü kıyas yolu ile uygulanır.” hükmünü havidir.

Söz konusu maddenin gerekçesinde; Sigortacı, sigortalının gerçek zararını ödeyeceğinden, sigorta ettirenin, sigortalı veya lehdarın bu amaçla rizikonun ve tazminat ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi amacıyla yapılan masrafların da sigortacı tarafından karşılanması gerektiği düşüncesi ile madde kaleme alınmıştır. Ancak, burada asıl olan iyiniyet olduğundan, karşılanacak olan her türlü masraf değil ancak yapılması makul görülen masraflardır. Bu noktada, maddede sözü edilen kişiler iyiniyetli olarak masraf yapmışlarsa, masrafların faydalı olup olmadığının da bir önemi olmadığı açıkça maddede belirtilmiştir.

Reel sigorta piyasası koşullarında başvuran tarafından talep edilen 822,83 TL’lik ekspertiz ücret tutarının, Hazine Müsteşarlığı’nın Sigortacılık Sektörü ile ilgili rapor ve verileri üzerinde yapılan çalışmalar ve somut piyasa realiteleri dikkate alındığında yüksek bir tutar olduğu ve aynı zamanda “**Aşırı olmayan, uygun, elverişli**” olarak tanımlayabileceğimiz “**Makul**” kavramından da uzak bir talep olduğu sabittir.

Sigorta Ekspert Ücretleri Tarifesi sektörde faaliyet gösteren eksperlere ödenecek en az ücretleri belirleyen bir tarife olup bu tarifenin "makul gider" değerlendirmesinde göz önünde tutulması zorunlu değildir. Bu nedenle, başvuran tarafça talep edilen 822,83 TL'lik ekspert ücretinin makul gider olarak değerlendirilmemesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Çünkü söz konusu raporların başvuranın talebi üzerine ve kazanın meydana gelmesinden sonra açılan dava dolayısıyla evrak ve fotoğraflar üzerinden yapılan değerlendirme raporları olup “on site “ ekspertizin yapılmadığı, bilgi ve tecrübenin aktif olarak kullanılmadığı ve aynı zamanda bu süreçte eksper faaliyetinin hasar maliyetini doğrudan etkilemediği izahıtan varesten olup ekspertiz çalışması için ilgili ekspere ödenecek olan bedelin piyasa realiteleride gözetilerek 400,00 TL olacağı ve bu tutarın davalı sigorta şirketi tarafından TTK’nun 1426 ncı maddesi bağlamında karşılanması gereken “Aşırı olmayan, uygun, elverişli” olarak tanımlayabileceğimiz “Makul” kavramını karşılayan giderler kapsamında değerlendirilmesini gerektirmiştir.

Diğer taraftan, başvuru sahibi temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizinin de ödenmesi talebinde bulunmuştur. Başvuru sahibi araçta oluşan hasar miktarının tazmini talebi için davalı sigorta şirketine başvurmuş mezkur şirket söz konusu talep yazısını 13.12.2018 tarihinde tebellüğ etmiştir. 2918 sayılı KTK’nun 99 ncu maddesi muvacehesinde 8 iş günü sonrası olan 26.12.2018 tarihinden itibaren zararın haksız fiilden kaynaklanması sebebi ile yasal faize hükmetmek gerekmiştir.

Vekalet ücreti açısından ise davacı lehine tam vekalet ücretine hükmedilmiştir. Çünkü; 5684 sayılı Kanun’un 30 uncu maddesinde değişiklik yapan 6327 sayılı Kanunun 58.maddesinin son fıkrasında “Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekâlet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekâlet ücretinin beşte biridir.” denilmiştir. **Kanunla getirilen düzenlemede, komisyona yapılan başvurularda talebi tamamen veya kısmen reddedilen başvuru sahibinin alacağını alamadığı gibi bir de**

üzerine sigorta şirketine yüksek vekâlet ücretleri ödeyerek mağdur olmasının engellenmesi amaçlanmıştır.

Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde talepte bulunanlar, sadece başvuran taraflar olup, karşı yanda yer alan sigorta şirketlerinin HMK karşısındaki durumu ise talepte bulunulan davalı olup, herhangi bir talepte değil, sadece yapılan talebe karşı beyanda bulunmaktadırlar.

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu 30/17. Maddesi hükmüne göre “Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.”

Belirtilen fıkranın Kanun gerekçesinde “... Diğer taraftan Sigorta Tahkim Komisyonuna genellikle düşük meblağlar için başvurulmaktadır. Bu durumda talebi kısmen veya tamamen reddedilen taraf için, yargılama giderleri arasında yer alan avukatlık ücretinin uyuşmazlık konusu miktarla karşılaştırıldığında yüksek kalabildiği dikkate alınarak maddede gerekli düzenleme yapılmıştır.” denmektedir.

Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde talepte bulunanlar, sadece başvuran taraflar olup, karşı yanda yer alan sigorta şirketlerinin HMK karşısındaki durumu ise talepte bulunulan davalı olup, herhangi bir talepte değil, sadece yapılan talebe karşı beyanda bulunmaktadırlar.

Yasa ile düzenlenmiş olan Sigorta Tahkim Komisyonu dava taraflarının vekalet ücretlerinin ancak yasa ile değiştirilmesi mümkün olup, Hazine Müsteşarlığı tarafından 19.01.2016 tarihinde ,yayımlanarak yürürlüğe giren yönetmelik 13 maddesinde ‘ (13) 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.” şeklindeki düzenlemenin ‘normlar hiyerarşisi’ prensibine aykırı olduğundan, 5684 sayılı kanununun 30. Maddesi 17. Fıkrası gereğince AAÜT. esas alınarak davacı taraf vekili için vekalet ücretine hükmedilmelidir.

28 Aralık 2018 Resmî Gazete Sayı: 30639 Yayınlanan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde Değişiklik hükmünde “**MADDE 1** – 2/1/2017 tarihli ve 29936 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 17 nci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(2) Sigorta Tahkim Komisyonları, vekalet ücretine hükmederken, Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde Asliye Mahkemeleri için öngörülen ücretin altında kalmamak kaydıyla Tarifenin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Tarifenin üçüncü kısmına göre nisbi avukatlık ücretine hükmedilen durumlarda da talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine tarifeye göre hesaplanan nisbi ücretin beşte birine hükmedilir. Konusu para ile ölçülemeyen işlerde, Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen maktu ücrete hükmedilir. Ancak talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine öngörülen maktu ücretin beşte birine hükmedilir. Sigorta Tahkim Komisyonlarınca hükmedilen vekalet ücreti, kabul veya reddedilen miktarı geçemez.” Denilmektedir.

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu 30/17 maddesi özel düzenleme olup, Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde görülen uyuşmazlıklarda öncelikli olarak uygulanmalıdır.

Başvuran lehine, karar tarihinde geçerli Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi 17 ve 13. Maddelerine göre hesaplanan vekalet ücretinin **TAMAMININ** davalı sigortacıdan tahsiline karar verilmesi gerektiğine heyetimizce karar verilmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

Yukarıda tartışılan gerekçe ve değerlendirmeler ile aleyhine başvuruda bulunulan davalı sigortacının meydana gelen zarardan kısmen sorumlu olduğuna yönelik aşağıdaki hüküm kurulmuştur.

5. KARAR

Sigorta Tahkim Komisyonu'nca tarafıma tevdi edilen 2019.E.7844 esas sayılı başvurunun, tarafların iddia ve savunmaları dikkate alınarak ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde incelenmesi sonucunda, yukarıda açıklandığı üzere;

1.Başvurunun Kısmen KABULÜ ile, 33.728,00 TL hasar tutarı ve 400,00 TL ekspertiz ücreti olmak üzere toplam 34.128,00 TL'nin davalı sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,

2. Alacağa 26.12.2018 tarihinden itibaren yasal faiz işletilmesine,

3.Davacı tarafından sarf edilen 919,00 TL yargı giderinden kabul ve red oranına göre hesaplanan 907,79 TL'nin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

4.Karar tarihinde yürürlükte olan AAÜT uyarınca hesaplanan 4.095,36 TL vekalet ücretinin davalı XXX'nden alınarak başvuru sahibine verilmesine,

5.Sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden avukatlık asgari ücret tarifesine ve Sigortacılık Kanunu 30/17. Maddesine göre talebin reddedilen kısmı için 1/5 oranında hesaplanan 84,57 TL vekalet ücretinin başvurudan tahsili ile XXX'ne ödenmesine,

5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 12. Fıkrası uyarınca uyuşmazlık tutarı yasal sınırın üzerinde olduğundan, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içerisinde komisyon nezdinde **itiraz yolu açık olmak üzere OYÇOKLUĞUYLA** karar verilmiştir.**18.03.2019**

19.03.2019 Tarih ve K-2019/20994 Sayılı Hakem Kararı(Maluliyet)

1) BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuru sahibi vekili tarafından, 31/01/2019 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvuruda, XXX ile yaşandığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, davalıya Zorunlu Mali Mesuliyet Sigorta Poliçesi ile sigortalı XXX plakalı aracın sebep olduğu tek taraflı, 30/03/2018 tarihli trafik kazası sonucu araçta yolcu olarak bulunan başvuru sahibinin sürekli iş göremezliği neticesi doğan maddi tazminatına yönelik başvuru sahibi tarafından sigorta şirketine yapılan başvuruya rağmen sigorta şirketince ödeme yapılmadığından bahisle, fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak kaydıyla, 5000 TL sürekli iş göremezlik tazminatının temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, yargılama giderleri ve vekalet ücreti ile birlikte ödenmesi talebinden doğduğu anlaşılmıştır.

1.2 Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya Hakemliğimce teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

Taraflar arasındaki ihtilafın, XXX.'ye sigortalı XXX' in sevk ve idaresindeki XXX plakalı aracın sebep olduğu tek taraflı, 30/03/2018 tarihli trafik kazası sonucu araçta yolcu olarak bulunan XXX' in maluliyeti neticesi sürekli sakatlık tazminatına yönelik başvuru sahibi tarafından sigorta şirketine başvuru yapıldığı, sigorta şirketince ödeme yapılmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

Dosyada mübrez XXX' nden alınan 24/10/2018 Tarih, XXX Rapor Sayılı Sağlık Kurulu Raporu'nda başvuru sahibinin özür oranının %8 olarak belirlendiği görülmekle, bu konuda yeniden rapor alınmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

Trafik Sigortası Genel Şartlarında 01/06/2015 tarihinde, Karayolları Trafik Kanununda ise 26/04/2016 tarihinde değişiklik yapıldığı, poliçe tanzim tarihinin 20/11/2017 olması sebebiyle mevzuat değişikliğinden sonra yeni genel şartların uygulanması gerektiği, TRH 2010 tablosuna göre değerlendirme yapılması gerektiği kanaatine varılmıştır.

01/03/2019 tarihli ara karar ile; tarafların iddia ve savunmalarının dosyada bulunan deliller çerçevesinde değerlendirilerek, başvuruya konu 30/03/2018 tarihinde vukua gelen trafik kazasında, başvuru sahibinin %8 oranındaki özür oranına ilişkin tazminatın varlığı ve miktarına ilişkin olarak; davacının yaralanmasına ilişkin tazminatın Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartlarında kabul edilen TRH 2010 tablosu ve %1,8 teknik faiz oranı esas alınmak suretiyle tespiti için konusunda uzman Aktüer-Bilirkişi XXX' den hesap bilirkişi raporu alınmasına karar verilmiştir.

Bilirkişi ücretinin yatırılması üzerine dosya, Aktüer-Bilirkişi XXX' ye tevdi edilmiş olup, 08/03/2019 tarihli Aktüer Bilirkişi Raporu dosyaya ibraz edilmiştir. Aktüer bilirkişi raporuna karşı başvuru sahibi tarafından sunulan ıslah dilekçesi uyuşmazlık tutarının 5000 TL'den

17.343 TL'ye yükseltildiği beyan edilmiştir. Sigorta şirketi vekili tarafından bilirkişi raporuna karşı herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

Hakem Heyetimizce tüm dosya içeriği birlikte değerlendirilerek sigortacının poliçe genel ve özel şartları, ilgili mevzuat gereğince tazminat ödeme yükümlülüğü bulunup bulunmadığı hakkında uyuşmazlık dosyasında karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2) TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran vekili, başvuru dilekçesinde; XXX ile yaşandığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, davalıya Zorunlu Mali Mesuliyet Sigorta Poliçesi ile sigortalı XXX plakalı aracın sebep olduğu tek taraflı, 30/03/2018 tarihli trafik kazası sonucu araçta yolcu olarak bulunan başvuru sahibinin sürekli iş göremezliği neticesi doğan maddi tazminatına yönelik başvuru sahibi tarafından sigorta şirketine yapılan başvuruya rağmen sigorta şirketince ödeme yapılmadığından bahisle, fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak kaydıyla, 5000 TL sürekli iş göremezlik tazminatının temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, yargılama giderleri ve vekalet ücreti ile birlikte ödenmesi davalı sigorta şirketinden tahsiline karar verilmesi talep edilmektedir.

Başvuran vekili tarafından delil olarak, Başvuru formu aslı, Başvuran vekiline ait baro pullu, harçlandırılmış vekaletname, Başvuru harç ödeme dekontu, Sigorta Şirketine yapılan başvuruya ilişkin talep yazısı ve işbu yazının sigorta şirketine tebliğ edildiğine ilişkin e-posta gönderi kayıtları, Kaza tespit tutanağı, Araç ruhsatnamesi, Sigorta poliçesi, İfade tutanakları, Öğrenci Belgesi, Nüfus kayıt örneği, XXX' den alınan 24/10/2018 Tarih, XXX Rapor Sayılı Sağlık Kurulu Raporu ve diğer belgeler delil olarak sunulmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu'na sunulan cevap dilekçesi; *"Müvekkil şirket aleyhine yapılan işbu başvuruda tahkime başvuru şartları gerçekleşmemiştir. Somut olayda müvekkil şirketçe başvuru sahibi vekilinden başvuru sahibinin kaza ile illiyet bağı bulunan maluliyet oranının tespit edilmesi için gerekli olan "kesin ve sürekli maluliyet oranını gösterir sağlık kurulu raporu, tedavi sürecine ilişkin epikriz, muayene, tetkik raporları ile genel adli muayene raporu"nun gönderilmesi talep edilmiş ancak başvuru sahibi vekili tarafından eksiklikler giderilmeksizin doğrudan Tahkim Komisyonu'na başvurulmuştur. Başvuru sahibi vekilince komisyona yapmış olduğu başvuruda tazminat talebine dayanak olarak İzmir XXX tarafından hazırlanan maluliyet raporuna göre tazminat hesabı yapılmasını belirtmişse de; düzenlenen raporun tarafımızca kabulü mümkün değildir. Sayın hakem heyetince öncelikle başvuru sahibinin 30/03/2018 tarihli kazadan kaynaklı bir daimi maluliyeti oluşup oluşmadığının tespiti gerekmektedir. Bu nedenle sayın hakem heyeti tarafından başvurunun esastan incelenecek olması halinde öncelikle başvuru sahibi adına özürlülük ölçütü, sınıflandırılması ve özürlülere verilecek sağlık kurulu raporları hakkında yönetmeliğe göre düzenlenmiş engelli sağlık kurulu raporu alınmasını talep ederiz. Tazminat hesabının "aktüer" sıfatına sahip bir bilirkişi tarafından sigortalı araç sürücüsünün kusuru oranında yapılması gerekmektedir. Başvuru sahibi vekilinin temerrüt tarihinden itibaren talep edilen faiz istemi de haksız olup, reddi*

gerekmektedir. 5684 sayılı yasanın 30/17(değişik 29.06.2012) maddesinde "talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmedilecek vekalet ücreti, avukatlık asgari ücret tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir." hükmü mevcuttur. 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30'uncu maddesine dayanılarak hazırlanan sigortacılıkta tahkime ilişkin yönetmeliğin 16.maddesinde 19.01.2016 tarihli değişiklikle eklenen 13.fıkrasında " tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükümlenilecek vekalet ücreti, her iki taraf için de avukatlık asgari ücret tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekalet ücretinin beşte biri olacağı düzenlenmiş olup müvekkil şirket aleyhine karar verilmesi halinde söz konusu düzenlemeler çerçevesinde hesaplanan vekalet ücretinin beşte birine hükmedilmesi gerekmektedir" beyanlarını haizdir.

Sigorta şirketi vekili tarafından yapılan savunmalarına delil olarak, Sigorta şirketi vekili tarafından sunulan cevap dilekçesi, sigorta şirketi vekiline ait baro pulu yapıştırılmış harçlandırılmış vekaletname sureti, Sigorta poliçesi ve diğer belgeler delil olarak sunulmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Trafik Sigortası Genel Şartları hükümleri, Yargıtay İçtihatları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

Taraflar arasındaki hukuki uyuşmazlığın; başvuru sahibinin maluliyetine yol açan trafik kazası nedeniyle başvuru sahibine ödeme yapılmasının gerekip gerekmediği ve ödenecek tazminatın miktarı hususunda toplandığı anlaşılmaktadır.

Trafik sigortasının kapsamı, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartlarının A.3 maddesinde; "Sigortacı, poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında, üçüncü şahısların ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununa göre sigortalıya düşen hukuki sorumluluk çerçevesinde bu Genel Şartlarda içeriği belirlenmiş tazminatlara ilişkin talepleri, kaza tarihi itibarıyla geçerli zorunlu sigorta limitleri dahilinde karşılamakla yükümlüdür. Sigortanın kapsamı üçüncü şahısların, sigortalının Karayolları Trafik Kanunu çerçevesindeki sorumluluk riski kapsamında, sigortalıdan talep edebilecekleri tazminat talepleri ile sınırlıdır." hükmü ile belirtilmiştir.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, başvuranın XXX plakalı aracın sebep olduğu kaza nedeniyle yaralandığı anlaşıldığından dava şartları yönünden davanın görülmesine engel başkaca bir eksiklik bulunmadığı anlaşıldığından uyuşmazlığın esasına girilmiştir.

Bilirkişi ücretinin yatırılması üzerine dosya, Aktüer-Bilirkişi XXX 'ye tevdi edilmiş olup, 08/03/2019 tarihli Aktüer Bilirkişi Raporu dosyaya ibraz edilmiştir. Aktüer bilirkişi raporuna karşı başvuru sahibi tarafından sunulan ıslah dilekçesi uyuşmazlık tutarının 5000 TL'den 17.343 TL'ye yükseltildiği beyan edilmiştir. Sigorta şirketi vekili tarafından bilirkişi raporuna karşı herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

Bilirkişi tarafından dosyaya sunulan 08/03/2019 tarihli Bilirkişi Raporunda; trafik kazası sonrası % 8,00 oranında daimi maluliyete uğrayan XXX için sigortalı araç sürücüsünün kazanın oluşumundaki %25 kusur oranı üzerinden aktüeryal yaklaşımla ve TRH 2010 Mortalite Tablosu ve %1,8 teknik faiz esas alınarak hesaplanan sürekli sakatlık maddi tazminatı 17.343 TL olduğu görüş ve kanaatine varılmıştır.

İşbu nedenle, bilirkişi raporunda tespit edilen ve başvuru sahibi tarafından ıslah edilmek suretiyle belirlenen 17.343 TL sürekli sakatlık tazminatının kabulü gerektiği kanaatine varılmıştır.

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının Tazminat ve Giderlerin Ödenmesi başlıklı B.2 maddesinde sigortacının, talep edilen tazminat ve giderleri, hak sahibinin kaza ve zarara ilişkin tespit tutanağını veya bilirkişi raporunu ve gerekli belgeleri sigortacının merkez veya kuruluşlarından birine ilettiği tarihten itibaren sekiz iş günü içinde sigorta teminat limitleri dahilinde ödemesi gerektiği belirtilmektedir. Sigorta şirketi, gerekli belgelerin iletilmesinden başlayarak sekiz işgünü içinde, haklı bir neden olmaksızın ödeme yapmadığı takdirde sekiz işgünün bittiği tarihte temerrüde düşmüş olacağından, hak sahibi, temerrüt tarihinden itibaren faiz talep edebilecektir. Tazminat talebi, haksız fiil sorumlusunun yasal halefi olması nedeniyle sigorta şirketine karşı yöneltilmiştir.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi E. 2013/6128 K. 2014/8472 ve T.27.5.2014 Kararında açıkça,

"Trafik kazasına konu ve davalı tarafa zorunlu mali sorumluluk sigortası ile sigortalı araç özel otomobil olup ticari niteliği bulunmamasına göre uygulanabilecek faiz oranı yasal faizdir. Bu sebeple mahkemece hükmedilen tazminata avans faiz işletilmesine karar verilmesi doğru değil bozma nedenidir." denilmektedir.

Başvuru sahibi vekilince, belirlenen tazminata temerrüt tarihinden itibaren avans faiz işletilmesi talep edilmiştir. Gecikme faizinin, sigortalı aracın hususi araç olması sebebiyle yasal faiz olarak uygulanması, tespit ve kabul olunan 17.343 TL sürekli iş göremezlik tazminatının, talep tarihi olan 17/12/2018 tarihinden 8 iş günü sonrası olan 28/12/2018 tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi gerekmiştir.

5. KARAR

1. Başvuru sahibinin talebinin kabulü ile 17.343 TL sürekli iş göremezlik tazminat tutarının 28/12/2018 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvuru sahibine ödenmesine,

2. Başvuru sahibi tarafından yapılan 350 TL tutarındaki başvuru ücreti, 400 TL bilirkişi ücreti ve 6,40 TL vekalet harcı olmak üzere toplam 756,40 TL yargılama masrafının davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvuru sahibine ödenmesine,

3. Başvuru sahibi kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden kabul edilen tutar üzerinden hesaplanan 2725 TL vekâlet ücretinin davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvuru sahibine ödenmesine,

5684 sayılı Kanunun 30/12. maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde *itiraz yolu açık olmak üzere* oy çokluğuyla karar verildi.

01.03.2019 Tarih ve K-2019/17654 Sayılı Hakem Kararı(Destekten Yoksun)

1 BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuru sahibi vekili tarafından 04.09.2018 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonuna hitaben verilen başvuru formunda özetle” 10.03.2018 tarihinde başvuran müvekkilin desteği XXX’in içerisinde yolcu olarak bulunduğu sürücü XXX’in sevk ve idaresindeki XXXplaka sayılı traktör ile Gümüşsuyu istikametinden seyrederken aynı istikamette seyir halinde olan sürücü XXX’in sevk ve idaresindeki XXX plaka sayılı araç ile traktöre arkadan çarpması sonucu meydana gelen trafik kazasında başvuranın eşi destek XXXhayatını kaybetmiştir.” denilerek destekten yoksun kalma tazminatı talep ve dava edilmiştir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Başvuru sahibi tarafından Sigorta Tahkim Komisyonuna iletilen ve XXX ile yaşandığı ileri sürülen uyuşmazlığa ilişkin olarak komisyona başvurulmuş, hayat dışı raportör XXX tarafından tanzim edilen 15.10.2018 tarihli ve XXX sayılı raporunda tarafına tevdi olunan başvuru muhtevasının 5684 sayılı kanunun ilgili maddenin 30.maddesinin 15.fıkrası ve ilgili yönetmeliğin 8. ve 16.maddelerinde belirtilen ön inceleme esasları dâhilinde tetkik edildiği,

Başvuru sahibi tarafından uyuşmazlığın mahkemeye, HMK ya göre tahkime ya da Tüketici sorunları hakem heyetine intikal ettirilemediğinin beyan edildiği,

Başvuru sahibi vekili tarafından sigortacılık yapan kuruluşa gerekli başvurunun yapıldığı ve sigorta şirketinin on beş gün içinde talebe yönelik cevap vermediği,

Başvuru sahibi tarafından uyuşmazlık konusu tutara ilişkin başvuru ücretinin yatırılmış olduğu anlaşılmıştır.

Keza uyuşmazlık yaşanan sigorta kuruluşu tahkim sistemine üye olup, hasarın gerçekleşme tarihi üyelik başlangıç tarihi açısından uygun olduğu saptanarak dosya tahkim komisyonunca çekişmezliğin esastan karara bağlanmak üzere tarafıma 06.11.2018 tarihinde XXX’ a tevdi olunmuştur.

2 TARAFILARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili tarafından yapılan başvuruda özetle; 10.03.2018 tarihinde başvuru sahibi XXX'in içerisinde yolcu olarak bulunduğu sürücü XXX' in sevk ve idaresindeki XXX plaka sayılı traktörün sürücü XXX' in sevk ve idaresindeki XXX plakalı araç ile çarpışması sonucu meydana gelen kazada eş XXX hayatını kaybetmiştir. Başvuru konusu trafik kazasına karışan XXX plaka sayılı araç, kaza tarihinde XXX nolu ZMM Sigortası ile uyarınca karşı yan XXX' in teminatı kapsamındadır. Başvuru konusu kazada hayatını kaybeden XXXe müvekkil XXX' in eşidir, müvekkil eşinin acı ve beklenmedik ölümü sonucunda uğradığı manevi kaybının yanı sıra maddi olarak da desteğinden yoksun kalmıştır. Müteveffa XXX sağlığında eşine sağladığı manevi desteğim yanısıra müvekkilin ihtiyaçlarına ve giderlerini karşılamakta, maddi olarak destek olmaktadır. Başvuru konusunda kazada destek XXX'in vefat etmesi nedeniyle, müteveffanın desteğinden yoksun kalan müvekkil XXX' e uğramış olduğu maddi zararlarını tazmin için gerekli bilgi ve belgelerle birlikte karşı yana XXX' ye başvuru yapılmış olup başvuru neticesinde XXX nolu hasar dosyası oluşturulmuştur ve bu kapsamda müvekkile kısmi ödeme yapılmıştır. Ancak bu ödeme müvekkilin uğradığı zararları karşılamaktan uzak, fahiş miktarda eksik ve yetersizdir." denilerek fazlaya dair haklar saklı tutularak HMK.107 md uyarınca şimdilik 5.100.00.TL ek destekten yoksun kalma tazminatı talep ve dava edilmiştir.

Başvuru sahibi vekili tarafından delil olarak, başvuru formları, XXX Noterliği tarafından tanzim olunan 14.08.2017 tarih XXX yevmiye nolu vekaletname, 10.0.3.2018 tarihli kaza tutanağı TC Adli Tıp Kurumu XXX otopsi raporu, 11.03.2018 tarihli Otopsi tutanağı, Sigortalı XXX' a tarafından tanzim ettirilen XXX plakalı araca ait ZMM Poliçesi, XXX Sorgulama Tutanağı, Adli Muayene Raporu ve tutanaklar, XXX plakalı araca ait ruhsat belgesi, Nüfus Kayıt Örneği, delil olarak sunulmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Davalı şirket vekili tarafından dosyaya sunulan cevap dilekçesinde özetle" Sayın Komisyonunuz tarafından gönderilen ilgi yazınız üzerine, Şirketimiz nezdinde gerekli araştırmalar yapılmış ve XXX numaralı Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigorta teminatı altına alınmış bulunan XXX plaka numaralı aracın, 10.03.2018 tarihinde karışmış olduğu kaza neticesi XXX' in vefat etmesi sebebiyle destekten yoksun kalma tazminatı, cenaze ve defin, tedavi ve yol giderleri talepli olarak Sayın Komisyonunuza başvurulmuştur.

İlgili hasar dosyası incelenmiş ve dosya ile ilgili olarak şu tespitler yapılmıştır.

Davacının talepleri için trafik sigortası genel şartlarında belirlenen usul ve esaslara göre 38.035,00 TL destekten yoksun kalma tazminatı hesap edilmiş ve müvekkil şirket tarafından ödenmiştir davacının fazlaya ilişkin taleplerinin reddi gerekmektedir.

Karayolları Trafik Kanunu Madde 90 – (Değişik:14/4/2016-6704/3 md.)

Zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatlar bu Kanun ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir. Söz konusu tazminatlar ve manevi tazminata ilişkin olarak bu Kanun ve genel şartlarda düzenlenmeyen hususlar hakkında 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.

Buna göre; 26.04.2016 tarihinde yürürlüğe giren ve Karayolları Trafik Kanunu'nda yapılan değişiklik ile hesaplamanın Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında öngörülen usul ve esaslara göre yapılacağı açıkça belirtilmiştir. Zorunlu Mali Sorumluluk Genel Şartları hükmü uyarınca da tazminat hesaplamasında kullanılması gereken yaşam tablosu TRH 2010 ve hesaplamada esas alınması gereken teknik faiz %1,8 olarak düzenlenmiştir.

Davayı kabul manasında olmamak üzere, zorunlu mali sorumluluk genel şartları kapsamında aktüeryal tazminat hesaplama esasları açıkça belirlenmiş olup tazminat hesaplaması artık standart hale getirilmiştir. Hesaplama yapılırken müteveffanın bireysel özellikleri dikkate alınmalıdır; davacının yaşı, destek süresi, mesleği, somut olayda destekten yoksun kalanların destek süreleri, eşin tekrar evlenme olasılığı (TÜİK verileri) gibi hususlara dikkat edilerek ve genel şartlara uygun olarak, aktüer siciline kayıtlı bir aktüer tarafından destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması gerekmektedir.

İhbar üzerine müvekkil şirket tarafından Genelgede belirtildiği şekilde Aktüerler siciline kayıtlı aktüerden rapor alınmıştır. Söz konusu aktüer raporu hesaplamasında Trafik Sigortası Genel Şartlarında öngörülen usul ve esaslara uygun olarak TRH2010 tablosu ve 1,8 teknik faiz kullanılmıştır. Müvekkil şirketçe sigortalı araç sürücüsünün kusuruna göre alınan aktüer raporu doğrultusunda başvuran için hesap edilen 38.035,00 TL başvuran vekili hesabına 23.05.2018 tarihinde ödenmiştir.

Davacının kusura ilişkin iddiaları gerçek dışı olmakla, davacı tarafın da kazada kusurlu olduğu sabittir davayı kabul manasında olmamak üzere kusur oranının tespiti bakımından dosyanın adli tıp trafik ihtisas dairesine gönderilmesi gerekmektedir.

Davayı kabul manasında olmamak üzere müteveffanın gelirinin resmî belgelerle kanıtlanamaması halinde asgari ücretin esas olarak alınması gerektiği açıktır.

Trafik Sigortası Genel Şartları Ek 2 Madde 5 uyarınca; “Belgelendirilmiş olması durumunda, hesaplamalarda ölen kişinin vergilendirilmiş geliri dikkate alınır. Vergilendirilmiş gelir tutarı için herhangi bir belge sunulmaması durumunda hesaplama, asgari ücret kullanılarak yapılır. Aynı kriterler pasif dönem hesaplamasında da geçerlidir.”

Yargıtay Kararları gereğince kazancın saptanması bakımından davacının tanık beyanına dayanmasının ve ilgili yerlere müzekkere yazmasının kabulü mümkün değildir. Müteveffanın kazancının asgari ücret olarak esas alınması gerekmektedir.

DAVACI TARAFINDAN, SİGORTALIMIZIN KUSURU ve KUSUR İLE ZARAR ARASINDA İLLİYET BAĞI BULUNDUĞU USULEN İSPAT EDİLMELİDİR.

Davacının talebi fahiştir. Kusur ve davacının zararı konularında bilirkişi tetkikatı yapılması gerekmektedir. Bilirkişi raporlarının tarafımıza tebliğini talep ediyoruz.

Davacıların kaza sebebiyle elde ettiği gelir ve tazminatların mahsubu gereklidir.

Sosyal Güvenlik Kurumuna yazı yazılarak, öncelikle söz konusu kazanın iş kazası olup olmadığının, davacı tarafa peşin sermaye değerli gelir bağlanıp bağlanmadığının, herhangi bir ödeme yapılıp yapılmadığı hususunun sorulması, ödeme yapılması durumunda ödenen miktarın tazminat bedelinden düşülmesi gerekmektedir.

KAZA TESPİT TUTANAĞI İLE SABİT OLDUĞU ÜZERE MÜTEVEFFA KAZA SIRASINDA DAVACININ SEVK VE İDARESİNDE OLAN ARACIN ÜZERİNDE İNSAN TAŞIMAYA UYGUN OLMAYAN BİR KISIMDA YOLCULUK ETMEKTE OLDUĞUNDAN, YARGITAY İÇTİHATLARI DOĞRULTUSUNDA HESAPLANACAK TAZMİNATTAN MÜTEVEFFANIN MÜTERAFİK KUSURU NEDENİYLE İNDİRİM YAPILMASI GEREKMEKTEDİR.

Müterafik kusur indirimi mahkeme tarafından re’sen gözetilmesi gereken indirim sebepleridir. Nitekim tazminat hukukunun bir ilkesi olarak, sorumluluk şartları gerçekleştiği takdirde, zarar veren, zarar görenin malvarlığında oluşan eksilmeyi gidermek zorundadır. Ne var ki zararın tamamen giderilmesini amaçlayan “tam tazmin” ilkesinin katı uygulanması, haksız ve adil olmayan sonuçlara yol açabilmektedir. Bu nedenle, dava konusu olayda meydana gelmiş olan özel sebepler sebebiyle yerel mahkeme tarafından işbu hususların re’sen araştırılarak tazminatta indirim yapılması hakkaniyet gereğidir. Türk Borçlar Kanunu’nun 52. Maddesinde bazı olguların varlığı tazminattan indirim sebebi olarak kabul edilmiş ve somut olayda bunların varlığı halinde hâkime tazminattan indirim yapma, gereğinde tamamen reddetme yetkisi tanınmıştır.

Türk Borçlar Kanunu’nun 51. Maddesi ile hâkimin olayın özelliklerine ve durumun gereğine ve kusurun ağırlığına göre zararın miktarını tespit edeceği hükme bağlanmıştır.

Davayı kabul manasında olmamak üzere başvurunun kısmen veya tamamen kabulü halinde aleyhimize hükmedilecek vekalet ücretinin, AAÜT’de belirtilen vekalet ücretinin 1/5’i tutarında olması gerekmektedir.

