



**SIGORTA
TAHKIM
KOMISYONU**

HAKEM KARAR DERGİSİ

Nisan - Haziran 2020

Sayı : 42



İÇİNDEKİLER

I. KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR. 1	
<u>05.03.2020 Tarih ve K-2020/35999 Sayılı Hakem Kararı (Maddi)</u>	<u>1</u>
<u>03.03.2020 Tarih ve K-2020/41921 Sayılı Hakem Kararı (Maddi)</u>	<u>8</u>
<u>25.06.2020 Tarih ve K-2020/54523 Sayılı Hakem Kararı (Hukuksal Koruma)</u>	<u>11</u>
II. KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ SORUMLULUK (TRAFİK) SİGORTASI POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR.....	16
<u>21.06.2020 Tarih ve K-2020/53295 Sayılı Hakem Kararı (Maddi Tazminat)</u>	<u>16</u>
<u>27/05/2020 Tarih ve K-2020/13810 Sayılı Hakem Kararı (Bedeni Zarar)</u>	<u>24</u>
<u>30/04/2020 Tarih ve K-2020/32175 Sayılı Hakem Kararı (Bedeni Maluliyet).....</u>	<u>33</u>
III. DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDAKİ KARARLAR.....	38
<u>10.06.2020 Tarih ve K-2020/39717 Sayılı Hakem Kararı (Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza)</u>	<u>38</u>
<u>19/06/2020 Tarih ve K-2020/52329 Sayılı Hakem Kararı (Hırsızlık)</u>	<u>44</u>
<u>25.06.2020 Tarih ve K-2020/55612 Sayılı Hakem Kararı (İstihdam).....</u>	<u>55</u>
<u>13.12.2019 Tarih ve K-2020/30919 Sayılı Hakem Kararı (Tekne).....</u>	<u>62</u>
<u>13/06/2020 Tarih ve K-2020/46105 Sayılı Hakem Kararı (Nakliyat).....</u>	<u>70</u>
<u>05.05.2020 Tarih ve K-2020/34637 Sayılı Hakem Kararı (Tehlikeli Madde)</u>	<u>80</u>
IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI.....	86
<u>15.06.2020 Tarih ve 2020/İHK-11272 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Kasko – Maddi).....</u>	<u>86</u>
<u>17/05/2020 Tarih ve 2020/İHK-10568 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Kasko – Maddi).....</u>	<u>90</u>
<u>04.06.2020 Tarih ve 2020/İHK-11165 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Trafik - Maddi).....</u>	<u>95</u>
<u>18/05/2020 Tarih ve 2020/İHK-10639 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Trafik – Bedeni).....</u>	<u>104</u>
<u>12/05/2020 Tarih ve 2020/İHK-9833 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Makine Kırılması).....</u>	<u>110</u>

I. KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR

05.03.2020 Tarih ve K-2020/35999 Sayılı Hakem Kararı (Maddi)

1 BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlık konusu, davalı sigorta şirketine kasko sigortalı olan ve başvurana ait XXX plakalı çekici ve buna bağlı XXX plakalı yarı römork aracın 30.10.2019 tarihinde karıştığı trafik kazasında pert olması nedeniyle, 1,00 TL (İslahla 12.000,00 TL) bakiye tazminatın kasko poliçesini düzenleyen sigorta şirketinden tazmin edilmesine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya, hakem tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu üzerinden dijital olarak teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığına, başvuranın aracının rayiç bedeli, sovtaj bedeli ve bakiye pert bedelinin tespiti için dosyanın bilirkişiye verilmesine karar verilmiştir.

Bilirkişi ücretinin Sigorta Tahkim Komisyonu'na ait olan banka hesabına yatırılmasından sonra, görevlendirilen bilirkişi tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu sistemine kaydedilen bilirkişi raporu, Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından taraflara tebliğ edilmiştir.

Bilirkişi raporuna karşı başvuran vekili tarafından 14.04.2020 tarihli ıslah dilekçesi verilmiş olup, sigorta şirketi vekili tarafından ise 14.04.2020 tarihinde rapora itiraz edilmiştir.

Dosyada yapacak başkaca usul işlemi kalmadığından, dosya içeriği ve bilirkişi raporu dikkate alınarak, uyuşmazlık hakkında 22.04.2020 tarihinde 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 özetle; 30.10.2019 tarihinde sürücü XXX idaresindeki XXX plakalı çekici ve buna bağlı XXX plakalı yarı römork araçta direksiyon hakimiyetinin kaybetmesi neticesinde tek taraflı, yaralanmalı ve maddi hasarlı trafik kazası meydana geldiğini, XXX plakalı aracın rayiç değerinin 178.000,00 TL olmasına rağmen 27.12.2019 tarihinde XXX İç ve Dış Tic.A.Ş. tarafından 112.140,00 TL sovtaj ödemesi, 27.12.2019 tarihinde XXX Sigorta tarafından 65.860,00 TL ödeme yapıldığını, davalı

sigorta şirketine 29.01.2020 tarihinde yeniden başvuru yapıldığını ancak sigorta şirketi tarafından dönüş yapılmadığını beyan ederek fazlaya ilişkin haklarının saklı kalması kaydıyla bakiye kalan 1,00 TL pert rayiç tutarının işleyecek faiziyle birlikte tüm yargılama giderleri ve vekalet ücretinin davalı sigorta şirketinden tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Başvuran iddialarını kanıtlamak için, başvuru formuyla birlikte sigorta şirketine e-postayla gönderilen başvuru dilekçesini, ölümlü/yaralanmalı trafik kazası tespit tutanağını, kaza yeri krokilerini, alkol raporunu, trafik tescil belgelerini, hasar fotoğraflarını, kasko ekspertiz raporunu, onarım faturalarını, ibraname, mutabakatname ve tazminat makbuzunu, sigorta şirketi tarafından yapılan ödeme dekontunu, sovtaj ödemesine ilişkin dekontu, kasko poliçesini ve emsal kararı ibraz etmiştir.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Şirketi tarafından yapılan yazılı açıklamada özetle; XXX plakalı aracın sigorta şirketi nezdinde 08.07.2019-08.07.2020 vadeli XXX numaralı Genişletilmiş Kasko Sigorta Poliçesiyle sigortalı olduğunu, yapılan başvuru üzerine XXX numaralı hasar dosyası açıldığını ve dosya kapsamında alınan ekspertiz raporu doğrultusunda aracın rayiç değerinin 178.000,00 TL olduğu, sovtaj bedelinin 112.140,00 TL olduğunun tespit edildiğini, rayiç bedel ile sovtaj arasındaki fark olan 65.860,00 TL tazminatın ibraname çerçevesinde 27.12.2019 tarihinde başvurana ödendiğini, sovtaj bedeli olan 112.140,00 TL tazminatın ise aracın sovtajını satın alan XXX İç ve Dış Tic.A.Ş. tarafından başvurana ödendiğini, başvuru sahibi tarafından ekspertiz raporundaki bedellerin kabul edildiğini ve bu bedellerin tazmin edildiğine dair ibraname/mutabakatname imzalamış olması nedeniyle başvurunun reddi gerektiğini beyan ederek sigorta şirketinin sorumluluğunu yerine getirmiş olması nedeniyle haksız ve mesnetsiz başvurunun reddi ile Yargıtay kararlarına göre 1/5 üzerinden vekalet ücretine hükmedilmesini talep etmiştir.

Sigorta şirketi dilekçe ekinde, XXX numaralı Genişletilmiş Kasko Sigorta Poliçesini, oto mecburi mali mesuliyet ekspertiz raporunu, ibraname, mutabakatname ve tazminat makbuzunu ve ödeme dekontlarını delil olarak dosyaya sunmuştur.

3 UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime ilişkin Yönetmelik, Kasko Sigortası Genel Şartları ve Sigorta Poliçesi Hükümleri uygulanarak uyuşmazlık çözülecektir.

4 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Uyuşmazlığa konu talep, başvurana ait olan XXX plakalı aracın pert-total Kabul edilmesi nedeniyle bakiye pert bedelinin aracın kasko poliçesi çerçevesinde sigortacı tarafından tazminine ilişkindir.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, başvuranın kaza tarihi itibariyle araç maliki sıfatını taşıdığı, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinin ise aynı tarih itibariyle zarara uğradığı iddia olunan aracın kasko 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.

Başvuran adına kayıtlı olan XXX plakalı aracın 08.07.2019-08.07.2020 tarihlerini kapsayan XXX-3 numaralı kasko poliçesinin davalı şirket tarafından düzenlendiği, 30.10.2019 tarihli trafik kazasının bu poliçe vadesi kapsamında kaldığı ve kaza sonrasında başvurana ait aracın pert-total işlemine tabi olduğu hususlarında davacı ile davalı şirket arasında uyuşmazlık yoktur.

Talebe konu XXX plakalı araç 2012 model Mercedes Çekici XXX marka aracın 30.10.2019 tarihli kaza neticesinde pert-total işlemine tabi tutulduğu eksper raporu ve diğer belgelerden anlaşılmıştır.

Başvuran vekili tarafından, başvurana ödenen pert bedelinin eksik olduğu, dosyaya ibraz ettiği eksper raporuna göre aracın kaza tarihindeki rayiç bedelinin 178.000,00 TL'ndan az olamayacağının tespit edildiği, buna göre bakiye pert bedelinin davalı tarafından ödenmesi gerektiği, iddia edilmiştir.

Davalı tarafından, eksper tarafından başvuranın aracının rayiç değerinin 178.000,00 TL olarak tespit edildiği, başvuranın bu miktarda mutabık kaldığı, imzaladığı "İbraname-Mutabakatname ve Tazminat Makbuzu" karşılığında 65.860,00 TL tazminatın sigorta şirketi tarafından, sovtaj bedeli olan 112.140,00 TL tazminatın ise XXX Otomotiv İç ve Dış Tic.A.Ş. tarafından ödendiği, davalı şirket ibra edildiğinden bakiye tazminat talebinin reddine karar verilmesi istenmiştir.

Davalı tarafından dosyaya ibraz edilen "İbraname-Mutabakatname ve Tazminat Makbuzu" belgesinin incelenmesinde; XXX numaralı hasar dosyasından sigortalı XXX'ye 30.10.2019 tarihli kaza nedeniyle ödenen tazminat bedelinin 65.860,00 TL olduğu, anlaşılmıştır.

Tarafların iddia ve savunmaları ile dosya mevcudu incelendiğinde taraflar arasındaki uyuşmazlık, başvurana ait aracın kaza sonucunda pert-total olması nedeniyle aracın piyasa rayiç bedelinin ne olduğu, buna bağlı olarak başvuranın bakiye alacağının olup olmadığı hususundadır.

Uyuşmazlık konusunun çözümlenmesi teknik bilgi ve aracın piyasa rayiç bedelinin tespitini gerektirdiğinden, dosya üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş ve dosya bilirkişi XXX'a tevdi edilmiştir.

Bilirkişi tarafından sunulan 13.04.2020 tarihli raporda; bahse konu 2012 model XXX marka aracın 2020 yılı Mart Ayı Türkiye Sigorta Birliği Kasko değer sorgulaması yapıldığında araç değerinin 220.926,00 TL olduğunu, 2. El rayiç bedel tespiti için aracın piyasa değerine ilişkin yetkili bayi, servisler, İnternet ve galericiler üzerinden yapılan araştırmalar sonucunda marka-tip, km olarak hasar tarihindeki emsal özelliklere sahip aracın, araç alım satım piyasa genelinde pazarlığa açık olarak ortalama değerinin gerçek satıcı, gerçek alıcı etkeni değerlendirildiğinde güncel olarak 210.000,00-215.000,00 TL arasında olduğunu, ancak kaza tarihi olan 30.10.2019 tarihinden 1 gün evvel araç rayiç değerinin ortalama 190.000,00 TL olabileceğini, sigorta şirketi tarafından tespit edilen 112.140,00 TL sovtaj bedeli tenzil edildiğinde 77.860,00 TL hasar tazminat bedeli olduğunu sigorta şirketi tarafından yapılan 65.860,00 TL ödeme dikkate alındığından bakiye pert bedelinin 12.000,00 TL olduğunu tespit etmiştir.

Bilirkişi raporuna karşı başvuran vekili tarafından 14.04.2020 ıslah dilekçesi verilmiş olup 250,00 TL ek ıslah harcı ödenerek, bilirkişi raporu doğrultusunda 1,00 TL olan taleplerini 12.000,00 TL'ye yükselttiklerini beyan ederek 12.000,00 TL'nin sigorta şirketinden tahsilini talep etmiştir.

Bilirkişi raporuna karşı sigorta şirketi vekili tarafından verilen 14.04.2020 tarihli itiraz dilekçesinde, raporda 190.000,00 TL tutarın nasıl belirlendiği, hangi kaynaklardan yararlanıldığına açıkça belirtilmediğini, rapor denetime elverişli olmadığından hükme esas alınamayacağını, bilirkişi tarafından emsal gösterilen ilanların hiçbirinin kaza tarihindeki ilanlar olmadığını, aracın piyasa rayiç değerinin ortalama 178.000,00 TL üzerinde olduğunu ve bu rakam üzerinde belirlenen rayiç değer kabul edilmediğini beyan ederek itirazları doğrultusunda dosyanın yeni bir bilirkişiye tevdi ile itirazlarının karşılar nitelikte rapor alınmasını talep etmiştir.