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30. Maddesine istinaden istihsal edilen 17.08.2007 tarihli ve 26616 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime ilişkin 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. Fıkrasında;

“Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekalet ücreti, her iki taraf için de avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekalet ücretinin beşte biridir” denilmek suretiyle değişiklik yapılmıştır.

Davayı kabul manasında olmamak üzere faizin dava tarihinden, kabul edilmemesi halinde başvurunun müvekkil şirkete ibraz edildiği tarihten 8 gün sonrasında itibaren yasal faiz olması gerekmektedir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 2000/19-90 E., 2000/96 K.,16.02.2000 Tarihli Kararında; “...TK. 21/11. maddesinin uygulanabilmesi için aranan ön koşul; az yukarıda anlatıldığı şekilde, taraflar arasındaki ilişkinin bir sözleşmeden kaynaklanmış olması zorunluluğudur. O nedenle taraflar arasındaki ilişki bir haksız fiilden ya da haksız iktisaptan kaynaklanıyorsa bu hükmün uygulanabilme olanağının bulunmadığında kuşku ve duraksamaya yer olmamalıdır. Burada yasa; Münhasıran sözleşmeleri ele almış, işletme ile ilgili muamele ve işleri "ticariliğin diğer tarafa aksettirilmesi" veya "Ticaret Karinesi" olarak nitelendirilen TK. 21/2. maddesinden ayırık tutmuştur. Bu durumda, bir taraf için ticari sayılan husus sözleşme mahiyetini arz etmiyorsa karşı taraf için her halde ticari sayılmayacaktır. Bu konu önemini daha çok davanın somut olayında belirgin olduğu üzere haksız fiillerde göstermektedir. Ortada bir haksız fiilin söz konusu olduğu durumlarda; taraflar arasında sözleşmeden kaynaklanan bir hukuki ilişkinin varlığından söz edilemeyeceği için, işin bir taraf yönünden ticari olarak nitelendirilmesi, diğer taraf yönünden de aynı nitelendirmede bulunulmasını hukuken haklı göstermez. Dahası; haksız fiilden doğan ilişkiler Ticaret Kanunu’nda da düzenlenmedikleri için bu nedenle de ticari iş niteliğini kazanamayacakları kaçınılmazdır. Tüm açıklamaların ışığı altında davanın çözümüne bakıldığında tacir olan davacı Kurum ile davalı arasında sözleşmeden doğan bir hukuki ilişki bulunmayıp haksız fiilden kaynaklanan ilişki bulunmaktadır. O nedenle davada TK. 21/2. maddesinin uygulama olanağından söz

edilemeyeceğine göre, tacir olan davacı yönünden ticari bir iş niteliği kabul edilemez. Bu durumda tacir olan davacı ancak açacağı ayrı bir dava yoluyla B.K. 105. maddesindeki yasal koşulları kanıtlamak suretiyle munzam zararını isteyebilir. Hal böyle olunca hükmedilen tazminata yürütülecek faiz reeskont faizi değil yasal faizdir. O nedenle mahkemenin direnme kararı usule ve yasaya uygun olup onanmalıdır.”

Yukarıda belirttiğimiz üzere Yargıtay Kararında görüleceği üzere davayı kabul manasında olmamak üzere, söz konusu davanın haksız fiile dayanması sebebiyle uygulanacak faiz yasal faiz olmalıdır.

Kaldı ki ruhsatta görüleceği üzere araç hususidir. Aracın hususi araç olarak kullanması nedeniyle avans faize hükmedilmesi mümkün değildir. “denilerek talebin reddi beyan ve müdafaa edilmiştir.

3 UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 5684 sayılı yasada 6327 sayılı yasa ile yapılan değişiklikler, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 2918 sayılı KTK, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Trafik Sigortası Genel ve Şartları, Yargıtay İçtihatları dikkate alınarak hüküm kurulmuştur.

4 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

10.03.2018 tarihinde başvuran müvekkilin desteği XXX’in içerisinde yolcu olarak bulunduğu sürücü XXX’ in sevk ve idaresindeki XXX plaka sayılı traktör ile Gümüşsuyu istikametinden seyrederken aynı istikamette seyir halinde olan sürücü XXX’ in sevk ve idaresindeki XXX plaka sayılı araç ile traktöre arkadan çarpması sonucu meydana gelen trafik kazasında başvuranın eşi destek XXX hayatını kaybetmiştir.” denilerek destekten yoksun kalma tazminatı talep ve dava edilmiştir. 10.03.2018 tarihli kaza tutanağında sürücü XXX sevk ve idaresindeki XXX plakalı araç ile sürücü XXX’ e sevk ve idaresindeki XXX plakalı traktörün çarpışması sonucu ölümlü ve yaralanmalı trafik kazası meydana geldiği kaza tutanağında XXX plakalı araç sürücüsü XXX’ a KTK.84 md de yer alan asli kusurlardan” Arkadan çarpma kusuru verildiği, yine KTK.48/5 uyarınca (Hususisi otomobili 0,50 promilin üzerinde alkollü olarak kullanma) maddesini ve sürücü belgesiz araç kullanma maddesini ihlal ettiği kusur verilmiş diğer XXX plakalı araç sürücüsü XXX’ e ise 2918 sayılı KTK Yönt Md 129

uyarınca (Araçların çamurluk basamak, karoser kenarı, sürücü mahallinin veya aracın üstünde insan taşınmaz” kuralını ihlal kusuru verilmiştir.

2918 sayılı K.T.K'nın “ Mali Sorumluluk Sigortası yaptırma zorunluluğu “ başlıklı (değişik: 17.10.1996-4149/33md.) madde 91'de (işletenlerin, bu kanunun 85. maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere Mali Sorumluluk Sigortası yaptırmalarının zorunlu) olduğu hususu belirtilmiş olup aynı yasanın 97. maddesi “doğrudan doğruya talep ve dava hakkı “ başlıklı düzenlemesinde zarar görenin ZMM sigortasında öngörülen sınırlar içinde doğrudan doğruya sigortacıya karşı talepte bulunabileceği gibi dava da açabileceği öngörülmüştür. Dosya teknik kusur bilirkişisi XXX tevdi olunmuş alınana 20.01.2019 tarihli raporda XXX plakalı araç sürücüsü XXX' a %75 diğer XXX plakalı araç sürücüsü XXX' e ise %25 kusur verildiği anlaşılmıştır. Rapor 21.01.2019 tarihinde taraflara tebliğ edilmiştir. Taraflarca kusur raporuna itiraz edilmemiştir. Dosya aktüer bilirkişiye tevdi edilerek tazminat hesabı yaptırılarak rapor alınmıştır. XXX tarafından tanzim olunan 04.02.2019 tarihli raporda özetle TRH 2010 yaşam tablosun göre yapılan hesaplamada ödenen tazminat miktarı 40.451.22.TL nin tenzilinden sonra ek destekten yoksun kalma tazminatı 12.211.20.TL olarak hesaplanmıştır. Rapor taraflara 05.02.2018 tarihinde iletilmiş ve davalı şirket vekili tarafından özetle” kabul manasında olmamak üzere cevap dilekçemizde de açıklamış olduğumuz üzere müteveffanın kaza sırasında yolcu taşımaya uygun olmayan kasa üzerinde tedbirsiz bir şekilde yolculuk etmesi müteveffanın müterafik kusuru olarak değerlendirilmelidir. Nitekim müteveffa bu şekilde yolculuk etmekle, kendisine gelebilecek zararlara önceden rıza göstermekte olup, yerleşik Yargıtay içtihatları ile bu husus müterafik kusur olarak kabul edilmekte ve tazminattan indirim yapılmaktadır ödeme tarihi itibariyle hesaplanan tutardan %20 müterafik kusur indirimi yapıldığında davacının zararının %95'inin karşılanmış olduğu, dolayısıyla KTK. 111. maddesi uyarınca fahiş bir farktan bahsedilemeyeceğinden imzalı ibranamenin iptali kabul edilemez olup, davacının bakiye taleplerinin reddi gerekmektedir.

Yerleşik Yargıtay içtihatları ile araç kasında tedbirsiz şekilde yolculuk eden müteveffanın müterafik kusurlu olduğu ve bu sebeple tazminattan indirim yapılması gerektiği kabul edilmektedir.

Bu kapsamda; konu raporda ödeme tarihinde davacının toplam zararı 49.971,26 TL olarak tespit edilmiş olup, %20 indirim sonrasında davacının zararı 39.977,08 TL'ye tahakkuk

etmekle; müvekkil şirket tarafından yapılan 38.035,00 TL lik ödeme ile davacı tarafın raporda hesaplanan tazminat alacağıının en azından %95'inin karşılanmış olduğu sabittir.

Karayolları Trafik Kanunu 111. Maddesine göre "Tazminat miktarlarına ilişkin olup da yetersiz veya fahiş olduğu açıkça belli olan anlaşmalar veya uzlaşmalar yapıldıkları tarihten başlayarak iki yıl içinde iptal edilebilir." Denilerek talebin reddi beyan edilmiştir. Davacı vekili tarafından ıslah dilekçesi sunularak ve ek ıslah harcı yatırılarak talep 12.211.20.TL ye çıkarılmıştır.

Sigortalı ve sigortacı tarafından dosyaya sunulan deliller incelendiğinde öncelikle, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetinin olup olmadığı, hasarın poliçe vadesinde meydana gelip gelmediği, kazaya karışan tarafların kusur durumları, hasarın poliçe teminat kapsamında olup olmadığı ve hasar tutarı incelenmiştir. Başvuru sahibi, aktif taraf/husumet ehliyetine sahip olup 2918 sayılı KTK 97. madde uyarınca doğrudan sigorta kuruluşuna başvuru hakkına sahiptir sigorta kuruluşu ise pasif taraf/husumet ehliyetine sahiptir, zira ihtilafa konu kazadaki diğer aracın Motorlu Araçlar ZMM sigortacısıdır ve kaza tarihini kapsayan geçerli bir poliçenin var olduğu anlaşılmıştır

Başvuru sahibi ile araç işleteni ve/veya sigorta şirketi arasında sözleşmeye dayanan bir ilişki yoktur. Tazminat talebi, haksız fiil sorumlusunun yasal halefi olması nedeniyle sigorta şirketine karşı yöneltilmiştir. Trafik kazası BK.41 maddesi anlamında bir haksız fiil olduğundan gerek araç işleteni ve gerekse davalı sigortacı yasal faizden sorumlu olacaktır.

Kaza tarihi dikkate alınarak hüküm kurulmuştur.

4.2 Gerekçeli Karar

Dosyaya taraflarca sunulan bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucu, başvuru sahibinin ek ve yetersiz maluliyet tazminatına ilişkin taleplerinin poliçe teminat kapsamında olduğu kanaatine aşağıda belirtilen içtihatlar ışığında ulaşılmıştır.

Uyuşmazlık konusu 10.03.2018 kaza günü meydana gelen çift taraflı trafik kazasında meydana gelen ölüm sonucu destekten yoksun kalma tazminatı talep ve dava olunmuş, her ne kadar sigortacı tarafından ödeme yapılmış ise de bu ödemenin yetersizliğinden bahisle ek tazminat talebine ilişkindir.

ZMSS ile işletenin veya sürücünün kusurlu davranışı teminat altına alınmaktadır. ZMSS' de rizikonun gerçekleşmesi halinde sigortacının ödeyeceği tazminat KTK.m.91 hükmünün atfıyla 85/1 hükmü uyarınca sigorta ettiren işleten tarafından motorlu aracın işletilmesi sonucunda ortaya çıkan maddi zararlar ile kişinin yaralanması veya ölmesi gibi bedeni zararlara ilişkindir.

Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Poliçe Genel Şartları' nın "**Sigortanın Kapsamı**" başlıklı **A.1 hükmü** uyarınca sigortacı, poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'na göre işletene düşen hukuki sorumluluğu, zorunlu sigorta limitlerine kadar temin eder.

Motorlu araçların işletilme tehlikesine karşı, zarar gören üçüncü şahısları korumak amacıyla getirilmiş olan bu düzenleme ile öngörülen sorumluluğun bir kusur sorumluluğu olmayıp, sebep sorumluluğu olduğu, böylece araç işletenin sorumluluğunun ikinci türü olan tehlike sorumluluğuna ilişkin bulunduğu. Öğretide ve yargısal içtihatlarda kabul edilmektedir.8Fikret Eren, Borçlar Hukuku) bası S.631vd, Ahmet Kılıçoğlu Borçlar Hukuku, Genişletilmiş 10.basıS.254.)

Bu düzenlemelere göre araç işleteni veya araç işleteninin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibi, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusuru bulunmaksızın ve araçta ki bozukluk kazayı etkilemiş olmaksızın kazanın bir mücbir sebepten veya zarar görenin veya üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispat ederse sorumluluktan kurtarabilecek, sorumluluktan kurtulamayan işleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi ise kazanın oluşunda zarara görenin kusurunun bulunduğunu ispat ederse, hâkim durum ve şartlara göre tazminat miktarını indirebilecektir.

Hem işletenin hem de sigortacını sorumluluğu hukuki niteliği itibarıyla tehlike sorumluluğuna ilişkin bulunduğundan, uyuşmazlığın bu çerçevede ele alınıp çözümlenmesi gerekir.

Destekten yoksun kalma tazminatı TBK.53/3. maddesinde düzenlenmiş olup "**Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar.**" Ölüm neticesi olarak diğer kimseler mütevaflanın yardımından mahrum kaldıkları takdirde onların bu zararını da tazmin etmek lazım gelir" ölüm halinde oluşan zarar olarak sayılmıştır." şeklinde hükme bağlamıştır. Görülmektedir ki destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitirilmesi nedeniyle yoksun kalınan zarardır. Buradaki amaç, destekten yoksun kalanların

desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemler de destek olması bile, onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödetilmesidir. Haksız bir eylem sonucu desteğini yitiren kimse TBK.53/3 maddesine dayanarak uğradığı zararın ödetilmesini isteyebilir. Ancak destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesi için öncelikle, ölen ile destekten yoksun kalan arasında maddi yönden düzenli ve eylemli bir yardımın varlığı gerekir.

Diğer taraftan Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 06.03.1978 tarih ve 1/3 sayılı kararının gerekçesinde de” Destekten Yoksun kalma tazminatının eyleminin karşılığı olan ceza olmayıp, ölüm sonucu ölenin yardımından yoksun kalan kimsenin muhtaç duruma düşmesini önlemek ve yaşamının desteğinden ölümünden önceki düzeyde tutulması amacına yönelik sosyal karakterde kendine özgü bir tazminat olduğu” husus vurgulanmış Yargıtay Hukuk genel Kurulunun 30.11.2205 gün ve 2005/4-468.E-2005/691 sayılı ilamında da aynı esaslar benimsenmiştir.

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, desteklerin 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.

Davacıların üçüncü kişi konumunda oldukları 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 uyuşmazlık 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.

Sigortacının sorumluluğu işletenin KTK.m.85/1' deki sorumluluğu ile eşdeğerdir.

KTK.m.91 uyarınca bir şeye zarar verilmesi halinde işletenin sorumluluğu bu zararı gidermede hangi kapsamda ise sigortacının da sorumluluğu o kapsamda olmalıdır.

ZMSS' de zarar giderim durumlarında sınırlı sorumluluk ilkesi, gerçek zararın giderilmesi ilkesi, kusur oranında sorumluluk ilkesi söz konusudur.

ZMSS' ye ilişkin tarife ve poliçelerde gösterilen ve sigortacının sorumlu olduğu azami limiti gösteren meblağların, zarar görene ancak uğradığı gerçek zarar miktarı kadar ödenmesi gerekir. Motorlu aracın neden olduğu riziko sebebiyle üçüncü kişilere ait şeylere veya bedenlerine verilen zarardan ötürü sigortacı poliçede gösterilen limit meblağının tamamını değil, üçüncü kişinin maruz kaldığı gerçek zarar miktarını araştırıp saptayarak karşılaması gerekir.

Hukuki değerlendirme yapılırken Sigortacılık Kanununun Tahkime ilişkin hükümlerini düzenleyen 30. maddenin 15. fıkrasına göre "Hakemler sadece kendilerine tevdi olunan evrak üzerinden karar verirler" ilkesi ve aynı maddenin 23. fıkrasının HMK hükümlerine yapmış olduğu atıf gereği HMK.md. 26'da ifadesini bulan "Hâkim yani hakemler tarafların talep sonuçları ile bağlıdır, ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez, duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir" ilkesi gereği başvuru sahibinin ve sigortacının sunmuş oldukları deliller çerçevesinde hukuki değerlendirme yapılmış ve hüküm kurulmuştur.

17. Hukuk Dairesi 2015/2916 E. , 2017/8709 K. Sayılı kararda özetle" Davacı tarafından, dava dışı 3. kişiye ödenen destekten yoksun kalma tazminatının yerinde olup olmadığı yönünden mahkemece herhangi bir inceleme yapıp, rapor alınmadan karar verildiği görülmektedir. Davacı, 3. kişiye ödeme yapmadan önce, kendisi tarafından alınan aktüer raporu doğrultusunda ödeme yapmıştır. Davacının ödediği bedelin, yerleşik ... uygulamalarına uygun hesaplamaları içerip içermediğinin denetlenmesi, davacının ödeme yaptığı tarihteki verilere göre hesaplanacak tazminat kadar davalı sigortalısına rücu edebileceği göz önünde bulundurularak; destekten yoksun kalma tazminatı konusunda hesap yapmaya ehil, aktüerya uzmanı bilirkişiden ayrıntılı, gerekçeli, denetime elverişli bir rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken; eksik incelemeyle, yazılı olduğu biçimde hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir. Ödemede bulunan sigortacı, ... sözleşmesine ve bu sözleşmeye ilişkin kanun hükümlerine göre, tazminatın kaldırılmasını veya azaltılmasını sağlayabileceği oranda ... ettirene başvurabilir" hükmüne yer verilmiştir. Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları B.4.ç. maddesinde ise; tazminatı gerektiren olayın, yolcu taşımaya ruhsatı olmayan araçlarda (traktör çamurluğunda) yolcu taşınması sırasında meydana gelmesi halinde, sigortacının işletene kusur oranında rücu edebileceği belirtilmiştir. Ayrıca, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 52. maddesine (818 sayılı BK'nun 44. md.) göre

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 kaldırabilir. Bu durum, mahkemece re'sen gözönüne alınması gereken bir durumdur.

Somut olayda, davacı ... şirketinin ödemesinin dayanağı olan kazada ölen ...'in de kaza esnasında, traktöre bağlı römorktaki yükün üzerinde yolcu olarak bulunduğu; ölen ... için de kaza tespit tutanağı ile kusur belirlenmesi yapıldığı sabittir. Bu durumda mahkemece; 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 52. Maddesi (818 sayılı BK'nun 44. md.) gereğince, kazada ölen ...'nın müterafik kusurunun bulunup bulunmadığının belirlenmesi ile müterafik kusur oranında tazminattan indirim yapılması suretiyle hüküm tesisi gerekirken, eksik incelemeyle yazılı olduğu şeklide karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Denilerek müterafik kusur indirimi uygulanması belirtilmiştir, bu nedenle desteğin müterafik kusuru dikkate alınarak 9.769.00.TL ye hükmetmek gerekmiştir.

5 KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde, talep edilen tazminatın kabulüne karar verilmiştir.

1.Yapılan yargılama sonucunda başvuru sahibinin taleplerinin kısmen kabulü ile XXX için ek destekten yoksun kalma tazminatı olan 9.769.00TL, ek destekten yoksun kalma tazminatının XXX' den tahsil edilerek, başvuru sahibine ödenmesine, fazlaya dair istemin reddine,

2.Hükmolunan tazminat miktarı 9.769.00.TL ye 26.06.2018 tarihinden itibaren yasal faiz uygulanmasına,

3.Başvuru sahibi tarafından yatırılan 250,00.TL harç ücreti, 800,00.TL bilirkişi ücreti ve 100.00.TL ıslah harcı olmak üzere toplam 1.150.00.TL yargılama giderinin kabul ve ret oranları dikkate alınarak 920.00.TL sinin davalı sigorta kuruluşundan alınarak başvuru sahibine ödenmesine

4-Başvuru sahibi vekille temsil edilmiş olduklarından, karar tarihinde yürürlükte bulunan avukatlık asgari ücret tarifesinin 16. maddesi ile Sigortacılık Kanunu'nun tahkime ilişkin 30. maddesinin 17. fıkrası dikkate vekâlet ücreti olan toplam 2.725.00.TL avukatlık ücretinin XXX tarafından başvurana ödenmesine, 5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere karar verildi.

III. DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDAKİ KARARLAR

01.11.2018 Tarih ve K-2018/67548 Sayılı Hakem Kararı(Emtia)

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULUNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1 Uyuşmazlık konusu olay ve talep:

Dosya muhteviyatı olarak tarafların dosyaya sundukları bilgi ve belgeler kapsamında uyuşmazlığın temel nedeni 18.12.2017 tarihinde XXXX Kargo ile alıcısına sevk edilen kitap temizleme cihazında meydana gelen zararın sigorta şirketince tazminine ilişkindir.

Başvuran vekili, kargo yolu ile sevk edilen söz konusu emtiada meydana geldiğini iddia ettiği 15.340.-TL tutarındaki zararın sigortacıya başvuru tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketince tazminine karar verilmesini talep etmektedir.

1.2 Başvurunun hakeme intikaline ve incelemesine ilişkin süreç:

Başvuran vekili 350.-TL tutarındaki başvuru ücretini 09.08.2018 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'nun XXXX Bankası nezdindeki hesabına yatırmıştır

Başvuran vekili Sigorta Tahkim Komisyonu Başvuru Formunu doldurmuş imzalamış ve başvurusu uygun görülerek Komisyonca 2018.E.63503 sayılı dosya açılmıştır.

Başvuran vekili, başvuru formunda, Sigorta Kuruluşunun Başvuru ile ilgili olarak nihai cevabı verdiğini, konu ile ilgili olarak mahkemeye veya HMK'na göre Tahkime veya Tüketici Sorunları Hakem Heyetine müracaat etmediğini, Başvuru konusuna ilişkin devam eden bir ceza davası veya savcılık soruşturmasının olmadığını, Başvuru konusu ile ilgili olarak Hazine Müsteşarlığına veya başka bir şikayet merciine müracaat etmediğini, daha önce aynı uyuşmazlık ile ilgili olarak Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru yapılmadığını beyan etmiştir.

Sigorta Tahkim Komisyonu Hayat Dışı Raportörü XXX tarafından düzenlenen Raportör Başvuru İnceleme Raporu ile taraflarca Komisyona intikal ettirilmiş olan bilgi ve belgelerden müteşekkil dosya muhtevasının esastan karara bağlanmak üzere 2018.E.63503 esas sayılı başvuru dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Hakem Heyetine gönderilmesi hususu Komisyon Başkanlığı'nın takdirine sunulmuştur.

Sigorta Tahkim Komisyonu, yapılan inceleme sonucunda, başvuruya konu edilen uyuşmazlığın 5684 Sayılı Kanunun 30.maddesinin 15.fıkrası uyarınca karara bağlanmak üzere XXX Sicil Numaralı Sigorta Hakemi XXXX, XXXX Sicil Numaralı XXXX ve XXXX Sicil Numaralı XXX'den müteşekkil hakem heyetine havalesinin uygun görüldüğünü ve uyuşmazlığın çözümünün 5684 Sayılı Kanunun 30. maddesi,

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ilgili hükümleri ile Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ ve diğer ilgili mevzuat çerçevesinde gerçekleştirileceğini 17.09.2018 tarih THK-SB.2018.207844 sayılı yazıları ile taraflara bildirmiştir.

Dosyanın 03.10.2018 tarihinde Komisyon'dan koordinatör hakeme tebliğini müteakip heyetimizce, dosyaya sunulu belgeler üzerinden gerekli inceleme yapılmış ve uyuşmazlığın çözümü için duruşma yapılmasına, bilirkişi atanmasına gerek olmadığına dosyadaki bilgi ve belgelere göre karar verilebileceğine karar verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru sahibinin iddia, delil ve talepleri:

Başvuran vekili, Sigorta Tahkim Komisyonu Başvuru Formunda iddia, delil ve taleplerini aynen;

Müvekkil, sigorta şirketi nezdinde, XXXX no.lu 18.12.2017 tarihli Kitap Temizleme Cihazının taşınması sırasında oluşacak hasarların teminat altına alınması amacıyla 15.500.00 TL bedelli Nakliyat Emtia Sigortası yaptırmıştır,

Müvekkil, sigorta kapsamına alınan cihazı XXXX Üniversitesi XXX adresine sigorta da belirtilen şekilde 18.12.2017 tarihinde alıcıya kargo yoluyla göndermiştir. Cihazın bedeli, 15.340.00 TL dir. Fatura ektedir.

Alıcı Üniversite tarafından cihazın kendisine ulaşması sonrası yaptığı devlet memurları tarafından oluşturulan komisyon muayenesinde cihazın ağır hasarlı olduğu yenisi ile değiştirilmesi istenilmesi üzerine cihaz yenisi ile değiştirilmek zorunda kalmıştır. İnceleme alıcının kamu kurumu olması nedeniyle, mal kabul komisyonunun inceleme gününde ve komisyon tarafından yapılmıştır. Komisyon tutanağı ektedir.

Cihaz, kargo sırasında hasara uğramış ve kullanılamaz hale gelmiştir. Sigorta kapsamındadır. Sigorta şirketinden kullanılamaz hale gelen ve yenisi ile değiştirilen cihaz bedeli 15.340.00 TL talep edilmiş ise de, talebimiz 5.000.00 TL kısmı kısmen kabul edilmiştir. Şirketimizce kısmen zararın giderilmesi teklifi kabul edilmemiştir. Herhangi bir ödeme yapılmamıştır,

Bu nedenlerle, müvekkil zararının sigortadan tahsili amacıyla komisyonunuza müracaat zorunluluğu doğmuştur.

Netice Ve Talep: Müvekkil, zararı 15.340.00 TL nin sigortacıya başvuru tarihinden itibaren avans faiziyle tahsiline yargılama giderleri ve vekalet ücretinin karşı tarafıma tahmiline karar verilmesini talep ederiz.

Şeklinde açıklamış ve dava dosyasında saklı belgeleri sunmuştur.

2.2 Sigorta kuruluşunun iddia, delil ve talepleri:

Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekili Sigorta Tahkim Komisyonu'na verdiği cevabi yazısında iddia, delil ve taleplerini açıklamalar başlığı altında aynen;

1. Sayın Tahkim Komisyonunuza başvuru konusu KİTAP TEMİZLEME MAKİNESİ, müvekkil şirket nezdinde, başvuru sahibi XXX adına, XXX sayılı Nakliyat Emtea Sigortası ve ona tekaddüm eden ICC (A) 1.1.1982 hükümlerine göre teminat altına alınmıştır. SİGORTA BEDELİ 15.500,00 TL dir.

18.12.2017 TARİHLİ HASAR sebebiyle XXX sayılı hasar dosyası açılmış, hasar ekspertiz çalışması neticesinde 11.02.2018 tarih XXXX sayılı Ekspertiz Raporu hazırlanarak şirketimize sunulmuştur.

2. DAVA HAKSIZ VE MESNETSİZ OLUP HASAR TEMİNAT KAPSAMI DIŞINDADIR.

Dava konusu makine (diğer makinelerle birlikte) 2012 yılında başvuru sahibi tarafından ithal edilmiş 5 yıl süresinde satılmak üzere deposunda bekletilmiş, 18.12.2017 tarihinde dava dışı alıcıya satılmış, nakliye edilmek üzere XXXX kargoya teslim edilmiş, XXXX kargo tarafından 28.12.2017 tarihinde alıcıya teslim edilmiş 13 gün sonra alıcının (resmi kuruluş) oluşturduğu komisyon tarafından yapılan kontrolde ağır hasarlı olduğu tespit edilerek satıcıya iade edilmiştir.

11.01.2018 tarihinde hasar ihbarını müteakip yapılan ekspertiz incelemesinde HASARA İLİŞKİN BİR TUTANAK DÜZENLENMEDİĞİ, TAŞIYICIYA HASAR İHBARINDA BULUNULMADIĞI, HASARIN; davacının deposunda bekletilen 5 yıllık sürede mi? 10 günlük nakliye süresinde mi? Yoksa alıcıya teslimden sonraki 13 günlük sürede mi meydana geldiği tespit edilemediğinden hasarın nakliyat sigortası teminat kapsamı dışında kaldığına karar verilmiştir.

Sigortalı, HASARIN HANGİ AŞAMADA MEYDANA GELDİĞİNİ İSPAT EDEMEDİĞİNDEN özellikle de HASAR, NAKLİYE AŞAMASINDA MEYDANA GELDİ İSE

HASAR TUTANAĞI DÜZENLENMEDİĞİNDE, TAŞIYICIYA HASAR İHBARINDA BULUNULMADIĞINDAN DOLAYISIYLA TAŞIYICIYA KARŞI RÜCU HAKKI ORTADAN KALDIRILDIĞINDAN TTK. Md.1448/1 ve 2. fkr. Hükümleri uyarınca TAZMİNAT ALMAK HAKKI YOKTUR. Başvuru haksız ve mesnetsiz olup reddine karar verilmesini talep ederiz.

3. HASARIN TEMİNAT KAPSAMINDA KABUL EDİLDİĞİ HATALI BİR DEĞERLENDİRME DİR. 5.000,00 TL'lik ÖDEME TEKLİFİ "LÜTUF ÖDEMESİ" "EX GRATIA" ÖDEMESİDİR.

Yukarıda arz edildiği üzere hasar reddedilmiş ancak sigortalının mağduriyetini gidermede bir nebze katkıda bulunmak amacıyla 5.000,00TL LİK "LÜTUF ÖDEMESİ" "EX GRATIA" ÖDEMESİ yapılmasına karar verilmiştir.

Nitekim başvuru sahibinin dilekçesi ekinde sunduğu ACENTE tarafından sigortalıya hitaben gönderilen 17.07.2018 tarihli e-mail yazısı ekinde XXXX ibraname ex-gratia.pdf belgesinde "ÖDEMENİN EX-GRATIA " OLDUĞU açıkça kayıtlanmıştır. Şu halde hasarın teminat kapsamında kaldığından ödendiği algısı/düşüncesi hatalı ve yanlıştır, ayrıca bu husus özellikle de kendilerine belirtilmiştir.

4. YUKARIDA YER VERİLEN SAVUNMALARIMIZ SAKLI KALMAK KAYDIYLA;

3.1. Tazminat miktarı fahiştir. Başvuru sahibi vekilinin dilekçesi ekinde sunulan sigortalıdan sadır 02.02.2018 Tarihli beyan/talep yazısında talep edilen, ekspertiz çalışmasında kadri maruf olduğu değerlendirilen HASAR TUTARI; makinenin sigortalıya maliyetinin (ödenebilecek tazminat) 2.200,00 USD bedeline %15 navlun ve gümrük masrafları eklendiğinde hasar (tazminat) tutarı 2.530,00USD x 3,8576 (18.12.2018 hasar tarihli döviz kuru) = 9.760,00TL dir.

Makinenin hurda değeri 250,00TL tespit edilmiş olup her halükarda hasar tutarı 9.510,00 TL'dir.

3.2. Hasarın ihbar tarihi 11.01.2018 Ekspertiz raporu ve eklerinin tarafımıza sunulma tarihi 11.02.2018 tarihi olup temerrüt tarihi TTK Md.1427/2 uyarınca ekspertiz raporunun düzenlenmesi/sunulması tarihinden itibaren 45 gün sonrasıdır.

Sonuç İstem: Yukarıda arz ve izah edilen sebeplerle,

Başvuru sahibin talebini reddine, tüm tahkim giderlerinin ve vekalet ücretinin başvuru sahibine tahmiline karar verilmesini bilvekele arz ve talep ederiz.

Şeklinde açıklamış ve dava dosyasında saklı belgeleri sunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde Türk Ticaret Kanunu'nun Sigorta Hukuku'na ilişkin hükümleri, Borçlar Kanunu, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ilgili hükümleri, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, Teklif Tarihi ve Zamanı 18.12.2017 / 15:36:11 olan XXX numaralı Nakliyat Emtia Sigorta Poliçesi Genel ve Özel Şartları, tarafların iddia ve savunmaları ile bunları tevsik eden deliller, ilgili mevzuat ve yorum kuralları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme ve gerekçeli karar:

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden XXXX Limited Şirketinin 18.12.2017 tarih XXX numaralı Nakliyat Emtia Sigorta Poliçesinin (Poliçede XXXX olarak yazılmıştır) sigortalısı olması nedeni ile TTK ve poliçe hükümleri gereği tazminat talep hakkı olduğundan aktif husumet ehliyetinin ve davalının da teminat veren sigortacı konumunda olması nedeni ile pasif husumet ehliyetinin bulunduğu anlaşılması olup esasen bu konuda taraflar arasında her hangi bir ihtilaf bulunmamaktadır.

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

Olay 18.12.2017 tarihinde XXXX kargo vasıtasıyla İstanbul'dan Ankara'ya alıcı Ankara XXXX Üniversitesine teslim edilmek üzere sevk edilen kitap temizleme cihazında meydana gelen hasarın sigorta şirketince tazminine ilişkindir.

Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi davanın haksız ve mesnetsiz olup teminat kapsamı dışında olduğunu iddia etmektedir.

Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketince XXX Sigorta Ekspertiz Hizmetleri Ltd.Şti – XXXX 'e yaptırılan ve dava dosyasına sunulan 11.02.2018 tarih ve XXX Rapor numaralı kesin ekspertiz raporunda;

- Yükleme tarihi : 18.12.2017
- Sevkiyatın ilk başlangıç tarihi : 18.12.2017
- Hasar tarihi : 18.12.2017
- Hasar İhbar tarihi : 11.01.2018
- Ekspertiz talep tarihi : 11.01.2018 olarak belirtilmiştir.