4.2.Gerekçeli Karar

Kasko Sigortası Genel Şartları A.1.maddesinde “Sigortanın konusu”; *“Bu sigorta ile sigortacı, sigortalının, karayolunda kullanılabilen motorlu, motorsuz taşıtlardan, romörk veya karavanlar ile iş makinelerinden ve lastik tekerlekli traktörlerden doğan menfaatinin aşığıdaki tehlikeler dolayısıyla ihlali sonucu uğrayacağı maddi zararları temin eder.*

- a) *Aracın karayolunda kullanılabilen motorlu, motorsuz taşıtlarla müsademesi,*b) *Gerek hareket gerek durma halinde iken sigortalının veya aracı kullananın iradesi dışında araca ani ve harici etkiler neticesinde sabit veya hareketli bir cismin çarpması veya aracın böyle bir cisme çarpması, devrilmesi, düşmesi, yuvarlanması gibi kazalar, c) Üçüncü kişilerin kötü niyet veya muziplikle yaptıkları hareketler, d) Aracın yanması, e) Aracın çalınması veya çalınmaya teşebbüs edilmesi.”* Şeklinde düzenlenmiştir.

Kasko Sigortası Genel Şartları B.3.3.1.maddesinde “Sigorta Bedeli” düzenlenmiş olup, B.3.3.1.1.maddesinde; *“Sigorta şirketi aracı hasar tarihi itibariyle rayiç değerine kadar teminat altına almıştır. Sigorta tazminatının hesabında sigortalı menfaatlerin rizikonun gerçekleşmesi anındaki rayiç değerleri esas tutulur. Rayiç değer için esas alınacak*

referansa veya rayiç değeri belirleme yöntemine poliçede yer verilir. Bu yönde bir referans belirlenmemişse veya bu belirleme somut değilse Türkiye Sigorta Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliğince belirlenerek ilan edilen riziko tarihi itibarıyla geçerli rayiç değere ilişkin liste esas alınır.” Düzenlemesi yapılmıştır.

Kasko Sigortası Genel Şartları B.3.3.2.2.maddesinde; *“Onarım masraflarının sigortalı aracın rizikonun gerçekleştiği tarihteki değerini aşması ve aynı zamanda eksper raporu ile aracın onarım kabul etmez bir hale geldiğinin tespit edilmesi durumunda, araç tam hasara uğramış sayılır. Aracın tam hasara uğraması halinde, aracın hasar anındaki rayiç değeri ödenir. Bu durumda, aracın Karayolları Trafik Yönetmeliğinin ilgili maddesi hükümleri doğrultusunda hurdaya ayrıldığına dair hurda tescil belgesi sigorta şirketine ibraz edilmeden araç sahibine sigorta tazminatı ödenmez. Değeri tamamen ödenen araç ve XXXI, talep ettiği takdirde sigortacının malı olur. Aynı şekilde kısmi onarımlarda parçaların sigorta şirketi tarafından tedarik edilmesi halinde hasarlı parçalar talep ettiği takdirde sigortacının malı olur...”* düzenlemesi yapılmıştır.

Başvuru dayanağı olan kasko sigortası özel yasalarla düzenlenmiş bir Sigorta Sözleşmesidir. O halde sözleşme değerlendirilirken ve yorumlanırken öncelikle 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 5684 sayılı Sigortacılık Yasası ve ilgili yönetmelik hükümlerinin incelenmesi gerekmektedir.

Sigorta Sözleşmesi iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olmasına rağmen, tam eşitler arası bir akit değildir. Genel Şartları önceden belirli ve yayınlanmış olduğundan ve poliçeye konulacak klozları sadece sigortacı belirlediğinden, sigortalı açısından “iltihaki – katılımacı” bir akitir. Bu nedenle yasa koyucu, sigorta sözleşmelerinde özel uzmanlığı olan sigortacılar karşısında zayıf konumda olan sigortalıları korumak amacına yönelik bazı düzenlemeler yapmıştır.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, “Amaç ve Kapsam” başlığı altındaki 1.maddesinde, kanunun amacı, *“ülkemiz sigortacılığının geliştirilmesini sağlamak, sigorta sözleşmesinde yer alan kişilerin hak ve menfaatlerini korumak ve sigortacılık sektörünün güvenli ve istikrarlı bir ortamda etkin bir şekilde çalışmasını temin etmek”* olarak belirlenmiştir.

TTK 1452 ve 1486.maddelerinde koruyucu hükümler düzenlenmiştir. 1452.maddenin gerekçesinde, “sigortalı lehine yorumun esas olduğu ve azami güven esası üzerine kurulu olan sigortacılıkta, sigortacılar nazaran daha güçsüz durumda olan sigortalıların korunması gerektiği” açıkça belirtilmiştir. 1486.maddesinin gerekçesinde ise “ sözleşme ile değiştirilemeyecek veya sigortalı aleyhine değiştirilemeyecek maddeler ile bu hükme aykırılığın sonuçlarının düzenlendiği” belirtilmiştir. TTK 1425. Maddesinde ise sigorta poliçesinin içeriği ve ne şekilde hazırlanması gerektiği düzenlenmiştir. Bu maddenin gerekçesinde de “sigortalı lehine yorum ilkesinin” esas alındığı açıkça anlaşılmaktadır. 6102 sayılı TTK Sigorta Hukukuna ilişkin düzenlemelerinin tamamında “sigortalı lehine yorum ilkesi” esas alınmıştır.

Sigortalıyı/sigorta ettireni koruyucu bu düzenlemelerden anlaşılacağı üzere, yasa koyucu ve uygulayıcıları, sigorta sözleşmelerinde özel uzmanlığı olan ve tacir olan sigortacıya, 6102

sayılı TTK 18/2 Maddesi anlamında, ağırlaştırılmış bir özen ödevi yüklemiştir. Sigortacı, akdin müzakeresi, kurulması, poliçe tanzimi ve devamı aşamalarında, sigortalının/sigorta ettirenin çıkarlarını korumak için MK 2 ve 3.maddelerinde düzenlenen doğruluk ve dürüstlük kurallarına göre kendisinden beklenen özeni göstermek zorundadır.

6102 sayılı TTK 1409. maddesine göre, sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur. TTK 1452/3 maddesine göre ise, 1409. madde hükmü, sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar aleyhine değiştirilemez, değiştirilirse bu Kanun hükümleri uygulanır.

Aynı yasa "Zarar Sigortası" başlığı altındaki "Tazminat İlkesi" alt başlıklı 1459.maddesine göre ise; sigortacı, sigortalının uğradığı zararı tazmin eder. Bu hüküm, sigortacılıkta asıl olan durumun tazminat ödemek olduğunu ve gerçek zararın ödenmesi gerektiğini ortaya koymaktadır. TTK 1486/1 maddesine göre ise, 1459. madde hükmüne aykırı yapılan sözleşmeler geçersizdir.

TTK 1409 ve 1459 madde hükümleri, sebepsiz zenginleşme yasağının sigortacılıktaki tezahürleridir. Dolayısıyla, davalı sigortacının sorumluluğu "gerçek zarar" ile sınırlı olacaktır. Başka deyişle, TTK 1409/1 ve 1459. maddeleri "gerçek zarar" ilkesini ortaya koymuş olup, davalı sigortacı sigortalısının gerçek zararını tazmin etmelidir.

Ancak, KSGŞ B.3.3.1.1 maddesinde, aracın rayiç değeri konusunda bir azami ölçü getirilerek (TSB tarafından belirlenerek ilan edilen rayiç değer) yasada yer alan gerçek zarar ilkesi ve tazminat ilkesi sınırlandırılmıştır.

TTK 1452/3 ve 1486/1 madde hükümlerine göre, sigortacının, sigortalının gerçek zararını ödeme yükümlülüğünü sınırlayan Genel ve Özel Şart (Kloz) hükümleri geçersizdir. TTK 1486/1. maddesinde sözleşmenin geçersizliğinden bahsedilmiş olmasına rağmen, riziko gerçekleşmiş olduğundan sözleşme batıl sayılamayacak, sigortalı aleyhine hükümler geçersiz sayılacaktır.

Somut başvuruda TTK 1409 ve 1459 madde hükümlerinin direkt olarak uygulanması gerekmektedir. O halde sigortalının gerçek zararı, başka deyişle sigortalı aracın riziko tarihindeki piyasa rayiç değeri, TSB'nin belirlediği rayiç değerden daha fazla ise ödenen tazminat tenzil edilerek bakiyesine hüküm kurmak gerekmektedir.

Yukarıdaki değerlendirmeler çerçevesinde ve dosya kapsamındaki bilgi-belgelere göre; sigortalının gerçek zararının ödenmesi gerektiğinden, başvuranın ibraname/mutabakatname imzalaması gerçek zarardan vazgeçildiğini göstermemekte olup, davalı şirket tarafından yapılan ödemenin makbuz niteliğinde olduğu kabul edildiğinden davalı şirketin itirazlarının reddine, dosyaya ibraz edilen bilirkişi raporunun denetime ve hüküm kurmaya elverişli olduğu, başvurana ait olan kasko sigortalı aracın kaza öncesi rayiç bedelinin 190.000,00 TL olduğu, sovtaj değerinin ise 112.140,00 TL olduğu, ödenmesi gerekli hasar tazminatının 77.860,00 TL olacağı ve sigorta şirketi tarafından yapılan 65.860,00 TL'lik ödeme tenzil edildiğinde ıslah dilekçesi de dikkate alınarak 12.000,00 TL bakiye tazminatın davalı sigorta şirketi tarafından başvurana ödenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Başvuranın faiz talebi mevcuttur. TTK m. 1427/2 “Sigorta tazminatı veya bedeli, rizikonun gerçekleşmesini müteakip ve rizikoyla ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden sonra sigortacının edimine ilişkin araştırmaları bitince ve her hâlde 1446.maddeye göre yapılacak ihbardan kırk beş gün sonra muaccel olur” düzenlemesiyle başvurudan itibaren 45 gün içerisinde tazminatın ödenmesi gerektiği, ödenmemesi halinde kırk beş gün sonra temerrüdün oluşacağı ifade edilmiştir. Kanun hükmü ile başvuran/sigortalı tarafından davalı sigortacı yana yapılan hasar ihbarı birlikte ele alındığında, davalı şirketin eksik ödeme yaptığı 27.12.2019 tarihinde temerrüde düştüğü, alacağa bu tarihten itibaren faiz işletilmesine ve yine kasko sigortasından kaynaklanan alacaklar sigorta sözleşmesinden kaynaklandığından TTK’nın 3. maddesi gereğince istenebilecek faiz türünün avans faizi olduğu kanaatine varılarak, 12.000,00 TL’nin 27.12.2019 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte sigorta şirketinden tahsili ile başvurana ödenmesi gerektiğine karar verilmiştir.

Gerek Sigortacılık Kanunu 30/17.maddesindeki düzenleme ve gerekse Yargıtay 17. Hukuk Dairesi’nin, 16.04.2013 tarih ve E.2013/4237, K.2013/5552 sayılı ve 29.04.2013 tarih ve E.2013/4229, K.2013/5904 sayılı, 22.10.2013 tarih ve E.2013/11349, K.2013/14120 sayılı, 31.10.2013 tarih ve E.2013/15884, K.2013/14731 sayılı, 15.05.2014 tarih ve E.2014/5005, K.2014/7686 sayılı, 13.03.2014 tarih ve E.2014/2255, 2014/3620 K. sayılı emsal kararları, 2020 yılında geçerli olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi 17/2.maddesi ve Türkiye Barolar Birliği’nin 16.01.2019 tarihli Tarifinin 17/2.maddesiyle ilgili açıklama yazısı birlikte değerlendirildiğinde; başvuran lehine tam vekalet ücretine, hükmedilmesine karar verilmiştir.

5 KARAR

Yukarıda yapılan açıklamalar ve değerlendirmelere göre;

- 1- Başvuranın talebinin **KABULÜNE**, 12.000,00 TL bakiye pert-total tazminatının 27.12.2019 tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte (davalı) XXX Sigorta A.Ş.’nden alınarak başvurana verilmesine,
- 2- Başvuranın yatırmış olduğu 100,00 TL Komisyon başvuru ücreti, 250,00 TL ek başvuru ücreti ve 400,00 TL bilirkişi ücreti toplamı olan 750,00 TL yargılama masrafının XXX Sigorta A.Ş.’nden alınarak başvurana verilmesine,
- 3- Başvuran kendisini vekille temsil ettiğiinden karar tarihinde yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ve kabul edilen miktara göre belirlenen 3.400,00 TL vekalet ücretinin XXX Sigorta A.Ş.’nden alınarak başvurana 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.
22.04.2020

03.03.2020 Tarih ve K-2020/41921 Sayılı Hakem Kararı (Maddi)

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, ilgili sigorta kuruluşu tarafından tanzim edilen Genişletilmiş Kasko Poliçesi ile teminat altına alınan XXX plakalı aracın 25.11.2019 tarihinde gerçekleşen trafik kaza neticesinde oluşan ve sigorta şirketi tarafından karşılanmayan hasarına ilişkindir.

Başvuru sahibi, şimdilik, 10,00 TL gerçek zararın temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ve sair yargılama masrafları ile birlikte tazmin edilmesi talebinde bulunmuştur.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Taraflar arasındaki uyuşmazlık başvuru sahibi vekili tarafından Komisyona iletilmiştir. Bunun üzerine Komisyonca, başvurunun incelenebilmesi için Başvuru Dilekçesi ve ekleri aleyhine başvuru yapılan şirkete gönderilmiş, bu iletide başvuruya cevap verilmesi ve hasar dosyası muhteviyatının gönderilmesi, Sigorta Tahkim Sistemi Üyelik Sözleşmesi'nin 5/3 md.si uyarınca talep edilmiştir. Akabinde, aleyhine başvuru yapılan şirketten istenen bilgi ve belgeler ile cevap dilekçesi Komisyona iletilmiştir. Komisyon tarafından oluşturulan dosya, İnceleme Raporunu hazırlaması için Raportöre tevdi edilmiş, Raportörden rapor alınmıştır. Bu raporda, başvuruya konu uyuşmazlığın 5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 15. fıkrası uyarınca karara bağlanmak üzere Hakemliğimize havalesine ve durumun taraflara bildirilmesine karar verilmiştir.