Hasarın oluş şekli ve nedeni ise özetle:

- XXXX Üniversitesine satışı yapılan 1 adet kitap temizleme cihazının XXXX Kargo şirketi aracılığıyla 18.12.2017 tarihinde sevkiyatının gerçekleştirildiği ve cihazın alıcı firma tarafından teslim alındıktan sonra 11.01.2018 tarihinde ambalajı açıldığında başvuranın beyanına göre cihazın nakliye sırasında tamiri mümkün olmaz halde hasarlandığının belirtildiği,
- Cihaz birim fiyatının 2.200.-USD ve % 15 oranında 330.-USD ithalat masraflarının ilavesi ile 2.530.-USD olduğu,
- 18.12.2017 tarihindeki T.C Merkez Bankası döviz satış kuru (1 USD = 3.8576 TL) esas alındığında birim fiyatının 9.760.-TL olduğu,
- Cihazın sovtaj bedeli konusunda yapılan çalışmalar sonucunda cihaz hurdasının 250.-TL bedel ile sigortalıya terkinin uygun görüldüğü,
- Tespit edilen hasar tutarının 9.760.- TL olduğu,
- Sigortalı ile sözlü olarak mutabık kalındığı,

Şeklinde belirtilmiştir.

Söz konusu kesin ekspertiz raporunun Sonuç ve Kanaat Bölümü ise özetle;

Sigorta ettiren şirket yetkilileri ile yapılan görüşmelerde;

- 18.12.2017 tarihinde XXXX Kargo Firmasına teslim edilen cihazın 10 gün süre ile XXXX Kargo Firması Aktarma Merkezi ile Şubelerinde beklediği gibi Ankara'daki alıcıya 28.12.2017 tarihinde tutanaksız olarak teslim edildiğinin öğrenildiği,

- Alıcı tarafından teslim alınan cihaz takribi 13 gün kadar beklenildikten sonra alıcının oluşturduğu muayene komisyonu nezaretinde 11.01.2018 tarihinde açıldığı ve açıldıktan sonra hasarlı olduğunun görülmesi üzerine tutanak düzenlenerek cihazın satıcıya iade edildiği,
- Sigorta ettiren şirket yetkililerine taşıyıcı XXXX firmasına ihtarname çekip çekmedikleri sorusu yöneltildiğinde yapılan şifahi görüşmelerde tutanak olmadığından XXXX Kargo firmasının hasarı kabullenmediği ve bu nedenle de ihtarname çekilmediğinin öğrenildiği,

Sonuç;

- Cihazın sigorta ettiren şirketin kendi deposunda beklediği 5 yıllık sürede mi
- Nakliye işlemi için XXXX Kargo firmasında bulunduğu 10 günlük kesin sürede mi
- Alıcıda bekleyen 13 günlük bekleme süresinde mi hasarlandığının bilinmemekte olduğu,
- Bu açıklamalar ışığında hasarın nakliye sırasında olup olmadığı her hangi bir tutanak olmaması nedeni ile belirlenemediğinden hasarın nakliye hasarı olarak değerlendirilemediği;

Şeklinde belirtilmiştir.

Heyetimizce dava dosyasına ekspertiz raporu ekinde sunulan 15.01.2018 tarihli XXXX numaralı faturanın ATF listesi incelendiğinde davaya konu emtianın XXXX tarafından 18.12.2017 tarihinde XXXX seri no ile teslim alındığı tespit edilmiştir.

Ancak dava dosyasında 18.12.2017 tarihinde XXXX seri no ile sevk edilen emtianın alıcısına hangi tarihte teslim edildiğine dair her hangi bir belge mevcut değildir.

08.10.2018 tarihinde alınan ve tarafların e-posta adreslerine tebliğ edilen 1 numaralı ara karar ile başvurandan İstanbul'dan Ankara'ya XXXX Kargo ile sevk edilen kitap temizleme cihazının kargo şirketine teslim tarihini gösterir belge ile alıcısına teslim tarihini gösterir belgenin aslı gibidir kaşeli imzalı suretlerinin dava dosyasına 15 (on beş) günlük kesin süre içerisinde gönderilmesine karar verilmiştir.

Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından başvurana sistem tarafından tebliğ edilemediği notu ile 11.10.2018 tarihinde tekrar gönderilen 08.10.2018 tarih 1 numaralı hakem ara kararına istinaden başvuran 24.10.2018 tarihli e-posta ekinde XXXX Kargo Teslim Alma Belgesi ile Alıcıya Teslim Belgesini dava dosyasına sunmuş, aslı gibidir kaşeli imzalı nüshalarının ise adı geçen kargo şirketi tarafından kendilerine tüm ısrarlarına rağmen verilmediğini beyan etmiştir.

İşbu belgelerin tetkikinden XXXX İrsaliye numaralı paketin 18.12.2017 tarihinde kargo şirketi tarafından teslim alındığı ve Varış İli Ankara, alıcısı “XXX Üniversitesi XXX” olan alıcıya 26.12.2017 tarihinde saat 19.28.36 da teslim edildiği tespit edilmiştir.

4.2 Gerekçeli karar:

Dava dosyasında saklı 18.12.2017 tarih XXXX numaralı Nakliyat Emtia Sigorta Poliçesi incelendiğinde poliçenin;

Emtia Sigorta Poliçesi Genel ve Institute Cargo Clauses (A) [Enstitü Yüklü Kızı (A)] 1.1.82 şartları ve poliçede yazılı diğer özel şartlar gereğince akdedildiği tespit edilmiştir.

Institute Cargo Clauses (A) [(Enstitü Yüklü Kızı (A)] 1.1.82; Rizikolar Kızı;

Bu sigorta 4,5,6 ve 7. Kızlarda istisna edilenler hariç sigorta edilen şeyin her türlü riziko nedeniyle uğrayacağı ziya veya hasarı kapsar.

Aynı kızun Süre 8.Transit Kızı;

8.1. Bu sigorta, malın taşınmak üzere burada yazılı depo veya istif yerini terk ettiği anda başlar, taşımının olağan yolu boyunca devam eder ve

8.1.1. burada yazılı varma yerinde alıcıya ya da diğer son depo veya istif yerine teslim ile

8.1.2. sigortalının burada yazılı varma yerinden önce veya varma yerinde,

8.1.2.1. taşımının olağan yolundan başka bir yerde depolama veya

8.1.2.2. ayırma yahut dağıtım için kullanmak üzere seçeceği herhangi bir depo veya istif yerine teslim ile ya da

8.1.3. sigorta edilen malın son boşaltma limanında deniz aşan gemiden boşaltılmasının tamamlanmasını izleyen 60 günün sona ermesi ile, bunlardan hangisi daha önce gerçekleşirse, ona göre sona erer.

8.2. Eğer mal son boşaltma limanında deniz aşan gemiden boşaltıldıktan sonra fakat bu sigorta sona ermeden önce burada sigorta edilen varma yerinden başka bir yere gönderilirse, bu sigorta yukarıda belirlenen sona erme hallerine bağlı olur ve böyle bir diğer varma yerine yapılacak taşımının başlamasından öteye uzatılmaz.

8.3. Bu sigorta [yukarıda belirlenen sona erme hallerine ve aşağıdaki 9. Kız hükümlerine bağlı olarak] sigortalının denetimi dışında gecikme, herhangi bir sapma, zorunlu boşaltma, tekrar yükleme veya aktarma ve navlun sözleşmesinde gemi sahibi veya kiracılarına tanınmış bir hakkın kullanılmasından doğan yolculuktaki her hangi bir değışiklik sırasında yürürlükte kalır.

Şeklinde düzenlenmiştir.

Bu kloz taşınacak yükün sigortasının ne zaman ve nerede başladığını, hangi şartlara göre devam ettiğini ve ne zaman sona erdiğini açıklamaktadır.

Emtia Sigorta Poliçesi Genel Şartları Madde 8 son paragrafı da;

Eğer nakliyat bir nakliyeciyi müesseseye tevdi edilmiş bulunursa - ki bu takdirde sigortanın akidi bu müessesenin ismini de bildirmekle mükelleftir - sigorta, mezkur müessesenin malları teslim ettiği anda başlar ve bunları teslim yerinde mürselünileye teslim ettiği anda, fakat en geç tahliyeyi takip eden otuz günün inkizasında (bu iki şıktan herhangi birinin diğerlerinden evvel tahakkuk etmesiyle) sona erer.

Şeklinde düzenlenmiştir.

TTK Madde 889 ise,

(1) Eşyanın zıya veya hasara uğramış olduğu açıkça görülüyorsa, gönderen veya gönderilen en geç teslim anına kadar zıya veya hasarı bildirmezlerse, eşyanın sözleşmeye uygun olarak teslim edildiği varsayılır. Bildirimde, zararın gerekli açıklıkla belirtilmesi ve nitelendirilmesi şarttır.

(2) Birinci fıkradaki karine, zıya veya hasarın açıkça görünmemesi ve eşyanın tesliminden sonra yedi gün içinde bildirilmemesi hâlinde de geçerlidir.

(3) Gönderilen, taşıyıcıya, teslim süresinin aşıldığını, teslimden itibaren yirmi bir gün içinde bildirmezse, gecikmeden kaynaklanan hakları sona erer.

(4) Teslimden sonra yapılan bildirim yazılı olması şarttır. Bildirim, telekomünikasyon araçları yardımıyla da yapılabilir. Bildirimde bulunanın kim olduğu herhangi bir şekilde anlaşılıyorsa, imzaya gerek yoktur. Sürenin korunması için bildirim zamanında gönderilmiş olması yeterlidir.

(5) Zıya, hasar veya gecikme teslim sırasında bildirilirse, bu bildirim yukarıdaki hükümlere uygun olarak eşyayı teslim edene yapılması yeterlidir.

Hükmünü havidir.

Başvuran dava dosyasında saklı 02.02.2018 tarihli aşağıda aynen yazılı;

“Şirketinize nakliye sigortası yaptırılarak İstanbul Genel Müdürlüğümüzden XXXX Üniversitesine satışı yapılan 1 adet kitap temizleme cihazının XXXX Kargo Firması tarafından 18.12.2017 tarihinde nakledildiği ve cihazın alıcısı tarafından teslim alındıktan sonra 11.01.2018 tarihine ambalajı açıldığında cihazın nakliye sırasında tamiri mümkün olmaz halde hasar aldığı görülmüştür.

Cihaz bedeli KDV hariç 2.200.00 USD olup % 15 Nakliye ve Gümrük Masrafıyla birlikte KDV hariç 2.530.00 USD Cihaz Bedelinin Şirketimize Ödenmesini Arz Ederiz.”

Bir yazı ile aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden tazminat talebinde bulunmuştur.

Yine hasar dosyasında XXXX Ltd. Şti. ne hitaben yazılmış muayene komisyonu ve firma yetkilisi tarafından imzalanan bir yazıda da 11 Ocak 2018 tarihinde ihale yolu ile alınan kitap temizleme makinesi cihazının muayene yapılması için XXXX kargo yolu ile gelen kutusu, muayene ekibi ve firma yetkilisi ile birlikte açılarak cihazın ağır hasarlı olduğu tarafımızca tespit edilmiştir.

Cihazın firma tarafından alınarak yenisinin tarafımıza gönderilmesi rica olunur.

Şeklinde bir yazı da mevcuttur.

Ancak bu her iki yazıda da malın alıcısı tarafından hangi tarihte teslim alındığına dair her hangi bir bilgi olmadığı gibi dava dosyasında XXXX Kargo vasıtası ile sevkiyatı gerçekleştirilen kitap temizleme cihazının alıcısına teslim tarihini gösterir her hangi bir belgede mevcut değildir.

Dava dosyasında saklı 11.02.2018 tarih ve XXXX Rapor numaralı kesin ekspertiz raporunda sigorta ettiren şirket yetkilileri ile yapılan görüşmelerden elde edilen bilgiye göre malın 28.12.2017 tarihinde tutanaksız olarak alıcısına edildiğine dair bir bilgi mevcuttur.

Başvuran dava dosyasında saklı XXXX Sigorta Şirketine hitaben yazdığı 02.02.2018 tarihli yazıda cihazın alıcısı tarafından teslim alındıktan sonra 11.01.2018 tarihinde ambalaj açıldığında cihazın nakliye sırasında tamiri mümkün olmaz halde hasar aldığına görüldüğünü belirterek aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden tazminat talebinde bulunmuştur.

Dava dosyasında alıcısı tarafından 26.12.2017 tarihinde teslim alınan söz konusu emtianın sevkiyatı gerçekleştiren XXXX Kargo'dan hasarlı olarak teslim alındığına dair her hangi bir belge de mevcut değildir.

Bu durumda Institute Cargo Clauses (A) [Enstitü Yık Kızı (A)] 1.1.82 Transit Kızı 8 ve devamı kızılar, Emtia Sigorta Poliçesi Genel Şartları Madde 8 son paragrafı ve TTK 889 (1) ve (2) hükmüne göre 18.12.2017 tarihinde sevk edilmek üzere XXXX Kargo'ya teslim edilen kitap temizleme cihazının alıcısına 26.12.2017 tarihinde teslim edilmiş olduğu sabit olduğundan, eşyanın teslim tarihinde hasarın açıkça görülmemesi üzerine teslimden sonraki yedi gün içinde bildirim yapılmaması nedeni ile sözleşmeye uygun olarak teslimatının yapıldığına ve bu teslim ile sigorta teminatı sona erdiğinden başvuranın başvurusunun reddine karar vermek gerekmiştir.

Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekili lehine hükmedilecek vekalet ücreti bakımından;

Vekalet ücretleri Avukatlık Kanununa dayanarak çıkartılan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre her yıl Barolar Birliğinin teklifi ve Adalet Bakanlığının kabulü ile yayımlanır ve yürürlüğe girer.

30.12.2017 tarihinde 30286 Sayılı Resmi Gazetede yayınlanıp yürürlüğe giren Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin Tahkimde ve Sigorta Tahkim Komisyonunda Ücret Başlıklı 17/2 Bölümünde Sigorta Tahkim Komisyonları, vekalet ücretine hükmederken tarifenin ikinci bölümünde Asliye Mahkemeleri için öngörülen ücretin altında kalmamak kaydıyla tarifenin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Tarifenin üçüncü kısmına göre nispi avukatlık ücretine hükmedilen durumlarda da talebi kısmen veya tamamen reddedilenler aleyhine tarifeye göre hesaplanan nispi ücretin beşte birine hükmedilir. Ancak hesaplanan miktarın maktu ücretin altında kalması halinde maktu ücrete hükmedilir. Hükümüne amirdir.

Bu hükme göre reddedilen kısım için de yine tarife hükmü ve Sigortacılık Kanunu 30.Maddeye göre sigorta şirketi vekili lehine 1/5 avukatlık ücretine hükmetmek gerekmiştir.

5. KARAR: Yukarıda yapılan değerlendirmeler ve açıklanan gerekçelerle;

5.1 Başvuranın başvurusunun reddine,

5.2 Başvuran tarafından yapılmış bulunan yargılama giderlerinin kendi üzerinde bırakılmasına

5.3 Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekil ile temsil edildiğinden karar tarihinde geçerli AAÜT ile 5684 Sigortacılık Kanunu'nun 30/17.madde hükmü uyarınca reddedilen kısım üzerinden hesaplanan 436.- TL tutarındaki vekalet ücretinin başvurandan tahsili ile aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketine ödenmesine,

5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oy birliği ile karar verilmiştir.

26.03.2019 Tarih ve K-2019/26062 Sayılı Hakem Kararı(Hırsızlık)

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın konusu, başvuru sahibine ait XXXX Sigorta A.Ş. nezdinde XXXX Gıda Esnek Vadeli, Paket Sigorta Poliçesi ile sigortalı işyerinde 12.05.2018 tarihinde kepenk kilitlerinin kesilmesi suretiyle işyerine girilerek gerçekleşen hırsızlık olayına ilişkin olup, başvuru sahibi tarafından işyerinden çalındığını belirttiği yaklaşık 300 karton Tekel Sigara emtiasına ilişkin zararının poliçedeki Tekel teminat limiti olan 25.000,00.-TL üzerinden değerlendirilerek, işbu 25000,00.-TL tutarındaki hasarının XXXX Sigorta A.Ş.'den tahsili ile tarafına ödenmesine karar verilmesi talep edilmiştir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

25.000,00.-TL uyuşmazlık tutarı üzerinden Hakem Heyetimizin görevlendirildiği dosyanın koordinatör Hakeme teslim edilmesiyle yargılamaya başlanmış olup, Heyetimizce yapılan değerlendirmeler sonucu taraflardan ek belge istenilmesine, bilirkişi incelemesine gerek bulunmadığı, dosya kapsamındaki evrak ve belgelerin karar vermek için yeterli olduğuna kanaat getirilmekle 26.03.2019 tarihinde karar verilerek yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi başvurusunda özetle; 12.05.2018 tarihinde işyerinde gerçekleşen hırsızlık olayı sonrası oluşan mağduriyetinin giderilmesi için yaptığı başvurunun XXXX Sigorta A.Ş. tarafından alarmın çalışmadığı gerekçesiyle ret olduğunu, işyerinin son 8 yıldan bu yana XXXX Sigorta A.Ş. nezdinde sigortalı olduğunu, , gerekli tüm güvenliğin sürekli sağlandığını, bir işyeri için olması gereken kapı kilitlerinin kepenklerin mevcut olup, bunun hırsızlık güvenliği için yeterli iken alarm sisteminin kendi inisiyatifiyle ek tedbir olarak alındığını, alarmın çalışmamasının tek başına bir neden oluşturmadığını,

Poliçe Teminatında yer alan 25.000,00.-TL Tekel Emtia bedelinin çok üzerinde hasarının mevcut olduğunu, poliçe muafiyetleri düşülerek tarafına ödeme yapılmasını, sigorta şirketi eksper raporunu tarafına sunmadığından Komisyona sunamadığını, dosyanın detaylı incelenmesi için ekspertiz raporunun sigorta şirketinden talep edilmesini beyanla 25.000,00.-TL zararının kendisine ödenmesini talep ettiğini beyan etmiştir.

Başvuru sahibi, sigorta şirketine başvuru yazısı örneğini, poliçe örneğini, hırsızlık olayına ilişkin kollukta verilen ifade tutanaklarını, sigorta şirketinin ret yazısını, işyerinin olay sonrası çekilen fotoğraflarını delil olarak ibraz etmiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

XXXX Sigorta A.Ş. vekili cevap yazısında özetle; Müvekkili şirket nezdinde XXXX numaralı XXXX Gıda Esnek Paket Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınmış olan başvuru sahibine ait işyerinde 12.05.2018 tarihinde, işyerinde hırsızlık olayı meydana geldiği ihbarı üzerine XXXX numaralı hasar dosyasının açıldığını,

Başvuru sahibi sigortalı tarafından hırsızlık hadisesinin, işyeri kepenk kilitlerinin kesilmesi sureti ile gerçekleştiğinin beyan edildiğini,

Sigortalının olaydan sonra verdiği beyanında; "...hadise anında alarm sistemi arızalı olduğu için devreye girmemiştir..." şeklinde beyanda bulunduğunu,

Müvekkili şirket tarafından görevlendirilen sigorta eksperisi tarafından yapılan ekspertiz neticesi, riziko mahallinde, işyerinde mevcut alarm cihazının hadise öncesinde arızalanmış olmasına rağmen, tamir ettirilmediği, olay anında alarm cihazının çalışmadığı böylelikle poliçede yazılı olan alarm güvenlik önleminin alınmamış olduğunun tespit edildiğini,

İşbu tespit ve sigortalının beyanı doğrultusunda uyuşmazlık konusu poliçe değerlendirildiğinde

meydana gelen zararın poliçe teminat kapsamı dışında olduğunun anlaşıldığını,

Poliçe üzerinde yer alan "Hırsızlık Güvenlik Notu"nda"

Hırsızlık teminatının geçerli olabilmesi zemin ve/veya giriş katında bulunan risklerde asgari olarak aşağıdaki önlemlerin alınması gerekmektedir:

Riziko adresinin faal olmadığı zamanlarda işyeri kapısının kilitli olması zorunludur.

Buna ilaveten, kepenk veya demir parmaklıklarla kapatılmış olması veya çalışır durumda bir alarm sisteminin bulunması veya darbelere dayanıklı cam bulunması şarttır. Darbelere dayanıklı camın tam temperli, laminasyonlu asgari 6+6 mm (toplam 12 mm) kalınlığında olması gerekmektedir.

Han, Pasaj, Çarşı, Alışveriş Merkezlerinde bulunan risklerde ise; mesai saatleri dışında ana kapıların kapalı olması ve bu merkezlerin güvenlik birimi tarafından mesai saatleri dışında sürekli korunuyor olması şartı aranacaktır. Söz konusu işyerinin kapısının kilitli olması dışında kepenk, demir parmaklık ve alarm şartı aranmayacaktır.

Yukarıda yazılı önlemlerle eğer belirtilmişse poliçede yazılı diğer güvenlik önlemlerinden herhangi birinin bulunmaması halinde, sigortacının oluşabilecek zararlardan dolayı sorumluluğu bulunmayacaktır." notu bulunduğunu,

Poliçenin 2. Sayfasında da diğer önlemler, hırsızlık önlemleri adı altında tek tek sayıldığını, buna göre diğer güvenlik önlemler: demir kapı/kepenk, alarm (harekete duy.ve ihbar özellikli), olarak belirtildiğini, bu önlemlerden birinin olmaması halinde, meydana gelen hasardan sigortacının sorumlu olmayacağını açıkça belirtildiğini, sigortalı işyerinde poliçe özel şartlarında belirlenen harekete duyarlı ve ihbar özellikli alarm sistemi bulunmadığı sabit olup, başvuru sahibinin sigorta sözleşmesi özel şartları uyarınca teminat kapsamında olmayan hadiseye ilişkin haksız ve mesnetsiz tazminat talebinin reddi gerektiğini,

Başvuru sahibi tarafından dilekçesinde 25.000TL'den çok daha fazla zararı olduğunun belirtilerek, poliçe teminat limiti olan 25.000TL'nin ödenmesinin talep edildiğini,

Eksper tarafından yapılan inceleme neticesi meydana gelen hasar miktarının 17.879,00 TL olarak

tespit edildiğini, bu sebeple fazlaya ilişkin taleplerin de reddine karar verilmesini talep ettiklerini, başvuru sahibinin talebinin, poliçe özel şartları gereğince teminat kapsamı dışında olması sebebi ile reddine, yargılama giderleri ve vekalet ücretinin başvuran üzerinde bırakılmasına karar verilmesini savunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

TTK'nın Sigorta Hukuku'na ilişkin düzenlemeleri, Sigortacılık Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Yargıtay kararları, Yangın Sigortası Genel Şartları ve ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde değerlendirme yapılmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme ve Gerekçeli Karar

Tarafların yukarıda yer verilen iddia ve savunmalarından uyuşmazlığın XXXX Sigorta A.Ş. nezdinde XXXX Gıda Esnek Vadeli, Paket Sigorta Poliçesi ile sigortalı işyerinde 12.05.2018 tarihinde kepenk kilitlerinin kesilmesi suretiyle işyerine girilerek gerçekleşen hırsızlık olayına ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

Şirket vekilince, poliçede yer alan demir kapı/kepenk, alarm (harekete duyarlı ve ihbar özellikli), olarak yer verilen güvenlik önlemlerine uyulmadığından poliçe özel şartlarında belirlenen harekete duyarlı ve ihbar özellikli alarm sistemi bulunmadığı sabit olduğundan, başvuru sahibinin sigorta sözleşmesi özel şartları uyarınca teminat kapsamında olmayan hadiseye ilişkin haksız ve mesnetsiz tazminat talebinin reddinin gerektiği belirtilmiştir.

Poliçede yer alan "hırsızlık güvenlik notu" aşağıda yer verilmiştir.

Hırsızlık Güvenlik Notu

Hırsızlık teminatının geçerli olabilmesi zemin ve/veya giriş katında bulunan risklerde asgari olarak aşağıdaki önlemlerin alınması gerekmektedir:

Riziko adresinin faal olmadığı zamanlarda işyeri kapısının kilitli olması zorunludur. Buna ilaveten, kepenk veya demir parmaklıklarla kapatılmış olması veya çalışır durumda bir alarm sisteminin bulunması veya darbelere dayanıklı cam bulunması şarttır. Darbelere dayanıklı camın tam temperli, laminasyonlu asgari 6+6 mm (toplam 12 mm) kalınlığında olması gerekmektedir.

Han, Pasaj, Çarşı, Alışveriş Merkezlerinde bulunan risklerde ise; mesai saatleri dışında ana kapıların kapalı olması ve bu merkezlerin güvenlik birimi tarafından mesai saatleri dışında sürekli korunuyor olması şartı aranacaktır. Söz konusu işyerinin kapısının kilitli olması dışında kepenk, demir parmaklık ve alarm şartı aranmayacaktır.

Yukarıda yazılı önlemlerle eğer belirtilmişse poliçede yazılı diğer güvenlik önlemlerinden herhangi birinin bulunmaması halinde, sigortacının oluşabilecek zararlardan dolayı sorumluluğu bulunmayacaktır.

Hırsızlık güvenlik notuna göre teminatın geçerliliği için öncelikle işyeri kapısının kilitli olması buna ilaveten,

a-Kepenk, demir parmaklıkla kapalı olması

VEYA

b-Çalışır durumda bir alarm sistemi bulunması

VEYA

c-Darbelere dayanıklı tam temperli, laminasyonlu asgari 6+6mm toplam 12.mm kalınlığında cam bulunması

gerekli bulunmaktadır.

VEYA bağlacı ile sunulan seçeneklerden birinin bulunması teminat için yeterli olmalıdır.

Başvuru sahibinin de beyan ettiği ve dosyadan anlaşıldığı üzere hadise işyeri kepenkle kapalı olduğu bir sırada kepenk kilitlerinin kesilmesi suretiyle gerçekleştirilmiştir.

Kapının kilitli olması koşulu ile a, b veya c'deki tedbirlerden birinin bulunması teminat için yeterli olduğundan işyerinin kepenkle kapalı olması teminat için yeterli görülmüştür.

Buna göre talebin reddedilmesi uygun olmadığı gibi, alarm sisteminin çalışmadığından bahisle oranlama ile indirim yapılması da hakkaniyetli bulunmamıştır.

Dosyada yer alan sigorta şirketince sunulmuş ekspertiz raporuna göre hırsızlık sonucu başvuru sahibinin uğradığı zarar 17.879,00 TL olarak tespit edilmiştir.

Yapılan değerlendirmede yetkili sigorta eksperince düzenlenmiş olan raporun karara esas alınabilir nitelikte olduğu ve raporla tespit edilen tutarın makul, kadri maruf ve başvuru sahibinin zararını karşılamaya yeterli olduğu sonucuna varılarak tespit edilen 17.879,00 TL hasarın sigorta şirketince tazmin edilmesi gerektiğine karar verilmiştir.

Faiz talebi bulunmadığından bu konuda hüküm tesisine yer olmadığına karar verilmiştir.

5 KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1.Başvurunun kısmen kabulü ile 25.000 TL talebin 17.879,00 TL tutarındaki kısmının Sigorta Şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine, faiz talebi bulunmadığından bu konuda hüküm tesisine yer olmadığına

2. 375 TL başvuru harcının talep kabul ret oranına göre hesaplanan 268,19 TL tutarındaki kısmının Sigorta Şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

3.Sigorta Şirketi vekil ile temsil edildiğinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30'uncu maddesi gereğince hesaplanan 545 TL vekalet ücretinin başvuran taraftan alınarak Sigorta Şirketine ödenmesine;

5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oyçokluğu ile karar verildi.

18.10.2018 Tarih ve K-2019/23335 Sayılı Hakem Kararı(Kredi)

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Hakemliğimize tevdi edilmiş bulunan uyuşmazlığın konusu, başvuranın 06.04.2018 tarihinde çalıştığı kurumca işine son verilmiş olduğu iddiası ile Kredi Kartı İşsizlik Sigorta Poliçesinin bulunduğu XXX A.Ş.'den 10.000,00 TL tazminatın ödenmesi talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosyanın 29.11.2018 tarihinde Hakemliğimize teslim edilmesi ile yargılamaya başlanmıştır. Dosya üzerinde yapılan tetkik sonucu uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmış, uyuşmazlığın çözümü için 13.02.2019 tarihli ara karar ile başvuran tarafından eksik hususların tamamlanmasına karar verilmiştir.

Başvuran tarafından eksik belgeler tamamlandıktan sonra dosya içeriği dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran XXX, 18.10.2018 tarihli başvuru formunda;

İşten çıkış bildirgesinde, işten çıkış kodunun 04 – belirsiz süreli iş sözleşmesine ait çıkış kodu olduğunu,

Sigorta şirketinin iş sözleşmesini talep ettiğini, XXX şirketine sunulan iş sözleşmesinin başlığında belirli süreli iş sözleşmesi yazdığını, bu hususun iş yerinde muhasebe bölümünde çalışan personelin yanlışlıkla belirsiz yazılması gerekirken belirli iş sözleşmesi yazmasından kaynaklandığını, sigorta şirketinin tazminat talebini sözleşmenin belirli olması sebebiyle reddettiğini,

Sözleşme başlığı düzeltilerek sigorta şirketine tekrar gönderdiğini, yanlışlığın sadece sözleşmenin başlığında olduğunu, diğer maddelerin her iki sözleşmede de aynı olduğunu, Sigorta şirketi tarafından 10.000,00 TL tazminatın kendisine ödenmesi talebinde bulunmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili Komisyona sunduğu 12.11.2018 tarihli cevap dilekçesinde;

Başvuruya konu poliçe üzerinde XXX T.A.Ş.'nin dain-i mürtehin kaydı bulunduğunu, başvuranın tazminatın kendisine ödenmesini talep etme hakkı bulunmadığını,

Hak sahibi bankanın, başvuran tarafından Komisyona yapılan işbu başvuruya muvafakat edip – etmediğinin sorulması, muvafakati bulunmaması halinde başvurunun husumet yönünden reddedilmesi gerektiğini,

Kredi Kartı İşsizlik Sigortası Poliçesi'ne göre belirli süreli iş sözleşmesinin bitiş tarihinden itibaren başlayan işsizlik süresinin teminat dışında olduğunu,

Poliçe özel şartlarında yer verilen hallerin gerçekleşmesi halinde ödenebilecek azami toplam teminat limitinin 10.000,00 TL olduğunu,

Başvurunun reddine, yargılama giderlerinin başvurana yüklenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

1. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Borç Ödeme Sigortası Genel Şartları ve Sigorta Poliçesi hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME ve GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Uyuşmazlığa konu talep, başvuranın 06.04.2018 tarihinde iş akdinin sona ermiş olması sebebiyle ortaya çıkan zararın, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi tarafından Kredi Kartı İşsizlik Sigorta Poliçesi çerçevesinde tazminine ilişkindir.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinin aynı tarih itibariyle sigortalısı olan başvuran XXX'nin bordrolu çalışan olarak 08.12.2017/08.12.2018 tarihleri arasında kapsar 10.000,00 TL işsizlik azami teminat limiti ile XXX nolu Kredi Kartı İşsizlik Sigorta Poliçesinin sigortacısı olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiştir. Dava şartları yönünden davanın görülmesine engel başkaca bir eksiklik bulunmadığı anlaşıldığından uyuşmazlığın esasına girilmiştir.

Hakemliğimizce 13.02.2019 tarihli ara kararı ile;

- Başvuran XXX tarafından, XXX nolu Kredi Kartı İşsizlik Sigorta Poliçesinin dain-i mürtehin'i olan XXX T.A.Ş. şubesinden **işbu başvuruya ve bu başvuru sonrası hüküm altına alınacak tazminatın kendisine ödenmesine kayıtsız şartsız muvafakat ettiğine dair belgenin** sunulmasına,

1 nolu ara kararın yerine getirilmesi kaydıyla;

- Başvuran XXX tarafından, işten çıkış kodu belirtilmiş haldeki işten çıkış bildirgesinin işyeri tasdikli sureti veya E-Devlet'ten alınmış suretinin dosyaya sunulmasına,
- Başvuran XXX tarafından, 2018 yılının Mart – Nisan – Mayıs aylarına ait hesap kesim tarihlerindeki borç tutarlarını gösterir hesap ekstrelerinin XXX A.Ş.'den tasdikli suretlerinin dosyaya sunulmasına karar verilmiştir.

Başvuran XXX tarafından;

Dain-mürtehin XXX Avcılar Şubesi'nden alınan XXX ve XXX tarafından imzalanmış, başvuruya ve başvuru sonrası hükmedilecek tazminatın başvurana ödenmesine muvafakat ve belgeyi imzalayanların imza sirküleri,

05.03.2019 kayıt tarihli belgeler ile XXX Ltd. Şti. tarafından ıslak imzalı ve kaşeli, başvuranın 04 kodu ile işten çıktığını gösterir SGK Sigortalı İşten Ayrılış Bildirgesi,

Başvurana ait 07.01.2018 – 06.02.2018, 07.02.2018 – 06.03.2018, 07.03.2018 – 06.04.2018, 07.04.2018 – 06.05.2018 ve 07.05.2018 – 08.06.2018 tarihlerindeki ekstre dönemlerini gösterir, XXX T.A.Ş.'nin ıslak imzalı ve kaşeli ekstreleri,

dosyaya sunulmuştur.

Hakemliğimizce dosya içeriği dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında karar verilmiştir.

4.2 Gerekçeli Karar

Başvuranın sunduğu Sigortalı İşten Ayrılış Bildirgesinde; İşten ayrılış nedeni (kodu) 04 olarak belirtilmiştir. SGK işten çıkış kodlarından 04 kodu; **“Belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı sebep bildirilmeden feshi.”** olarak belirtilmiştir.

XXX Avcılar Şubesi tarafından düzenlenen muvafakat yazısı; “Başvuruya konu XXX nolu sigorta poliçesinde bankamızın Daini Mürtehin hakkı bulunmakta olup alacağımız/alacaklarımız devam etmektedir. XXX tarafından poliçe alacakları ile ilgili dava açılmasına ve işbu başvuruya ve bu başvuru sonrası hüküm altına alınacak tazminatın kendisine ödenmesine kayıtsız şartsız muvafakat ediyoruz.” Şeklinde.

Poliçede dain-i mürtehin alacaklısı olan XXX T.A.Ş. tarafından, işbu başvurunun yapılmasına, başvuru sonrasında hüküm altına alınacak tazminatın başvurana ödenmesine kayıtsız şartsız muvafakat edilmiştir.

Borç Ödeme Sigortası Genel Şartları ve Kredi Kartı İşsizlik Sigorta Poliçesi Özel Şartları dikkate alındığında, başvuranın belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışmış olduğu ve dain-i mürtehin alacaklısı XXX T.A.Ş.'nin hükmolunacak alacağa kayıtsız şartsız muvafakatinin bulunduğu anlaşılacakla dava şartlarına ilişkin eksiklik kalmamıştır.

Başvuran XXX'nin 06.04.2018 olan işten çıkış tarihi itibarıyla XXX T.A.Ş. tarafından onaylanmış ekstre dönemi olan 07.04.2018 – 06.05.2018 olan kredi kartı ekstrelerine göre 8.563,28 TL borç bakiyesi bulunduğu anlaşılmaktadır.

Borç Ödeme Sigortası Genel Şartları 3.1 İşsizlik Teminatı; "Sigortalının işsiz kalması durumunda, sözleşmeye istinaden yapması gereken ödemeleri, **işsizlik teminatı** kapsamında karşılanır."

Başvuran tarafından, tazminat alacağına faiz işletilmesi ve yargılama giderleri talebinde bulunulmamıştır. Bu durumda HMK.'nin 26. Maddesi uyarınca taleple bağlılık ilkesi gereği kabul edilen miktara faiz işletilmemiş, HMK. 326. Maddeye göre yargılama giderlerine tarafların haklılık oranlarına göre hükmedilmiştir.

Başvurunun kısmen reddedilen miktarı üzerinden 02.01.2019 T. AAÜT.'nin 17/2. Bendi ile 5684 S. Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. Bendi birlikte değerlendirilerek, sigorta şirketi lehine 2.725,00 TL / 5 = 545,00 TL olarak 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmiştir.

Başvuranın 8.563,28 TL tutarındaki tazminat talebinin kabulüne, 1.436,72 TL tazminat talebinin reddine karar verilmiştir.

5. KARAR

- 1- Başvurunun kısmen kabulü ile 8.563,28 TL tazminatın XXX A.Ş.'den tahsili ile başvurana ödenmesine, başvuranın 1.436,72 TL tutarındaki tazminat talebinin reddine,
- 2- Başvuranın 250,00 TL başvuru ücretinden ibaret yargılama giderinin kabul/ret oranına göre 214,08 TL'sinin (%85,63) XXX A.Ş.'den tahsili ile başvurana ödenmesine,
- 3- Sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden 02.01.2019 T. AAÜT.'nin 17/2. bendi ve 5684 S. Sigortacılık Kanununun 30/17. Bendi uyarınca 545,00 TL vekâlet ücretinin başvurandan tahsili ile XXX A.Ş.'ye ödenmesine,

6456 Sayılı Kanunun 45. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ile 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 18.10.2013 tarihinde yürürlüğe giren değişik on ikinci fıkrasına göre, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Komisyon nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere karar verilmiştir. 19.03.2019

17.01.2019 Tarih ve K-2019/3991 Sayılı Hakem Kararı(Makine Kırılması)

1.BAŞVURUYA İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlık, Sigorta Şirketi tarafından tanzim edilen XXX nolu Makine Kırılması Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan rüzgâr türbininde 27.04.2017 tarihinde meydana geldiği belirtilen ve sigorta şirketi tarafından ödenmediği beyan edilen hasar bedeline konu sigorta tazminatının ödenmesi talebine ilişkindir.

1.2.Başvurunun Hakeme İntikaline İlişkin Süreç

Dosya 25.07.2018 tarihinde Heyetimizce teslim alınarak Tahkim Yargılamasına başlanmış, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle teknik yönden bilirkişi incelemesine gerek bulunduğu anlaşıldığından bilirkişi incelemesi yaptırılmıştır. Dosya kapsamı itibariyle Hakemlere karar için tanınan yasal sürenin yeterli olmayacağı anlaşıldığından 08.11.2018 tarihli ara kararla taraflardan 2 aylık ek süre talep edilip süre uzatma konusundaki muvafakatleri sorulmuş, taraflar yasal sürenin iki ay uzatılmasına muvafakat etmişlerdir. Alınan bilirkişi raporunun taraflara tebliği üzerine tarafların rapora itirazlarını gidermek için bilirkişi heyetinden ek rapor alınmış ve heyetimizce tüm dosya üzerinde yapılan inceleme ve değerlendirme sonrasında incelenecek başka bir husus kalmadığından 17.01.2019 tarihinde karara varılarak Tahkim Yargılamasına uzatılan yasal süre içinde son verilmiştir.

2-TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi başvurusunda özetle ;

“Müvekkil şirkete ait XXX seri numaralı, Türbin, davalı tarafından XXX no’lu poliçe ile sigortalanmıştır. 27/04/2017 tarihinde iş bu türbinin dişlilerinde hasar meydana gelmiştir. Bunun üzerine davalıya 05/06/2017 tarihinde başvuru yapılmış ve XXX no’lu hasar dosyası açılmıştır. Ancak sigorta şirketi her hangi bir ödeme girişiminde bulunmadığı gibi 08/01/2018 tarihli yazı ile de iş bu hasarı ret etmiştir. Bunun üzerine türbin hasarı müvekkil şirket tarafından 318.600,00.-EURO (KDV dahil) karşılığında giderilmiştir. Ancak tribün hasarı için poliçede 10.000,00 EOURO muafiyet olduğu nedeniyle 308.600,00.-EURO (KDV Dahil) bedel talep edilmektedir. Ayrıca hasara ilişkin uzman bilirkişi raporu alınmış ve bunun için de 7.375,00.-EURO (KDV dahil), noter için 473,15.-EURO (KDV dahil), tercümanlık masrafi için 50,20.- EURO (KDV dahil) ve fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak kaydıyla kar kaybı olarak 1.000,00.- EURO (KDV dahil) bedellerin davalıdan tahsili gerekmektedir.

Davacıya ait tribündeki hasarın giderilmesi için davalıya başvuru yapılmış ve davalı tarafından XXX no’lu hasar dosyası açılmıştır. Ancak davalı, davacıyı 1 seneye yakın oyalamış ve sonrasında hasarın makinenin mutad kullanılmasından kaynaklandığı nedeniyle ret etmiştir. Bunun üzerine müvekkil şirket tarafından tribündeki hasarın tespiti için Varlık Yönetim Hizmeti’ne tribünün hasrı ile ilgili çalışma yaptırılmış ve tribündeki bu hasarın;

Viteslerdeki hasarlar, hataya bağlı mikro çukurlaşma ya da sürtünme gibi küçük etkilerden ve yağdaki metal parçacıklarının yol açtığı dişlemelerden kaynaklandığı;

•*Endoskopi ile yapılan görsel inceleme, planet kademesindeki iki planet rulmanının aldığı hasarın, manyetik daldırma çubuğunda açıkça görülmekte olan metalik aşınmanın temel nedeni olarak kabul edilebileceğini;*

•*Diğer planet rulmanları, sonuçta meydana gelen hatanın nedeni olarak çentikleri göstermekte olduğu, planet rulmanlarının yağlanması planet şaftı ve diğer yağ karteri yıkaması ile oluşan basınçlı yağ ile yapıldığı, planetlerin basınç yağlamasında meydana gelen bir hata, 4 adet planetin tüm yataklarına zarar vermiş olacak ve inceleme sonuçlarıyla dişlanabileceği, temel neden olarak yalnızca petrol durumu kabul edilseydi, benzer hasarlar meydana gelebileceği;*

•*Tekli yatakların arızalanmasının nedeninin, gizli malzeme kusurları veya şanzımana aşırı yüklenme olduğu, servis raporlarında, 21-28 Haziran 2016 tarihleri arasında yenilenen dönüştürücü panelinde ciddi hasarların olduğunun görülebildiği, izgara arızaları çift beslemeli jeneratör sistemleri için kritik öneme sahip olduğu, manivela aktivasyonu durumunda, aktarma organında çok yüksek düzeyde alternatif tork oluşturacağı, harici rotor kuvvetleri ile kombinasyon halinde ve optimum olmayan yağ koşullarında, yerel sınırlı alanda arıza görülmesi makul olduğu, tüm izleme sürecinin kaçırılmasının temel neden olarak kabul edilemeyeceği,*

•*Yağ durumunu inceleme prosedürleri, izlenebilir çalışma prosedürlerinden yoksun olduğu ve özellikle yağ numunesindeki demir partiküllerin sayısını etkileyen manyetik ölçüm çubuğunun görsel incelenmesi olmadığı tespit edilmiştir.*

Hal böyle iken iş bu durumun aksini ispat edemeyen davalının sadece teminat dışı kalan hallerden (h) bendine, mutad kullanımdan kaynaklanan hasar olduğu nedeniyle ödeme yapmaması hakkaniyete son derece aykırıdır. Zira gerek hasarın şekli, gerek yaptırılan inceleme ve gerekse davalının kendi içerisinde açtırdığı hasar dosyasında hasarın tribünü yağlamak için kullanılan yağ içerindeki metal parçacıklardan kaynaklandığı, tribünün tüm bakımlarının tam ve zamanında yapıldığı, davacının üzerine düşen tüm yükümlülüğü yerine getirdiği sabittir.

(Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 11/04/2016 Tarihli, 2016/22 Esas, 2016/3894 karar sayılı ilamı, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 09/11/2015 Tarihli, 2015/3799 Esas, 2015/11738 Karar sayılı ilamı, Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 10/03/2015 Tarihli, 2013/12358 Esas, 2015/4059 Karar sayılı ilamı emsal olarak sunulmuştur.)

Poliçenin doğal koruması altında olan kar kaybına ilişkin ise; öncelikle haksız ve mesnetsiz olarak hasarı ret eden davalının davacının yaptırmış olduğu inceleme masrafları ile tercüme masraflarından sorumlu olduğu dava konusu poliçe gereğince sabittir.

Yine davalı davacıyı yaklaşık 1 yıl oyalayarak hasarı gidermemiş ve davacının ilgili tribünü kullanmasına engel olmuştur. Bu nedenle meydana gelen hasarı tamir süresinin tespit edilerek mali müşavir bir bilirkişi eşliğinde davacının tribünü kullanamamasından

kaynaklanan kar kaybının tespit edilerek poliçe teminatı örüntüsünde davalıdan tahsili talep olunur.

Dava konusu olaya konu poliçede muafiyet olmamakla birlikte davalının kar kaybından sorumlu olduğu sabittir. Hasarı ret eden sigorta şirketinin hasarı ret gerekçe ve sebebini TTK'nın 1409. Maddesi gereğince ispat etmekle yükümlüdür. MADDE 1409 - (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. Bilgilendirme Yükümlüğü ihlal edilmiştir.

Müvekkil şirkete, sigorta şirketi tarafından bilgilendirme yapılmamıştır. Yani hangi hallerde hasarın teminat dışı kaldığını bilgilendirilecek ve bu bilgilendirmeye ilişkin formu da imzalatılması gerekiyordu. Yasal dayanak 5684 sayılı yasa ve buna bağlı olan Yayımlandığı Resmi Gazete: 28.10.2007 – 26684 Yayımlayan Kurum: Başbakanlık (Hazine Müsteşarlığı) Bilgilendirme Yönetmeliğidir. Bu durumda dahi davalı şirket işbu hasarı ödemekle yükümlüdür. Yine TBK 21 maddede müzakere edilmeyen ve aydınlatılmayan maddelerin hak ihlal yaratan kısımların geçersiz olduğu açıktır.

Yargıtay kararlarında ve kanunun açık maddesinde davalının bilgilendirme yapması gerektiği belirtilmiştir. Davalı tarafından poliçenin davacıya teslim edildiğine dair her hangi bir belge sunulmadığı gibi, poliçe dahi imzalı değildir. İş bu durumda Yargıtay kararları ve hakem heyeti kararlarında sabittir. Sigortalının bilgilendirilmesi ve aydınlatılması yükümlülüğüne ilişkin mevzuatımızdaki düzenlemeler, 5684 Sayılı Yasanın 11/3 maddesi ve buna dayanılarak çıkarılan 28.10.2007 Tarihli Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik ile 6102 Sayılı T.T.K'nun 1423 Maddesi hükmüdür. 1423. Maddeye göre, sigorta ettiren sözleşmenin yapılmasına ondört gün içinde itiraz etmediği takdirde, sözleşmenin poliçede yazılı şartlarla yapılmış olacağı belirtilmiş ise de, aydınlatmanın yapılmaması haline yükümlülüğünü yerine getirmeyen sigortacı hakkında hangi yaptırımın uygulanacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yer almamıştır. Yani maddeye göre sözleşme gerçekleşmektedir, ancak sözleşme öncesi aydınlatma yapılmadığı ve bundan bir zarar doğduğu takdirde sigortacının Bilgilendirme Yükümlülüğü hükümleri çerçevesinde bundan sorumlu olacağı gerçeğini ortadan kalkmamaktadır. Zira bilgilendirme veya aydınlatma aktif bir eylem olup, yasa koyucunun amacı, sigortacının aktif olarak sigortalıyı sözleşme başlangıcından önce başlamak üzere sözleşmenin her aşamasında gerekli her konuda bilgilendirmesini temin etmektir. Sigorta ettiren ise bilgilendirme ve aydınlatma eylemi karşısında sözleşmenin pasif olan tarafıdır. TTK nun 1423/2. Maddesi hükmünün aydınlatma kurumunda sigortacıyı aktif durumdan çıkarıp sigorta ettireni aktif olmaya zorlamış olduğu ve sigortacıyı yerine getirmediği yükümlülük sebebiyle sorumluluktan kurtardığı düşünülemez. 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 11/3. Maddesi ve buna göre çıkarılmış olan Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik halen yürürlükte dururken, TTK. nun 1423/2. maddesinin bu şekilde sigorta 37 ettiren aleyhine geniş yorumlanması, aydınlatma yükümlülüğü kavramının özüne ve ruhuna da aykırı olacaktır. Sözleşme öncesi aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde

sigorta ettirenin sözleşmenin yapılmasına anılan maddede belirtildiği gibi itiraz edebilmesi için, her şeyden önce poliçenin sigorta ettirene TTK. nun 1423. Maddesi uyarınca teslim edilmesi gerektiği de açıktır. Dosyaya sunulan poliçelerde sigortalı şirketin imzasının bulunmadığı, sigortalı başvuru sahibi tarafından dosyaya sunulan poliçe suretinin de imzasız olduğu sabittir. TTK nun “Sigorta poliçesi verme yükümlülüğü” başlıklı 1424. Maddesine göre; “Sigortacı; sigorta sözleşmesi kendisi veya acentesi tarafından yapılmışsa, sözleşmenin yapılmasından itibaren yirmi dört saat, diğer hâllerde on beş gün içinde, yetkililerce imzalanmış bir poliçeyi sigorta ettirene vermekle yükümlüdür. Sigortacı poliçenin geç verilmesinden doğan zarardan sorumludur.” Başvuruya konu olayda sigortacının riziko tarihinden önce poliçeyi sigorta ettirene teslim ettiğine ilişkin herhangi bir delil bulunmadığı anlaşılmaktadır. Şu halde uyuşmazlıkta, sigortalıya poliçenin teslim edilmemesi ve sözleşme öncesinde bilgilendirme yapılmaması nedeniyle sigortalının bu yönden bir zararı doğmuş ise, bu zararın giderilmesi gerekmektedir. Gerek TTK nun 1423. Maddesi, gerekse Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik uyarınca sigorta ettireni bilgilendirdiğini ispat yükü sigortacıda olup, olayda bilgilendirme yapıldığı da sigortacı tarafından ispatlanamamaktadır. İş bu husus dahi talebin kabulü için yeterli bir nedendir. Davalının müvekkil şirketin zararlarından KDV dahil sorumluluğu bulunmaktadır. Zira Yargıtay 11.Hukuk Dairesinin 2005/5834 E. -2006-5949 K. Sayılı 22.05.2006 tarihli karar gereğince “Davacının Sigortalısının, verilen zararın onarımı için satın alacağı malzeme ve onarım için gerekli işçilik hizmeti de anılan yasa maddesi gereğince katma değer vergisine tabidir. Sigortalıya hitaben düzenlenmiş olan faturada katma değer vergisi de yer almış olup, sigortalının KDV’den sorumluluğu ve bunu ödemek zorunluluğu bulunmaktadır.”denilerek hasar bedeline KDV’nin eklenmesi gerekmektedir. İş bu başvuruda temerrüt tarihi, karşı yanın hasarı ret tarihi olan 08/01/2018.

Yukarıda açıklanan ve re’sen tespit edilecek nedenlerle; Fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak üzere, makine kırılması, kar kaybı sigorta poliçesi çerçevesinde 308.600,00.-EURO (KDV Dahil) (10.000,00.-EURO muafiyet düştükten sonra) tribün hasarı, 7.375,00.-EURO (KDV dahil) bilirkişi ücreti, 473,15.-EURO (KDV dahil) noter ücreti, 50,20.- EURO (KDV dahil) tercümanlık masrafı ve kar kaybı olarak şimdilik 1.000,00.- EURO (KDV dahil) bedelinin 08/01/2018 hasarı ret tarihinden (temerrüt tarihi-ret tarihi) itibaren işletilecek avans faizi ile yargılama giderleri ve avukatlık ücretiyle birlikte karşı yandan tahsiline karar verilmesi vekil eden adına saygıyla arz ve talep olunur.”

denmektedir. Başvuru sahibi başvurusuna ek olarak Poliçe’yi, yazışmaları, Faturaları, Raporları delil olarak sunmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Kuruluşu savunmasında özetle ;

“Davacı sigortalı, sigorta konusu rüzgâr türbininde meydana gelen hasara dayalı olarak, türbin hasar bedeli, bilirkişi ücreti, noter ve tercüman masrafları ile kâr kayıplarından oluşan (iddia konusu) zararının, Müvekkilimiz tarafından tanzim edilmiş olan XXX numaralı Makine Kırılması Poliçesi (“Poliçe”) tahtında tazminini talep etmektedir.

Ekspertiz Raporu'nun "Hasar Tarihi ve Oluş Şekli Konusundaki Tespitler" başlıklı bölümünde, hasar konusu makinanın XXX marka XXX seri numaralı rüzgar türbini olduğu, Davacı ile yaptığı bakım anlaşması çerçevesinde türbinin planlı bakımlarını ve onarımını üstlenen XXX A.Ş. tarafından 26-30 Nisan 2014 tarihinde yapılan endoskopik incelemeler sonucunda tüm türbinlerde aşınmalar, karıncalanmalar, çizikler şeklinde deformasyon başlangıçları tespit edilmiş olduğu, 14.10.2016 tarihinde yapılan incelemelerde de aynı hasarların gözlemlendiği tespit edilmiştir.

Buna ilâveten, 2014 yılından itibaren düzenli olarak yapılan yağ analizlerinin tamamında aşınma partiküllerinin görüldüğü, bunun sebebinin ise katı kirlilik, temas eden yüzeyler arasındaki yüksek gerilim/aşırı yük, titreşim ve uzun süre kullanım olduğu belirtilmiştir.

Yine, gerek endoskopi raporlarında gerekse yağ analiz raporlarında aşınmaların, çizilmelerin, karıncalanmaların 2014 yılında başlamış olduğu ve giderek artmış olduğunun anlaşıldığı ifade edilmiştir. Buna göre, 2014 yılında meydana gelen ve ileriki süreçte temadi eden hasara rağmen Davacı sigortalının türbini kullanmaya devam ettiği ve bunu artık 2017 yılında kullanılamaz hale gelene kadar sürdürdüğü açıktır.

Bir kısmı eksper tarafından da tespit edilen ve dilekçemizde açıklanan birden fazla sebeple iddia ve talep konusu zararların tamamı poliçe kapsamı dışındadır ve bu nedenle Davacı'nın tazmin talebi Müvekkilimizce reddedilmiştir.

A. Zamanaşımı İtirazımız Hakkında

Bilindiği üzere, Türk Ticaret Kanunu ("TTK") m. m. 1420 uyarınca sigortacıya yöneltilebilecek tazminat istemleri, muacceliyetten itibaren iki yıllık zamanaşımı süresine tabidir.

Huzurdaki başvuru konusu hasarın tarihi, Davacı tarafça 27.04.2017 olarak bildirilmiş ise de, aşağıda detaylı bir şekilde açıklanacağı üzere, dosyadaki üretici/servis firması raporları itibarıyla hasar, 2014 yılından beri mevcuttur. Davacı, bakım raporlarında hasardan bahsedilmiş olmasına rağmen, sigorta konusu üniteyi (herhangi bir onarım yaptırmadan) kullanmaya devam etmiş, böylelikle ileriki aşamada ünitenin çalışmaz hâle gelmesine sebep olmuştur. Dolayısıyla, ünite daha sonraki bir aşamada kullanılamaz hâle gelmiş olsa da, buna sebep olan (dava konusu) hasar, aslında 2014 yılında meydana gelmiştir.

Bu itibarla, dava konusu edilen taleplerin zamanaşımına uğradığı açık olup, bu hususun öncelikle incelenmesini ve başvurunun zamanaşımı yönünden reddine karar verilmesini dileriz.

B.Hasarın Oluş Şekli Yönünden

Dava konusu hasar, Davacı'nın XXX santralinde bulunan ve 2012 yılında kurulmuş olan 4 numaralı türbininde meydana gelmiştir. Söz konusu türbinin düzenli bakımları, üretici firma (XXX) ile Davacı arasındaki bakım anlaşması kapsamında yapılmaktadır.

Bakım anlaşması, sistemin düzenli kontrollerinin sağlanmasını, yağ değişimini, yağ analizlerinin yapılmasını ve alarm durumlarına müdahale edilmesini kapsamaktadır.

Davadaki önemi nedeniyle Davacı ile XXX A.Ş. firması arasındaki bakım ve onarım sözleşmesinin tam metinde ve eklerinde yer alan şartların değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu itibarla Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından Davacı'ya XXX A.Ş. ile arasındaki uzun dönem bakım ve onarım sözleşmesinin sunulması için süre verilmesini talep ederiz.

Servis firmasının yılda 4 kez yaptığı incelemelerde ve yağ analizlerinde, 2014 yılı başından itibaren, aşırı yük ve titreşime bağlı aşınma izleri görülmüştür. 2014 yılından itibaren düzenlenen raporlarda;

- *Ana rulman çalışmalarında ses uyarıları olduğuna,*
- *Yağ numuneleri alınarak aşınmaya ilişkin partiküllerin kontrol edilmesi gerektiğine,*
- *Bölgesel rulman hatasına ilişkin kontrol yapılması gerektiğine,*
- *Dişli kutusunda endoskopik görüntülenme yapılması gerektiğine,*

ilişkin kayıt ve uyarılar yer almıştır . Raporlarda tekrarlar belirtilen bu sorun ve uyarılar üzerine, XXX numaralı türbine ilişkin olarak endoskopi görüntüleri alınmış ve yağ numuneleri üzerinde laboratuvar analizleri yapılmıştır. Bunun sonucunda;

XXX tarafından tanzim edilen 30.04.2014 tarihli Dişli Ünitesi Endoskopik Muayene Raporu'nda; dişli bölmelerinde "aşınma belirtisi, diş sonunda karıncalaşma", rulmanda "aşınma izleri" bulunduğu tespit edilmiştir .

XXX tarafından 14.10.2016 tarihli Ana Dişli Endoskopik Muayene Raporu'nda; dişli ve rulman bölgelerinde "çentikler ve girintiler, kaydırma ve sürtünme, dişlilerin metal yüzeylerinde zaman içerisinde oluşan aşınmalar" tespit edilmiştir. Aynı Rapor'un 6. sayfasında, endoskopi muayenesinin durumu "kabul edilemez" olarak belirtilmiş, birinci planet bölümünde rulmanın hasarlandığı ve çentiklerde pullanma görüldüğü, dişlinin değiştirilmesi gerektiği belirtilmiş ve hasarlanan bölümlerin onarılması gerektiği tavsiyesinde bulunulmuştur.

Yine XXX tarafından 12.04.2017 tarihli muayene sonucunda hazırlanan Dişli Kutusu Muayene Raporu'nda da, endoskopi muayenesinin durumu "kabul edilemez" olarak belirtilmiş, girintilerin pullanma yapması ile dişlinin ciddi zarar gördüğü, metal partiküllerin rulmanın üstünde ve dişlide mevcut bulunduğu belirtilmiş ve dişli kutusunun en kısa zamanda değiştirilmesi gerektiği yorumunda bulunulmuştur.

Sigortalı tarafından temin edilen hasar konusu türbine ait XXX tarafından düzenlenen yağ analizi raporlarında da, yağ numunelerinde aşınma partiküllerinin bulunduğu açıkça ifade edilmektedir .

Örneğin, 14.02.2014 tarihli Laboratuvar Raporu'nda yağ numunesinde demir, bakır ve çinko materyallerinin arttığı, eklenen materyallerin seviyesinin beklenenden fazla arttığı, kayma ve aşınma partiküllerinin görüldüğü belirtilmiş ve tedbir alınmalı yorumu yapılmıştır.

Ayrıca bu testten sonra yapılan 02.05.2014, 07.01.2015, 14.01.2016, 06.05.2015, 18.11.2016, 03.05.2017 tarihli yağ analiz sonuçları incelendiğinde, yağ içindeki partiküllerin tarih ilerledikçe önemli oranda arttığı görülmektedir.

Zaten, dava dilekçesi ekinde yer alan, servis firması XXXX'in 10 Kasım 2017 tarihli yazısında da, hasarın kullanıma bağlı olarak süregeldiği, hatta dişli kurusunun 2016 yılı Ekim ayında da değişmesinin gerektiği, şu şekilde ifade edilmektedir:

“... dişli kutusunun hasarlanan bölgesi olan, Planetary 1 & Planetary 2 bölgesinde herhangi bir anormal, hasara işaret eden bir sinyal alınmadığı tespit edilmiştir. Dişli kutusunun hasar gören Planet 1 & Planet 2 kısımları sebebiyle, Ekim ayında da komple değişmesi gerekmektedir.”

Bu nedenle, hasarın yeni olmadığı ve süregelen kullanım koşullarına bağlı olarak 2014 yılından beri olduğu sabittir.

Nitekim, Dosyaya sunulu Ekspertiz Raporu'nun 5. sayfasında yer alan, hasarın meydana geliş şekline ilişkin tespit şöyledir:

“Dişli kutusu elemanları (yatakları, rulmanları, dişlileri vb.) üzerinde aşınma, pitting, pullanma vb. şeklinde hasar meydana gelmiş. Dişli elemanları üzerindeki aşınma, yağlanma kusurlarına, sürtünme halinde bulunan yüzeylerde yüzey pürüzsüzlüğüne, yüksek temas gerilmelerine, temas eden yüzeyler arasına giren yabancı partiküllere bağlı olarak oluşabilen ve kullanıma bağlı olarak artarak devam eden problemlerdir. Pitting (karıncalanma/yüzeydeki küçük çukurlar, girintiler) ve pullanma (dış yüzeyindeki kopan parçalar sonucu oluşan çukurlar), genelde dişlilerin yüzey pürüzsüzlüğünden ve yüksek temas gerilmelerinden dolayı oluşan kusurlardır. Zamanla kullanıma bağlı olarak artar ve en sonunda dişliler kırılmaya/parça kopmaya kadar gider. Gerek endoskopi raporlarında gerekse yağ analiz raporlarında aşınmaların, çizilmelerin, karıncalanmaların 2014 yılında başlamış olduğu ve giderek artmış olduğu anlaşılmaktadır.

Elde edilen bilgi ve belgelerden, hasarın, sistem içine girmiş tozlar, kirler, isler gibi yabancı partiküller ile çalışma şart ve koşullarından kaynaklanan dişli yüzeyinde oluşmuş olan metal yorgunluğu, pürüzlü yüzeyler nedeniyle yüksek temas gerilmeleri, titreşimler, yağlama kusurları ve aşırı yükler gibi birçok faktörün etkileriyle 2014 yılında başlamış olabileceği ve 2017 yılında da dişli grubunun kullanılmaz duruma gelmesine kadar devam etmiş olabileceği öngörülmektedir.”

Yani başvuru konusu hasarın; çok önceden (2014 yılından) beri artarak süregeldiği ve kullanıma bağlı olarak, dişli kutusu elemanlarında aşınma, yüzey yorulması, pullanma ve benzeri şekillerde tezahür ettiği anlaşılmaktadır. Bilindiği üzere; Makine Kırılması Sigortası Poliçesi Genel Şartları madde 3/h bendi uyarınca;

“Makinelerin normal işlemesinden ve mutad kullanılmasından doğan aşınma ve yıpranmalardan veya çürüme, paslanma veya oksidiyondan, buhar kazanlarında kireçlenme ve çamurlanmadan işletmede doğrudan doğruya meydana gelen etkilerden, atmosferik vesaire şartların sebebiyet verdiği tedrici bozulmalar”

nedeniyle oluşacak bütün zararlar teminat dışıdır. Bu düzenleme, anılan Genel Şartlar'ın 2. maddesinde sıralanan "aksine sözleşme yapılabilen haller" içinde yer almadığından, Sigortacılık Kanunu ("SK") m. 11.1. uyarınca emredicidir.

Buna göre, iddia ve dava konusu zararın dişli kutusu elemanlarının zamanla ve mutlak kullanım sonucunda sürtünmeye bağlı olarak ortaya çıkan aşınma ve yıpranmalar nedeniyle oluştuğunun tespit edildiği şu noktada, poliçe teminatı kapsamı dışında olduğu da tereddütsüzdür. Başvurunun bu nedenle reddi gerekmektedir.

Dosyaya sunulu CMS Raporları, endoskopik muayene raporları ve yağ analiz raporları 2014 yılından bu yana dişli kutusu ünitesi ve rulman yataklarının aşınma, yıpranma ve pullanma belirtileri gösterdiği ve bu hasarların giderilmesi için gerekli işlemlerin yapılması gerektiğine ilişkin uyarılar yapıldığı sabittir. Bu raporların, danışman firmalar tarafından 2014 yılından itibaren Davacı tarafa sunulmakta olduğu izahattan varestedir, nitekim dosyaya sunulu raporların tümü Ekspertiz Raporu'nu tanzim eden eksperlerin Davacı şirketten temin ettiği belgelerdir.

Davacı 2014 yılından itibaren raporlarda belirtilen, sigortalı makinede vuku bulan hasar belirtilerini hiçbir şekilde Müvekkil şirkete bildirmemiş olup, makinede meydana gelen tüm bu problemlere rağmen hiçbir önlem alınmaksızın makineyi 4 yıl boyunca çalıştırmaya devam etmiştir.

Makine Kırılması Sigortası Genel Şartları madde 3/j uyarınca;

"Sigortalı iken hasarlanan ve bu hasar giderilmeden makinenin kullanılması neticesinden" oluşacak hasarlar açıkça teminat dışında bırakılmıştır.

Yukarıda da açıklandığı üzere, iddia ve talep konusu zararın Davacı'nın bakım ve muayene raporlarında yer alan hasar belirtilerine ve uyarılara rağmen türbini aynı şekilde kullanmaya devam etmesinden kaynaklandığı sabittir. Örneğin, servis firması (dava dilekçesine ekli) 10.11.2017 tarihli yazısında, dişli kutusunun kullanım koşullarına bağlı olarak hasarlandığı ve değişmesinin gerektiği hususunun Ekim 2016'da da tespit edildiğini açıkça vurgulamaktadır. Davacı, 2014 yılından beri süregelen bu uyarıları dikkate alıp üretici ile yaptığı bakım anlaşması çerçevesinde gerekli servis müdahalesinin yapılmasını sağlamak yerine, türbinin çalışamaz hale gelmesini beklemiş ve bu aşamada ödediği onarım bedelini ve uğradığı diğer (iddia konusu) zararları sigortadan tahsil etmeye çalışmaktadır.

Kâr Kaybı Talepleri Yönünden

Belirtmek gerekir ki, hasarın meydana geldiği 2016 yılında geçerli olan poliçe ile, sadece hasar (makine kırılması) teminatı bulunmakta olup, kâr kaybına bağlı zararlar için teminat verilmemiştir. Bilindiği üzere, Makine Kırılması Sigortası Poliçesi Genel Şartları m. 3/e uyarınca;

"Hangi sebepten husule gelirse gelsin her türlü kar kaybı ve mali mes'uliyetler"

nedeniyle oluşacak zararlar makine kırılması sigortası teminatı dışında bırakılmıştır.

Bu itibarla, Davacı'nın kâr kaybı taleplerinin reddi gerekmektedir.

Diğer Talepler ve KDV Yönünden

Davacı taraf, hasar tazminatı ve kâr kayıplarına ilâveten, bilirkişi ücreti, noter ve tercümanlık masrafları adı altında diğer bazı taleplerde de bulunmuştur. Oysa, Müvekkilimizin sözü geçen bu taleplerin hiçbiri, Müvekkilimizce sağlanan sigorta teminatı kapsamında olmayıp reddi gerekmektedir. Aynı şekilde, KDV ödenmesine ilişkin talepler de poliçe şartlarına aykırı olup, özellikle kâr kaybına ilişkin KDV talebinin neye dayandığı anlaşılammıştır. Zira, elde edilemediği iddia olunan kâr için herhangi bir KDV ödemesi yapılmış olması mümkün değildir.

Davacı'nın Beyan Yükümlülüğüne Aykırı Davranışları Yönünden

Hiçbir şekilde kabul anlamına gelmemesi kaydıyla, Bilindiği üzere, TTK'nın "Beyan Yükümlülüğü" başlığı altındaki 1439/2 hükmü aşağıdaki gibidir:

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

Yine Poliçe Genel Şartları "Sigorta Süresi İçinde İhbar Yükümlülüğü ve Sonuçları" başlıklı 7. maddesinin 7. fıkrası uyarınca;

"Sigortalı malın yer ve halinde rizikoyu ağırlaştırıcı değişiklikleri, sigorta ettiren ihbar süresi içerisinde kasten bildirmemişse ihbar süresinden sonra gerçekleşen hasarlara ait tazminat hakkı düşer."