2 TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili başvuru dilekçesinde, özetle, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketine sigortalı XXX plakalı aracın 25.11.2019 tarihinde karıştığı trafik kazası neticesinde hasarlandığını, araçta KDV dahil 8.249,14 TL zarar meydana geldiğini, sigorta şirketine başvuruda bulunulduğunu ancak zararlarının karşılanmadığını, bu sebeple şimdilik 10,00 TL

hasar bedeli temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte tazminini talep etmiştir.

Başvuru sahibi tarafından sunulan sigorta şirketine başvuru dilekçesi, eksper raporu, ehliyet ruhsat poliçe fotokopileri ve diğer belgeler incelenmiş ve hükme esas alınmıştır.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Şirketi tarafından yapılan yazılı açıklamada özetle; başvuru konusu zararın başvuranın beyan edildiği şekilde gerçekleşmediğinin tespit edildiğini, ayrıca sigortalının ihbar mükellefiyetini ihlal ettiğini, kaza tespit tutanağı ve alkol raporunun müvekkili şirkete sunulmadığını, zararın poliçe özel şartlarına göre belirlenmesi gerektiğini, başvurunun reddine karar verilmesi gerektiğini talep ve beyan etmiştir.

Sigorta şirketi tarafından dosyaya sunulan poliçe, hasar dosyası evrakları incelenmiş ve hükme esas alınmıştır.

3 UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Motorlu Araçlar Kasko Sigortası Genel Şartları ve Sigorta Poliçesi hükümleri dikkate alınmıştır.

4 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

4.1.1. Hakemliğimizce öncelikle taraflar arasındaki çekişmenin tespiti için tarafların talep ve beyanları ile sundukları deliller incelenmiştir. Bu incelemede, taraflar arasındaki çekişmenin; hasarın beyan edilen şekilde gerçekleşip gerçekleşmediği, beyan edilen riziko kapsamında gerçekleşen hasarın teminat kapsamında olup olmadığı ve miktarı noktasında toplandığı görülmüştür.

4.1.2. Sigorta şirketinin kazanın beyan edilen şekilde gerçekleşmediğine, hasarın beyan edilen şekilde gerçekleşebilip gerçekleşemeyeceği konusunun incelenmesi ve sigortalı araçta meydana gelen gerçek zarar miktarının tespiti için bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiştir. Bilirkişi raporu dosyaya sunulmuş, araçta hasarlanan parçalar ve hasarın meydana geliş şekli incelendiğinde beyan edildiği gibi, refüj türü alçak bir cisme çarpmak suretiyle bu zararın meydana gelebileceği, bu nedenle meydana gelen hasarın şeklinin başvuru konusu araçtaki hasar izleri ile kazanın uyumlu olduğu tespit edilmiştir. Bu kapsamda yapılan incelemede araçtaki hasar miktarının KDV dahil 7.022,04 TL olduğu tespit edilmiştir. Bilirkişi

raporu taraflara tebliğ edilmiş, başvuru sahibi vekili tarafından talebini artırdığını bildirir beyanının dosyaya sunulduğu görülmüştür. Davalı sigorta şirketi tarafından rapora itiraz edilmiştir. Sigorta şirketinin ıslah edilen kısmın zamanaşımına uğradığına ilişkin defii, hasar tarihi olan 25.11.2019 nazara alındığında TTK.nun sigorta ilişkilerinde zamanaşımına ilişkin 2 yıllık süresi dolmadığından reddedilmiştir. Sigorta şirketinin; bilirkişi raporunda, rizikonun/hasarın beyan edilen şekilde gerçekleştiğinin bilimsel olarak tespit edilmediğine ve hasar miktarının fahiş tespit edildiğine ilişkin mücerret itirazları da reddedilmiştir.

4.1.3. Hakemliğimizce, sunulan bilirkişi raporu doyurucu, denetime ve karar vermeye elverişli bulunmuştur.

4.2. Gerekçeli Karar

Yukarıda dayanakları ve gerekçeleri ayrıntılı olarak izah edildiği üzere, dosya kapsamına göre, başvurunun bilirkişi raporuyla belirlenen miktar üzerinden kabulüne karar verilmiştir. Kasko Sigortası Genel Şartları B.3.3.4.1 düzenlemesi gereğince 45 gün içerisinde ödeme yapmayan sigorta şirketinin temerrüde düşeceğinin kabulü gerekmiş, ancak bu süre içerisinde Komisyona başvuru yapıldığı anlaşıldığından Komisyona başvuru tarihinde temerrüdün oluşacağı kabul edilmiştir. Başvuru sahibi ile aleyhine başvuruda bulunulan sigorta şirketi arasındaki ilişki ticari olduğundan avans faize hükmetmek gerekmiştir.

5 KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- a- Kabulüne, 7.022,04 TL'nin 03.03.2020 tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte aleyhine başvuruda bulunulan sigorta şirketinden alınıp başvuru sahibine ödenmesine,
- b- 12,30 TL baro pulu masrafının aleyhine başvuruda bulunulan sigorta şirketinden alınıp başvuru sahibine ödenmesine,
- c- Başvuru sahibi tarafından yapılan ve 250,00 TL başvuru ücreti, 400,00 TL bilirkişi ücreti ve 7,80 TL vekalet suret harcı olmak üzere toplam 657,80 TL'nin aleyhine başvuruda bulunulan sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,
- d- Başvuru sahibi kendini vekille temsil ettirdiğinden kabul edilen miktar üzerinden A.A.Ü.T. gereği 3.400,00 TL'nin aleyhine başvuruda bulunulan sigorta şirketinden 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 karar verildi.

25.06.2020 Tarih ve K-2020/54523 Sayılı Hakem Kararı (Hukuksal Koruma)

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve İstem

Başvuran (vekili) tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu'na iletilen ve XXX ile yaşadığı belirttiği uyuşmazlık dosyasının konusunun adı geçen sigorta kuruluşuna hukuksal koruma teminatlı kasko sigortası poliçesi ile sigortalı XXX plaka sayılı araç ile dava dışı XXX plaka sayılı araç arasında 30.03.2018 tarihinde meydana gelen kazaya ilişkin akdi vekalet ücreti istemine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

1.2. Başvurunun Hakeme Geçişine ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Komisyonuna yapılan başvuru sonrasında belgelerin taraflardan sağlanmasıyla hayat dışı raportörü tarafından yapılan ön inceleme sonucu hazırlanan raportör raporundaki görüş doğrultusunda uyuşmazlığın çözümü için yapılan görevlendirme sonucu uyuşmazlık dosyası 08.04.2020 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır.

Dosya içeriği kapsamında HMK 424, 429 ile 266 ve 431 bağlamında duruşma yapılmasına ve bilirkişi atanmasına gerek duyulmamış, dosyadaki beyan ve belgeler dikkate alınarak karar oluşturulmuştur.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve İstemleri

Davacı (vekili) tarafından Komisyona sunulan başvuruda özetle; 30.03.2018 tarihinde davacıya ait XXX plakalı araç ile XXX plakalı araç arasında maddi hasarlı trafik kazası meydana geldiği, sigorta şirketine değer kaybı için yapılan başvuru sonucunda yanıt alınmadığı ve STK'ya başvuru yapıldığı, 09.09.2019 tarih ve XXX sayılı başvurunun 22.11.2019 tarih ve XXX sayılı karar ile sonuca bağlandığı, 2.146,94 TL akdi vekalet ücretinden oluşan tazminat miktarına muafiyet indirimi sonrası 1.932,25 TL tutarın ödenmesi gerektiği belirtilerek yargılama ve vekalet ücretinin karşı yana yükletilmesi isteminde bulunulmuştur.

Dosyaya vekaletname, davalı sigorta kuruluşuyla yazışmalar, SBM kaza tespit tutanağı, ruhsat, sürücü belgesi, avukatlık ücretine ilişkin makbuz, STK kararı, maddi hasar ekspertiz raporu vb. belgelerin örneğinin sunulduğu görülmüştür.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve İstemleri

Davalı sigorta kuruluşu tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu'na ulaştırılan savunmada özetle; değer kaybı talebine ilişkin alınan avukatlık hizmetine ilişkin akdi vekalet ücreti, sigorta şirketi tarafından tanzim edilen poliçeden talep konu talebin teminat kapsamı dışında kaldığı ve davanın reddi gerektiği, aksi karar halide muafiyet hükümlerinin uygulanması gerektiği, davacının faiz talebinin bulunmadığı ve sigorta şirketi aleyhine faize hükmedilemeyeceği, vekalet ücretinin her iki yana da 1/5 oranında uygulanması gerektiği belirtilerek davacının isteminin reddi, yargılama giderleri ve vekalet ücretinin karşı yana yükletilmesi isteminde bulunulmuştur.

Dosyaya vekaletname, örnek Uyuşmazlık Kararı, örnek STK kararı ve poliçe vb. belgelerin örneğinin sunulduğu görülmüştür.

3. 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, Hukuksal Koruma Sigortası Genel Şartları ile poliçe özel şartlarının ilgili hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

Dosyaya sunulan bilgi ve belgelerden 02.06.2017-2018 yürürlük dönemli XXX sayılı kasko sigorta poliçesinin ve bu poliçede hukuksal koruma teminatının var olduğu, kazanın 30.03.2018 tarihinde gerçekleştiği, tarafların HMK 114 gereği dava açma ve taraf olma (aktif ve pasif husumet) ehliyetine sahip oldukları veya kazanın gerçekliğine ilişkin herhangi bir çekişmenin bulunmadığı, anlaşmazlık konusunun akdi vekalet ücreti bedelinin teminat kapsamına girip girmediğine yönelik olduğu, diğer taraftan 5684 sayılı Kanununun 30/13. maddesi uyarınca davalı sigorta kuruluşuna tazminat istemi başvurusu yapılmış olduğu ancak davacı tarafından istenen sonucun alınamaması nedeniyle Komisyona başvurulmuş olduğu anlaşılmaktadır.

Konu ile ilgili 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "Hukuki Koruma" başlıklı 1474. maddesi;

(1) "Sigortalı aleyhine bir istem ileri sürüldüğünde, isteme ilişkin makul giderler sigortacı tarafından karşılanır; sigorta bedelini aşan giderlerin ödenebilmesi için sözleşmede hüküm bulunmalıdır.

(1) Sigortacı, sigortalının istemi üzerine, giderler için avans vermek zorundadır."

hükmünü amirdir.

Hukuksal Koruma Sigortası Genel Şartlarının "Sigortanın Konusu" ve "Sigortanın Kapsamı" başlıklı A1. ve A.2. maddelerinde;

"A.1- Sigortanın Konusu

Bu sözleşme ile sigortacı; sigortalının taraf olduğu ve bu sözleşmeyle saptanan konular kapsamındaki sözleşmeler ya da mevzuattan doğan hak ve yükümlülükleriyle ilgisi olan hukuksal uyuşmazlıkların, sulh yahut ilgili yargılama usulleri çerçevesinde giderilmesinde hukuksal çıkarlarının korunması için yapılması gereken gider ve diğer edimleri üstlenir.

A.2- Sigortanın Kapsamı

Bu sözleşme ile sigortalıya poliçede gösterilecek olan aşağıdaki hallerden biri veya birkaçı ya da bütünü için hukuksal koruma sağlanabilir.

2.1- Motorlu Araca Bağlı Hukuksal Koruma

Sigortacı, poliçede belirtilen motorlu araçların maliki, işleteni, kiracısı ve sair zilyedi durumundaki sigortalıya koruma sağlar.

2.1.1- Aşağıdaki uyuşmazlıklar için sigorta koruması vardır:

- 1- Yasal ve cezai sorumluluk kuralları çerçevesinde poliçede gösterilen motorlu araçla bağlantılı olarak, borçlar hukukuna tabi sözleşmeler haricinde doğabilecek uyuşmazlıklar
- 1- Sürücü belgesi izninin kısıtlanması, kaldırılması ve yeniden alınması ile ilgili olarak kamu kuruluşlarına yapılan itirazlara ilişkin işlemler ile idare mahkemelerinde açılan davalarda hukuksal çıkarların korunmasında doğabilecek uyuşmazlıklar."

2.1.2- Aşağıdaki uyuşmazlıklar ek sözleşme ile teminat kapsamına alınabilir:

- 1- Poliçede gösterilen araç ile ilgili borçlar hukukuna tabi sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar.
- 1- Sigortalının kamuya açık trafikte bisiklet sürücüsü, yaya veya başka bir araçta yolcu sıfatından doğabilecek uyuşmazlıklar.
- 2- İddia veya yarışmalara katılma sonucunda veya bunlara hazırlık denemelerinden doğan uyuşmazlıklar.

2.1.3- Motorlu Araca Bağlı Hukuksal Koruma aşağıdaki haller için koruma sağlamaz:

- 1- Rizikonun gerçekleştiği anda sürücüye yüklenilecek herhangi bir kusurun bulunmadığı haller hariç olmak üzere, sigortalının veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişinin uyuşturucu, keyif verici maddeler almış veya alkollü içki almış olması nedeniyle güvenli sürme yeteneğini kaybetmiş olarak aracı kullanmasından ve bu nedenlerle meydana gelen kazalardan doğan uyuşmazlıklar
- 1- Tescil belgesi olmayan aracın neden olduğu zararlardan doğan uyuşmazlıklar.
- 2- Rizikonun gerçekleştiği anda sürücüye yüklenilecek herhangi bir kusurun bulunmadığı haller hariç olmak üzere, sürücünün kurallara uygun bir sürücü belgesi veya araç kullanma yetkisinin bulunmadığı durumlarda meydana gelen kazalardan doğan talepler
- 3- Sürücü Hukuksal Koruma Sigortası ile teminat altına alınan hallerden kaynaklanan uyuşmazlıklar.