Yukarıda ifade edildiği üzere, hasar belirtilerinin ve oluşumunun başladığı 2014 yılından itibaren 4 yıllık süreçte sigortalı makinede meydana gelen pullanma ve makinenin olağan çalışmasında alışılmışın dışında hareketler ve raporlarda yer alan uyarıların tümü göz ardı edilerek makine çalıştırılmaya devam edilmiş, dahası Müvekkilimize makinede meydana gelen hasar belirtilerine ilişkin hiçbir bildirimde bulunulmamıştır.

Gerek TTK gerekse de poliçe uyarınca; Davacı'nın hasar oluşumunun 2014 yılında başlamış olduğunu bilmesine karşın ihbar yükümlülüğünü kasten yerine getirmemiş olduğu gerçeği göz önüne alındığında; Müvekkilim iddia ve talep konusu zarar nedeniyle sorumluluğunun doğmadığı izahtan varestedir. Ayrıca, Davacı'nın sunduğu faturalara göre Türk Lirası olarak tahakkuk etmiş olan masrafları yabancı para üzerinden talep etmesi de hukuka aykırıdır."

demektedir. Sigorta kuruluşu delil olarak; Poliçeyi, Ekspertiz Raporu'nu, Yazışmaları, hasar dosyası belgelerini, Fotoğrafları sunmuştur.

3-UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Konu uyuşmazlığın halinde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK), Türk Ticaret Kanunu (TTK), Türk Borçlar Kanunu (TBK), Sigortacılık Kanunu, Makine Kırılması Sigortası Genel Şartları, Poliçe Özel Şartları ve Klotları, Tarafların İddia ve Savunmaları ile Bunları Tevsik Eden Deliller çerçevesinde değerlendirme yapılmıştır.

4-DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR VE HUKUKİ DAYANAK

4.1 Değerlendirme

Başvuruya konu uyuşmazlık, Makine Kırılması Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan rüzgâr türbininde meydana gelen hasarın sigorta şirketi tarafından ödenmemesi hususuna dayanmaktadır.

Başvuruya konu Makine Kırılması sigorta poliçesinde XXX bankası A.Ş. Denizli Şubesinin Daini mürtehin sıfatıyla yer aldığı, başvuru sahibinin delilleri arasında sunduğu 06.03.2018 tarihli banka muvafakat yazısının 300.000,00. Euro bedelli hasar tazminatı ile sınırlı nitelikte verildiği, işbu dava değerinin ise 317.498,35.Euro olduğu görüldüğünden, söz konusu bankanın işbu davanın tümüne açık, şartsız ve yazılı muvafakatini ibraz etmesi için başvuru sahibine 27.08.2018 tarihli 1 nolu ara kararla 10 iş günlük kesin süre verilmiş, dosyanın kapsamı ve niteliği dikkate alındığında teknik yönden bilirkişi incelemesi yapılması gerektiği anlaşıldığından, Heyetimiz’ce 24.09.2018 tarihli 2 nolu ara kararla bilirkişi incelemesi kararı verilmiş ve tarafların iddia ve savunmaları ve sunulan deliller değerlendirilmek suretiyle İstanbul Teknik Üniversitesi Makine Fakültesi’nden Prof. Dr. XXX, Prof.Dr. XXX ve Makine Y. Mühendisi öğretim görevlisi Dr. XXX tayin edilmesine karar verilerek oluşan Heyet’ten Rapor alınmıştır. Taraflara 05.11.2018 tarihinde tebliğ edilen aynı tarihli Rapor’a başvuru sahibi itiraz etmiş ve aralarında Sigorta Hukuku uzmanının da bulunduğu yeni bir heyetten rapor alınmasını, hakem heyeti aksi kanaatte ise aynı heyetten ek rapor alınmasını talep etmiştir. Somut dosyaya atanan hakemlerin zaten Sigorta Hukuku alanında uzman olmaları nedeniyle Hazine Müsteşarlığı tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde hakem olarak görevlendirilmiş oldukları dikkate alındığında, başvuru sahibi vekilinin Sigorta Hukuku alanında uzman bilirkişi görevlendirilmesi ve yeni bir heyet oluşturulması talebi yerinde görülmemiş ve 14.12.2018 tarihli ara kararla bilirkişi heyetinden itirazları karşılar şekilde ek rapor talep edilmiştir. Alınan 27.12.2018 tarihli ek bilirkişi raporu 28.12.2018 tarihinde taraflara iletilmiştir.

29.10.2018 tarihli kök bilirkişi raporunda netice olarak;

“Dosya muhteviyatında müracaat sahibi firmaya ait rüzgâr türbinlerine ait 2014 yılı itibarı ile denetim raporlarının, yağ analizlerinin ve titreşim ölçümlerinin mevcut olduğu, müracaata konu ve diğer türbinlere ait bakıma ilişkin yapılan işlemler ve değişen yağ dışında filtre vesair malzemelere ve bunların durumuna ilişkin belge/bilgi/bulgunun mevcut olmadığı,

2-) Dosyada mevcut denetim raporlarından müracaata konu XXX seri numaralı türbinde ilk hasar emarelerine 2014 yılında rastlandığı, bunların belirtilen tarihte dışli kutusunun çalışmasına engel olmadığı tespiti yapılmasına karşın geçen süre zarfında hasarın arttığı, 2016 yılından itibaren yenileme ve değişime doğru tespitlerin ortaya çıktığı,

3-) Dişli çark ve yataklarda ortaya çıkan hasarın yüzeylerden parça kopması, çizilmeler ve pitting şeklinde tanımlandığı,

4-) Bu tür hasarların birden fazla sebepten kaynaklanabileceği, nitekim bir kısmının raporlarda da belirtilmiş olduğu, yük taşıyıcı yağ filminin durumu, yağın niteliği ve kontaminasyonu, elemanların sertleştirme şekli ve dağılımı, malzeme kusur ve özellikleri, yükleme şartları gibi birçok faktörün etken olabileceği,

5-) Hasarın kaynağının kesin olarak tespit edilmesi için parçalar üzerinde inceleme ve analizlerin gerçekleştirilmesine ihtiyaç olduğu,

6-) Her ne kadar mevcut şartlarda ve dosya muhteviyatından kesin olarak hasarın kaynağı tespit edilemeyecek olsa dahi denetim raporlarında hasar emarelerinin tespitinden itibaren sistemin gözlemlendiği, tavsiyelerde bulunulduğu dikkate alındığında neticede dişli kutusunun yenilenmesi/değişimi tavsiye edilmesine rağmen sistemin aktif durumda tutulduğu, çalışmaya devam ettiği, dolayısı ile hasarın başlangıçta müdahale ve filtreleme sisteminin takibi ki bunların durumu ve değişimleri hiçbir şekilde raporlanmamıştır ve incelenmesi vasıtası ile çok daha düşük seviyede giderilmesi mümkünken hasarın kullanılabilir durumdaki diğer parçalara da sirayet ettiği, ciddi oranda eleman değişimi şartlarının ortaya çıktığı, hatta tam revizyon/değişim seviyesine ulaştığı,

7-) Denetim ve yağ analiz raporlarındaki tüm uyarılara rağmen yeterli ve gerekli tedbirin alınmamasının tam ziya durumuna gelmesinde en önemli etken olduğu,

8-) Dolayısı ile müracaat sahibi XXX.'nin hasarın ulaştığı seviyede ciddi ihmalinin söz konusu olduğu,

sonucuna varılmıştır.

NETİCE: Dosya kapsamındaki mevcut somut verilere ve yukarıdaki incelemeye göre;

1-) Dosya muhteviyatı belgelerden hasarın kaynağının kesin olarak tespitinin mümkün olmadığı,

2-) Hasarda ciddi önem arzemesi muhtemel bakımlara ait dosyada yeterli belge/bilgi/bulgu bulunmadığı,

3-) Denetim ve yağ analiz raporlarında yapılan uyarılara rağmen herhangi bir ek tedbir alındığına dair dosya muhteviyatında belge bulunmadığı ve sistemin tüm riskler ortada olmasına rağmen çalışmasına müsaade edildiği,

4-) Geline safhada müracaat sahibi XXX San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin hasarın ulaştığı seviyede ciddi ihmalinin bulunduğu,

5-) Dosya kapsamı üzerinden yapılan değerlendirme sonucunda hasarın giderilmesi için sarf edilen KDV dahil 318.600,00 Euro'nun kadri marufunda olduğu

tespit, görüş ve kanaatine varılmıştır.”

Şeklinde tespit ve değerlendirme yapılmıştır.

27.12.2018 tarihli Bilirkişi Ek Raporunda ise;

“1-)XXX. ile XXX arasında 21.06.2010 tarihinde imzalanan “Bakım ve Servis Sözleşmesi” kapsamında yapılan bakım, onarım ve dişli kutusu gibi kapalı kutu parçaların içinin endoskopi yardımıyla takip ve kontrolünü içeren ve dosyada yer alan en önemli belgelerin adı geçen sözleşmeye dayanan raporlamalar olduğu, tüm dosya kapsamının incelenmesinden anlaşılması olup, kök raporumuz da bu belgelere bağlı kalınarak hazırlanmıştır. Rüzgar Türbinlerinin işletmeye alınmasından itibaren kronolojik sıraya göre yapılan teknik değerlendirmede, ilk ciddi arıza tespitlerinin 14.10.2016 tarihli raporda baş gösterdiği ve giderek arttığı görülecektir.

*2-)“XXX” seri numaralı türbin için XXX firmasının teknisyenleri tarafından hazırlanan; 14.10.2016 tarihli “Ana Dişli Endoskopik Muayene Raporu”nda; CMS alarmı nedeniyle dişli kutusunun incelendiği 46 adet komponentin 21 adedinin endoskopik incelenmesi sonucunda dişli ve rulman bölgelerinde çentikler ve girintiler, kaydırma ve sürtünme, dişli metal yüzeylerde zaman içerisinde oluşan aşınmalar tespit edildiği, birinci planet bölümünde yatağın hasarlandığı, birinci ve ikinci planet dişlerinin yük yüzeylerinde çentikler görüldüğü, imalatçı firmanın katalog kabul kriterlerine göre **çalışma durumunun kabul edilemez olduğu, dişli kutusunun değişimi ve hasarlı parçaların tamir edilmesinin tavsiye edildiği,***

*3-)14.10.2016 tarihinde gerçekleştirilen inceleme sonrası hazırlanan 06.03.2017 tarihli “Dişli Kutusu İnceleme Raporu”nda; yine dişli, planet, yataklarda çentik, aşınma, kayma izleri bulunduğu, 46 adet komponentin 21 adedinin incelenmesi sonucunda imalatçı firmanın katalog kabul kriterlerine göre çalışma durumunun kabul edilemez olduğu, 1. planet 1-RM yatağının hasarlandığı, girinti ve pullanma, 1. ve 2. planet dişlilerinin yük kenarlarında çentikler gösterdiği, **dişli kutusunun değişimi ve hasarlı parçaların tamirinin önerildiği,***

*4-)12.04.2017 tarihinde gerçekleştirilen inceleme sonrası hazırlanan 13.04.2017 tarihli “Dişli Kutusu İnceleme Raporu”nda; çalışma süresinin 34.415 saat, ürettiği elektriğin 36.996 kWh olduğu, yağ seviyesinin tam olduğu, yağ kaçağı bulunmadığı, dişli kutusu kapağı yüzeylerinde çok fazla atık bulunduğu, 47 adet komponentin tamamının incelenmesi sonucunda çalışma durumunun kabul edilemez olduğu, dişli kutusu kapakları kenarlarında çok fazla döküntü bulunduğu, dişli, pinyon, planet taşıyıcı, planet yatağı, çember dişli, güneş pinyon, bağlantı, yatak vb. aşınma, girinti, pullanma, çukurlaşma tespit edildiği, güneş dişli ve planet yataktaki girinti, döküntü, çukurlaşma ve pullanmaların kabul edilebilir olmadığı, planet çemberindeki ve güneş pinyon dişlisindeki abrazyif aşınmaların düzenli incelemeye gereksinin duyduğu, RG1 (ring gear), RG2 (ring gear), PB1.1 (planet bearing) komponentlerinin girinti ve pullanma sonucunda ciddi derecede hasarlandığı, metal parçacıklarının dişliler, yatak, kapak kenarlarında bulunduğu, **mümkün olan en kısa sürede vites kutusunun değiştirilmesinin tavsiye edildiği,***

*5-)24.04.2017 tarihli “Dişli Kutusu Değerlendirme Raporu”nda, ki **dava konusu arızadan birkaç gün önce, dişli kutusunun dişli ve yatakları ile yağ analizinde anormallikler ve hasar tespit edildiği, ileri adımların atılması gerektiği, manyetik çubukta çok sayıda çapak***

bulunduğu, vites kutusunun çalıştırılmasının sakıncalı olduğu, özellikle birinde planette çentikler bulunduğu, birinci ve ikinci planet yatakların içlerindeki pullanma hasarının ilk inceleme tarihi olan 14.10.2016 tarihinden itibaren belirgin Şekilde ilerlediği, vites kutusunun herhangi bir kısıtlama olmadan çalıştırılamayacağı, dişli kutusunun değişiminin planlanması gerektiği, acilen değiştirilmesi gerektiğinin önerildiği açıkça raporlarda ifade edilmektedir.

6-)zellikle yukarıda sıralanan son üç raporda da **“en kısa sürede vites kutusunun değiştirilmesinin tavsiye edilir”, “dişli kutusunun değişiminin planlanması gerekir”, “acilen değiştirilmesi gerekir” önerilerinin bulunmasına rağmen çalıştırmaya devam edilmesi** ve özellikle dava konusu (XXX) seri nolu türbine ait (XXX) seri nolu dişli kutusunun 27.04.2017 tarihinde arızalanmış olması, 24.04.2017 tarihli “Dişli Kutusu Değerlendirme Raporunda” yer alan kesin uyarıların aciliyetinin işleten tarafından dikkate alınmadığı anlamına gelmektedir.

7-) Teknik açıdan bakıldığında, bir mekanik aksamla ilgili olarak yapılan bu kapsamdaki ciddi teknik uyarıların ihmal edilmemesi gerektiği açıktır. Teknik sistemlerde giderek artan bu tür arızaların (dişli ark ve yataklarda ortaya çıkan hasarın yüzeylerden parça kopması, çizilmeler ve pitting Şeklindeki tanımlamalar) nlem alınmadığı takdirde ağır hasarla sonuçlanması kaçınılmazdır. Nitekim dosyadaki raporlardan dava konusu arızanın gelişimi ve mekanik sistemin devre dışı kalması sürecinin bu Şekilde gerçekleştiği görüş ve kanaatine varılmıştır.

8-) Heyetimizce kök raporda, bu tür hasarların birden fazla sebepten kaynaklanabileceği, yük taşıyıcı yağ filminin durumu, yağın niteliği ve kontaminasyonu, elemanların sertleştirme Şekli ve dağılımı, malzeme kusur ve özellikleri, yükleme Şartları gibi birçok faktörün etken olabileceğinin mümkün olduğu ifade edilmiş olup, hasarlanan dişli kutusu mekanizmasının hasarında altta yatan teknik nedenlerden ziyade sebep ne olursa olsun (hatta aynı anda kurulup işletmeye alının, benzer Şartlar altında çalışan diğer rüzgar türbinlerinde benzer sorunun yaşanmaması dikkate alındığında başvuru sahibi Şirket ile rüzgar türbininin imalatçısı firma XXX ve dişli kutusu imalatçısı XXX arasında yargılanmaya muhtaç ayrı bir dava konusu olabilecek imalat hatalı, gizli ayıplı olma ihtimali de dahil olmak üzere) somut olayda ağır hasarın birincil nedeninin, raporlardaki “dişli kutusunun yenilenmesi/değişimi” tavsiyelerine rağmen sistemin aktif durumda tutulması, çalışmaya devam edilmesi ve dişli kutusunun “tam revizyon/değişim seviyesine” ulaşana kadar kullanılmış olmasıdır. Bu cihazla giderek artan hasar “Makine Kırılması Poliçesi” kuvertrnde talep edilmektedir.

9-)Heyetimizce, raporlardaki tavsiyeler doğerultusunda arızalara başlangıç seviyesinde iken müdahale edilmiş olunması durumunda dava konusu dişli kutusundaki arızaların çok daha düşük seviyedeyken giderilmesinin mümkün olacağı ve meydana gelecek maddi zararın da bu seviyelere ulaşmayacağı sonucuna varılmıştır.

SONUÇ:

Yukarıdaki açıklamaların ışığında;

1.Dava konusu hasarın oluşumunda birçok faktörün etken olabileceği, hasarlanan dişli kutusu mekanizmasının hasarında altta yatan teknik nedenler ne olursa olsun (hatta imalat hatalı, gizli ayıplı olma ihtimali de dahil olmak üzere) ağır hasarın birincil nedeninin, raporlardaki “dişli kutusunun yenilenmesi/değişimi” tavsiyelerine rağmen sistemin aktif durumda tutulması, çalışmaya devam edilmesi ve dişli kutusunun “tam revizyon/değişim seviyesine” ulaşana kadar kullanılmış olmasından kaynaklandığı,

2.Rutin raporlardaki tavsiyeler doğrultusunda arızalara başlangıç seviyesinde iken müdahale edilmiş olunması durumunda dava konusu dişli kutusundaki arızaların çok daha düşük seviyedeysen giderilmesinin mümkün olacağı ve meydana gelecek maddi zararın da bu seviyelere ulaşmayacağı,

3.Dolayısı ile dava konusu ağır hasarın oluşmasında müracaat sahibi XXX.'nin ciddi ihmalinin söz konusu olduğu yönündeki görüş ve kanaatimizin muhafaza edilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.”

Şeklinde tespit ve değerlendirme yapılmıştır.

27.04.2017 tarihinde gerçekleştiği belirtilen hasarla ilgili olarak başvuru sahibi tarafından dosyaya sunulan sigorta poliçesinin 15.12.2015-15.12.2016 vadesini kapsadığı görüldüğünden, varsa başka vade içeren poliçelerin de dosyaya sunulması için 22.11.2018 tarihli 5 nolu ara kararlar taraflara süre verilmiş ve sigorta kuruluşu 15.12.2016-2017 vadesini kapsayan Makine Kırılması poliçesini, başvuru sahibi vekili ise 15.12.2013-2014 vadeli poliçeyi dosyaya sunmuştur.

4.2 Gereçeli Karar ve Hukuki Dayanak

Davaya konu sigortalı tesiste beş adedi 2012, üç adedi 2016 yılında kurulan toplam 8 adet rüzgâr türbini bulunduğu, sigortalı XXX ile XXX arasında 21.06.2010 tarihinde “Bakım ve Servis Sözleşmesi” imzalandığı, hasarın ilk emarelerinin 2014 yılında ortaya çıktığı, 2014 ve 2015 yılı dönemsel bakım raporlarında bu durumun kontrolü gerektiğinin vurgulandığı, daha sonra Nordex XXX firmasının teknisyenleri tarafından hazırlanan 14.10.2016 tarihli “Ana Dişli Endoskopik Muayene Raporu”nda; CMS alarmı nedeniyle dişli kutusunun incelendiği, 46 adet komponentin 21 adedinin endoskopik incelenmesi sonucunda dişli ve rulman bölgelerinde çentikler ve girintiler, kaydırma ve sürtünme, dişli metal yüzeylerde zaman içerisinde oluşan aşınmalar tespit edildiği, birinci planet bölümünde yatağın hasarlandığı, birinci ve ikinci planet dişlerinin yük yüzeylerinde çentikler görüldüğü, imalatçı firmanın katalog kabul kriterlerine göre çalışma durumunun kabul edilemez olduğu, dişli kutusunun değişimi ve hasarlı parçaların tamir edilmesinin tavsiye edildiği anlaşılmaktadır.

Yine 14.10.2016 tarihinde gerçekleştirilen inceleme sonrası hazırlanan 06.03.2017 tarihli “Dişli Kutusu İnceleme Raporu”nda; dişli, planet, yataklarda çentik, aşınma, kayma izleri bulunduğu, yağ ve yağ filtresi durumunun incelenmediği, 46 adet komponentin 21 adedinin incelenmesi sonucunda imalatçı firmanın katalog kabul kriterlerine göre çalışma durumunun

kabul edilemez olduğu, dişli kutusunun değişimi ve hasarlı parçaların tamirinin önerildiği anlaşılmaktadır.

12.04.2017 tarihinde gerçekleştirilen inceleme sonrası hazırlanan 13.04.2017 tarihli “Dişli Kutusu İnceleme Raporu”nda; yağ kaçağı bulunmadığı, dişli kutusu kapağı yüzeylerinde çok fazla atık bulunduğu, 47 adet komponentin tamamının incelenmesi sonucunda çalışma durumunun kabul edilemez olduğu, dişli kutusu kapakları kenarlarında çok fazla döküntü bulunduğu, dişli, pinyon, planet taşıyıcı, planet yatağı, çember dişli, güneş pinyon, bağlantı, yatak vb. aşınma, girinti, pullanma, çukurlaşma tespit edildiği, güneş dişli ve planet yataktaki girinti, döküntü, çukurlaşma ve pullanmaların kabul edilebilir olmadığı, mümkün olan en kısa sürede vites kutusunun değiştirilmesinin tavsiye edildiği anlaşılmaktadır.

XXX firması tarafından hazırlanan dönemsel raporların bazılarında örnek vermek gerekirse;

•10.2014-12.2014 dönemi “Çeyrek Rapor”da; ana yatakta **daha yüksek yatak titreşimleri** bulgusu ile **aşınma parçacık kontrolü yapılmasının** tavsiye edildiği,

•01.2015-03.2015 dönemi “Çeyrek Rapor”da; **ana yatakta daha yüksek yatak titreşimleri** bulgusu ile **aşınma parçacık kontrolü yapılmasının tavsiye edildiği**, ana yataktaki durumun orta seviyede önceliğe haiz olduğu,

•04.05-06.2015 dönemi “Çeyrek Rapor”da; ana yatakta daha yüksek yatak titreşimleri bulgusu ile yük bölgesinden alınacak yağ örneğinde aşınma parçacık kontrolü yapılmasının tavsiye edildiği, ana yataktaki durumun orta seviyede önceliğe haiz olduğu,

•07.2016-09.2016 dönemi “Çeyrek Rapor”da; ana yatakta daha yüksek yatak titreşimleri bulgusu ile daha uygun yağlama, yatak sesi analizi, yük bölgesinden alınacak yağ örneğinde aşınma parçacık kontrolü yapılmasının tavsiye edildiği, dişli şaftındaki yerel titreşim bulgusu ile yatak aşınmasının daha küçük çaplı kamera ile yerel yatak hasarına ilişkin endoskopik inceleme yapılmasının tavsiye edildiği, iki durumun orta seviye önceliğe haiz olduğunun belirtildiği anlaşılmaktadır.

14.02.2014 tarihli “Laboratuvar Raporunda;

“yağ numunesinde demir, bakır ve çinko materyallerinin arttığı, kayma ve aşınma partiküllerin görüldüğü, inceleme sonucunun tedbir alınması” gerektiği,

Hidrolik komponentinden 24.12.2014 tarihinde alınan numunenin 07.01.2015 tarihinde incelendiği, yağın Shell Tellus 32 olduğu daha önce 03.02.2014 tarihinde alınan numunenin 14.02.2014 tarihinde incelendiği, aşınma değerlerinin normal düzeyde olduğu, belirtilen yağ tipi için **viskosite ve katkı seviyelerinin tipik olmadığı**, başka tip yağlarla karıştırılmasından olabileceğinin belirtildiği anlaşılmaktadır.

02.03.2018 tarihinde gerçekleştirilen inceleme sonrası Varlık Yönetim Servisi firması tarafından hazırlanan “Son Rapor”da;

“İlk göstergelerin 28.12.2015 tarihli örnekte ortaya çıktığı, yağ numunesi alındığında manyetik yağ çubuğunun kontrol edilmediği, numunenin yağ filtresinin arkasından alındığı ve

bu nedenle partikül sayısının olandan daha az tahmin edildiği, CMS durum raporlarının vites kutusu üzerindeki ilk göstergesi 07-09.2016'dan itibaren 3. çeyrek raporda gösterdiği 10-12.2016 4. çeyrek raporda tekrarlandığı, bir dişli kutusu bileşeninin yerel uyarımı bulgusunun bir hasar gelişimin altını çizdiği,”

Belirtilmektedir.

Taraflar arasındaki uyuşmazlığa konu olan Makina Kırılması Sigortası Genel Şartları'nın Teminat Dışında Kalen Haller başlıklı 3/h maddesinde;

“h)Makinelerin normal işlemesinden ve mutad kullanılmasından doğan aşınma ve yıpranmalardan veya çürüme, paslanma veya oksidasyondan, buhar kazanlarında kireçlenme ve çamurlanmadan işletmede doğrudan doğruya meydana gelen etkilerden, atmosferik vesair şartların sebebiyet verdiği tedrici bozulmalardan, “

Meydana gelen zararların, 3/j maddesinde ise;

“j) Sigortalı iken hasarlanan ve bu hasar giderilmeden makinenin kullanılması neticesinden, ”

Doğan hasarların sigorta kapsamı dışında kaldığı belirtilmektedir. Davaya konu olayda sigortalı makinenin hasarının iki kademedeki incelenmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Hasarın 2014 yılından itibaren raporlara yansdığı üzere aşınma şeklinde başladığı, bu aşınmanın sebebinin normal kullanım ve mutad aşınma olabileceği gibi, yağ kalitesine de bağlı olabileceğinin tüm raporlarda belirtildiği, hatta ayıplı imalat olabileceğinin dahi belirtildiği, bu haliyle hasar ilk gerçekleştiğinde aşınmanın mutlak biçimde Genel Şartların 3/h maddesinde belirtilen şekilde mutad kullanıma bağlı olmayabileceği anlaşılmaktadır. Hasarın yakın sebebinin (xxx) makinelerin normal işlemesi ve mutad kullanımı olduğunun kesin olarak söylenemediği durumda, TTK. nun 1409/2 maddesi uyarınca sigortacının hasarın nedeninin ilgili istisna maddesi olduğunu ispat ettiğini söylemek de mümkün değildir. Şu halde hasar 2014 yılında ilk gerçekleştiği anda sigorta teminatı kapsamında görünmektedir.

Ne var ki, 27.04.2017 tarihinde dişli kutusunun tam ziya olacak şekilde komple değişmesine yol açan hasarın yakın nedeninin, servis ve bakım raporları ile yapıldığı anlaşılan tüm uyarılara rağmen gerekli önlemlerin alınmamasından kaynaklı aşınmalar sonucu oluştuğu anlaşılmaktadır. Buna göre; gerek bakım anlaşması yapılan uzman firmanın raporları, gerekse bilirkişi raporu ile ortaya konulan duruma göre uyuşmazlığa konu 27.04.2017 tarihli hasarın yakın sebebinin (xxx) yine, makinelerin normal işlemesinden ve mutad kullanılmasından doğan aşınma sonucu değil, dosyaya sunulan veriler ve alınan bilirkişi raporuna göre; sigorta ettirenin kendisine bakım firması tarafından raporlanan uyarılara rağmen gerekli kontrolleri zamanında yapmaması ve değişmesi gereken parçaları zamanında değiştirmeyerek makineyi hasarlı bir biçimde kullanmaya devam etmesinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Makina Kırılması Sigortası Genel Şartlarının 1/k maddesine göre;

“k) İşletme personelinin veya üçüncü şahısların ihmali, kusuru, hatası, dikkatsizliği veya sabotajından, ”

Kaynaklanan hasarlar sigorta kapsamında olup, sigortacının bakım raporlarına rağmen sigortalının bu konuda ihmali bulunduğu iddiası ile sigorta tazminatı talebini reddetmesi hukuken mümkün değildir. Sigorta poliçesinde bakım anlaşması özel şartı mevcut olup yükümlülük niteliğindeki bu özel şartta bakım anlaşması yapılması öngörülmüş ise de, bakım anlaşması yapıldıktan sonra bakım firmasının uyarılarının yerine getirilmemesine ilişkin yaptırımlara yer verilmediği anlaşıldığından, somut olayın özelliklerine göre sigortacının bakım anlaşması özel şartının ihlal edildiğini ileri sürerek tazminat talebini reddetmesinin hukuken mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

Ancak sigortacı kusura ve bakım anlaşması özel şartına dayanarak tazminat talebini reddedemeyecek olmakla birlikte, 27.04.2017 tarihinde gerçekleşen ve dişli kutusunun tamamen hasarlanıp değişimini gerektiren hasarın, Genel Şartların 3/j maddesinde belirtilen şekilde;

“Sigortalı iken hasarlanan ve bu hasar giderilmeden makinenin kullanılması neticesinden”

doğan hasar niteliğinde olduğu ve bu madde çerçevesinde sigorta kapsamı dışında kaldığı anlaşılmaktadır. Dosyaya sunulan tüm raporlar ve yargılama sırasında alınan raporlar, sigortalı makinenin 2014 yılında başlayan hasara rağmen herhangi bir düzeltme ve parça değişimi yapılmaksızın aynı şekilde kullanılmaya devam edildiğini, sigortalının bakım raporlarında kendisine yapılan **“en kısa sürede vites kutusunun değiştirilmesinin tavsiye edilir”, “dişli kutusunun değişiminin planlanması gerekir”, “acilen değiştirilmesi gerekir”** şeklindeki uyarıları dikkate alsa idi 27.04.2017 tarihindeki hasarın meydana gelmesinin söz konusu olmayacağını ortaya koymaktadır. Bu nedenle 27.04.2017 tarihli hasarın Genel Şartların 3/j maddesi uyarınca sigorta kapsamı dışında kaldığı kanaatine varılmıştır.

Yukarıda belirtilen ve 2014 yılında aşınma şeklinde meydana gelen/başlayan makinedeki ilk hasara gelince; söz konusu hasarın yakın sebebinin münhasıran mutad kullanıma bağlı olduğu hususu somut dosya verilerine göre sigortacı tarafından ispatlanamamıştır. Zira raporlara göre başlangıçtaki hasar nedeninin, öngörülen nitelikte yağ kullanılmamış veya yağın zamanında değiştirilmemiş olması mümkün olduğundan, 2014 yılında makinede hasar/aşınma başladığı anda sigortacıya ihbar edilmiş olduğu taktirde sigortacının söz konusu hasarı ödemekten kaçınmasının somut verilere göre mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. Ancak işbu uyuşmazlık dosyasında sigortacının süresi içinde zamanaşımı itirazında bulunduğu dikkate alındığında, hasarın geç ihbar edilmesine bağlanan hukuki sonuç ve değerlendirilmelere girilmesine gerek olmaksızın, 2014 yılında oluşan ve sonunda dişli kutusunun 2017 yılında tam hasarlanıp değişimine yol açan makinede başlangıçta oluşan ilk hasarın da TTK. nun 1420. Maddesi uyarınca zamanaşımına uğraması nedeniyle reddi gerektiği anlaşılmaktadır.

Başvuru sahibi bilgilendirme yükümlülüğüne aykırı davranıldığını ileri sürmüştür. Sigortalının bilgilendirilmesi ve aydınlatılması yükümlülüğüne ilişkin mevzuatımızdaki düzenlemeler, 5684 Sayılı Yasanın 11/3 maddesi ve buna dayanılarak çıkarılan 28.10.2007 Tarihli Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik ile 6102 Sayılı T.T.K'nun 1423 Maddesi hükmüdür. 1423. Maddeye göre, sigorta ettiren sözleşmenin yapılmasına on dört gün içinde itiraz etmediği taktirde, sözleşmenin poliçede yazılı şartlarla yapılmış olacağı belirtilmiş ise de, aydınlatmanın yapılmaması halinde yükümlülüğünü yerine

getirmeyen sigortacı hakkında hangi yaptırımın uygulanacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yer almamıştır. Yani maddeye göre sözleşme gerçekleşmektedir, ancak sözleşme öncesi aydınlatma yapılmadığı ve bundan bir zarar doğduğu takdirde sigortacının Bilgilendirme Yükümlülüğü hükümleri çerçevesinde bundan sorumlu olacağı gerçeğini ortadan kalkmamaktadır. Zira bilgilendirme veya aydınlatma aktif bir eylem olup, yasa koyucunun amacı, sigortacının aktif olarak sigortalıyı sözleşme başlangıcından önce başlamak üzere sözleşmenin her aşamasında gerekli her konuda bilgilendirmesini temin etmektir. Sigorta ettiren ise bilgilendirme ve aydınlatma eylemi karşısında sözleşmenin pasif olan tarafıdır. TTK nun 1423/2. Maddesi hükmünün aydınlatma kurumunda sigortacıyı aktif durumdan çıkarıp sigorta ettireni aktif olmaya zorlamış olduğu ve sigortacıyı yerine getirmediği yükümlülük sebebiyle sorumluluktan kurtardığı düşünülemez. 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 11/3. Maddesi ve buna göre çıkarılmış olan Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik halen yürürlükte dururken, TTK. nun 1423/2. maddesinin bu şekilde sigorta ettiren aleyhine geniş yorumlanması, aydınlatma yükümlülüğü kavramının özüne ve ruhuna da aykırı olacaktır.

Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelikte yer alan tazminatın hukuki temeli, sözleşme öncesi kusurdan (culpa in contrahendo) kaynaklanan ama aynı zamanda sözleşme ilişkisine dayanarak talep edilebilen bir tazminat olarak değerlendirilmektedir. Buradaki hukuki sorumluluk bir haksız fiil sorumluluğu değil, sözleşme ilişkisinde borca aykırı davranan tarafın (MK. m.2. ve TBK. m.112) sorumluluğudur. Borçlu tarafın kusurlu olduğu ilkesine dayanan bu sorumluluk, tazminatın belirlenmesinde sigortacının kusuru ile birlikte, zararlar ihlal edilen yükümlülük arasında uygun illiyet bulunup bulunmadığı ve varsa sigorta ettirenin de müterafık kusurunun belirlenmesini gerektirmektedir. (Yrd. Doç Dr. Mehmet ÖZDAMAR Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü Sayfa 352-356) Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmeliğin 7. Maddesine göre bilgilendirmeme sebebiyle tazmin hakkının doğabilmesi için bilgilendirme yükümlülüğüne aykırılık teşkil eden herhangi bir durumun “sigorta ettirenin kararına etkili olmuş” olması koşulu bulunmaktadır. (Yrd. Doç Dr. Mehmet ÖZDAMAR Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü sayfa 196 ve devamı) Yani bilgilendirme yükümlülüğü ihlal edilmemiş ve gereği gibi bilgilendirilmiş olsa idi sigortalı, sigorta sözleşmesini ya hiç yapmayacak veya ek teminat alarak yapacak ve söz konusu zararın ortaya çıkmasını engelleyebilecek durumda olmalıdır. Oysa sigortalının bilgilendirilmediğini ileri sürdüğü somut bir husus olmadığı gibi, yukarıda gerekçeleri ayrıntılı olarak belirtilen tazminatın ret sebeplerinden biri TTK. nda yer alan zamanaşımı hükmü, diğeri ise Hazine Müsteşarlığı tarafından çıkarılıp Resmi Gazetede yayımlanan Makine Kırılması Genel Şartlarının teminat harici haller hükmüdür. Sigortalının her iki konuda da ayrıca bilgilendirilmesine gerek bulunmadığı gibi, ayrıca bilgilendirilmiş olması halinde de yasal zamanaşımı hükmünün veya Genel Şartların teminat harici hallerindeki hükmün değişmesi söz konusu olmadığından ve tazminatın reddine ilişkin madde, aksine sözleşme ve ek prim ödemek suretiyle alınabilir bir teminata ilişkin olmadığından, somut olay bakımından bilgilendirme yapıp yapılmadığını ile meydana gelen zarar arasında nedensellik ilişkisi bulunmadığı anlaşıldığından, başvuru sahibinin bu iddiasının hukuki sonuca etkisi görülmemiştir.

Bütün bu nedenlerle tazminat talebinin reddi gerekmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1- Başvurunun REDDİNE,
- 2- Başvuru sahibince sarf edilen yargılama giderinin başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına,
- 3- Sigorta Kuruluşu kendisini avukatla temsil ettiğinden, reddedilen miktar üzerinden TBB. A.A.Ü.T. uyarınca belirlenen tutarın 5684 Sayılı Sigortacılık Kanun'unun 30. Maddesi uyarınca 1/5 oranında hesaplanan 15.072,75 TL (75.363,78 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 oybirliğiyle karar verilmiştir.
17.01.2019

08.04.2019 Tarih ve K-2019/27690 Sayılı Hakem Kararı(Tekne)

6 BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

6.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlık konusu, aleyhine başvuru yapılan XXX Sigorta AŞ tarafından 700.02685752.0000 sayılı 10/11/2017-2018 vadeli Yat Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan XXX isimli teknenin motorunun 13.03.2018 tarihinde arızalanması sonucu uğradığı iddia edilen zarar ile ilgilidir.

Başvuran vekili, sigorta eksperleri tarafından 74.462,62 TL olarak hesaplanan hasar tutarının sigortalıya 17.08.2018 tarihinde ödendiğini, ancak hesaplamaya %18 KDV nin dahil edilmemesi ve zararın geç ödenmesi nedeniyle müvekkilinin zararının tam olarak karşılanmadığını, bu nedenle başvuranın 58.715,28 TL'lik zararının 17.08.2018 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketince tazminine karar verilmesini talep etmektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Başvuru sahibi, 880.73 TL tutarındaki başvuru ücretini 30.11.2018 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'nun Ziraat Bankası nezdindeki hesabına yatırmıştır.

Başvuru sahibi vekili, Sigorta Tahkim Komisyonu Başvuru Formunu doldurmuş imzalamış ve başvurusu uygun görülerek Komisyonca XXX sayılı dosya açılmıştır.

Başvuru sahibi vekili başvuru formunda Sigorta Kuruluşunun Başvuru ile ilgili olarak nihai cevabı verdiğini, konu ile ilgili olarak mahkemeye veya Tüketici Sorunları Hakem Heyetine müracaat etmediğini, Başvuru konusuna ilişkin devam eden bir ceza davası veya savcılık soruşturmasının olmadığını, Başvuru konusu ile ilgili olarak Hazine Müsteşarlığına veya başka bir şikayet merciine müracaat etmediğini beyan etmiştir.

Sigorta Tahkim Komisyonu Hayat Dışı Raportörü XXX tarafından düzenlenen Raportör Başvuru İnceleme Raporu ile taraflarca Komisyona intikal ettirilmiş olan bilgi ve belgelerden müteşekkil dosya muhtevasının esastan karara bağlanmak üzere 2018.E. 97636 esas sayılı başvuru dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Hakem Heyetine gönderilmesi

hususlu Komisyon Başkanlığı'nın takdirine sunulmuştur.

Sigorta Tahkim Komisyonu, yapılan inceleme sonucunda başvuruya konu edilen uyuşmazlığın 5684 Sayılı Kanunun 30.maddesinin 15.fikrası uyarınca karara bağlanmak üzere XXX Sicil Numaralı Sigorta XXX, XXX Sicil Numaralı XXX ve XXX Sicil Numaralı XXX'dan müteşekkil hakem heyetine havalesinin uygun görüldüğünü ve uyuşmazlığın çözümünün 5684 Sayılı Kanunun 30.maddesi, 6100 sayılı Hukuk muhakemeleri Kanunu'nun ilgili hükümleri ile Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ ve diğer ilgili mevzuat çerçevesinde gerçekleştirileceğini taraflara bildirmiştir.

Dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından 17/01/2019 tarihinde koordinatör hakeme tebliğini müteakip heyetimizce dosyaya sunulu belgeler üzerinde gerekli inceleme yapılmış ve işbu belgelerin uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması için yeterli olduğu kanaatine varılmakla takdiren bilirkişi incelemesi yapılmasına ihtiyaç duyulmadan re'sen karar oluşturulması yoluna gidilmiştir.

7 TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

7.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili Sigorta Tahkim Komisyonu Başvuru Formuna ekli beyan dilekçesinde iddia, delil ve taleplerini aynen;

“ Müvekkil adına kayıtlı bulunan “XXX” isimli motor yat, XXX Sigorta AŞ'ye XXXX uolu poliçe kapsamında sigortalanmış, motor yatın XXX marka olan motoru 13.03.2018 tarihinde arızalanmıştır.

Davalı sigorta şirketine hasar ihbar edilmiş, arızalım incelemesi için XXX görevlendirilmiş ve eksper 20.04.2018 tarihli “Yat Hasarı Ekspertiz Raporu” hazırlamıştır.

Arızayı inceleyen Eksper XXX (Gemi İnşaat Yüksek Mühendisi) 20.04.2018 tarihinde hazırladığı “Yat Hasarı Ekspertiz Raporu” nda poliçe kapsamında olan hasarın 17.727,64 Euro'ya giderileceği şeklinde onay vermiştir.

Ancak eksper, onay verdiği tutara %18 KDV'yi dahil etmemiştir. 17.727, 74 Euro'ya %18

KDV dahil edildiğinde, eksperin onay verdiği hasarın giderim maliyeti: 20.918.62 Euro yapmaktadır.

Yat Hasarı Ekspertiz Raporunda, %18 KDV dikkate alınmamış, hasarın gerçekleştiği (13.03.2018) tarihteki Merkez Bankası efektif satış kurunu üzerinden 17.724,74 Euro'nun karşılığı (17.727,64 Euro x 4.7701 TL =) 84.562,62 TL hesaplanmış, poliçeye göre (-% 0,5) tenzili muafiyet (10.100,00 TL) uygulanmış ve toplam tazminat bedeli 74,462,62 TL olarak belirlenmiştir.

Bu tutar (74.462.62 TL) firmanız tarafından müvekkille 17.08.2018 tarihinde ödenmiştir.

2-Müvekkilin poliçe kapsamında olan zararı tam olarak karşılanmamıştır.

Şöyle ki;

Teknenin motoru poliçe üzerinde de yazılı bulunduğu üzere "XXX" markadır.

Bilindiği üzere XXX Alman markası olup, yedek parçası da Almanya'dan Euro para birimi üzerinden temin edilmektedir.

Yukarıda da açıklandığı üzere, eksper tarafından onaylanan 17.727,64 Euro ya KDV dahil edildiğinde, müvekkilin zararı 20.918, 62 Euro yapmaktadır.

Ödemenin yapıldığı 17,08.2018 tarihinde, Merkez Bankası Efektif Satış Kuruna göre 1 Euro = 6.8493 TL dir.

17.08.2018 tarihindeki kura göre, firmanızın müvekkile ödemesi gereken tutar;

143.277,90 TL (20.918,62 Euro x 6,8493 TL)

10.100,00 TL (-) Tenzili muafiyet (-%0,5)

133.177,90 TL'dir.

Dolayısıyla müvekkilin poliçe kapsamındaki (133.177,90 TL - 74.462,62 TL=) 58.715,28

TL'lik zararı karşılanmamıştır.

SONUÇ VE İSTEM: Yukarıda açıklanan nedenlerle, fazlaya ilişkin haklarımız saklı kalmak kaydıyla, müvekkilin karşılanmayan 58.715,28 TL'lik zararını, 17.08.2018 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte, derhal firmanıza bildirilmiş bulunan müvekkil hesabına yatırmanızı, aksi halde yasal yollara başvurmak zorunda kalacağımızı bildiririz.
“

Şeklinde açıklamış ve dosyada saklı belgeleri dosyaya sunmuştur.

7.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Aleyhine başvuru yapılan Sigorta Şirketi vekili Sigorta Tahkim Komisyonu'na hitaben yazdığı 13.12.2018 tarihli cevabi yazısında açıklamalar başlığında iddia, delil ve taleplerini aynen;

“ 1- Dava konusu tekne, 700.02685752.0000 sayılı 10/11/2017-2018 vadeli XXX marine Yat Sigorta Poliçesi ile müvekkil şirkete sigortalıdır.

2- 13.03.2018 tarihinde meydana gelen hasar sebebiyle, müvekkil şirket nezdinde inceleme yapılmış ve 62000104/2018 sayılı hasar dosyası açılmıştır.

Hasar dosyasında oluşturulan ekspertiz raporunda tazminat hesaplaması yapılarak 17.08.2018 tarihinde 74.462.-TL ödenmiştir.

Hesaplama yapılırken, -sigortalının zararı hasar tarihinde gerçekleşmiş olmakla ” hasar tarihindeki döviz kuru” esas alınarak ödeme yapılmıştır.

Sigortalı ise, “ödeme tarihindeki döviz kuru” nun esas alınmasını istemektedir.

DÖVİZLİ POLİÇE SÖZ KONUSU DEĞİLDİR.

Dava konusu sigorta poliçesi, dövizli poliçe değildir. Sigorta sözleşmesinde, sigorta değeri ve poliçe primleri döviz bedeli üzerinden kararlaştırılmamıştır. Sigorta sözleşmesinde sigorta poliçesinin Türk Lirası olarak düzenlenmiş olması; sigorta bedelinin ve primlerinin

Türk Lirası üzerinden hesap edilmiş olması sebebiyle, hasar tazmininde de “zararın gerçekleştiği zaman dilimi olan ” hasar tarihindeki kur bilgileri esas alınarak değerlendirme yapılacaktır.

Türk Borçlar Kanunu 99. maddesinde: Konusu para olan borçların “ülke parasıyla” ödeneceği, öncelikli olarak hüküm altına alınmıştır. Sigortalı ile aramızda akdedilen sözleşmede, yabancı para unsurlu bir durum söz konusu değildir. Sözleşmeye göre sigorta bedeli ve primler ülke parası üzerinden kararlaştırılmıştır.

Yine Borçlar Kanunumuzun 99. Maddesine göre:

Ülke parası dışında başka bir para birimiyle ödeme yapılması kararlaştırılmışsa, sözleşmede aynen ödeme veya bu anlama gelen bir ifade bulunmadıkça borç, ödeme günündeki rayiç üzerinden Ülke parasıyla da ödenebilir.

Ülke parası dışında başka bir para birimiyle belirlenmiş ve sözleşmede aynen ödeme ya da bu anlama gelen bir ifade de bulunmadıkça, borcun ödeme gününde ödenmemesi üzerine alacaklı, bu alacağının aynen veya vade ya da fiili ödeme günündeki rayiç üzerinden Ülke parası ile ödenmesini isteyebilir.

Dava konusu poliçe dövizli poliçe olsa idi, sigortalının, fiili ödeme tarihindeki kur üzerinden ödeme yapılması talebi haklı olabilirdi. Ancak kararlaştırılan poliçe dövizli poliçe olmadığından, müvekkil şirketin, hasar tarihindeki kur üzerinden hesaplama yaparak ödeme yapması doğrudur.

Nitekim, dilekçemiz ekinde sunduğumuz Yargıtay Kararında, dava konusu “dövizli poliçe” olması gerekçe gösterilerek fiili ödeme tarihindeki kurun esas alınması gerektiğine karar verilmiştir.(EK: Yargıtay 11. HD E. 2016/15110 K. 2017/6303

T. 17.11.2017 kararı)

Sigortalı KDV ödenmesi talebinde bulunmaktadır. Onarım fatura aslı müvekkil şirkete ileilmemiştir. Mahkeme dosyasına da sunulmamıştır. Sigortalının KDV zararı doğmamış bulunduğundan, istemin reddine karar verilmesini talep ederiz.

NETİCE VE TALEP: Yukarıda arz ve izah edilen nedenlerle;

Başvuru sahibinin talebini kabul etmediğimizi, tüm tahkim giderlerinin ve vekâlet ücretinin talep sahibi üzerinde bırakılmasına ve karşı vekâlet ücretine hüküm kurulmasına karar verilmesini saygılarımızla bilve kale arz ve talep ederiz. “

Şeklinde açıklamış ve dosyada saklı belgeleri dosyaya sunmuştur.

8 UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde Türk Ticaret Kanunu'nun Sigorta Hukuku'na ilişkin hükümleri, Borçlar Kanunu, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ilgili hükümleri, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü, Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, XXX numaralı Yat Sigorta Poliçesi Genel ve Özel Şartları, Enstitü Yat Klozları 1.11.85 hükümleri, tarafların iddia ve savunmaları ile bunları tevsik eden deliller, yorum kuralları ve ilgili mevzuat dikkate alınmıştır.

9 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme ve Gerekçeli Karar

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, başvuranın hasar tarihi itibarıyla XXX numaralı Yat Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan XXX isimli teknenin sigortalısı olması nedeni ile TTK ve poliçe hükümleri gereği talep etme hakkı olduğundan aktif husumet ehliyetinin ve davalının da teminat veren sigortacı konumunda olması nedeni ile pasif husumet ehliyetinin bulunduğu anlaşılmış olup esasen bu konuda taraflar arasında her hangi bir ihtilaf bulunmamaktadır.

Uyuşmazlık, başvuran vekilin iddiasına göre 17.08.2018 tarihinde ödenen 74.462,62 TL hasar tutarına %18 KDV nin dahil edilmemesi ve zararın geç ödenmesi nedeniyle müvekkilinin kur farkından dolayı uğradığı zararının karşılanmamasından kaynaklanmaktadır.

- Başvuranın Kur farkına ilişkin talebi ile ilgili olarak;

Hesaplama yapılırken, “ hasar tarihindeki döviz kuru “ esas alınarak ödeme yapılmıştır.

Başvuran ise, “ödeme tarihindeki döviz kuru” nun esas alınmasını istemektedir.

Borçlar Kanunu 99. Maddesi;

“ Konusu para olan borç Ülke parasıyla ödenir. Ülke parası dışında başka bir para birimiyle ödeme yapılması kararlaştırılmışsa, sözleşmede aynen ödeme veya bu anlama

gelen bir ifade bulunmadıkça borç, ödeme günündeki rayiç üzerinden Ülke parasıyla da ödenebilir.

Ülke parası dışında başka bir para birimiyle belirlenmiş ve sözleşmede aynen ödeme ya da bu anlama gelen bir ifade de bulunmadıkça, borcun ödeme gününde ödenmemesi üzerine alacaklı, bu alacağının aynen veya vade ya da fiilî ödeme günündeki rayiç üzerinden Ülke parası ile ödenmesini isteyebilir. “

Hükmünü amirdir.

Sigorta konusu yabancı para ile kararlaştırılmadığından ve poliçede bu yönde özel bir klot bulunmadığından, hasar tarihindeki kur üzerinden hesaplama yapılması uygundur.

Bu bağlamda, Başvuranın kur farkından dolayı uğradığını iddia ettiği zarar talebi XXX sayılı XXX marine Yat Sigorta Poliçesinin Döviz bazında değil Türk Lirası bazında düzenlenmiş olması nedeni ile başvuranın kur farkına ilişkin talebinin reddine karar verilmiştir.

▪ Başvuranın KDV talebi ile ilgili olarak;

Gerçek Kişilerde; sigortalı ürünün tamir ve bakımı dolayısıyla ödenen Katma Değer Vergisi belgeye dayandırılarak ödenmesi uygundur. Ancak belge şartı aranmaksızın Sigortalıya Katma Değer Vergisi ödenebilir. Nitekim T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 15.02.2001 Tarih 2000/10169 Esas ve 2001/1243 Sayılı Kararı (Ek:1) ve yine 11. Hukuk Dairesinin 22.05.2006 Tarih 2005/5834 Esas ve 2006/5949 Sayılı kararları da bu yöndedir. Verilen Yargıtay Kararlarında “Sigorta Şirketi, sigortalının gerçek zararını gidermekle yükümlü olduğundan, hasar bedeli nedeniyle davacının 3065 Sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu gereğince ödenmesi gereken KDV'nin de Sigortalıya ödenmesi gerektiğini, Sigortalı muhasebe tekniği bakımından gerçekte avantajlı durumda olmuş olsa dahi Sigorta Şirketinin gerçek zararı ödemekle yükümlü olduğunu ve bu noktada bir hak iddia edemeyeceği” şeklinde karar vermiştir.

İşbu Yargıtay kararına istinaden, başvuranın KDV ile ilgili talebi heyetimizce kabul edilmiş olup; 74.462,62 TL sının % 18 üzerinden hesap edilen 13.403.27 TL tutarındaki KDV'nin başvurana ödenmesine karar verilmiştir.

▪ Başvuranın avans faizi talebi ile ilgili olarak.

Yargıtay 17.Hukuk Dairesinin 13.05.2013 tarihli 2012/10723 E.2013/6910 K.Sayılı ilamında “Taraflar arasındaki ilişkinin TTK’da düzenlenen sigorta sözleşmesinden kaynaklandığından ve bu tür sözleşmeler TTK.’nun 3. ve 4. Maddeleri hükmü uyarınca tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın mutlak ticari işlerden olduğundan avans faizi istenebilir” denilmekte olup Yargıtay’ın son kararları da bu doğrultudadır.

Bu nedenle başvuru sahibinin talebi gibi avans faizine hükmetmek gerekmiştir.

Bu durumda, başvuranın aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketince tazmin edilmeyen 13.403.27 TL tutarındaki KDV alacağının taleple bağlılık ilkesi gereğince ödeme tarihi olan 17.08.2018 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden tahsili ile başvurana ödenmesine karar verilmiştir.

10 KARAR Yukarıda yapılan değerlendirmeler, dosya muhteviyatı ve açıklanan gerekçelerle;

5.1 Başvuranın başvurusunun kısmen kabulü ile 13.403.27 TL tutarında KDV alacağının 17.08.2018 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden tahsili ile başvurana ödenmesine, artan kısmın reddine,

5.2 Başvuran tarafından yapılmış bulunan 880.73 TL başvuru ücreti, 5.20 TL vekalet harcı toplamı 885.93 TL yargılama giderinin kabul ve ret oranına göre hesap ve takdir edilen 202.23 TL’sinin aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden tahsili ile başvurana ödenmesine, artan kısmın kendi üzerinde bırakılmasına,

5.3 Başvuran vekil ile temsil edildiğinden karar tarihindeki AAÜT madde 17/2 ye göre hesap ve takdir edilen 2.725.-TL avukatlık ücretinin sigorta şirketinden alınarak başvurana ödenmesine,

5.4 Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekil ile temsil edildiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan AAÜT ile 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30/17.Madde hükmü uyarınca reddedilen kısım üzerinden hesaplanan 1.066,86 TL vekâlet ücretinin başvurandan tahsili ile aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketine ödenmesine,

5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verildi.

IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI

15.03.2019 Tarih ve 2019/İHK-2676 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Kasko)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALI **1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay**

İtiraz Hakem Heyetimize tevdi edilen ihtilafın esası, XXX numaralı Genişletilmiş Kasko Poliçesi ile sigortalı ve başvuru sahibine ait XXXX plakalı aracın, 10/07/2018 tarihinde meydana gelen maddi hasarlı trafik kazası nedeniyle hasarlandığı, sigorta şirketi tarafından 40.650 TL sovtaj bedeli ve 31.350 TL hasar tazminatı olmak üzere toplam 72.000 TL ödeme yapıldığı, ödemenin eksik ve yetersiz olduğundan bahisle bakiye tazminat ile ekspertiz ücretinin tahsili talebine ilişkindir.

1.2.Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Dosya aslı, Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından Koordinatör Hakem XXXX'a 08.03.2019 günü teslim edilmiş; elektronik ortamda da Heyet üyelerine iletilmiştir.

Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılarak uyuşmazlığın kasko sigorta poliçesinden kaynaklanan tazmin talebine ilişkin olduğu anlaşılma ile konu uyuşmazlığın hukuki değerlendirme yoluyla karara bağlanması öngörülmüştür.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Başvuru sahibi vekili tarafından Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvuru XXX tarafından verilen 12.02.2019 tarih, 2018/E.XXX, 2019/KXXX sayılı karar da aynen;

Gerekçeleri yukarıda açıklandığı üzere;

1. Başvuru sahibinin talebinin kabulü ile 11.000 TL pert işlem fark bedeli ve 236 TL ekspertiz ücreti olmak üzere toplam 11.236 TL alacağının 06/12/2018 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte aleyhine başvuruda bulunulan Sigorta Şirketi'nden tahsili ile başvuru sahibine ödenmesine,

2. Başvuru sahibi tarafından ödenmiş olan 350 TL Tahkim Komisyonu başvuru ücreti, 400 TL bilirkişi ücreti, 5,20 TL vekaletname harcı, toplamı 755,20 TL'nin davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvuru sahibine ödenmesine,

3. Başvuru sahibi kendini vekil ile temsil ettirdiğinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca hesap ve takdir edilen 2725 TL vekalet ücretinin Sigorta Şirketinden tahsili ile başvuru sahibine ödenmesine,
5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 12. Fıkrası uyarınca kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Komisyon nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere karar verilmiştir”.

şeklinde hüküm kurulmuştur.

2. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

2.1 Sigorta Kuruluşu/ Davalı Vekili itiraz dilekçesinde özetle, davacı yan ile mutabakat sağladığı ve 31.350,00.- TL ve sovtaj ile ödemesi yapılmış olduğundan başvurunun reddine karar verilmesi gerektiği, mutabakatname gereğince davanın reddine karar verilmesi ve

vekalet ücretinin 1/5 oranında hükmedilmesi yönünden itiraz etmiştir.

2.2.Başvuru Sahibi /Davacı Vekilinin itiraz dilekçesine karşı cevap dilekçesi sunmadığı görülmüştür.

3.UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30. maddesi, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ilgili hükümleri, Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Kasko Sigorta Poliçesi Genel Şartları, ihtilafa konu Poliçe özel şartları, Bilimsel Öğreti ve Yargıtay'ın bu konudaki içtihatları göz önüne alınmıştır.

4.DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

İtiraz Hakem Heyetimize tevdi edilen 12.02.2019 tarih, 2018/E.XXXX, 2019/K XXX sayılı dosya Hakem Kararı'na karşı Sigorta Kuruluşu'nun itiraz başvurusu Heyetimiz'ce yapılan inceleme neticesinde ihtilafın kasko sigortası poliçesi tahtında başvuru sahibine ait XXXX plakalı aracın, 10/07/2018 tarihinde meydana gelen maddi hasarlı trafik kazası nedeniyle hasarlandığı, sigorta şirketi tarafından 40.650 TL sovtaj bedeli ve 31.350 TL hasar tazminatı olmak üzere toplam 72.000 TL ödeme yapıldığı, ödemenin eksik ve yetersiz olduğundan bahisle bakiye tazminat ile ekspertiz ücretinin tahsili talebine ilişkin olduğu, Hakem tarafından dosyanın teknik bilirkişiye gönderildiği,06/02/2019 tarihli bilirkişi raporu uyarınca, XXXX plakalı 2016 model 1.5 DCI EDC 90 tipi aracın 10.07.2018 tarihli kazadan hemen önce piyasa rayiç bedelinin 83.000,00 TL olduğu, davalı sigorta şirketi tarafından ödenen 72.000,00 TL tutar düşüldüğünde; başvuru sahibinin talep edebileceği rayiç değer farkı tazminatının 11.000,00 TL olduğu sonucuna varıldığı, bilirkişi raporunun taraflara tebliğ edildiği, Başvuru sahibi vekili tarafından bilirkişi raporuna karşı beyan ve ıslah dilekçesi ile; uyuşmazlık tutarının 11.000 TL pert işlemi fark bedeli ve 236 TL ekspertiz ücreti olmak üzere toplam 11.236 TL'ye arttırıldığı , Hakem Kararı'nda bilirkişi raporu esas alınarak talebin kabulüne karar verildiği, Sigorta Şirketi'nin Hakem Kararı'na itiraz ettiği anlaşılmaktadır.

4.2. Gerekçeli Karar

İtiraz Hakem Heyetimiz'ce Hakem Kararına karşı Sigorta Kuruluşu tarafından yapılan itirazlar doğrultusunda inceleme yapılmış, itiraz konusu olmayan hususlar değerlendirmeye alınmamıştır.

Sigorta Şirketi'nin ilk itirazı, başvurusuna 3.9.2018 tarihinde ödeme yapılarak mutabakata varıldığı, borcun kalmadığı yönündedir.

Dosya içerisinde yer alan 3.9.2018 tarihli "ibraname, mutabakatname, taahhütname" başlıklı belgeden başvuru sahibine 40.650 TL sovtaj bedeli ve 31.350 TL hasar tazminatı olmak üzere toplam 72.000 TL ödeme yapılması karşılığında ilgili belgenin başvuru sahibi tarafından imzalandığı, "imzanın yanında tüm haklarım saklı kalmak kaydıyla kabul ediyorum" kaydının yer aldığı, XXXX Bankası tarafından tanzim edilen 27/09/201X tarih, 31.350 TL bedelli ödeme dekontu uyarınca ödemenin yapıldığı anlaşılmaktadır.

İbranameye yer alan "imzanın yanında tüm haklarım saklı kalmak kaydıyla kabul ediyorum" şeklindeki bir ihtirazı kayıt, Sigorta Şirketi'nin sadece ödenen kısma ilişkin ibra edildiği

anlamında olup, başvuru sahibinin bakiye kısım için başvuruda bulunmasında usul ve yasaya aykırılık görülmemiştir. Nitekim Yargıtay'ın da benimsediği görüşe göre, ihtirazi kayıt sürülmek şartıyla imzalanan ibranamelerin geçersiz olduğu yönündedir. (*Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 15.3.2012 tarihli 2009/44361 E. 2012/8667 K. sayılı 06/02/2019*)

Bu nedenlerle, 6.2.2019 tarihli bilirkişi raporunda 11.000,00 TL lik tazminat farkı tespit edilmiş olduğundan Hakem Kararına esas alınarak talebin kabulüne karar verilmesinde usul ve yasaya aykırılık görülmemiştir. Sigorta Şirketi'nin bu yöndeki itirazının reddine karar verilmiştir.

2) Sigorta Şirketi'nin son itirazı ise, Başvuran lehine hükmedilen tam vekâlet ücretine ilişkindir.

Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 19.01.2016 tarihli ve 29598 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 16/13. madde hükmünde "*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.*" hükmü yer almaktadır.

30.12.2017 tarih ve 30286 sayılı Resmi Gazete' de yayımlanmış bulunan Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesi Genel Hükümlerinin "Tahkimde ve Sigorta Tahkim Komisyonunda ücret" başlıklı 17. Maddesinde;

(1) Hakem önünde yapılan her türlü hukuki yardımlarda bu Tarife hükümleri uygulanır.
(2) Sigorta Tahkim Komisyonları, vekâlet ücretine hükmederken, Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücretin altında kalmamak kaydıyla Tarifenin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Tarifenin üçüncü kısmına göre nisbi avukatlık ücretine hükmedilen durumlarda da talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine tarifeye göre hesaplanan nisbi ücretin beşte birine hükmedilir. Ancak hesaplanan miktarın maktu ücretin altında kalması halinde maktu ücrete hükmedilir. Konusu para ile ölçülemeyen işlerde, Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen maktu ücrete hükmedilir. Sigorta Tahkim Komisyonlarınca hükmedilen vekâlet ücreti, kabul veya reddedilen miktarı geçemez. " hükmü bulunmaktadır.

Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücret, 2.180,00 TL olarak gösterilmiştir; üçüncü kısımda ise dava konusunun değerine göre vekâlet ücretinin hesaplanmasına ilişkin esas alınacak oranlar gösterilmiştir.

Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. maddesinde, talebin kısmen ya da tamamen reddi halinde, aleyhe hükmolünacak vekâlet ücretinin Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekâlet ücretinin beşte biri olduğu öngörülmüş olmasına rağmen; Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16/13. maddesinde ise taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücretinin her iki taraf için de Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biri olduğu ifade edilmiş olduğundan yönetmeliğin söz konusu hükmü, Sigortacılık Kanunu'nun m. 30/17 hükmünün kapsamını genişletmek suretiyle ona aykırı nitelikte bir düzenleme içermektedir.

Anayasa'nın 124. maddesinde, "*Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler.*" düzenlemesi öngörülmüştür.

Bu bakımdan, normlar hiyerarşisinde daha alt sırada yer alan yönetmeliklerin kanuna aykırı nitelikte hükümler öngörmeleri mümkün değildir. Bu bakımdan, kanuna aykırı nitelikte yönetmelik hükmünün ihmal edilmesi ve bu şekilde hukuki değer yüklenmemesi suretiyle, kanun hükmünün uygulanması zorunludur.

1136 Sayılı Avukatlık Kanunu'nun 169.maddesi 1.fıkrasına göre; *Yargı mercilerince karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücreti, avukatlık ücret tarifesinde yazılı miktardan az ve üç katından fazla olamaz.* Avukatlık ücreti konusundaki Kanun hükmü sarıh ve Hakem Heyetini bağlayıcıdır. Hakem heyeti; yargılama gideri olarak vekâlet ücreti takdir ettiğinde; asgari ücret tarifesine göre hesaplama yapmak zorundadır. Meğerki Kanunen farklı bir düzenleme olsun.

1136 Sayılı Avukatlık Kanunu'nun 168.maddesinde; avukatlık resmi ücret tarifesinin hazırlanması konusu kapsamlı olarak düzenlenmiş ve bu konuda Türkiye Barolar Birliği yetkili kılınmıştır. Şu hale göre ve prensip olarak; avukatlık ücretinin uygulanması gereken tüm mercilerde resmi ücret belirleme yetkisi münhasıran Türkiye Barolar Birliğine aittir. Bu Kanundan kaynaklanan bir yetki ve görevdir. Nitekim Türkiye Barolar Birliği her yıl Resmi Gazetede yayınlanan ücret tarifeleri ile; mahkemelerde, hakem nezdinde, tüketici hakem heyetlerinde uygulanacak ücretleri belirlemektedir. Nitekim son olarak; 30.12.2017 tarih ve 30286 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan tarife ile yeni ücretler belirlenmiştir. Eldeki uyuşmazlığa uygulanması gereken norm, bu tarifedir. Bu tarife incelendiğinde; sigorta tahkim komisyonunda başvuran lehine uygulanması gereken vekâlet ücreti ile ilgili hüküm 17.maddenin 2.fıkrasında yer almaktadır. Hükme göre; başvuran vekili lehine tarifenin 3.kısımına göre tam vekâlet ücreti takdiri gerekmektedir.

Avukatlık ücret tarifesi ve dolayısıyla resmi ücretleri belirleme yetkisi Türkiye Barolar Birliğine ait olmakla beraber, yasama organı Kanun ile Tarifenin içeriğine müdahale edebilir, tarifenin ilgili kısmını Kanun ile tanzim edebilir. Bu halde; TBB Kanunun içeriğine göre asgari ücret tarifesi tanzim etmek zorundadır.

Nitekim yasama organı bu yetkisini bir kaç kez kullanmıştır. 5904 Sayılı Kanunla 1136 sayılı Kanunun 168.maddesine mali davalarda vekâlet ücreti ile ilgili hüküm ilave edilmiş, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun 70.maddesinin 1. ve 6. bentlerinde vekâlet ücretine dair düzenleme yapılmış ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/17 maddesinde vekâlet ücreti ile ilgili düzenleme yapılmıştır.

Bu Kanuni düzenlemeler esas olarak Türkiye Barolar Birliğinin 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 168.maddesinde yasal dayanağını bulan avukatlık ücreti belirleme yetkisini kaldırmamakta ancak tarife tanzim edilirken uyulması gereken kanuni ücret belirleme kriterleri getirilmektedir. Nihai olarak; tüm mercilerin uyması gereken vekâlet ücretlerinin yer aldığı norm metin; TBB tarafından yayınlanan resmi tarife olmaktadır. Kanuni bir düzenleme olmadıkça; Tarifeye mugayir uygulama yapılamaz. Yargıtay ve Danıştay kararları da yönetmelik ve tarifelerin üst norm olan yasaya aykırı olamayacağı yönünde olup, aykırı bir düzenleme olması halinde, üst normun uygulanması gerekir.

Neticen, bu değerlendirmeler ışığı altında Hakem kararında bu yönde usul ve yasaya aykırılık görülmemiş olup, bu yöndeki itirazın reddine karar verilmiştir.