2.2- Sürücü Hukuksal Koruması

Bu genel şartlarda yer alan sürücüden bir aracı kullanan kişi anlaşılır. Sigortacı sigortalıya, poliçede gösterilen kendisi veya başkası adına tescilli araçları sözleşme veya hukuki statüsü gereği sürücü olarak kullanmasından doğabilecek uyuşmazlıklar için hukuksal koruma sağlar.”

hükümleri yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen düzenlemelerden anlaşılacağı üzere Hukuksal Koruma Sigortası; sigortalı aleyhine olmak üzere poliçede gösterilen araç veya sürücüye yöneltilen talepler ya da sigortalının haklarını korumak için sigorta ettirenin/sigortalının bizzat yapacağı giderleri teminat altına alan bir sigorta türüdür. Hukuksal Koruma Sigortası bir sorumluluk sigortası olmadığından, sigortalıya ve onun sorumluluğunu üstlenen sigortacıya karşı yapılan taleplerde karşı tarafın yapacağı ya da katlanacağı masrafları karşılamamaktadır. Anılan Genel Şart maddesinde yer alan sorumluluk kavramına göre ise, sigortalıya motorlu araçtan kaynaklanan her türlü uyuşmazlık için değil sorumluluk kuralları dâhilinde aracın veya sürücünün sorumlu olduğu durum için teminat sağlanmış olduğu anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle, hukuksal koruma sigortası ile yasal ve cezai sorumluluk kuralları çerçevesinde poliçede gösterilen motorlu araçla ve / veya sürücü ile bağlantılı olarak, borçlar hukukuna tabi sözleşmeler haricinde ve rizikonun gerçekleştiği anda sürücüye yüklenilecek herhangi bir kusurun bulunduğu hallerde teminat kapsamına alınan araca veya sürücüsüne karşı açılacak davalar için koruma sunulduğu görülmektedir.

Uyuşmazlık konusu olayda başvuru sahibi, kaza sonucu aracında meydana gelen hasara bağlı olarak hukuki yardım aldığından bahisle, kendi aracı için düzenlenen kasko sigortası kapsamında verilen hukuksal koruma sigortası dolayısıyla davalı sigorta kuruluşundan akdi vekalet ücreti talep etmektedir. Ancak davalı sigorta kuruluşu tarafından Kasko Sigorta Poliçesi ile birlikte verilen Hukuksal Koruma Sigortası teminatı, kendisine karşı yapılan talepler ya da haklarının savunulması için, borçlar hukukuna tabi sözleşmeler haricinde, kendisinin yapmak / katlanmak zorunda olduğu hukuki yardımları konu edindiğinden, kendisinin haklı olarak trafik sigorta poliçesi kapsamında talepte bulunabileceği değer kaybı zararının tazmini için aldığı

hukuki yardımı karşılamaya ilişkin giderin hukuksal koruma sigortası kapsamında talep edilebilmesi mümkün değildir. Bu nedenle başvuru sahibinin yerinde olmayan talebinin reddine 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 hükümlenacak 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 asgari tutar gözetilmek suretiyle, davalı lehine AAÜT'de asliye mahkemeleri için öngörülen ücretin 1/5'ine hükmedilmiştir.

5. KARAR

Yukarıda açıklanan iddia, savunma ve taraf delilleri doğrultusunda;

1. Davacı xxx tarafından davalı sigorta kuruluşu XXX hakkında yapılan istemin reddine,
2. Davacı tarafından karşılanmış bulunan 100 TL başvuru ücretinden oluşan yargılama giderinin davacı üzerinde kalmasına,
3. Davalı sigorta kuruluşu vekille temsil edildiğinden AAÜT madde 17/2 hükmü uyarınca tarifenin ikinci kısım ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücret esas alınarak tarifenin üçüncü kısmına göre hesaplanan 680 TL vekalet ücretinin davacıdan tahsili ile davalı sigorta kuruluşuna ödenmesine

5684 sayılı Kanunun 30/12. maddesi çerçevesinde sınırlı nitelikte temyiz yolu açık, diğer yönlerden kesin olmak üzere karar verilmiştir. 25.06.2020.

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

21.06.2020 Tarih ve K-2020/53295 Sayılı Hakem Kararı (Maddi Tazminat)

1 BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuru sahibi vekili Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurarak, davalı sigorta şirketine trafik sigortası sözleşmesi (poliçesi) ile sigortalı XXXX plakalı aracın, 22.10.2019 tarihinde başvuru sahibine ait XXXX plakalı araca çarpması sonucu trafik kazası meydana geldiğini ve müvekkiline ait araç üzerinde hasar oluştuğunu, davalı sigorta şirketine sigortalı aracın asli ve tam kusurlu olduğunu, hasar miktarının kendilerince yaptırılan ekspertiz sonucunda kdv dahil 1.288,04-TL olarak tespit edildiğini, sigorta şirketine başvurulduğunu, sigorta şirketi tarafından ödeme yapılmadığını belirterek, müvekkiline ait araçta meydana geldiğini iddia ettiği şimdilik 100-TL hasar onarım bedeli ile 295-TL tespiti için ödenen ekspertiz ücreti olmak üzere toplam 395-TL (İslahla 1.465,04-TL) tutarındaki tazminatın avans faizi ile birlikte ödenmesini dilemektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Taraflar arasındaki uyuşmazlık başvuru sahibi vekili tarafından Komisyona iletilmiştir. Bunun üzerine Komisyonca, başvurunun incelenmesi için Başvuru Dilekçesi ve ekleri aleyhine başvuru yapılan şirkete gönderilmiş, bu iletide başvuruya cevap verilmesi ve hasar dosyası muhteviyatının gönderilmesi, Sigorta Tahkim Sistemi Üyelik Sözleşmesi'nin 5/3 md.si uyarınca talep edilmiştir. Aleyhine başvuru yapılan şirketten istenen bilgi ve belgeler ile cevap dilekçesi Komisyona iletilmiştir. Komisyon tarafından oluşturulan dosya, İnceleme Raporunu hazırlaması için Raportöre tevdi edilmiş, Raportörden rapor alınmıştır. Bu raporda, başvuruya konu uyuşmazlığın 5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 15. fıkrası uyarınca karara bağlanmak üzere tarafıma havalesine ve durumun taraflara bildirilmesine karar verilmiştir.

Dosyanın teslim alınması ile yargılama başlamıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla uyuşmazlığın sunulu evrak üzerinden çözülebileceğine ancak talep konusu itibarıyla teknik bilirkişi incelemesi yapılması gerektiği anlaşılmıştır.

Hakemliğimiz tarafından alınan karar gereğince, sigorta şirketinin kusura itirazı olması sebebiyle başvuruya konu trafik kazasında tarafların kusur durumları ile başvurucuya ait araçta hasar oluşup oluşmadığının tespiti amacı ile dosyada bulunan tüm belgelerin incelenmesi, denetlenmesi ve tartışılması suretiyle bilirkişi incelemesi yapılmasına, düzenlenecek bilirkişi raporunun ayrıntılı ve denetime elverişli olarak düzenlenmesinin istenilmesine karar verilmiş ve Bilirkişi olarak kusur durumunun tespiti için Sigorta Tahkim Komisyonu Listesinde kayıtlı

Bilirkişi XXXX, hasar incelemesi içinde Bilirkişi XXXX atanmış ve karar çerçevesinde dosya bilirkişi heyetine tevdi edilmiş, bilirkişi heyeti tarafından tanzim edilen rapor taraflara gönderilmiştir.

Sigorta Şirketince Bilirkişi raporuna karşı Hakemliğimizce verilen süre içinde beyanda bulunulmaması üzerine 7226 Sayılı Kanunun Geçici 1. Maddesi ve Yargı Alanındaki hak kayıplarının önlenmesi amacıyla getirilen Durma Süresinin uzatılmasına dair Cumhurbaşkanlığına Kararı Kapsamında hareket edilerek karara varılmıştır.

2 TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurarak, davalı sigorta şirketine trafik sigortası sözleşmesi (poliçesi) ile sigortalı XXXX plakalı aracın, 22.10.2019 tarihinde başvuru sahibine ait XXX plakalı araca çarpması sonucu trafik kazası meydana geldiğini ve müvekkiline ait araç üzerinde hasar oluştuğunu, davalı sigorta şirketine sigortalı aracın asli ve tam kusurlu olduğunu, hasar miktarının kendilerince yaptırılan ekspertiz sonucunda kdv dahil 1.288,04-TL olarak tespit edildiğini, sigorta şirketine başvurulduğunu, sigorta şirketi tarafından ödeme yapılmadığını belirterek, müvekkiline ait araçta meydana geldiğini iddia ettiği şimdilik 100-TL hasar onarım bedeli ile 295-TL tespiti için ödenen ekspertiz ücreti olmak üzere toplam 395-TL (İslahla 1.465,04-TL) tutarındaki tazminatın avans faizi ile birlikte ödenmesini dilemektedir.

Başvuru sahibi vekili başvuruya dayanak olarak, Sigorta Şirketine yapılan başvuru dilekçesi Örneği, Trafik Kazası Tespit Tutanağı, Ruhsat Fotokopisi ve Sürücü Belgesi, Z.M.S.S. poliçesi, Hasar fotoğrafları, Ekspertiz raporu ile dosyada mevcut diğer evrak fotokopilerini delil olarak göstermiştir.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili vermiş olduğu cevap dilekçesinde özetle, sigortalı aracın başvuranın iddia ettiği gibi asli ve tam kusurlu olmadığını, kusur durumları ile başvurana ait araçta meydana geldiği iddia edilen gerçek zararın tespitinin gerektiğini belirterek başvurunun reddine karar verilmesini talep ve beyan etmiştir.

Sigorta şirketi vekili savunmalarına dayanak olarak, Açıklama yazısı, Vekaletname, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta poliçesi ile dosyada mevcut diğer evrak fotokopilerini delil olarak sunmuştur.

3 UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu ve Yönetmeliği, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Trafik Sigortası Genel Şartları ve Yargıtay İçtihatları dikkate alınmıştır.

4 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

1-Uyuşmazlık konusu ihtilafta, davalı sigorta şirketi tarafından tanzim edilen Trafik Sigorta poliçesi kapsamında sorumluluğu temin edilen araç ile başvuru sahibine ait araç arasında trafik kazası meydana gelmiştir. Başvurucu vekili müvekkiline ait araçta hasar meydana geldiğini, davalı sigorta şirketine sigortalı aracın asli ve tam kusurlu olduğunu, trafik sigorta poliçesi kapsamında anılan hasar onarım bedeli ile ekspertiz ücretinin, somut ihtilafta karşı aracın Trafik Sigortacısı olan sigorta şirketinden tazminini istemektedir. Sigorta şirketi vekilince de, sigortalı aracın iddia edildiği şekilde kusurlu bulunmadığını belirterek taleplerin reddi gerektiğini savunmuştur.

Uyuşmazlık konusu dosyada taraflar arasındaki ihtilafın asıl olarak, kazanın oluşumda tarafların kusur durumları ile başvuru sahibine ait araçta başvuruya konu kaza sebebi ile hasar oluşup oluşmadığı ve varsa miktarının ne olduğu noktalarında düğümlendiği kanaatine varılmıştır.

2- Başvuruya konu trafik kazasında tarafların kusur durumlarının tespiti ile söz konusu kaza sebebi ile başvuru sahibine ait araçta hasar oluşup oluşmadığı ile varsa miktarının ne olduğunun tespiti için bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiş ve Bilirkişi olarak kusur durumunun tespiti için Sigorta Tahkim Komisyonu Listesinde kayıtlı Bilirkişi XXX, hasar incelemesi içinde Bilirkişi XXX atanmış ve karar çerçevesinde dosya bilirkişi heyetine tevdi edilmiş, bilirkişi heyeti tarafından tanzim edilen rapor taraflara gönderilmiştir.

3- Başvuruya konu trafik kazasında tarafların kusur durumunun tespiti için Bilirkişi XXXX tarafından tanzim olunan raporda;

“ a) Sürücü XXX in:

2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununa bağlı Yönetmeliğin de açıklanan trafik kuralı ihlali görülmediğinden kazanın meydana gelişinde KUSURUNUN OLMADIĞI kanaatine varılmıştır.

b) Sürücü XXX ün:

2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu Madde 56/c, Madde 84/d ve bağlı yönetmeliğin Madde 107 bendinde açıklanan trafik kurallarını ihlal ettiğinden kazanın meydana gelişinde ASLİ KUSUR (%100) kuralını ihlal ettiği, kanaatine varılmıştır.”

Görüş ve kanaatinde bulunulmuştur.

4-Akabinde başvuruya konu trafik kazasında başvurana ait araçta hasar oluşup oluşmadığının tespiti için XXX tarafından tanzim olunan raporda;

“Taraflarca, dosyaya sunulan hasar ekspertiz raporu, araç hasarını gösteren fotoğraflar ve teknik değerlendirmeler ışığında raporum “Hasar Onarım Bedeli Yönünden Değerlendirme” kısmında da belirtildiği üzere 22.10.2019 tarihli kaza ile ilgili olarak XXX plakalı aracın onarım bedelinin KDV dahil 1.170,04.-TL olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır.

İş bu uyuşmazlık Bilirkişi Raporu tarafıma iletilen Ara Kararda belirtilen dosya evrakları üzerinden hasar tespiti görevlendirmesi sonucunda tamamen tarafsız olarak, teknik detay ve çalışmalar ışığında, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları dikkate alınarak tanzim edilmiştir.”

5-Söz konusu Rapor taraflara diyecek ve itirazlarını bildirebilecekleri belirtilerek elektronik posta ile ayrı ayrı gönderilmiştir.

Başvuran vekili, sunmuş olduğu ıslah dilekçesi ile hasar talebini 1.170,04-TL ye yükselterek, 1.170,04-TL hasar onarım tazminatı ile 295-TL ekspertiz ücretinin avans faizi ile birlikte ödenmesini talep ve beyan etmiştir.

Sigorta şirketi vekilince bilirkişi raporuna yasal süre içerisinde itiraz edilmemiştir.

Bilirkişi raporu doğru ve makul kabul edilerek tespit edilen tutar hükme esas alınmıştır.

6-14.5.2015 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Yeni Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel şartlarının A.5 “Kapsama Giren Teminat Türleri” kenar başlığı altında a bendinde “Maddi Zarar Teminatı” tanımlanırken, *Hak sahibinin bu genel şartta tanımlanan ve zarar gören araçta meydana gelen değer kaybı dahil doğrudan malları üzerindeki azalmadır* biçimindeki ifadeden de değer kaybı zararlarının teminat içi olduğu Genel şartlar ile de açıkça belirlenmiştir.

Zorunlu mali sorumluluk sigortası dışında kalan hususlar, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 92., 102., 103., 104., 105., ve 107. maddelerinde sınırlı sayıda (numerusclausus) düzenlenmiştir.

Karayolları Trafik Kanununda zorunlu trafik sigortasına dair olarak, sorumluluğun kapsamı yanında, bu kapsam dışında kalan haller de açıkça düzenlenmiştir. 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun “Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Dışında Kalan Hususlar” başlıklı 92. maddesinde, zorunlu trafik sigortacısının hangi zararlardan sorumlu olmadığı düzenleme altına alınmış; burada örneğe yoluna gidilmeyip; tek tek ve tahdidi olarak sorumlu olunmayan haller sıralanmıştır. (HGK. 22.02.2012, 2011/17-787 – 2012/92) (17.HD. 24.06.2013, 2013/9824 – 2013/9890)

O nedenle somut olayda başvurucunun talebi yukarıda da belirtildiği üzere teminat kapsamında değerlendirilmiştir.

7- Başvurucu tarafından ekspertiz ücreti talep edilmektedir.

Sigorta teminatı kapsamına giren bir hasarın tespiti için yapılacak ekspertiz çalışması için

ödenecek ücretin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 1426. maddesinde sigortacının borç ve yükümlülüklerinden olduğu açıkça düzenlenmiştir.

TTK md. 1426 Giderleri Ödeme Borcu başlıklı maddede; “*Sigortacı, sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar tarafından, rizikonun, tazminatın veya bedel ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi amacıyla yapılan makul giderleri, bunlar faydasız kalmış olsalar bile ödemek zorundadır.*” hükmü bulunmaktadır.

Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı tarafından 26.04.2013 tarihli Resmi Gazetede yayınlanan 2013/7 sayılı Genelge ile Türk Ticaret Kanununun 1426. maddesi ve Sigortacılık Kanununun 22/19. maddesi ile uyumlu olarak Sigortalı veya sigorta sözleşmesinden menfaat sahibi olan kişilerin eksper tayin etme yönünde taleplerinin bulunması halinde atamaya ilişkin takip işlemlerinin Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi nezdinde teşkil eden “ Eksper Atama ve Takip Sistemi” üzerinden yapılabileceği düzenlemiştir. Aynı genelgede sigorta eksperinin sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler tarafından tayin edilmesi halinde ekspertiz ücretinin 6102 sayılı Türk Ticaret kanununun 1426. Maddesinin birinci fıkrası çerçevesinde karşılanacağı belirtilmektedir.

Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı’nın kendisinden görüş istenmesi üzerine, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği/Sigortacılık Müdürlüğü’ne hitaben gönderdiği XXX tarih ve XXX sayılı yazıda, “5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 22. Maddesinin on dokuzuncu fıkrasına göre, sözleşmede aksine hüküm yoksa ekspertiz ücretleri sigortacıya aittir. Sözleşmede aksine hüküm bulunan hallerde ise, Türk Ticaret Kanunu, Sigortacılık Kanununa göre hem sonraki tarihli kanun hem de sözleşme hukuku bakımından özel kanun niteliğinde olduğundan öncelik sırası Türk Ticaret kanunu olacaktır.

Bu çerçevede Türk Ticaret Kanununun 1426. maddesinde geçen makul giderler arasında makul ekspertiz giderlerinin bulunduğu izahıtan varestedir” görüşünü açıkladığı görülmektedir. Yine Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı’nın Türkiye Sigorta, Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliği’ne gönderdiği XXX tarih ve XXX sayılı yazısı ile; “*Sigorta şirketlerince tanzim edilen poliçelerde ‘sigortalı, sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler tarafından tayin edilmesi halinde ekspertiz ücretinin söz konusu kişilerce ödeneceğine’ dair maddelerin ekspertiz ücretine ilişkin mevcut mevzuat karşısında hüküm ifade etmeyeceği*” belirtilmiştir.

Başvuru sahibi tarafından talep edilen eksper ücretinin, ilgili mevzuat ve yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde sigorta şirketinin sorumluluğunda olduğu belirlenmiş olduğundan 295-TL eksper ücretinin ödenmesine karar vermek gerekmiştir.

8-Davacı tarafından faiz talep edilmektedir. Faizin başlangıç tarihi için sigorta şirketinin temerrüde düştüğü tarih hesaplanmalıdır. Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarınının B.2.1 maddesinin ilk cümlesine göre; “Sigortacı hak sahibinin kaza veya zararın tespit edilebilmesi için gerekli tüm belgeleri sigortacının merkez

veya şubelerinden birine iletildiği tarihten itibaren 8 iş günü içinde tazminatı hak sahibine öder.” 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 6704 sayılı kanunun 5. Maddesi ile değişik 97. maddesine göre de; “Zarar görenin, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde dava yoluna gitmeden önce ilgili sigorta kuruluşuna yazılı başvuruda bulunması gerekir. Sigorta kuruluşunun başvuru tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde başvuruyu yazılı olarak cevaplamaması veya verilen cevabın talebi karşılamadığına ilişkin uyuşmazlık olması halinde, zarar gören dava açabilir veya 5684 sayılı Kanun çerçevesinde tahkime başvurabilir.”

Sigorta Genel Şartları esasen sigortalıyı koruma düşüncesi ile çıkarılmış Borçlar Hukuku anlamında sözleşme özel şartları olduğundan eğer genel şartlardaki 8 iş günü kanundaki 15 günlük süreden somut olay bazında daha kısa ise yine uygulanmaya devam edecektir. Somut olay bazında Genel Şartlardaki 8 iş günü 15 günlük kanundaki süreden daha uzun ise bu kez kanundaki 15 günlük süre uygulanacaktır. O nedenle her somut olayda süre hesaplanmalı ve hangi süre sigortalı lehine daha kısa ise o süre uygulanmalıdır.

Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde somut olayda Faizin başlangıç tarihi, davacı yönünden lehe süre olan trafik sigortacısına başvuru tarihinden itibaren sekiz iş günü sonrasındır. Dosya içeriğine göre somut ihtilafta, başvuru dilekçesinin sigorta şirketine 12.12.2019 tarihinde ulaştığı anlaşılmaktadır. O halde burada faizin, 8 iş günü sonrası olan 24.12.2019 tarihinden itibaren başlaması gerekmektedir.

Davacı tarafından alacağı avans faizi talep edilmektedir. Davacı avans faizi istemekte ise de olay trafik kazası kaynaklı olup ticari bir yönü bulunmadığından yasal faize hükmetmek gerekmiştir. 6102 sayılı Kanun’da sorumluluk sigortaları ayrı bir bölüm olarak düzenlenmiş olmakla beraber bu düzenleme tüm sorumluluk sigortaları için genel bir düzenleme olup Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası), TKK’ya göre özel kanun olan 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nda ayrıca düzenlenmiş olduğundan ve KTK’nun 90. maddesi tazminat taleplerinin Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre çözülmesi gerektiğini belirtmiş olduğundan, sözleşmeye dayanmayan, haksız fiilden doğan tazminat alacağında TBK’nın 76, 88 ve 120 maddelerine istinaden yasal faiz uygulanması gerektiği ve sigorta şirketi de asıl alacaklının yükümlülüğünü karşıladığından, zarar verenden (sigortalıdan) talep edilecek olan faizden başka faize hükmedilemeyeceği değerlendirilerek talep konusu alacağı yasal faiz uygulanmasına karar verilmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

1- Değerlendirme bölümünde açıklanan tüm nedenlerle, hakemliğimizce resen davalı sigorta şirketine sigortalı aracın kusur oranı nazara alınarak yapılan bilirkişi incelemesi ile başvurana ait araçta meydana gelen hasar talebinin 1.170,04-TL tespit edilmiş olmakla başvurunun tamamen kabulü ile 1.170,04-TL hasar onarım bedeli ile 295-TL ekspertiz ücreti olmak üzere

toplam 1.465,04-TL tutarındaki tazminatın 24.12.2019 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte sigorta şirketi tarafından başvuru sahibine ödenmesine karar vermek gerekmiştir.

2- Başvuru sahibinin tazminat talebi tamamen kabul edilmiş olduğundan, 100- TL başvuru ücreti, 400-TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 500-TL yargılama giderinin, davalı sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine karar verilmiştir.

3-Başvurucu vekil ile temsil edilmiş olduğundan kabul edilen kısım üzerinden davacı lehine vekalet ücreti takdir edilmesi gerekmiştir.Bu yapılırken Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 17. maddesi ile Sigortacılık Kanununun 30. maddesinin 17. bendi hükümleri nazara alınmıştır.19.01.2016 tarih ve 29598 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6. 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 Hukuken Uygulanma kabiliyeti bulunmamaktadır.

5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30. Maddesinde değişiklik yapan 6237 sayılı Kanunun 58. Maddesinin son fıkrasında “Talebi kısmen yada tamamen reddedilenler aleyhine hükümlenilecek vekalet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir” ifadesine yer verilmiştir.

TBMM Esas Komisyon Raporundaki Maddeye ilişkin “gerekçe” de “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.” ifadesine yer verilmiştir. Buna göre 6327 sayılı Kanunla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30. Maddesine eklenen 17. Fıkradaki düzenleme, talebi tamamen veya kısmen reddedilen başvuru sahibinin alacağına alamadığı gibi bir de üzerine yüksek vekalet ücretleri ödeyerek mağdur olmasının engellenmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı tarafından 19.01.2016 gün ve 29598 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6. maddesinin son fıkrası ile, 17.08.2007 gün ve 26616 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16. maddesine eklenen 13. fıkra olan: “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.” şeklinde düzenleme ile başvuru sahipleri vekilleri lehine hükmedilecek vekalet ücretlerinin de 1/5 olarak belirlenmesi hüküm olarak getirilmiş ise de, kanunda olmayan bir sınırlamayı getirerek kanunun dışına çıkılması yönetmelikle söz konusu olamayacağından, kanuna aykırı olan yönetmelik hükümleri vekalet

ücretinin takdir edilmesinde esas alınmamış, normlar hiyerarşisi gözetilerek kanun hükmüne üstünlük tanınması gerekmiştir.

02.01.2020 tarihinde resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Av. As. Ücret Tarifesinin

17. maddesine göre;

(1) Hakem önünde yapılan her türlü hukuki yardımlarda bu Tarife hükümleri uygulanır.

(2) Sigorta Tahkim Komisyonları, vekalet ücretine hükmederken, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücretin altında kalmamak kaydıyla bu Tarifenin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Ancak talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine bu Tarifeye göre hesaplanan ücretin beşte birine hükmedilir. Konusu para ile ölçülemeyen işlerde, bu 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.”Hükmünü içermektedir.

Düzenlemeleri uyarınca başvuran lehine 1.465,04-TL vekalet ücretine hükmolunmasına karar verilmiştir.

5 KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1- Başvuru sahibinin tazminat talebinin tamamen kabulü ile tespit edilen 1.170,04-TL hasar tazminatı ile 295-TL ekspertiz ücreti olmak üzere toplam 1.465,04-TL tutarındaki tazminatın 24.12.2019 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte aleyhinde başvuru yapılmışXXX SİGORTA A.Ş.’den alınarak başvuru sahibi XXXX’e ödenmesine,

2-Başvuru sahibinin tazminat talebi tamamen kabul edilmiş olduğundan 500,00-TL yargılama giderinin aleyhinde başvuru yapılan XXX SİGORTA A.Ş.’den alınarak başvuru sahibi XXX’e ödenmesine,

3- Başvuru sahibi tarafından yapılan toplam 1.465,04-TL yargılama giderinin aleyhinde başvuru yapılan XXXX SİGORTA A.Ş.’den alınarak başvuru sahibi XXX’e ödenmesine,

6456 sayılı Kanun’un 45 inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ile 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30 uncu maddesinin 18.10.2013 tarihinde yürürlüğe giren değişik on ikinci fıkrasına göre KESİN, aynı yasanın 30. mad. nin 12/son cümlesindeki sebeplerin varlığı halinde her zaman temyiz yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.