5.SONUÇ

İtiraz Heyetimiz tarafından dosya muhteviyatı üzerinde yapılan inceleme neticesinde yukarıda belirtilen gerekçeler doğrultusunda;

1- Uyuşmazlık Hakem kararına karşı İtiraz eden Sigorta Şirketi'nin İTİRAZLARININ REDDİNE ,

2- İtiraz giderlerinin itiraz eden üzerinde bırakılmasına,

3- Kararın usuli işlemlerin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonuna tevdiine,

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucu, 5684 sayılı yasanın 30. maddesinin 12. Fıkrası gereği dava değeri itibariyle kesin olmak üzere, vekalet ücreti bakımından itiraz Hakemi XXXX 'ın karşı oyu, diğer hususlarda oybirliği ile karar verildi. 15.3.2019

13.03.2019 Tarih ve 2019/İHK-2822 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Maddi Hasar)

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Uyuşmazlığın ve itirazın konusu; davalı sigorta tarafından düzenlenen Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta poliçesi ile sigorta teminatına alınan XXX plakalı araçla, başvurana ait XXX plakalı aracın 26.08.2018 tarihinde karıştığı maddi hasarlı trafik kazasında, başvuranın aracında oluşan hasar ve raporlar için ödenen ücretin poliçe kapsamında davalı sigorta kuruluşundan tahsiline ilişkin olup, Uyuşmazlık Hakemi tarafından verilen kabul kararına, başvuran tarafından yapılan itirazdan ibarettir.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Komisyonca yapılan başvuru sonrasında görevlendirilen Uyuşmazlık Hakemi tarafından verilen karara karşı, başvuran vekili yasal sürede itirazını bildirmiştir. Tahkim İtiraz Yetkilisi tarafından yapılan ön incelemeye istinaden, itiraz usul ve şartlarının zamanında yerine getirildiği kanaatine varılması üzerine oluşturulan İtiraz İnceleme Raporunda Heyet atanması önerisi üzerine Komisyon tarafından Heyetimiz görevlendirilmiş ve dosya 23.02.2019 tarihinde heyetimize teslim edilmiştir.

Dosya üzerinde heyetimizce yapılan ön incelemede, dosyadaki mevcut deliller itirazı sonuçlandırmaya yeterli olması nedeniyle taraflardan ek bilgi ve delil istenilmeden karar oluşturulmuştur.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık Hakemince verilen 12.01.2019 tarih ve K-XXX sayılı kararında;

Tarafların ortaya koydukları maddi ve hukuki veriler, alınan bilirkişi raporunda belirlenen hasar tazminatı ve rapor ücretlerini değerlendirilmek suretiyle kararda yazılı gerekçelerle talebin kısmen kabulü ile 10.654,- TL hasar bedeli /KDV dahil) 319,64 TL ekspertiz ücreti ve 237,53 TL kusur rapor ücretinin toplamı 11.211,17 TL'nin 21.11.2018 tarihinden itibaren yasal faiziyle, başvuran tarafından yapılan 850,- TL yargılama giderinden haklılık oranına göre 837,86 TL'sinin ve AAÜT 17/2 maddesi gereği 2.725,- TL vekalet ücretinin davalı XXX Şirketinden tahsili ile başvurana verilmesine, fazla talebin reddine, itiraz yolu açık üzere karar vermiştir.

2. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

2.1. Başvuran vekili, İtiraz Başvuru Formuna ekli itiraz dilekçesinde özetle;

Uyuşmazlık Hakem kararına esas alınan bilirkişi raporunda, kusur oranının hatalı tespit edildiğini, kazada müvekkili araç sürücüsünün kusuru bulunmadığı, bilirkişi tarafından düzenlenen rapora yapılan itirazın değerlendirilmediğini, dosyaya sunulan rapor ile bilirkişi raporu arasında açık fark bulunması nedeniyle ek rapor veya başka bir bilirkişiden rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken bu konudaki taleplerinin dikkate alınmadan verilen kararın doğru olmadığı, kusur raporu için ödenen ücretin kısmen kabulünün de hatalı olduğunu ileri sürerek, Uyuşmazlık Hakem kararına itiraz etmiştir.

2.2. Davalı sigorta şirketi vekili, Uyuşmazlık Hakem kararına itiraz etmemiştir. Başvuran vekili tarafından yapılan itiraza cevapta vermemiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, Trafik Sigortası Genel Şartları, Sigorta poliçesi hükümleri, Yargıtay kararları ve ilgili mevzuat dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, başvuranın malik olduğu XXX plakalı aracı ile davalıya Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta poliçesi ile sigortalı XXX plakalı aracın 26.08.2018 tarihinde karışmış olduğu trafik kazası sonucu, başvuran aracında oluşan hasar bedeli ve eksper ücretinin sigorta poliçesi kapsamında davalı sigorta şirketinden tazminine ilişkindir.

Başvuran, 26.08.2018 tarihinde meydana gelen maddi hasarlı trafik kazasında, araç sürücülerinin kusurlarının tespiti için görevlendirdiği bilirkişi XXX tarafından düzenlenen raporda, sigortalı araç sürücüsünün tam kusurlu, müvekkili araç sürücüsünün kusursuz olduğuna ilişkin rapor almıştır. Bu rapora istinaden XXX AŞ'den aldığı 16.10.2018 tarihli raporda, başvurana ait XXX plakalı araçta 18.058,44 TL hasar olduğu tespit edilmiştir. Başvuran kusur raporu için KDV dahil 400,- TL, hasar raporu için KDV dahil 319,64 TL ücret ödemiştir.

Başvuran vekili, 06.11.2018 tarihli dilekçe ile müvekkilinin aracında oluşan 18.078,44 TL hasar ile bilirkişi eksperlere ödediği ücretlerin karşılanması için davalı sigorta şirketine başvuruda bulunmuştur. Davalı tarafından karşılanmaması üzerine Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde davalı aleyhine dava açmıştır.

Uyuşmazlık Hakemi, tarafların iddia ve savunmaları, dosyaya sunulu eksper raporları ve olay yeri tutanağı incelenerek, araç sürücülerinin kusurları ve hasarın tespiti için ara kararlar bilirkişi görevlendirmiştir. Teknik bilirkişi Makine Mühendisi XXX'in düzenlediği 14.01.2019 tarihli raporda, kazaya karışan her araç sürücüsünün %50 oranında kusurlu olduklarını, başvuranın aracında kazaya bağlı olarak 21.308,- TL hasar oluştuğunu, %50 kusura göre, davalını sorumlu olduğu miktarın 10.654,- TL olduğunu belirlemiştir.

Başvuran vekili, bilirkişi raporuna itiraz ederek ek rapor alınması itirazında bulunmakla birlikte kısmi davasını bilirkişi raporu doğrultusunda ıslah etmiştir. Başvuran vekilinin rapora itirazı Uyuşmazlık Hakemi tarafından kabul edilmeyerek, raporda belirlenen miktar üzerinden karar vermiştir.

5684 sayılı Kanun Madde 30/12 "İtiraz talebi münhasıran bu talepleri incelemek üzere Komisyon tarafından teşkil edilen hakem heyetlerince incelenir. (Ek cümle: 3/4/2013-6456/45 md.)"

Heyetimizce, dosyadaki belgeler yapılan itiraza bağlı kalınarak yasal mevzuat çerçevesinde değerlendirilmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

Uyuşmazlık Hakeminde, tarafların iddia/savunma ve dosyada bulunan tüm veriler incelenmek suretiyle, sürücülerin kusurları bulunup bulunmadığı, varsa oranlarının tespiti ve kaza nedeniyle başvuranın aracında oluşan hasarın belirlenmesi için dosya konuda uzman olan bilirkişiye tevdi edilmek suretiyle bilirkişi raporu alındığı, düzenlenen raporda belirlenen kusur oranlarının dosya içerisinde bulunan Trafik Kazası Tespit Tutanağındaki açıklamaya uygun olduğu, hasar belirlenmesi yürürlükteki yasal mevzuata uygun olarak değerlendirildiği, raporun gerekçeli ve denetime elverişli olduğu, başvuran tarafından dosyaya ibraz ettiği rapor tek taraflı alınmış alınmış olması, Yargıtay kararlarına göre de delil olarak nitelendirilemeyeceği dikkate alındığında Uyuşmazlık Hakem kararında usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığı, başvuran vekilinin yapmış olduğu itirazlarının reddine karar verilmiştir.

5. SONUÇ:

Yukarıda açıklanan nedenler ve dosya içeriğine göre;

- 1- Başvuran vekilinin, Sigorta Uyuşmazlık Hakemi'nin 12/01/2019 tarih ve K- XXX sayılı kararına yapmış olduğu itirazların reddine,
- 2- Başvuran tarafından yapılan yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,
- 3- Dosyanın usulî işlemlerin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonu'na tevdiine,

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucu, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12. maddesi uyarınca ve miktar itibarı ile kesin olarak oy birliği ile karar verildi. 13.03.2019

25.03.2019 Tarih ve 2019/İHK-3254 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Maluliyet)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay

20.11.2017 tarihinde, XXX plakalı aracın yaya komunda olan Başvuru Sahibi'ne çarpması sonucu, Başvuru Sahibi yaralanarak malul kalmıştır.

Başvuru Sahibi, kaza sonucu uğramış olduğu maddi zararların tazmini talebiyle, XXX plakalı aracın 06.10.2017 başlama tarihli Zorunlu Trafik Sigortası Poliçesi'nin sigortacısı XXX Sigorta Şirketi'ne karşı, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurmuştur.

1.2 Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık Hakem Heyetince 13.02.2019 tarihinde verilen karara karşı Sigorta Şirketi tarafından 22.02.2019 tarihinde itirazda bulunulmuştur. İtiraz yetkilisi tarafından yapılan incelemede itirazın süresi içinde yapıldığı ve diğer yönlerden şartları taşıdığı tespiti yapılmış ve dosyanın itiraz hakem heyetine tevdiine karar verilmiştir.

Sigorta Şirketi'nin itirazları sonucunda, 19.03.2019 tarihinde uyuşmazlık konusu dosya İtiraz Hakem Heyetimize ulaşmıştır.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

“Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvurunun kabulüyle, 24.604,50.TL sürekli sakatlık tazminatının, 26.10.2018 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle XXX'den tahsiline,

2. Başvuru sahibi tarafından yatırılan; 369,50-TL başvuru ücreti ve 550,00-TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 919,50-TL yargılama giderinin XXX'den alınarak başvurana ödenmesine,

3. Başvuru sahibi kendini vekille temsil ettirmiş bulunduğundan avukatlık asgari ücret tarifesi uyarınca hesaplanan 2.952,50-TL avukatlık ücretinin XXX'den alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oybirliğiyle karar verildi.”

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Sigorta Şirketi, Uyuşmazlık Hakem Heyeti Kararı'na karşı yapmış olduğu itirazlarının özetinde;

- Sigortalı araç sürücüsünün %75 kusurlu olduğu kabul edilerek hesaplama yapıldığını; ancak sigortalı araç sürücüsünün %25 oranında kusurlu olduğunu, kusur durumuna ilişkin ihtilafın giderilmesi gerektiğini,
- Başvuru Sahibi lehine Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'ne göre 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesi gerekirken, tam oranında vekalet ücretine hükmedilmesinin hukuka aykırı olduğunu,
Beyan ederek, Uyuşmazlık Hakemi Kararı'nın kaldırılmasını talep etmiştir.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Taraflar arasında, 20.11.2017 tarihinde meydana gelen trafik kazası nedeniyle oluşan zararların giderilmesinden kaynaklanan uyuşmazlık söz konusudur. Uyuşmazlığa konu poliçenin tanzim tarihi ise 06.10.2017'dir. Bu durumda huzurdaki uyuşmazlık bakımından 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanacaktır. Ayrıca itirazların değerlendirilmesinde; diğer ilgili mevzuat da göz önüne alınacaktır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

Hakem Heyetimize itiraz üzerine gelen dosya incelendiğinde, itirazın sadece Sigorta Şirketi tarafından yapıldığı görülmüştür. Sigortacılık Kanunu m. 30/23 göre, *"Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun hükümleri, sigortacılıktaki tahkim hakkında da kıyasen uygulanır."* Bu kapsamda **usul hukukunda hakim olan aleyhe karar verme yasağı gereği, taraflardan birisi kanun yoluna başvurursa, inceleme sadece onun lehine ve ileri sürdüğü sebeplerle sınırlı olarak yapılır.** Bu sonuç tasarruf ilkesinden doğmakta olup, taraf kanun yoluna başvurmamışsa kendiliğinden kanun yolu incelemesi yapılamaz ve kanun yoluna başvurmayan tarafın verilen hükmü zımnen onayladığı kabul olunur. Ayrıca belirtmek gerekir ki, bu ilke, resen araştırma ilkesinin uygulandığı dava ve durumlarda dikkate alınmaz (**PEKCANITEZ, H./ATALAY, O./ÖZEKES, M., Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 4. Baskı, 2016, s. 517**).

Bu açıklamalar gereği, inceleme konusu dosyada, tek tarafın itirazda bulunmuş olması nedeniyle, bu itiraz sebepleri çerçevesinde değerlendirme yapılacaktır. Bunun dışında dosyada resen göz önüne alınması gereken veya kamu düzenine ilişkin bir husus gözlenmemiştir. Dosyada usuli yönden bir eksiklik bulunmadığı anlaşıldığından uyuşmazlığın esasına geçilmiştir.

Sigorta Şirketi'nin sunmuş olduğu itiraz dilekçesi incelendiğinde, uyuşmazlığın; kusur oranları ve vekalet ücreti noktasında toplandığı görülmektedir.

5.2.Gerekçeli Karar

Sigorta Şirketi kusur oranlarına ilişkin itirazlarında; Sigortalı araç sürücüsünün %75 kusurlu olduğu kabul edilerek hesaplama yapıldığını; ancak sigortalı araç sürücüsünün %25 oranında kusurlu olduğunu, kusur durumuna ilişkin ihtilafın giderilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. İtiraza ilişkin olarak dosya incelendiğinde; hükme esas alınan bilirkişi raporunda, sigortalı araç sürücüsünün %25, Başvuru Sahibi'nin ise %75 kusurlu olduğu dikkate alınarak hesaplama yapıldığı, hesaplanan tazminattan %75 kusur oranında tenzilat yapıldığı ve %25 kusur oranına isabet eden nihai olarak 24.604,50 TL zararın doğduğu tespit edilmiştir. Uyuşmazlık Hakem Heyeti kararında, bilirkişi raporu ile hesaplanan 24.604,50 TL üzerinden başvurunun kabulüne karar verilmiştir. Hakem Kararının değerlendirme bölümünde her ne kadar %75 kusur oranına göre hesaplama yapıldığı yazılmış ise de, hükme esas alınan bilirkişi raporunda %25 kusur durumuna göre hesaplama yapıldığı ve bu bilirkişi raporuna göre karar verildiği görüldüğünden, kusur oranının değerlendirme bölümünde sehven yanlış yazıldığı anlaşılmıştır. Bu durumda itiraza konu dosyada %25 kusur oranı dikkate alınarak başvurunun kabulüne karar verildiğinden, kusur oranı konusunda bir ihtilaf bulunmamakta olup, itirazların reddine karar verilmiştir.

Sigorta Şirketi'nin vekalet ücretine ilişkin itirazlarına bakıldığında, Uyuşmazlık Hakem Heyeti, Başvuru Sahibi lehine Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi üzerinden tam vekalet ücretine hükmetmiştir. Sigorta Şirketi, aleyhlerine Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 1/5'i oranında vekalet ücreti hükmedilmesi gerektiğini ileri sürerek itirazda bulunmuştur.

Sig. K. m.30/17 hükmünde; *“Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.”* denilmiştir. Anılan düzenleme 29.06.2012 tarihli, 28338 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan; 6327 sayılı “Bireysel Emeklilik Tasarruf Ve Yatırım Sistemi Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” ile getirilmiştir. İtiraz Sig. K. m.30/17 hükmünün yorumundan kaynaklanmaktadır. Nitekim yukarıda belirtildiği gibi anılan hükümde; *“Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.”* denilmektedir. İşbu hüküm Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından; başvuru sahibi taraf lehine hükmedilecek vekalet ücretinin tam oranında olacağı şeklinde yorumlanmıştır.

Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik'te de; *“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.”* hükmüne yer verilmiştir. Ancak normlar hiyerarşisi kuralları gereğince yönetmelikten önce genel hüküm niteliğindeki Hukuk Muhakemeleri Kanunu (Sig. K. m.30/23 atfı nedeniyle) ile özel hüküm niteliğindeki Sig. K. m.30/17 hükmünün dikkate alınması gerekmektedir.

Avukatlık asgari ücret tarifesi Av. K. m.168 hükmünde belirtilen prosedür çerçevesinde hazırlanan, yargılama gideri olarak hükmedilecek olan vekalet ücretinin asgari sınırını belirleyen bir cetvel niteliğindedir. HMK m.441/1,d düzenlemesine göre; tahkim yargılamasında hükmedilecek olan karşı vekalet ücretinin miktarı işte bu avukatlık asgari ücret

tarifesine göre belirlenecektir. Bu bakımdan vekalet ücretinin hesaplanmasında avukatlık ücret tarifesinde belirtilen miktarın dikkate alınması kuraldır. Ancak yukarıda belirtildiği gibi Sig. K. m.30/17 hükmü ile bu kurala bir istisna getirildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda anılan istisnai düzenlemeyi getiren kanun koyucunun amacının tespit edilmesi, yalnızca başvuru sahibi aleyhine hükmedilecek vekalet ücretinin mi 1/5 oranında olması gerektiğinin tartışılması gerekmektedir.

Sigortacılık Kanunu m.30/17 hükmünü getiren; 6327 sayılı “Bireysel Emeklilik Tasarruf Ve Yatırım Sistemi Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”un madde gerekçesinde; “Diğer taraftan Sigorta Tahkim Komisyonuna genellikle düşük meblağlar için başvurulmaktadır. Bu durumda talebi kısmen veya tamamen reddedilen taraf için, yargılama giderleri arasında yer alan avukatlık ücretinin uyumsuzluk konusu miktarla karşılaştırıldığında yüksek kalabildiği dikkate alınarak maddede gerekli düzenleme yapılmıştır.” denilmiştir. İşbu madde gerekçesi ele alındığında, kanun koyucunun başvuru sahibinin talebinin kısmen yahut tamamen reddi durumunda aleyhine hükmedilecek vekalet ücretini esas aldığı söylemek mümkündür. Çünkü sigorta tahkim komisyonu nezdinde bölünebilir nitelikte, parasal bir talep ile dava açan kimse başvuru sahibidir. Yargılama sonucunda tesis edilen kararda ise başvuru sahibinin talebinin kısmen ya da tamamen reddi söz konusu olmaktadır.

Öte yandan kanunda *“talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler”* denilmiştir. Buradaki *“talep”*; yargılama içinde ileri sürülebilecek nitelikteki; bilirkişi incelemesi yaptırılması, bekletici mesele yapılması gibi talepleri değil, başvurunun/davanın bizatihi kendisini esas almaktadır. Bu durumda başvurunun reddi halinde, başvuru sahibi aleyhine yükletilecek olan vekalet ücretinin hesabında 1/5 oranının dikkate alınması gerekecektir. Yargıtay’ca ele alınan sigorta tahkim komisyonu kararı bakımından da aynı sonuca varılmıştır. Nitekim aşağıdaki kararlarda;

“5684 sayılı sigortacılık kanununun 30/17 maddesi gereği davacılar lehine hesaplanan nisbi avukatlık ücretinin 1/5 ine hükmedilmesi isabetli olmayıp Avukatlık asgari ücret tarifesinin 12/2. maddesi de nazara alınarak vekalet ücreti takdiri gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması da isabetli değildir.” [Y.17.HD. E. 2013/11349 K. 2013/14120 T. 22.10.2013] (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

“5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. maddesi "Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir" hükmünü, karar tarihindeki Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin "Tahkimde Ücret" 16. maddesi ise "Hakem önünde yapılan her türlü hukuki yardımlarda da bu Tarife hükümleri uygulanır" hükmünü içermektedir. Davacının talebi yönünden kısmi kabul sözkonusu olduğu ve SK'nın 30/17. maddesinin kısmen veya tamamen reddedilen talep bakımından davalı lehine hükmedilecek vekalet ücreti için uygulanması gerektiği gözönüne alınarak her bir davacı yönünden ayrı ayrı ve AAÜT'nin 12. maddesi gereğince tam nispi vekalet ücretine hükmedilmesi gerekirken, 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesi doğru

görülmemiştir.” [Y.17.HD. E. 2013/15884 K. 2013/14731 T. 31.10.2013] (Kazancı İctihat Bilgi Bankası).

denilmiştir.

Ayrıca 02.01.2019 tarihinde yürürlüğe giren Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 17/2. fıkrasına göre;

“Sigorta Tahkim Komisyonları, vekalet ücretine hükmederken, Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücretin altında kalmamak kaydıyla Tarifenin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Tarifenin üçüncü kısmına göre nisbi avukatlık ücretine hükmedilen durumlarda da talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine tarifeye göre hesaplanan nisbi ücretin beşte birine hükmedilir. Konusu para ile ölçülemeyen işlerde, Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen maktu ücrete hükmedilir. Ancak talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine öngörülen maktu ücretin beşte birine hükmedilir. Sigorta Tahkim Komisyonlarınınca hükmedilen vekalet ücreti, kabul veya reddedilen miktarı geçemez.”

Bu durumda yukarıda yer verilen açıklamalar çerçevesinde Sigorta Şirketi'nin itirazlarının reddi gerekmekte olup, Uyuşmazlık Hakem Heyeti'nin Başvuru Sahibi lehine Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi üzerinden tam olarak vekalet ücretine hükmetmesi hukuka uygundur.

6. SONUÇ :

1. Sigorta Şirketi'nin itirazlarının **REDDİNE**,
2. Sigorta Şirketi tarafından ödenen itiraz başvuru ücretinin kendi üzerine bırakılmasına,
3. Kararın usuli işlemlerin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonuna tevdiine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. fıkrası gereği, uyuşmazlık 40.000,00-TL'nin altında olduğundan **KESİN OLMAK ÜZERE VEKALET ÜCRETİ BAKIMINDAN XXX'İN KARŞI OYU VE OY ÇOKLUĞU İLE KARAR VERİLDİ.**25.03.2019

30.01.2019 Tarih ve 2018/İHK-11246 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Nakliyat)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuruya ilişkin uyuşmazlığın konusu olay, davalı sigorta kuruluşu tarafından tanzim edilen Nakliyat Abonman Poliçesi ile sigorta teminatı altına alınmış bulunan XXXX plaka sayılı aracın 18.08.2017 tarihinde geçirdiği tek taraflı maddi hasarlı trafik kazası sonrasında araçta taşınan emtianın hasarlanması sonucu ortaya çıkan zararının tazminine ilişkin talebin sigorta şirketince karşılanmaması üzerine bu zararın tazmini talebine ilişkindir.

1.2 Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık konusu dosya, raportör tarafından hazırlanan rapora müteakip İlk Hakem Heyetine intikal etmiş ve dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda eksik belgeler tamamlanmış ve bu çerçevede uyuşmazlık hakkında karar verilmiş; işbu kararın tebliğ edildiği taraflardan davacı başvuru sahibinin itirazı üzerine, ön incelemesini yapan raportörün hazırladığı raporu değerlendiren Sigorta Tahkim Komisyonu, bu kez itiraz hakem heyeti olarak heyetimizi görevlendirmekle kargo ile gönderdiği dosya heyetimiz koordinatör hakemi tarafından teslim alınmıştır.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Dosyanın intikal ettirildiği İlk Hakem Heyeti; “...Başvurunun Reddine, ...1.990.- TL vekalet ücretinin başvurudan tahsili ile davalı sigorta şirketine ödenmesine...” şeklinde karar vermiştir.

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Davacı başvuru sahibi, İlk Hakemin verdiği karara,

1-Sigorta Tahkim Komisyonuna başvuru ile ilgili olarak tahkimden evvel yargı mercilerine başvurma halinin söz konusu olmadığını, başvurunun reddine gerekçe gösterilen XXX A.Ş.’ye icra takibi başlatılmış olmasının Sigorta Tahkim Komisyonu önündeki uyuşmazlıkla bir ilgisi bulunmadığını, başlatılan icra takibinin, müvekkil şirket ile XXX A.Ş. arasında bulunan cari hesap ilişkisinden kaynaklandığını,

2-Davalı ile yaşanan uyuşmazlıkta davalı sigorta şirketine başvuru yapılmış, eksper raporunda yapılmış olan hesaplama göre tespit edilen 240.403.48 TL tutarındaki toplam hasar bedelinin 150.403.48 TL’lik bölümü sigorta şirketi tarafından kısmen karşılanmış, sigorta şirketi tarafından ekspertiz tarihindeki tespitlere istinaden yaptırılan sovtaj araştırmalarına göre gelen en yüksek teklif olan 90.000.00 TL sovtaj bedeli olarak kabul edildiğini ve bu tutarın sigorta şirketi tarafından toplam hasar bedelinden mahsup edildiğini,

3-Sigorta Tahkim Komisyonu Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından 22.10.2018 tarihli ve 2018/XXXX sayılı karar ile, daha önce aynı ihtilaf ile ilgili olarak mahkemeye başvuru yapıldığı gerekçesi ile başvurunun reddedildiğini, Sigortacılık Kanunu 30. Maddesi 14. Fıkrası ile HMK’nın 114, maddesi somut olaya uygulanabilir nitelikte olmayıp, söz konusu kararın BOZULARAK taleplerimizin kabulü ve lehimize hüküm kurulması gerektiğini, aynı dava ifadesi ile kastedilenin, derdest nitelikteki davaların konularının, sebeplerinin ve taraflarının aynı olması şeklinde olduğunu,

4-Davacı Şirket tarafından, başlatılan 2018/XXXX dosya numaralı icra takibinin sigorta şirketi aleyhine olmayıp, XXX A.S. aleyhine olmasından hareketle; müvekkil şirket tarafından XXX A.Ş. aleyhine başlatılan icra takibinin sigorta şirketi aleyhine başlatılmış gibi kabul edilerek kurulan hüküm son derece mesnetsiz olup, ayrıca hakkaniyete aykırı olduğunu, Uyuşmazlık Hakem Heyeti'nin 22.10.2018 tarih, K-2018/XXXX sayılı Kararının bozulmasına müvekkilin uğramış olduğu zarar olan 90.000 TL'nin riziko tarihinden karar tarihine kadar işleyecek olan, Ticari Kredilere Uygulanan Avans Faizi ile birlikte müvekkile ödenmesine karar verilmesi gerektiğini belirterek itiraz etmiştir.

4. 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, Sigorta Genel Şartları ve poliçe hükümleri ile Yargıtay kararları ve ilgili diğer mevzuat dikkate alınmıştır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

İtiraz üzerine gelen talep konusu olayda aleyhine başvuru sigorta şirketi tarafından tanzim edilen Nakliyat Abonman Poliçesi ile sigorta teminatı altına alınmış bulunan XXXX plaka sayılı aracın 18.08.2017 tarihinde geçirdiği tek taraflı maddi hasarlı trafik kazası sonrasında araçta taşınan emtianın hasarlanması sonucu ortaya çıkan zararının tazmini talebiyle Tahkim Komisyonuna başvurulmuştur.

Dosya kendisine intikal eden İlk Hakem Heyeti, belgelerin incelenmesi sonucunda uyuşmazlık hakkında 22.10.2018 tarihinde başvuru sahibinin talebinin reddine karar vermiştir. İlk Hakem Heyeti tarafından verilen karara, davacı başvuru sahibi 09.11.2018 tarihinde itiraz etmiştir. İtirazın süresi içinde yapıldığı ve dolayısıyla usul yönünden yasal mevzuata uygun olduğu görülmüştür.

Uyuşmazlığa konu maddi olay, sigorta hakem heyetince verilen hüküm ve itirazlar dikkate alındığında taraflar arasındaki ihtilaf konusu husus, davanın reddine ilişkin kararın yerinde olup olmadığı noktasındadır.

5.2.Gerekçeli Karar

Sigorta şirketinin sorumluluğunun kaynağını Sigorta Sözleşmesi (Kasko Sigortası) oluşturmaktadır. 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.

Konuya ilişkin İlk Hakem Heyeti kararında “...*Sigorta Tahkim Komisyonu, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30.Maddesi'ne istinaden tahkim yargılaması faaliyeti göstermektedir. İlgili yasanın 14.fıkrası uyarınca “Mahkemeye ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümleri uyarınca Tüketici Sorunları Hakem Heyetine İntikal etmiş uyuşmazlıklar ile ilgili olarak Komisyona başvuru yapılamaz.”*

Bu hüküm şüphesiz aynı konudaki ihtilafın hem Tahkim Komisyonu hem de Adli Yargı birimlerinden Mahkemeler tarafından çözülmesi yoluna ve dolayısıyla aynı konuda

birbirinden farklı usullerle farklı neticelere varacak kararların verilmesine engel olunması için getirilmiştir.

İcra takibi, İcra ve İflas Kanunu hükümleri uyarınca, alacaklı tarafın alacağını tahsil etmek için borçluya müracaatı usulünü, yollarını, şartlarını ve neticelerini tanımlayan genel bir kanundur. İİK'nun 60 ve devamı Maddeleri uyarınca, İlamsız takibe 7 gün içinde itiraz edilirse takibin durdurulmasına karar verilir, alacaklı takibe devam edebilmek için itirazın tebliğinden itibaren 1 yıl içinde mahkemeye başvurarak itirazın iptali davası açmalıdır. Başvuru sahibi vekilince İİK hükümlerine dayanılarak, eldeki başvurudan evvel ve eldeki başvuru konusu ile İlgili icra takibine başlandığı, takibe İtiraz edilip edilmediği, takibin durdurulmasına karar verilip verilmediği, itirazın iptali davası açılıp açılmadığı, takipten feragat edilip edilmediğine dair bir açıklama yapılmamıştır. Bu itibarla icra takibinin derdest olduğu ve itiraz ile durmuş olsa dahi itirazın iptali davası 'yoluna gidilebileceği tartışmasıdır.

Üstelik İcra Müdürlükleri, hem tabi oldukları İİK'nun aynı zamanda HMK'nun devamı ve tamamlayıcısı hükmünde bir kanun olması nedeniyle, hem Adalet Bakanlığı'na bağlı ve yargısal faaliyetlerin bir kısmını devlet kuvvetine dayanarak yerine getiriyor olması nedeniyle, hem her türlü işlemi ve kararının Mahkemeler tarafından HMK ve İİK çerçevesinde değerlendiriliyor, denetleniyor veya destekleniyor olması nedeniyle ve hem İİK hem de genel itibarıyla doğrudan Asliye Mahkemesi yargı çevresi ile irtibatlanmış olması nedenleriyle Mahkemelerden tamamen ayrı bir yapı gibi değerlendirilemez.

Yukarıda açıklanan sebeplerden, aynı İhtilafın tahkimden evvel icra takibine konu edilmiş olması zaten ihtilafın yargı mercilerine taşındığını göstermekte olup hem Sigortacılık Kanunu 30.Maddesi M.fıkrası hem de HMK'nın 114.Maddesi uyarınca başvurunun reddine karar verilmiştir..." değerlendirmesi yapılmıştır.

Davacı başvuru sahibi, kendisi tarafından, başlatılan 2018/XXXX dosya numaralı icra takibinin sigorta şirketi aleyhine olmayıp, XXX A.S. aleyhine olmasından hareketle; XXX A.Ş. aleyhine başlatılan icra takibinin sigorta şirketi aleyhine başlatılmış gibi kabul edilerek kurulan hükmün yerinde olmadığı gerekçesiyle itirazda bulunmaktadır.

Somut uyuşmazlıkta icra takibinin tarafları, başvuran şirket ile dava dışı XXX AŞ. Olduğundan uyuşmazlığın daha önce genel mahkemeye götürülmüş olduğu gerekçesi ile başvurunun reddine karar verilmiş olması yerinde değildir. Bu bakımdan davacı başvuru sahibinin itirazı yerinde görülmüş ve işin esasına girerek, davacı başvuru sahibinin talebinin ve özellikle de zarar miktarının belirlenmesi amacıyla 14.01.2019 tarihli ara karar ile bilirkişi görevlendirmesi yoluna gidilmiş ve Bilirkişi olarak Tahkim Komisyonu bilirkişi listesinde adı bulunan Öğretim Üyesi Makina Mühendisi, Kusur Ve Hasar Tespiti Uzmanı Bilirkişi XXXX'nun re'sen tayinine karar verilmiştir.

Bilirkişi tarafından sunulan 22.01.2019 tarihli raporda ayrıntılı inceleme ve değerlendirme yapıldıktan sonra; "...Dosyadaki veriler kapsamında yapılan incelemeler ve yukarıda yapılan hesaplamalar sonucu davacı başvuru sahibinin zararının 206.300,22 TL.+kdv olacağı kanaatindeyim.

Preslenen hurda metal bedeli de sovtaja ilave olarak kabul edildiğinde, davacı başvuru sahibinin zararı 198.638,82 TL.+kdv olmaktadır..." açıklamasına yer vermiştir.

Bilirkişi raporu 25.01.2019 tarihinde taraflara tebliğ edilmiştir. Davacı başvuru sahibi, 28.01.2019 tarihli beyanında; "...Bilirkişi, Sigorta Eksperi'nin hazırlamış olduğu rapordaki hasar tespitinin yanlış hesaplandığım, raporda görülen 150.403,48 TL Tik hasarın, eksik inceleme ile belirlenen 90.000,00 TL'lik sovtaj bedelinin düşülmesi neticesinde ortaya çıktığını tespit etmiştir.

Müvekkilin gerçek zararının ise %15 sovtaj tenzili hasarlı mal değeri olan 193.251,81TL+KDV üzerine 9.048,41TL+KDV kalite kontrol masrafı, 1.500TL+KDV aktarma masrafı ve 2.500TL+KDV nakliye masrafı eklenerek bulunan 206.300,22TL+KDV 'den hurda metal bedeli olan 7.661,4 TL'nin çıkarılması neticesinde bulunan 198.638,82 TL+KDV olduğu yönünde görüşünü İtiraz Hakem Heyeti dosyasına sunmuştur.