27/05/2020 Tarih ve K-2020/13810 Sayılı Hakem Kararı (Bedeni Zarar)

1- BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın, XXXX Sigorta A.Ş. tarafından 1 XXXX 1 poliçe no.lu Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigorta Poliçesi bulunan XXXX Plakalı aracın XXXX tarihinde yaptığı trafik kazasında yolcu konumunda olan XXXX 'ın yaralanarak malul kalmasından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile XXXX TL maluliyet tazminatının ödenmesi talep edilmiştir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosyanın teslim alınması ile yargılama başlamıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle, uyuşmazlık hakkında 27/05/2020 tarihinde karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

4. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili tarafından başvuru formunda özetle; "...XXXX tarihinde Davalı Sigorta Şirketine sigortalı XXXX plakalı aracın karışmış olduğu kaza sonucu araçta yolcu olarak bulunan XXXX malul kalmıştır; XXXX Üniversitesi Sağlık Uygulama ve Araştırma Merkezi (Hastanesi) Adli Bilirkişi Uzmanlar Kurulu Mütalaa Raporu alınan XXXX tarihli sağlık kurulu raporu ektedir. Sigorta şirketine yapılan tazminatla ilgili başvuru sonuçsuz kalmıştır, fazlaya ilişkin haklarımız saklı kalmak kaydıyla şimdilik XXXX TL tazminatın temerrüt tarihinden itibaren işletilecek faizi ile birlikte ..." talep olduğunu,

Başvuran Vekili başvuruya dayanak olarak; Başvuru formu aslı, vekaletname, başvuru ücreti ve vekalet harcı makbuzu, XXXX Sigorta A.Ş.' ye yapılan başvuru, alındı belgesi ve red yazısı, XXXX tarihinde düzenlenen Trafik Kazası Tespit Tutanağı fotokopisi, XXXX Sağlık Uygulama ve Araştırma Merkezi (Hastanesi) Adli Bilirkişi Uzmanlar Kurulu Mütalaa Raporu alınan XXXX tarihli Raporu, Tedavi evrakları ve Epikriz raporları, İfade tutanakları delil olarak ibraz olunmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Şirketi tarafından verilen cevap dilekçesinde özetle;

- XXXX plakalı aracın sigortalıları olduğunu ,

- Başvuranın başvurudan önce usulüne uygun bir heyet raporu sunmadığını, geçerli bir başvuru yapmadığını,
- “Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırılması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkındaki Yönetmelik” gereği rapor sunulmadığını, talebin usulden reddini,
- Başvuranın başvuru yapmada hukuki yararı bulunmadığını,
- Hesaplamanın aktüer tarafından yapılması gerektiğini,
- Şirketlerinin sorumluluğunun teminat limiti ile sınırlı olduğunu,
- Temerrüde düşülmediğinden faizden sorumlu olmadığını,
- Bir an için başvurunun kabul edilmesi halinde başvuran lehine 1/5 vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğini,
- Talebin reddi ile yargılama gideri ve vekalet ücretinin başvuran üzerinde bırakılmasına karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Sigorta Şirketi savunma ve iddiasına dayanak olarak; Başvuran vekilince ibraz olunan tüm belgeler, aktüer rapor, XXXX nolu sigorta poliçe fotokopisi delil olarak ibraz olunmuştur.

5. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun, Karayolları Trafik Kanunu ve Yönetmeliği, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (TRAFİK) sigortası Genel Şartları ve Sigorta Poliçesi hükümleri dikkate alınmıştır.

4.DEĞERLENDİRME VE GEREKÇELİ KARAR

4.1. Dosya kapsamında yapılan incelemede, XXXX tarihlerini kapsayan ve XXXX 1 no’lu husumete mesnet sigorta poliçesinin, XXXX riziko tarihini kapsadığı ve riziko tarihi itibarıyla geçerli sigorta poliçesinin mevcut olduğu görülmüştür. Bu durumda, davalı sigorta şirketinin pasif husumet ehliyeti bulunmaktadır.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiş, uyuşmazlığın dava şartı eksikliği olup olmadığı ile uğranılan zararın KMA ZMMSS poliçesi(trafik) kapsamında olup olmadığı ile tutarı hususlarında toplandığı görülmektedir.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun 85/1 inci maddesine paralel şekilde, kaza tarihinde yürürlükte olan Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları A.3 maddesinde sigorta şirketinin sorumluluğu belirlenmiştir. Buna göre 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 itibariyle geçerli zorunlu sigorta limitleri dahilinde karşılamakla yükümlüdür.

4.2.Başvuruya konu kaza tarihi XXXX'dır. XXXX tarih ve 29355 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ve 01.06.2015 tarihinde yürürlüğe giren Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında 02.02.2016 tarihinde yapılan değişiklikle gelen C.11 maddesi uyarınca genel şartlar 01.06.2015 yürürlük tarihinden sonra akdedilmiş sözleşmelere uygulanacaktır.

(Yargıtay 17.HD 29.05.2017 Tarih ve E 2016/14573, K. 2017/6035 sayılı Kararı)

Başvuruya konu kaza da XXXX tarihinden sonra olduğundan uyuşmazlığın çözümünde yeni Genel Şartların dikkate alınması gerekmektedir.

4.3.Başvuru sahibi vekili tarafından dosya'ya; XXXX Üniversitesi Sağlık Uygulama ve Araştırma Merkezi (Hastanesi) Adli Bilirkişi Uzmanlar Kurulu Mütalaa Raporu alınan XXXX tarihli bilirkişi raporları sunulmuştur.

Genel şartlar gereği özür oranının Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre belirlenmesi gerekmektedir. Diğer taraftan,20.02.2019 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan **Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirilmesi Hakkında Yönetmelik** 14.maddesinde " (1) 30/3/2013 tarih ve 28603 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik ve ilgili mülga mevzuat hükümlerine erişkin açılarından yapılan atıflar bu Yönetmelik hükümlerine yapılmış sayılır." 10.maddesinde ise " 30/3/2013 tarihli_ ve 28603 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Özürlülük Ölçütü,Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik yürürlükten kaldırılmıştır." denilmiştir.

Yönetmeliğin 6.maddesinde raporu düzenleyen sağlık kurulunun hangi hekimlerden oluşacağı ve raporun nasıl düzenleneceği belirtilmiştir.Yönetmeliğin 7.maddesinde ise "(1) *Bu Yönetmelikte belirtilen raporları düzenlemeye yetkili sağlık kurum ve kuruluşları ile hakem hastaneler Sağlık Bakanlığınca belirlenir ve Bakanlığın internet sitesinde yayımlanır. (2) Yetkili olmayan sağlık kurum ve kuruluşları ile 6 ncı maddede belirtildiği şekilde sağlık kurulunu teşkil edemeyen sağlık kurum ve kuruluşlarının verdiği raporlar kurumlarca değerlendirmeye alınmaz.*"denilmiştir.

Yönetmeliğin 6.maddesinde;

(1) Birden fazla uzmanlık dalını ilgilendiren engel durumlarının tespitinde kurul, kurul başkanı ve aşağıdaki branşlardaki uzman hekimler olmak üzere en az yedi daimi üyeden oluşur:

- a) İç hastalıkları uzmanı,
- b) Göz hastalıkları uzmanı,
- c) Kulak burun boğaz hastalıkları uzmanı,
- ç) Genel cerrahi uzmanı,
- d) Nöroloji uzmanı,
- e) Ruh sağlığı ve hastalıkları uzmanı,

(2) Kurul başkanının teklifi ve başhekimin onayı ile diğer branşlardan erişkinin hastalık durumuna göre kurula ilgili branş uzmanı davet edilebilir. Bu hâlde ilgili branş uzmanı geçici kurul üyesi olarak raporu imzalar.

(3) Rapor vermeye yetkili sağlık kurum ve kuruluşlarında, fizik tedavi ve rehabilitasyon uzmanı bulunması hâlinde, bu uzmanın kurulda yer alması zorunludur. Bulunmaması durumunda varsa ortopedi ve travmatoloji uzmanı kurula katılır.

(4) Hastanın teşhis ve tedavisinde bizzat görev almış hekim veya hekimler sağlık kuruluna katılır veya görüşünü kurula bildirir.

(5) Tek bir uzmanlık dalını ilgilendiren engel durumlarının tespitinde, ilgili uzmanlık dalından üç uzman hekimin katılımıyla kurul oluşturulur.

(6) Kurul, başkan ve tüm üyelerinin katılımıyla toplanır. Kararlar oy çokluğu ile alınır. Oyların eşit olması hâlinde kurul başkanının kullandığı oy yönünde karar alınmış sayılır. Erişkinler İçin Engellilik Sağlık Kurulu Raporu ve Erişkinler İçin Terör, Kaza ve Yaralanmaya Bağlı Durum Bildirir Sağlık Kurulu Raporu için iki ayrı kurul karar defteri oluşturulur. Karara itirazı olan üye, karar defterine muhalefet şerhini gerekçeli olarak yazar ve imza atar. Karar defterine, kararın oy birliği veya oy çokluğu ile verildiği yazılır ve heyete katılan üyeler tarafından imzalanır.

(7) Kurulda görüşülen rapor, kurul üyelerince mutlaka ıslak ve/veya elektronik imza ile imzalanır. İlgiliye verilecek veya kurumuna gönderilecek rapor nüshaları kurula katılan bütün üyeler tarafından muhalefet gerekçesi yazılmaksızın imzalanır.

(8) Kurul başkanı; ikinci basamak sağlık kurum ve kuruluşlarında başhekim veya başhekimin görevlendireceği uzman hekim; eğitim araştırma hastanelerinde, başhekim veya başhekimin görevlendirdiği eğitim sorumlusu; üniversite hastanelerinde ana bilim dalı başkanıdır.

(9) Aynı dalda birden fazla uzman bulunması durumunda, uzmanlar belirli zaman aralıklarında kurulda görevlendirilir." şeklinde raporun nasıl düzenleneceği belirtilmiştir.

Yönetmeliğin 8.9.ve 10.maddelerinde raporun düzenleme usul ve esasları ,11.maddesinde raporun geçerlilik süresi ile ilgili düzenlemeler mevcuttur.

Raporu düzenleyen kurum Sağlık Bakanlığı'nın internet sitesinde belirtilen yetkili hastaneler arasında yer almakla beraber düzenlenen rapor Yönetmelikte belirtilen sağlık kurulu raporu değil bilirkişi raporudur.Yönetmeliğin 6.8.9.10 ve 11.maddelerine ve yönetmelik eki forma uygun olarak düzenlenmemiştir.

4.4. 6704 Sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, 26/04/2016 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve 5. Maddesi ile "2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununda" aşağıda yer alan değişiklikler yapılmıştır. Söz konusu değişiklikler başvurunun yapıldığı tarih olan tarihte de yürürlüktedir.

2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu 97. Maddesinde;

"...Doğrudan Doğruya Talep Ve Dava Hakkı:

Zarar görenin, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde dava yoluna gitmeden önce ilgili sigorta kuruluşuna yazılı başvuruda bulunması gerekir. Sigorta kuruluşunun başvuru tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde başvuruyu yazılı olarak cevaplamaması veya verilen cevabın talebi karşılamadığına ilişkin uyuşmazlık olması halinde, zarar gören dava açabilir veya 5684 sayılı Kanun çerçevesinde tahkime başvurabilir. (DEĞİŞİK MADDE RGT: 26.04.2016 RG NO: 29695 KANUN NO: 6704/5)..." denilmektedir.

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu 30. Maddesinde;

"...13) Komisyona gidilebilmesi için, sigortacılık yapan kuruluşla uyuşmazlığa düşen kişinin, uyuşmazlığa konu teşkil eden olay ile ilgili olarak sigortacılık yapan kuruluşa gerekli başvuruları yapmış ve talebinin kısmen ya da tamamen olumsuz sonuçlandığını belgelemiş olması gerekir. Sigortacılık yapan kuruluşun, başvuru tarihinden itibaren onbeş iş günü içinde yazılı olarak cevap vermemesi de Komisyona başvuru için yeterlidir." denilmektedir.

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının " Kapsama giren teminat türleri" başlıklı A.5 maddesinde sürekli sakatlık tazminatına ilişkin sakatlık oranının belirlenmesinde,sakatlık ölçütü sınıflandırılması ve özürülülere verilecek sağlık kurulu raporlarına ilişkin mevzuat doğrultusunda hazırlanacak sağlık kurulu raporunun dikkate alınacağı, sürekli sakatlık tazminatı hesabının ise Genel Şartlara göre yapılacağı belirtilmiş, Genel Şartlar Ek.2 ve Ek' de TRH-2010 yaşam tablosunun ve 1.8 teknik faiz oranının esas alınacağı,Genel Şartlara 02.08.2016 tarihinde yapılan değişiklik ile eklenen Ek.6 'da ise aşağıdaki belgelerin gerekli olduğu belirtilmiştir.

- 30/3/2013 tarihli ve 28603 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik çerçevesinde düzenlenmiş Sağlık Kurulu Raporu.
- Hak sahibi gerçek kişiler için: T.C Kimlik No.
- Kaza raporu.
- Mağdura ait son 3 aylık döneme ilişkin ücret belgesi.
- Hak sahibine ait banka hesap bilgileri

Başvuruya konu kaza da 02.08.2016 tarihinden sonra meydana gelmiş olduğundan Güvence Hesabına yapılan başvuruda Anılan yönetmelik hükümlerine uygun olarak düzenlenmiş raporun sunulması gerekmektedir.

Genel Şartların B.2. Tazminat Ve Giderlerin Ödenmesi başlıklı maddesinde ise

(Değişik paragraf: RG-2/8/2016-29789) 2.1. Sigortacı; hak sahibinin, kaza veya zararın tespit edilebilmesi için bu genel şartlar ekinde yer alan gerekli tüm belgeleri sigortacının merkez veya şubelerinden birine ilettiği tarihten itibaren sekiz işgünü içinde tazminatı hak sahibine öder. Sigortacının kendisine iletilen belgelere haklı olarak itiraz etmesi veya kendisinin hak sahibinden ya da başka bir kurumdan haklı olarak yeni bir belge talep etmesi halinde söz konusu süre yeni talep edilen belgenin sigortacının merkez veya şubelerinden birine iletilmesinden sonra başlar. Sigortacı hak sahibinden münhasıran hak sahibinin tazminat hakkını etkileyen bilgi ve belgeleri talep edebilir...” denilmektedir.

Tüm bu yasal düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde; 6704 Sayılı Kanun’un 5. Maddesi ile değişik 2918 Sayılı Kanun’un 97. Maddesindeki düzenlemenin dava şartlarından olduğu, dava açılmadan önce ilgili sigorta kuruluşuna usulüne uygun başvuru yapılmasının dava şartı olarak öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Dava açılmadan önce ilgili sigorta kuruluşuna başvuru yapılırken değerlendirme yapmaya elverişli evrakların sunulması gerekmektedir.

Dava şartları konusunda pozitif hukukumuzda ilk düzenleme Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK m. 114-115) ile getirilmiştir. Dava şartları gerçekleşmeden bir davanın esası incelenemez; davanın incelenip karara bağlanabilmesi, dava şartlarının varlığı veya yokluğuna bağlıdır. Hâkim, dava şartı eksikliğini kendiliğinden dikkate alır; tarafların bu konuda ayrıca talepte bulunmasına gerek yoktur. Ancak, taraflar bu konuda hâkime yardımcı olabilir; hâkimin bu konuya dikkatini çekebilirler.

Bu açıklamalar çerçevesinde dava şartı şöyle tanımlanabilir: Dava şartı, davanın esası hakkında inceleme yapılabilmesi ve karar verilebilmesi için varlığı veya yokluğu mutlaka gerekli olan şartlardır. Dava şartları aynı zamanda dava dışında izlenen diğer yargılama prosedürleri bakımından da, (o yargılamaların özelliği dikkate alınarak) birer yargılama şartı niteliğindedir. Dava şartları esasa ilişkin olmadığından, usûlî olarak öncelikle dikkate alınmalıdır. Genel dava şartlarının yanında, kanunda bazı davalar için özel dava şartları ön görülmüştür (m. 114/2). Kanunda düzenlenen bir hususun özel dava şartı olup olmadığını tespit etmek her zaman kolay olmayabilir. Bu durumda özellikle, belirlenen şartın davanın esasını incelemeye engel olup

olmadığına ve hâkim tarafından kendiliğinden dikkate alınıp alınmadığına bakmak gerekir. Örneğin; İcra ve İflâs Kanunu'nun 277-284. madde hükümlerine göre tasarrufun iptali davası açabilmek için, alacaklının elinde borç ödemediğine aciz belgesi (İİK m. 143, 105) bulunmalıdır (İİK m. 227/1). Borçtan kurtulma davasının (İİK m. 69) dinlenebilmesi için, bu davayı açan borçlunun alacağın yüzde on beşi (İİK m. 69/2) kadar bir teminatı ilk duruşma gününe kadar göstermesi şarttır. Davalı eşe ihtar kararı tebliğ ettirmeden önce ve ihtar kararının tebliğinden itibaren iki ay geçmedikçe, terk sebebiyle boşanma davası açılmaz (TMK m.164).

Özel dava şartları, genel kanunî atıf kapsamında (HMK m. 114/2) ve uyuşmazlığın esasının incelenmesi için gerekli bir şart olup olmadığı ile dava şartlarının genel özelliklerinden olan re'sen araştırılıp araştırılmayacağı çerçevesinde değerlendirilecek hususlardır. Bu çerçevede, inceleme konumuz olan “*gerekli belgelerle Sigorta Kuruluşu'na başvurulmuş olmasının*” uyuşmazlığın esasının incelenmesi için gerekli bir şart olduğu sonucuna varılabilecektir.

Zira, gerek Sigortacılık Kanunu gerekse Karayolları Trafik Kanunu tahkime veya devlet yargılamasına başvurulmadan ilgili başvurunun yapılmış ve sürenin geçirilmiş olması gerektiğini açıkça hükme bağlamıştır. Ayrıca, özellikle Sigorta Tahkim Komisyonu'nda görevli raportörün söz konusu hususu re'sen araştırarak ilgili kararı verecek olması da sigorta kuruluşuna başvurunun özel bir dava şartı niteliğinde olduğuna işaret eden düzenlemelerdir.

Bu çerçevede, Sigortacılık Kanunu ve Karayolları Trafik Kanunu hükümleri yukarıda belirttiğimiz hususlar ışığında ve örneklerle kıyaslanarak dikkate alındığında özel ve olumlu bir dava şartını düzenledikleri söylenebilir. Söz konusu hükümleri ilgilendiren yargı yollarında esas hakkında inceleme yapılabilmesi için sigortacıya gerekli başvuruların yapılmış olması gerekmektedir. Daha somutlaştırmak gerekirse, örneğin Karayolları Trafik Kanunu açısından, zarar görenin sigortacıya başvuru yapmadan veya başvuru yaptığı hâlde sigortacıdan olumsuz bir cevap gelmeden ya da başvurudan itibaren on beş gün geçmeden sigortacıya karşı dava açması hâlinde, ilgili kanun hükmü gereği mahkemece davanın esasına girilemeyecektir. Burada yapılacak olan başvurunun daha önce de bahsedildiği üzere gerekli belgeleri içeren geçerli bir başvuru olması gerekir.

Benzer şekilde, Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından verilen kararlarda da bu hususa dikkat çekilmekte ve sigorta kuruluşuna geçerli bir başvuru yapılarak ilgili sürelerin geçirilmiş olması bir ön başvuru şartı olarak adlandırılmaktadır. Yukarıda belirttiğimiz şekliyle, gerekli bilgi ve belgeler sunulmaksızın bir başvuru yapılmışsa, bu başvuru geçerli kabul edilemeyeceğinden, yeni ve geçerli bir başvuru yapılması için tarafa süre verilemeyeceği; başvurunun doğrudan Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru aşamasında usûlden reddi gerektiği sonucu ortaya çıkmaktadır. Keza, Antalya, Ankara ve Bursa Bölge Adliye Mahkemeleri KTK m. 97'de yapılan değişiklik sonrasında sigorta şirketine başvuru zorunluluğunu dava şartı olarak nitelendirmişlerdir (*Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 11. Hukuk Dairesi, E. 2017/778, K. 2017/847,*

T. 18.09.2017, Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/700, K. 2017/734, T. 31.05.2017, Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi, E. 2018/203, K. 2018/116, T. 12.02.2018. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi verdiği iki kararında konuyu dava şartı olarak kabul etmemiş ise de, bu kararlara bakıldığında olay tarihlerinin (17.03.2015 ve 31.12.2015) kanun değişikliğinden önce olduğu görülecektir. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 11. Hukuk Dairesi, E. 2017/645, K. 2017/464, T. 04.05.2017 ve İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 11. Hukuk Dairesi, E. 2017/545, K. 2017/347, T. 10.04.2017.)

Dava açmaktaki hukukî yararın, davanın açıldığı tarihte var olması gerekmektedir; dava sırasında bu eksikliğin tamamlattırılması mümkün değildir. Bu nedenle mahkemenin hukukî yararın tamamlanması için hüküm kurması mümkün değildir. Örneğin alacağı henüz muaccel olmadan dava açan birisi için alacağı muaccel olana kadar süre verilemez veya dava ertelenemez; mevcut davanın usûlden reddi gerekir. Aynı şekilde hukukî yararı bulunmadığı hâlde dava yolu ile isteğinin yerine getirilmesini talep eden davacıya hâkim tarafından davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde süre verilerek hukukî yarar eksikliğinin giderilmesi talep edilemez. Bu durum mahkemenin pasifliği ilkesiyle bağdaşmaz. Ayrıca, usûl ekonomisi ilkesinden yola çıkılarak mevcut dava şartı eksikliğinin giderilmesi için mahkemece işlemler yapılması, yargılamanın bu şekilde devamının sağlanması gerekliliği de kabul edilemez. Zira, usûl ekonomisi ilkesi, mevcut kanun hükümlerine açıkça aykırı biçimde hareket etmeyi mümkün kılan ve diğer usûl hukuku kurallarını göz ardı etme sonucunu doğurabilen genel bir ilke değildir.

Somut uyuşmazlık bakımından poliçe tanzim tarihi 21/09/2018 ve olay tarihi 09/04/2019'dır ve 29789 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları yürürlüktedir. 02.08.2016 tarihinde genel şartlarda yapılan "Tazminat Ödemelerinde İstenilecek Belgeler" başlıklı ek-6 düzenlemesi bir usul kuralı niteliğinde olup Sigortacılık Kanununda ve Karayolları Trafik Kanununda belirtilen sigorta kuruluşuna gerekli belgelerle başvuru kavramının ve şartının somutlaşmış, açıklığa kavuşmuş halidir. Dolayısıyla ek-6 da düzenlenen belgeler olmaksızın Sigorta Kuruluşuna karşı yapılan başvuruyu gerekli belgelerle başvuru olarak kabul etmemiz mümkün olmadığı gibi böyle bir başvuruyu geçersiz bir başvuru olarak addetmek gerekecektir.

Zira usul kuralları zaman bakımından tamamlanmış işlemleri etkilememek şartıyla derhal uygulama prensibine tabidir (HMK m. 448). Dolayısıyla Sigorta Kuruluşu'na yapılan başvuru bakımından, başvuru sahibinin 02.08.2016 tarihli değişiklikle genel şartlara eklenen ek-6'da belirtilen belgeler ile Sigorta Kuruluşuna başvurmasının zorunlu olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.

Somut olayımızda başvuru sahibi tarafından davalı tarafa yapılan başvuruda Genel Şartlara uygun sağlık kurulu raporu ile müracaat edilmemiştir.

Somut dosyada; ZMSS Genel Şartları'nda belirlenen “Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik” hükümlerine göre alınmış sağlık raporu ile başvuru yapılmadığı ve bu nedenle başvurunun, gerekli belgelerle yapılan geçerli bir başvuru olmadığı görülmektedir.

Tüm bu gerekçelerle aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşuna gerekli belgelerle ve geçerli başvuru yapılmadığından Başvuru Sahibinin Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurmasında hukuki yararının bulunmadığı sonucuna ulaşılmış ve başvurunun dava şartı yokluğundan usulden reddedilmesi gerektiği kanaatine ulaşılmıştır.

Hakemliğimizce araştırılacak başka bir konu kalmadığından dosya içeriği belgeler dikkate alınarak, yeniden “Sigorta Tahkime başvuru yolu” veya “Adli Yargı Yolu “ açık olmak üzere dava açmakta muhtariyeti ile başvurunun usulden reddine karar verilmiştir.

5-KARAR:

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Talebinin **dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddine,**
2. Başvuru sahibince yapılan yargılama masraflarının üzerinde bırakılmasına,
3. Sigorta Şirketi vekil ile temsil edildiğinden, yürürlükteki mevzuata göre red edilen tutar üzerinden hesaplanan (1.850 / 5 =) **370,00 TL.** vekalet ücretinin XXXX ‘den alınarak davalı XXXX Sigorta A.Ş.’ ne ödenmesine,
4. Dosyanın usuli işlemlerinin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonu'na teslimine,

684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 12. fıkrasında belirtilen hallerde kanun yolu saklı olmak üzere kesin olarak karar verilmiştir. XXXX

30/04/2020 Tarih ve K-2020/32175 Sayılı Hakem Kararı (Bedeni Maluliyet)

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlığın konusu, aleyhine başvuru yapılan XXXX Sigorta A.Ş. tarafından XXXX nolu Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalanmış XXXX plakalı aracın tarihinde karışmış olduğu kazada başvuru sahibi XXXX'ın sürekli iş göremez, geçici iş göremez ve geçici bakıcı ihtiyacı olduğu, XXXX Sigorta A.Ş.'nin poliçeden kaynaklı sorumluluğunu eksik yerine getirdiği iddiasına ilişkindir. Davacı tarafca fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, müvekkili XXXX için XXXX -TL sürekli iş göremezlik, XXXX -TL geçici iş göremezlik ve XXXX TL geçici bakıcı gideri tazminatının davalı temerrüt tarihinden itibaren avans faizi, yargılama giderleri ve avukatlık ücreti ile birlikte sigorta limitleri dahilinde davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmişlerdir.

1.2 Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvuruyu takiben Raportör tarafından hazırlanan "Başvuru İnceleme Raporunda, davacının dilekçesi 5684 sayılı Kanunun 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 başvuru yapılan 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, hakeme tevdiine karar verilmiştir. Dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler ile uyuşmazlık konusuna ilişkin olarak yaptırılan bilirkişi incelemesi çerçevesinde karara varılmıştır.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran vekili tarafından sunulan dilekçesinde özetle; XXXX tarihinde XXXX Sigorta A.Ş.'ne XXXX numaralı ZMMS poliçesi ile sigortalı XXXX plakalı aracın XXXX idaresindeki XXXX plakalı araç ile karıştığı kazada müvekkilinin yaralandığı, XXXX plakalı aracın kazanın oluşumunda asli ve tam kusurlu olduğu, XXXX Üniversitesi Tıp Fakültesi tarafından düzenlenen rapora göre müvekkilinin XXXX oranında sürekli iş göremez, 180 gün geçici iş göremez ve 30 gün geçici bakıma ihtiyaç duyduğu, davalı sigorta şirketi tarafından XXXX tarihinde XXXX -TL ödeme yapıldığı ancak yapılan ödemenin eksik olduğu görüş ve kanaatini belirterek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, XXXX -TL sürekli iş göremezlik, XXXX -TL geçici iş göremezlik ve XXXX -TL geçici bakıcı gideri tazminatının taraflarına ödenmesini talep etmişlerdir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

XXXX Sigorta A.Ş. vekili tarafından sunulan yanıt ve itiraz dilekçesinden özetle; XXXX plakalı aracın müvekkili şirket tarafından tanzim edilen XXXX vadeli XXXX numaralı Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası ile sigortalı olduğu, başvuru sahibine XXXX tarihinde XXXX -TL ödeme yapıldığı, yapılan ödeme ile müvekkili şirketin sorumluluğunu yerine getirdiği görüş ve kanaatini belirterek başvurunun reddini, yargılama giderleri ve vekalet ücretinin karşı tarafa tahminine karar verilmesini talep etmişlerdir.

3 UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 6098 sayılı Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, emsal Yargıtay Kararları ve ilgili diğer mevzuat.

4 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Davacı taraf XXXX tarihinde meydana gelen ve davalı şirkete zorunlu trafik sigortalı XXXX plakalı aracın karıştığı trafik kazası neticesinde müvekkili Yener Asutay yaralanmasına bağlı maddi tazminat talep etmektedir.