Sayın Bilirkişi'nin tespit etmiş olduğu 198.638,82TL'lik meblağa %18 KDV eklenmesi halinde Müvekkilimizin zararının 234.393,80 TL olduğu ortaya çıkmaktadır. Bu zararın 150.403,48 TL'lik kısmı sigorta şirketi tarafından Müvekkilimize Ödenmiş olup bakiye kalan 83.990,32 TL'nin riziko tarihinden karar tarihine kadar isleyecek olan Ticari Kredilere Uygulanan Avans Faizi ile birlikte Müvekkilimize ödenmesine karar verilmesi gerekmektedir.

NETİCE VE TALEP : Yukarıda arz ve izah olunan sebeplerle;

Fazlaya ilişkin her türlü talep hakkımız saklı kalmak kaydıyla bilirkişi raporu doğrultusunda, Sigorta Tahkim Komisyonu Uyuşmazlık Hakem Heyeti kararına ilişkin itirazımızın KABULÜNE ve Uyuşmazlık Hakem Heyeti'nin 22.10.2018 tarih, K-2018/65588 sayılı Kararının BOZULMASINA, müvekkilin Arçelik ve Zer firmalarının kusuru sebebiyle uğramış olduğu zarar olan 234.393,80 TL'den kalan bakiye bedel olan 83.990,32 TL'ye ilişkin talebimizin kabul edilerek tarihinden karar tarihine kadar işleyecek olan, Ticari Kredilere Uygulanan Avans Faizi ile birlikte müvekkile ödenmesine..." şeklinde beyanda bulunmuştur. Davalı sigorta şirketi ise herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

Bilirkişi tarafından sunulan rapor, piyasa verileri ve hasarın mahiyeti dikkate alınarak ve teknik detaylara yer verilmek suretiyle ayrıntılı bir şekilde hazırlanmıştır. Söz konusu raporun, denetime açık ve hüküm kurmaya elverişli olduğu kanaatine varılmıştır. Bu çerçevede bilirkişi tarafından hesaplanan zarar miktarı olan 198.638,82 TL+ KDV =234.393,80 TL'den sigorta şirketi tarafından daha önce ödenen 150.403,48 TL'lik kısım çıkarıldığından kalan bakiye bedel olan 83.990,32 TL'nin davalı sigorta şirketi tarafından davacı başvuru sahibine ödenmesine karar verilmiştir. Ayrıca yargılama giderlerinin paylaşımı da hüküm altına alınan miktar üzerinden karara bağlanmıştır.

Dosyada yer alan belgelerden başvuru sahibi vekilinin başvurusu üzerine kısmi ödeme yapıldığı anlaşılmakla ödeme yapılan tarihin temerrüt tarihi olarak dikkate alınması gerekmele birlikte davacı vekili ve davalı vekili tarafından kısmi ödeme tarihi belirtilmediği gibi ödemenin yapıldığına dair bir dekont dosyaya sunulmamıştır. Bu sebeple davanın açıldığı tarih dikkate alınarak 03.08.2018 tarihinden itibaren faize hükmedilmiştir.

Faizin türü bakımından; davalı sigorta şirketinin tazminat yükümlülüğü, haksız fiilden değil, sözleşme ilişkisinden doğmaktadır. Söz konusu sözleşme ise bir sigorta sözleşmesi olup TTK.'nda düzenlendiğinden TTK.'nun 3. ve 4. maddeleri hükmü uyarınca tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın mutlak ticari işlerden olduğundan avans faizine hükümlenmesi gerekir.

Vekâlet ücreti bakımından; vekalet ücretinin belirlenmesi Avukatlık Kanunu m.169 ve 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu m.17 hükmü dikkate alınmak suretiyle belirlenir. 19.01.2016 tarih ve 29598 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sigortacılıkta Tahkim Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik ile yönetmeliğin 16.maddesine eklenen bent (13) uyarınca avukatlık ücretinin takdirinde 21.12.2015 tarihinde 29569 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretine ilişkin yeni bir ölçü getirilmiştir. Ancak Avukatlık Kanununun 169.maddesindeki asgari sınırın altında vekalet ücreti takdir edilmesi bir başka yasa ile mümkün hale getirilebilir ise de Avukatlık Kanununda yer alan bu hüküm Yönetmelik ile değiştirilemez. Nitekim bu sonuç konu ile ilgili Anayasa m.124'de açıkça belirlenmiştir. Yargıtay ve Danıştay'ın istikrarlı

uygulamalarına göre kanuna aykırı yönetmelikler yargı merciince iptal edilmemiş olsa bile uygulanamaz ve hüküm veren hakim veya Sigortacılık Kanununun 30/23 maddesi gereğince hakem tarafında da resen dikkate alınır. Bu nedenlerle davacı başvuru sahibi lehine tam, davalı sigorta şirketi lehine 1/5 oranında vekalet ücretine hükmetmek gerekir.

Kanun yolu açıklaması: Bu tür kararlarda kanun yolunun Sigortacılık Kanunu ve itiraz hakeminin yaptığı iş nazara alındığında "temyiz yolu " olduğu heyetçe düşünülmesine rağmen, Y17HD'in son kararlarında(bu arada İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 9HD kararında) bu kararlarda karşı başvurulması gerekli kanun yolunun "İstinaf " olduğu kabul edildiğinden hüküm kısmında sadece kanun yolu yazılmıştır.

6. SONUÇ ve KARAR

Yukarıda açıklanan nedenlerle davacı başvuru sahibinin itirazının **KABULÜNE**, bu doğrultuda anılan İlk Hakem Heyeti kararının aşağıdaki şekilde düzeltilmesine,

1. Davacı başvuru sahibinin talebinin kısmen kabulüne ve 83.990,32 TL zararının davalı sigorta şirketinden tahsil edilerek 03.08.2018 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile başvuru sahibine ödenmesine,
2. Başvuran tarafından yapılmış olan 1.350,00 TL başvuru ücreti, ve 1.350,00 TL itiraz başvuru ücreti ve 500,00 TL bilirkişi ücretinden oluşan toplam 3.200,00 TL yargılama giderinin 2.986,32 TL'sinin davalı sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine
3. Başvuran kendisini vekille temsil ettirdiğinden, Sigortacılık Kanunu'nun 30 uncu maddesinin on yedinci fıkrası ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16 ncı maddesinin on üçüncü fıkrası uyarınca, karar tarihinde geçerli olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen 9.469,23 TL Vekâlet Ücretinin davalı sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,
4. Davalı sigorta şirketi vekille temsil ettirdiğinden, Sigortacılık Kanunu'nun 30 uncu maddesinin on yedinci fıkrası ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16 ncı maddesinin on üçüncü fıkrası uyarınca, karar tarihinde geçerli olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen 545,00 TL Vekâlet Ücretinin davalı sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,
5. Kararın imzalanmasından sonra, dosyanın usulü işlemlerin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonu'na teslimine,

Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. maddesi uyarınca taraflara tebliğ tarihinden itibaren karara karşı kanun yollarına başvuru hakkı açık olmak üzere Vekalet ücreti yönünden İtiraz Hakemi XXXX'ın karşı oyu ve oyçokluğu ile diğer konularda oybirliğiyle karar verildi.

19.02.2019 Tarih ve 2019/İHK-1915 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Tekne)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuran davacı şirket temsilcisi, Türk Loydu klaslı 2009 yapımı XXXX isimli teknenin davalı sigorta kuruluşu tarafından YAT sigorta poliçesi ile teminat altına alındığını, teknenin Alanya limanında yıllık sörveyine hazırlık yapılırken, su altı kontrolünü ve temizliğini yapan dalgıçlar tarafından 15cm çapında pis su tanklarında su geçişleri için bırakılması gereken açıklıkların yapılmaması ve olanlarında tıkanması ile oluşan birikme ve korozi ortam sebebiyle delik oluşarak hasara sebebiyet verdiğini, bu durumun imalattan kaynaklı gizli ayıp olduğunu zararın sigorta şirketince karşılanmadığını belirterek zararın tazminini talep etmiştir.

1.2 Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık konusu dosya üzerinde, uyuşmazlık hakemi tarafından yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda, davanın reddine karar verilmiş; kararın tebliğ edildiği davacının itirazı üzerine, ön incelemesini yapan raportörün hazırladığı raporu değerlendiren Sigorta Tahkim Komisyonu, bu kez itiraz hakem heyeti olarak heyetimizi görevlendirmekle gönderdiği dosya heyetimiz koordinatör hakemi tarafından 02.02.2019 tarihinde teslim alınmıştır.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Sigorta uyuşmazlık hakem heyeti tarafından alınan bilirkişi raporu doğrultusunda meydana gelen riziko ve hasarın teminat kapsamı dışında olduğundan başvurunun reddine karar verilmiştir.

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

İtiraz eden davacı şirket temsilcisi;

Teknenin dip yapı içerisinde imalattan kaynaklı gizli ayıp bulunduğunu, hasarın kendilerince önceden tahmin edilebilir ve öngörülebilir olmadığını, görevlendirilen bilirkişinin hasarın sebebini gizli kusur değil boya eksikliği vb. nedenlere dayandırdığını, tank içerisinde düşen bir metal parçasının korozi etki yaparak hasara sebep olduğunu belirttiğini, ayrıca teknenin kurtarılması ve ilk müdahale masraflarına ilişkin taleplerimizin görmezden geldiğini, poliçe hükümlerine göre bu masraflardan sigorta şirketinin sorumluluğunun bulunduğunu, uyuşmazlık hakem heyetince hatalı bilirkişi raporunu esas alarak verdiği kararın yanlış, kendilerinin dosyaya sundukları eksper raporunun bağımsız, tarafsız ve bilimsel olduğunu, yeniden bir bilirkişiden rapor alınarak talepleri gibi karar verilmesini talep etmiştir.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde; 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu,6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu,6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu,4721 sayılı Türk Medeni Kanunu,6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Tekne sigortası poliçesi, Yargıtay içtihatları ve ilgili sair mevzuat dikkate alınmıştır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

5.1.1. Hasar tazminatı talebinde bulunan davacı şirket, davalı Sigorta Şirketi tarafından Yat Paket sigortası poliçesi ile sorumluluğu temin edilen XXXX isimli teknenin 15.03.2018 tarihinde yapılan kontrolde imalattaki gizli ayıptan meydana geldiği belirlenen hasarın tazmini talebi ile müracaatta bulunmuştur.

5.1.2. Davaya konu sigorta poliçesine göre, XXXX isimle tekne, kaza tarihini de kapsar şekilde davalı Sigorta şirketince XXXX No.lu ve 26.05.201X/201X vadeli Yat Paket sigorta poliçesi ile 3.570.000,00TL teminatı altına alınmıştır.

5.1.3.Başvuru sahibinin Sigorta şirketine başvurusu üzerine sigorta şirketi tarafından 9917843 sayılı hasar dosyası açılarak görevlendirilen eksper XXXX Sig. Eks. Hiz.Ltd. Şti. tarafından hazırlanan 04.04.2018 tarihli eksper raporunda (hasarın yakın nedeni eskime/aşınma olarak belirlenmiş olup rizikonun istisna klozunda ki 10.8md.geminin oturması, batması, yanması tutuşması veya sudan başka (buz dahil) görünür herhangi cisme çarpması ya da değmesi nedeniyle ziya veya hasar uğramadıkça kaplama veya oradaki onarım) ilgili genel şart maddesi gereğince teminat haricinde değerlendirilmesi kanaatine varılmıştır) denilmiştir.

5.1.4. 27.04.2018 tarihli Tekne hasarı Eksper raporunda ; ...Tekne karinasında pis su tankının saç hasarında korozyon ve oksitlenmenin tankın içerisinde yoğun olarak başladığı, sebebinin pis su tankının içerisindeki oksidasyonu ve krozyonu engelleyecek saf epoxy, püre epoxy, solvent coating gibi uygulamanın yapılmamış veya yetersiz yapılmış olması sebebiyle tankın içerisinde sürekli yoğun deniz suyu ve ürik asidin biriktiği göz önüne alındığında zaman içerisinde saca nüfuz eden ıslaklık ve asidin korozyonu hızlandırarak elemanların mukavemetini yitirerek incelmeye sebebiyet verdiği ve iyice zayıflayan kısımlardan saç kaplamanın çürüyerek delinmiş olabileceği hasar toplamının da 131.870,85 TL olduğu belirtilmiştir

5.1.5. Sigortalı tarafından XXX Eksperlik Hizmetlerinden alınan 25.05.2018 tarihli eksper raporunda;...pis su nedeni ile gerek geçiş azlığı gerekse katı atıkların tank içinde tam boşaltımı yapılamayarak çözümlenmesi ile bölgesel alanda incelme ve delik oluşumu meydana getirdiğinin sarıh olduğunu, imalatta gizli ayıp bulunduğu sigortalının önlem alacağı veya önceden tespit edebileceği bir mevkiye olmayıp zaman içinde

hasarın oluştuğu sonuçlanması ile farkına varılabilen bir hadise olduğu, hasar tutarının ise 100,878,17TL bulunduğu belirtilmiştir.

5.1.6.Uyuşmazlık Hakem Heyeti, 15.10.2018 tarihli ara kararı ile poliçe hükümlerine göre hasarın/zararın tespiti yönünde bilirkişi incelemesi yapılmasına, bilirkişi olarak XXXX'nun görevlendirilmesine karar verilmiştir. Bilirkişi tarafından verilen 05.11.2018 tarihli raporda; davacıya ait yatın imalatında bir gizli ayıp/kusur bulunmadığı, geminin seawage tanklarına isabet eden dış kaplama saclarının kalınlıklarının homojen olarak azalması ve bir bölgede kalınlığın tamamen kaybolarak delinme meydana gelmesine yol açan etkenin, bu tanklarda toplanan atık sıvıların asidik özellikleri nedeniyle çelik yapının iç yüzeylerinin, ortaya çıkması kaçınılmaz olan korozyon riskini bertaraf edecek şekilde yeterince (boya, epoksi vb. uygulaması, anod kullanılması) korunmamış olmasının yol açtığı tespit edildiği bildirilmesi üzerine davanın reddine karar verilmiştir.

5.2.Gerekçeli Karar

5.2.1. Davacı vekilinin itirazı üzerine, Heyetimize intikal etmiş bulunan uyuşmazlığın konusu; davacının yatında meydana gelen zararın miktarının hesap tarzıdır.

5.2.2.İtiraz davacı vekili tarafından yapılmış olup, Sigortacılık Kanunu m. 30/23 maddesinin “Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunun hükümleri, sigortacılıktaki tahkim hakkında da kıyasen uygulanır.” şeklindeki atfı ve aleyhe karar verme yasağı nedeniyle, taraflardan birisinin kanun yoluna başvurması halinde incelemenin onun lehine ve ileri sürdüğü sebeplerle sınırlı olarak yapılacağından sadece ileri sürülen itiraz konuları incelenmiştir.

Akdedilen Yat Paket Sigorta Poliçesinde

1-Institute Yach Clauses (01.11.85 CL.328)

2-Türk Tekne Poliçesi Genel Şartları

3-İnstute Speed Boat Clauses (01. 11.85 CL.333) teminat kapsamına alınmıştır

5.2.3. Türk Tekne sigorta Poliçesi Genel Şartlarının Sigorta Teminatının Kapsamını düzenleyen A.3.maddesi “Bu sigorta, rizikonun gerçekleşmesi sonucu gemi veya diğer deniz ve göl araçlarının yahut bunlara ilişkin diğer menfaatlerin uğrayacağı ziya ve hasarı, ayrıca teminata dahil edilmişse sorumluluk tazminatını,yahut bunlarla ilgili masrafları kapsar. Ziya veya hasar yahut sorumluluk tazminat ile bunlara ilişkin masrafların kapsam ve içeriği, teminata dahil ve istisna edilen rizikolar, bu poliçeye eklenen özel şartlarla belirlenir.” Özel Şartları düzenleyen C.7.maddesi (Tarafların anlaşmasına göre, genel şartlara aykırı olmamak kaydıyla özel şartlar konulabilir ve bu özel şartlar genel şartlara göre öncelikli olarak uygulanır.) şeklindedir.

5.2.4. Olayla ilgili Instute Yach Clauses10.İstisnalar kozunun 10.8 maddesin de (Geminin oturması, batması, yanması, tutuşması veya sudan başka (buz dahil) görünür herhangi cisme çarpması ya da değmesi nedeniyle ziya veya hasara uğramadıkça, Kaplama veya oradaki onarım) denilmiştir

5.2.5.Uyuşmazlık Hakem Heyetince görevlendirilen Bilirkişi, verdiği raporunda, (... tazminat talebine konu edilen hasar, geminin su altı dip kısmında, Sewage Tanklarının bulunduğu bölgede, dış kaplama sacı üzerinde meydana geldiğini, Gemide 25. ve 40. postalar arasına konumlandırılmış 4 adet Seawage Tankı mevcut bulunduğunu, XXXX teknesi yolcu gemisi vasfında bulunduğu için, Ulusal mevzuatımız gereği, her yıl yapılması gereken su altı muayenesinin, takip eden yıllar itibariyle bir sene karada bir sene denizde yapılması mümkün ve 2017 yılında kara muayenesi geçirmiş olduğundan (tekne karaya alınmış olduğundan), 2018 yılında su altı muayenesinin gemi karaya alınmadan yüzer durumda iken, dalgıç marifetiyle yapılması planlanarak, Bu kapsamda yapılan dalgıç muayenesi sırasında, su altı yüzeylerinin temizliği yapıldığında, karina üzerinde, sancak kış taraftan baş tarafa doğru yaklaşık 14 m ve güverteden omurgaya doğru yaklaşık 5,5 m mesafede 15 cm çapında bir delik ve bu deliğin iskele taraftaki simetrisinde deformasyonlu bir bölge tespit edildiğini, Bu iki hasarın, önce dalgıç marifetiyle geçici olarak ve bilahare geminin götürüldüğü tersane ortamında kalıcı tamirleri yapılarak giderildiğini, ayrıca Geminin götürüldüğü tersanede karaya alınarak, yapılacak onarımın sınırlarını belirlemek maksadıyla bu bölgeden sac kalınlık ölçüleri alındığını, Ölçüm sonuçlarının Tahkim Dosyasında bulunmadığını, Ancak, sigortalı tarafından görevlendirilen eksper tarafından düzenlenen raporda, delinme ve deformasyon hasarlarının görüldüğü bölgenin, sac açılım planında K3 ve A5 olarak numaralandırılmış olan dış kaplama sacları olduğu; bu sacların alınan kalınlık değerlerinin, orijinal değerlerin %25'inden daha fazla oranda eksilmiş olduğu belirtildiğini, Geminin Türk Loydu klası altında inşa edilmiş olup, bilahare klastan çıktığı, Ancak yapılacak her türden tadilat ve onarımların, mevzuatımız gereği Bayrak Devletinin yetkilendirmiş olduğu bir klas kuruluşunun kuralları kapsamında yapılması zorunluluğu nedeniyle, orijinal kalınlıklarına göre %25'den daha fazla kalınlık kaybına uğrayan bu bölgeler bütünüyle yenilendiği , Bir diğer ifadeyle, başlangıçta iki yerde ve birisi 15 cm çapında bir delik, diğeri deformasyonlu bir alan şeklinde hasar tespit edilmesine rağmen, bu bölgelerdeki dış kaplama saclarının (K3 ve A5 sırası saclar) bütünüyle kalınlık kaybına uğradığının anlaşılması üzerine, kaplama saclarının tamamının değiştirilmesi zorunlu hale geldiği, Sigortalı tarafından görevlendirilen XXX Ekspertlik Hizmetleri sorveyörü, raporunda, tank içlerinde konstrüksiyon üzerinde, sıvının akışkanlığını sağlamak ve boşaltımda bir birikme olmaması için açılması gereken ve "cugul" olarak adlandırılan geçiş deliklerinin yetersiz ve akışı sağlayamayacak ölçüde olduğunu belirtildiğini, Ancak eksper böyle bir tespiti, tekne üzerinde kendisi inceleme yapacak ortaya koymadığını, Kendisine sunulan belgeler ile beyanlar doğrultusunda bu tespiti yaptığını belirttiğini, XXXX isimli geminin inşası, Bayrak Devletinin yetkilendirmesi ile görev yapan Türk Loydu klas kuruluşunun gözetimi altında, onun kural ve isteklerine göre yapılarak 2009 yılında tamamlanmış ve yapılan imalat uygun bulunarak, gemi adı geçen klas kuruluşu tarafından sertifikalandırıldığını, Klas kuruluşları bu sertifikasyonları yapmak için, gemiye ait plan ve projelerin kontrol edilerek onaylanması ve onaylı bu plan ve projelere göre de imalatların yapılmasını sorveyörleri vasıtasıyla denetlediğini ve işin nihayetinde kurallarına uygun olarak inşa

edilen gemileri sertifikalandırıldığını, dava konusu XXXX gemisinin de Türk Loydu klas kuruluşunun kuralları ve istekleri doğrultusunda inşa edilerek sertifikalandırılması nedeniyle, cugul adı verilen sıvı geçiş açıklıkları bulunmadığı ve/veya yetersiz olduğu görüşü mesnetsiz bir değerlendirmeden ibaret kaldığını, Seawage tankının gemilerde, tuvalet, bulaşık ve banyo atık sularının toplandığı ve bu atıkların sahil atık kabul tesislerine verilmesi için gemide geçici olarak depolandığı mahaller olup Bu türden sıvı atıkların asidik özellikte bulunmaları nedeniyle, korozyon yaratma etkileri deniz suyu ve tatlı suya göre daha fazla olup, Korozyonun çelik yapı üzerindeki aşındırıcı etkisi ise, sacın kalınlığının azalmasına ve nihayetinde delinmesine kadar giden bir dizi hasarlara sebebiyet verebildiği, Korozyon hızı ve çelik yapının delinmesi için geçecek süre, asidik ortamın şiddetine, içerdeki sıvının yoğunluğuna ve yüzey korumasının kalitesine bağlı olarak değiştiği, Delinme ile nihayetlenecek sürenin önceden kestirebilmek mümkün bulunmaması nedeniyle de, bu türden tankların iç yüzeyleri (atık sıvıların temas edeceği yüzeyler) koruyucu türden boya, epoksi, gibi bir kaplama malzemesi ile kaplanarak, anod kullanarak korozyon hızının önüne geçilebilmesi mümkün olabildiği Düzenli olarak yapılacak sac kalınlık ölçümleri ile de, tolerans sınırlarının altına düşen kalınlıklar (incelmiş saclar). bu bölgedeki saclar delinmeden yenisi ile değiştirildiği, İncelenen olayda ise ,K3 ve A5 sırası sacların -lokal olarak değil- tamamının homojen olarak kalınlık azalmasına maruz kalmış olması, çelik yapıların korozyon ortamındaki davranışının yukarıda izah edildiği şekilde olduğunu kanıtladığını belirterek SONUC olarak; yapılan inceleme ve değerlendirmeler neticesinde ; XXXX isimli yolcu gemisinin imalatında bir gizli ayıp/kusur bulunmadığı, geminin seawage tanklarına isabet eden dış kaplama saclarının kalınlıklarının homojen olarak azalması ve bir bölgede kalınlığın tamamen kaybolarak delinme meydana gelmesine yol açan etkenin bu tanklarda toplanan atık sıvıların asidik özellikleri nedeniyle çelik yapının iç yüzeylerinin ortaya çıkması kaçınılmaz olan korozyon riskini bertaraf edecek şekilde yeterince (boya epoksi vb. uygulaması , anod kullanılması) korunmamış olmasının yol açtığı) tespit ve kanaatine varıldığı ifade edilmiştir.

Verilen rapor yürürlükte bulunan genel şartlara ve poliçe hükümlerine göre hazırlanmış, gerekçeli, denetime uygun ve Yargıtay uygulamaları dikkate alınmış olmakla, davacı tarafın itirazın reddi gerekmiştir

6. SONUÇ

Yukarıda açıklanan nedenlerle,

6.1.Uyuşmazlık Hakem Heyetinin verdiği K-2018/XXX sayılı ve 23.11.2018 tarihli karara davacı şirketin vaki itirazlarının reddine,

6.2.Davacı tarafın yaptığı itiraz masrafının kendi üzerinde bırakılmasına

6.3.Usulî işlemlerin tamamlanması için dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonu'na tevdiine, Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 12. Fıkrasına uyarınca yasa yolları açık olarak üzere oy birliği ile karar verildi. 19.02.2019

06.02.2019 Tarih ve 2018/İHK-1129 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı(Yangın)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay

Uyuşmazlığın konusu, başvuru sahibi XXX'un, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurarak XXX. tarafından tanzim edilen "XXX Paket Sigorta Poliçesi" ile teminat altına alınan işyerlerinde yangın sonrası hasar meydana geldiğine, zarar oluştuğuna, ancak XXX. tarafından kendilerine 12.030,00.-TL ödendiğine, bakiye tazminat için XXX.'ye başvurulduğuna, başkaca ödeme alamadıklarını belirterek tazminat olarak uğranılmış olduğu ifade edilen bakiye zararın karşılığı olan 52.200,00.-TL'sinin kendilerine ödenmesine karar verilmesine ilişkindir.

1.2 Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvuru sonrasında görevlendirilen Sigorta Hakem Heyeti tarafından yapılan inceleme sonrasında verilen 16/10/2018 tarih ve XXX sayılı karara XXX. Vekili yasal süresi içinde itirazlarını bildirmiştir. Sigorta Tahkim Komisyonu İtiraz Yetkilisi XXX tarafından yapılan ön incelemeye istinaden itiraz usul ve şartlarının zamanında yerine getirildiği kanaatine varılması üzerine oluşturulan İtiraz İnceleme Raporunda Heyet atanması önerisi üzerine Komisyon tarafından Heyetimiz görevlendirilmiştir. Dosya Heyetimizce 05/12/2018 tarihinde teslim alınarak incelenmeye başlanmıştır.

2. SİGORTA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Sigorta Hakem Heyetinin ilk derece yargılaması sonucunda uyuşmazlık hakkında verdiği hüküm şöyledir;

"1- Başvuru sahibi/davacının tazminat talebinin kısmen kabulü ile 20.818,20.-TL tutarındaki tazminatın aleyhinde başvuru yapılmış olan XXX.'den alınarak başvuru sahibi XXX'a ödenmesine,

2- Başvuru sahibinin tazminat talebi kısmen kabul edilmiş olduğundan, davacı tarafından yapılan yargılama giderlerinden red kabul oranına göre saptanan 714,00.-TL'sinin aleyhinde başvuru yapılan XXX.'den alınarak başvuru sahibi XXX'a ödenmesine,

3- Davalı Sigorta Şirketi vekil ile temsil edilmiş olduğundan davalı XXX. lehine, yürürlükteki mevzuat çerçevesinde reddedilen bölüm üzerinden takdir ve hesap edilen 752,75.-TL vekalet ücretinin XXX'dan alınarak XXX.'ne verilmesine,

5684 sayılı Kanununun 30/12. Maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oy birliği ile karar verildi."

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

İtiraz eden XXX. Vekili, itiraz dilekçesinde, özetle, Sigorta Hakem Heyeti tarafından hükmolunan tazminat tutarının açıkça sebepsiz zenginleşmeye yol açacak nitelikte olduğunu belirterek Sigorta Hakem Heyeti kararının kaldırılarak itirazları doğrultusunda yeniden hüküm kurulmasına karar verilmesini talep etmektedir.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

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

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

İtiraz eden XXX. Vekili, Sigorta Hakem Heyeti tarafından hükmolunan tazminat tutarına itirazda bulunduğundan bu hususta değerlendirme yapılması gerekir.

İtiraz dilekçesinde, sigorta eksperinin tespitleri çerçevesinde başvuru konusu olay neticesinde teminat kapsamındaki hasarın 12.030,26.-TL olduğunun tespit edildiği, işbu tutarın sadece sigortalıya ait olan eşya kalemlerinden ayrıştırılarak eşya teminatından ödendiği, Sigorta Hakem heyeti kararında, sigortalıya ait olmadığı tespit edilen demirbaş ve bina kıymetleri için 3. Şahıs Mali Sorumluluk kapsamında değerlendirme yapıldığı, sigortalının, riziko konusu işyerinde kiracı konumunda olupkiraya verenin, kiracıya karşı 3. Şahıs kapsamında olmadığını; öncelikle bu teminattan değerlendirme yapılmasının mümkün olmadığını, Sigorta Hakem Heyeti kararında 15.000,00.-TL bedel ile belirtilmiş

olan teminatın 3. Şahıs malları teminatı olduğu, kiraya verenin ise 3. Şahıs olmadığı, hasarın poliçede mevcut yangın mali mesuliyet kapsamında ele alınması gerektiğini, hasarın yangın mali mesuliyet kapsamında değerlendirilememesinin sebebinin bacadan kaynaklı yangın çıkması olduğunu, bacanın bina sabit kıymeti olduğunu, sigortalı kiracı konumunda olduğundan bina ve bina sabitinden kaynaklı hasarlar için kiracı sigortalının bir sorumluluğu olmadığını, Sigorta Hakem Heyeti kararında bu konuda bir değerlendirme yapılmadan sadece hasar hesaplaması yapılarak eksik inceleme ile hüküm kurulduğunu belirterek yeniden hüküm kurulması talep edilmektedir.

Sigorta Hakem Heyeti tarafından görevlendirilen Bilirkişi tarafından hazırlanan 05.09.2018 tarihli Bilirkişi Raporu'nda;

- Başvuru sahibi tarafından belge ile ispat edilebilen demirbaş bedeli 8.591,80.-TL,
- Malzeme ve işçilik 6.263,08.-TL,
- Üçüncü şahıs malları için teminat limiti dahilinde 15.000,00.-TL (Gerçek zarar 19.090,16.-TL),
- Enkaz kaldırma masrafı 3.000,00.-TL olmak üzere toplam 32.854,88.-TL sigorta tazminatından, XXX. tarafından önceden yapılan ödeme indirildiğinde;
32.854,88.-TL – 12.036,00.-TL= 20.818,88.-TL bakiye sigorta tazminatı alacağı tespit edilmiştir.

5.2.Gerekçeli Karar

İtiraz eden XXX.'nin yangın rizikosunun gerçekleşmesi sonucu ortaya çıkan hasarın teminat kapsamında olup olmadığı hususundaki itirazının değerlendirilmesinde;

Sigortalı kiracının, kira sözleşmesi ile bulunduğu binada yangın rizikosu gerçekleşmiş olup, XXX PAKET SİGORTA POLİÇESİ ile kiracı/başvuru sahibi XXX'un menfaati sigorta teminatı altına alınmıştır. Poliçe'de yer alan üçüncü şahıs mali sorumluluk sigortası özel şartı ile, sigortalının üçüncü şahıslara karşı sorumluluğu sigorta teminatı altına alınmıştır.

Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Özel Şartı ile ;
“Sigortalının poliçe vadesi içerisinde işletme sahası içerisinde her türlü işletme faaliyeti esnasında 3. Şahıslara verebileceği maddi ve bedeni zararlar Ekli 3. Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları hükümlerine göre poliçede yazılı bedel ile teminat altına alınmıştır...” Kiracı/başvuru sahibi XXX, kira sözleşmesi ile kiraladığı binada faaliyette bulunmaktadır, yangın rizikosu, kiracının binadaki faaliyeti esnasında meydana gelmiştir. Poliçe'ye göre, yangın, yıldırım rizikosunda 3. Şahıs malları 15.000,00.-TL sigorta bedeli ile sınırlı olarak sigortalı bulunmaktadır. Bu nedenle, üçüncü şahıs kiraya verene ait mallarda meydana gelen hasar 19.090,16.-TL olmasına karşılık, sigorta bedeli olan 15.000,00.-TL'nin ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Tazminat/zarar sigortası sözleşmelerinin konusu “mal” olmayıp; belirli bir mal üzerindeki “menfaat”tir. Somut olayda olduğu gibi, aynı mal, o mal üzerinde farklı menfaatlere sahip olan; hem kiracı hem de kiralayan tarafından sigorta ettirilebilir. Sigorta sözleşmesinin tarafları sigorta ettiren ve sigortacı, diğer şahıslar ise 3.şahıstır. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’na göre;

“I - Menfaat ve kapsam

1. Genel olarak

MADDE 1453- (1) *Rizikonun gerçekleşmemesinde menfaati bulunanlar, bu menfaatlerini mal sigortası ile teminat altına alabilirler.*” Somut olay yönünden değerlendirme yapıldığında, yangın rizikosunun gerçekleşmemesinde menfaati bulunan kiracı, anılan sigorta sözleşmesini yapmış olup; sigorta ettiren ve sigortalı sıfatlarını taşımakta, aynı mal üzerinde malik olarak menfaati bulunan kiralayan ise üçüncü şahıs olarak kabul edilmektedir.

İtiraz Hakem Heyetimiz, Sigorta Hakem Heyeti kararında esas alınan Bilirkişi Raporu’nun yerleşik Yargıtay kararlarına uygun olarak ayrıntılı ve gerekçeli, denetime ve hüküm kurmaya elverişli olduğunu göz önünde bulundurarak, İtiraz eden XXX. Vekili’nin itirazının REDDİ gerektiği kanaatine varmıştır.

6. SONUÇ

Yukarıda yapılan açıklamalar ve dosya içeriğine göre;

- 1- Sigorta Hakem Heyeti’nin 16/10/2018 tarih ve K-XXX sayılı kararının değerlendirilmesi sonucunda itiraz eden XXX. Vekili’nin itirazının **REDDİNE,**
- 2- İtiraz eden XXX. tarafından itiraz başvuru ücreti olarak ödenen 783,00.- TL’nin itiraz eden XXX.’nin üzerinde bırakılmasına,
- 3- Dosyanın usuli işlemlerin tamamlanması için **SİGORTA TAHKİM KOMİSYONU’NA TEVDİİNE,**

5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30. maddesinin 12. fıkrası gereği, uyuşmazlık tutarı 40.000,00 TL’nin üzerinde olduğundan **KANUN YOLU AÇIK** olmak üzere, oybirliğiyle karar verildi. 06.02.2019.