Dava konusu kazaya karışan XXXX plakalı araç aleyhine başvuru yapılan XXXX Sigorta A.Ş. tarafından XXXX nolu, XXXX vadeli Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalanmıştır. Söz konusu poliçedeki ölüm/sürekli sakatlık teminatı kaza tarihi itibarıyla XXXX.-TL'dir. Dava konusu kaza işbu poliçe vadesi içerisinde meydana gelmiştir.

Dosyanın incelenmesinde tarafların kaza sonrası hastaneye gitmesi ve bu sebeple XXXX ve XXXX plakalı araçların olay yerinden ayrılması sebebiyle trafik kazası tespit tutanağı tutulmadığı görülmüştür. Tarafların ifadelerine bakıldığında XXXX'in " XXXX günü saat 18-19 saatleri arasında XXXX Çevre Yolu üzerinde seyir halinde iken başlangıçta plakasını bilmediğim bir araç en sol şeritte giderken bende orta şeritte gitmekteydim, muhtemel XXXX sapağını kaçırdığı için bir anda sinyal vermeden iki üç şerit ihlal ederek dikiz aynamdan çarpıp beni bariyerlere fırlattı,.. şeklinde beyanda bulunduğu, davalı şirkete sigortalı araç sürücüsü XXXX'in ise XXXX günü saat 18.30 sıralarında XXXX plaka sayılı aracımınla XXXX spor kompleksi üzerinde dönüp XXXX Bulvarına bağlanmak istediğim sırada bir anda sağ tarafımdan plakasını göremediğim motosiklet ile çarpıştık şeklinde beyanda bulunduğu görülmüştür. Söz konusu kazaya ilişkin olarak XXXX Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından şikayet yokluğu nedeniyle Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar verilmiştir. Dosyada mevcut ifade tutanaklarından davalı şirkete sigortalı XXXX plakalı araç sürücüsünün 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu 84.madde f bendi "f) Doğrultu değiştirme manevralarını yanlış yapma," kuralını ihlal ile asli kusurlu ve tam kusurlu olduğu değerlendirilmiştir.

Dosya içerisinde mevcut T.C. XXXX Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı tarafından "Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırılması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik" esas alınarak düzenlenen XXXX tarihli rapora göre başvuru sahibinin %19 oranında sürekli iş göremez, 180 gün geçici iş göremez ve 30 gün geçici bakıma ihtiyaç duyduğu tespit edilmiştir.

Dosya içerisinde mevcut 2018/xxx sayılı Savcılık Soruşturma Dosyası kapsamına göre müşteki şüpheli XXXX'in XXXX plakalı aracı ile XXXX İlçesi Cumhuriyet Mahallesi XXXX Spor Kompleksi üzerinde dönüp XXXX Bulvarına bağlanmak istediği sırada bir anda sağ tarafından gelen XXXX plakalı motosiklet sürücüsü XXXX'ın yere düşerek

yaralandığı, gelen ambulans ile hem XXXX'in hem XXXX'in hastaneye gittikleri, olay yerini terk ettiklerinden kaza tutanağı tutulmadığı anlaşılmaktadır.

Dosya muhteviyatından, başvuru sahibi vekilince sigorta şirketine tazminat talebiyle yapılan başvuru neticesinde sigorta şirketi tarafından XXXX tarihinde yapılan XXXX -TL tazminat ödendiği ancak ödenen bu tazminatın yetersiz olduğu gerekçesiyle sigorta şirketine yeniden başvurulduğu anlaşılmıştır.

4.2 Gerekçeli Karar

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 85.maddesinin birinci fıkrası gereğince, *“Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar.”*

2918 sayılı Kanun'un 91.maddesinin birinci fıkrasına göre; işletenlerin, 2918 sayılı Kanun'un 85.maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere malî sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur.

Trafik Sigortası Genel Şartları A.3 maddesine göre 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 Kanununa göre işletene düşen hukuki sorumluluğu, zorunlu sigorta limitlerine kadar temin etmek zorundadır.

TTK. 1409. Md. Hükmü uyarınca "Sigortacı sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur. Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir.

Davacıya 02.04.2019 tarihinde yapılan 25.204,14-TL tazminat ödendiği anlaşılmakta olup, KTK 'nun “SORUMLULUĞA İLİŞKİN ANLAŞMALAR” başlıklı 111. Maddesi; *Bu Kanunla öngörülen hukuki sorumluluğu kaldıran veya daraltan anlaşmalar geçersizdir. Tazminat miktarlarına ilişkin olup da, yetersiz veya fahiş olduğu açıkça belli olan anlaşmalar veya uzlaşmalar yapıldıkları tarihten başlayarak iki yıl içinde iptal edilebilir.*” Hükmünü içermektedir.

Dosya başvuranın talep edebileceği bakiye sürekli iş göremezlik, geçici iş göremezlik ve geçici bakıcı gideri zararının hesaplanması için bilirkişi XXXX'e tevdi edilmiştir.

Bilirkişi XXXX XXXX tarihli raporda başvuru sahibi için tam kusur durumuna göre XXXX -TL bakiye sürekli iş göremezlik, XXXX -TL geçici iş göremezlik ve XXXX -TL geçici bakıcı gideri olmak üzere toplam XXXX TL tazminat hesaplanmıştır.

Bilirkişi raporları taraflara elektronik posta ile taraflara tebliğ edilmiş, davacı taraf talebini XXXX -TL bakiye sürekli iş göremezlik, XXXX -TL geçici bakıcı gideri, XXXX -TL geçici iş göremezlik zararı olmak üzere toplamda XXXX TL'na yükseltmiştir.

Davacı tarafın talep artımı ile uyuşmazlık konusu meblağ XXXX TL sınırını aştığından 5684 Sayılı Kanun'un 30/15 maddesi uyarınca heyet teşkili gerekmiş XXXX ve XXXX hakem olarak görevlendirilerek heyet oluşturulmuştur.

Hakem Heyeti tarafından dosyadaki tüm bilgi ve belgeler, uyuşmazlık konuları ve ile ilgili mevzuat çerçevesinde yapılan nihai değerlendirmede talebin kabulü ile XXXX -TL bakiye sürekli iş göremezlik, XXXX -TL geçici bakıcı gideri, XXXX -TL geçici iş göremezlik zararı olmak üzere toplamda XXXX TL tazminatın XXXX eksik ödeme tarihinden işleyecek yasal faizi ile birlikte tahsiline karar verilmiştir.

5-KARAR ; Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1- Başvuru sahiplerinin talebinin kabulü ile XXXX TL bakiye sürekli iş göremezlik, XXXX -TL geçici bakıcı gideri, XXXX -TL geçici iş göremezlik zararı olmak üzere toplamda XXXX TL tazminatın XXXX temerrüt tarihinden işleyecek yasal faizi ile davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine,
- 2- Davacı tarafça sarf edilen XXXX başvuru ücreti, XXXX.-TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam XXXX TL yargılama giderinin davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine,
- 3- Başvuru sahibi vekille temsil edildiğinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi 17.maddesi ile aynı tarifenin İkinci Kısım İkinci Bölümü ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/17 maddesi gereği XXXX TL vekâlet ücretinin davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine, Dair 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 birliği ile karar verildi.

III. DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDAKİ KARARLAR

10.06.2020 Tarih ve K-2020/39717 Sayılı Hakem Kararı (Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza)

1 BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvuru, başvuru sahibinin davalı sigorta kuruluşu nezdinde Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası Poliçesiyle sigortalı bulunan XXXX plakalı otobüste yolcu konumundayken 09/11/2016 tarihinde geçirdiği kazada yaralanması nedeniyle Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası kapsamında sürekli sakatlık tazminatının davalı sigorta kuruluşundan tahsili talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya 21/02/2019 tarihinde Heyetimizce teslim alınarak yargılamaya başlanılmıştır.

Dosyada mevcut belgelerin tetkikinden, davacı tarafından tazminat talebiyle davalı sigorta kuruluşuna başvurulduğu, ancak talebinin süresinde karşılanmaması nedeniyle Komisyona başvurularak başvuru ücretinin ödendiği anlaşılmıştır.

Davacı vekilinin başvurusu öncelikle Komisyon nezdinde Hayat Dışı Raportörü tarafından incelenmiş, gerekli şartların mevcudiyetinin tespiti üzerine uyuşmazlığın çözümü amacıyla Heyetimize tevdi edilmiştir.

Heyetimizce, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına gerek olmadığı, ancak kaza sonucunda başvuru sahibinde oluşan sakatlık durumunun tespiti ile maruz kalınan sakatlığın Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası Genel Şartlarında belirtilen sigorta bedeli oranlarına ilişkin karşılığının tespiti amacıyla bilirkişi görüşüne başvurulmasına karar verilmiştir. Bilirkişi görüşlerinin değerlendirilmesi neticesinde 10/06/2020 tarihinde hüküm oluşturularak yargılamaya son verilmiştir.

2 TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili tarafından 13/01/2019 tarihinde yapılan başvuruda, özetle;

- başvuru sahibinin XXX plakalı otobüste yolcu konumundayken 09/11/2016 tarihinde geçirdiği trafik kazasında yaralandığı, kazanın oluşumunda karşı tarafın kusurlu olduğu;
- XXX Üniversitesi Hastanesi Adli Tıp Birimi tarafından düzenlenen 26/11/2019 tarihli raporda tespit edilen %30 oranındaki maluliyete istinaden davalı sigorta şirketine tazminat talebinde bulunulduğu, ancak talebin yasal süresi içinde cevaplanmadığı

beyan ve iddia edilerek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, 52.500.- TL tutarındaki tazminatın temerrüt tarihinden itibaren temerrüt faiziyle birlikte davalı sigorta şirketinden tahsil

edilerek yargılama giderleri ve vekalet ücretinin davalı yan üzerinde bırakılması talep edilmiştir.

Davacı vekili tarafından dosyaya vekaletnameyle birlikte iddialarına dayanak olarak davalı sigorta şirketiyle yapılan yazışmalar, XXX Üniversitesi Sağlık Uygulama ve Araştırma Merkezi tarafından düzenlenen 26/11/2019 tarihli Adli Bilirkişi Uzmanlar Kurulu Mütalaa Raporu, kolluk kuvvetleri tarafından düzenlenen 09/11/2016 tarihli Ölümlü/Yaralanmalı Trafik Kazası Tespit Tutanağı, Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar ve diğer savcılık soruşturma evrakı, kazaya ilişkin adli muayene, tedavi ve epikriz raporları ile kimlik örneği sunulmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Davalı sigorta kuruluşu vekili tarafından Komisyona gönderilen bila tarih cevap yazısında, özetle; başvuru konusu talebin zamanaşımına uğradığı, başvuru öncesinde şirketlerince başvurulmuş medikal ekspertiz firmasından alınan görüşe dayanarak %2 maluliyet oranı üzerinden başvuru sahibine 24/12/2019 tarihinde 3.500.- TL tutarında tazminat ödemesi yapılarak müvekkil şirketin tüm sorumluluğunu eksiksiz biçimde yerine getirdiği öne sürülerek davanın reddedilmesi gerektiği savunulmuştur.

Davalı şirket vekili, ayrıca Komisyon nezdinde tazminata ilişkin yeniden hesaplama yapılması halinde;

- müvekkil şirketin sorumluluğunun sigortalısının kusur ve teminat limitleriyle sınırlı olduğu;
- başvuranın dosyaya sunduğu maluliyet raporunda belirlenen oran ile kişide tanımlanan klinik tablo arasında açık bir tutarsızlık bulunduğu tek taraflı maluliyet raporunun kabul edilmesinin mümkün olmadığı; bu nedenle başvuranın fiziki muayenesi yapılarak sağlık kurulu raporu temin edilmesi gerektiği;
- başvuran tarafından temerrüt tarihinin açıklanması gerektiği ve uygulanması gereken faiz türünün yasal faiz olması ve hükmedilmesi durumunda vekalet ücretinin 1/5 oranında uygulanması gerektiği

hususlarının göz önünde bulundurulması talep edilmiştir.

Davalı şirket vekili tarafından dosyaya vekaletnameyle birlikte savunmasına dayanak olarak maluliyet oranının tespiti amacıyla medikal danışmanlık firmasından alınan 19/12/2019 tarihli tıbbi mütalaa raporunu, 24/12/2019 tarihli tazminat ödemesine ilişkin dekontu, uyuşmazlık konusu sigorta poliçesi örneğini ve emsal yargı kararlarını sunmuştur.

3 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, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Karayolu Taşıma Yönetmeliği, Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk

Ferdi Kaza Sigortası Genel Şartları, Yargıtay Kararları, ilgili Genelgeler, Sektör Duyuruları ve sigorta poliçesi hükümleri dikkate alınmıştır.

4 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın, davalı sigorta kuruluşuna sigortalı bulunan araçta yolcu konumundaki davacının trafik kazası sonucunda sakat kalması nedeniyle Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası kapsamında sakatlık tazminatı talebine ilişkin olduğu, tazminat talebinde bulunulan aracın davalı sigorta kuruluşuna kaza tarihi itibarıyla geçerli zorunlu koltuk ferdi kaza sigortasının yaptırılmış olduğu, bu nedenle tarafların 6100 sayılı Kanun 114 üncü maddesi uyarınca dava ve taraf olma ehliyetine sahip oldukları anlaşılmaktadır.

Başvuru dosyasının incelenmesi esnasında başvuru sahibinin aynı konuda daha önceden 24/05/2019 tarihli ve XXX sayılı başvuruya Komisyon nezdinde başvuruda bulunduğu görülmüştür. Bunun üzerine, söz konusu başvuru evrakı ve karar metni dosyasına kazandırılmıştır. Yapılan incelemede, XXX sayılı başvuru hakkında verilen 25/10/2019 – K-2019/87279 sayılı kararda, *başvuran tarafından dosyaya ibraz edilen XXX Devlet Hastanesinin 15/02/2018 tarihli raporuna göre % 7 engel oranı üzerinden tazminat talebinde bulunduğu, ancak davalı şirket tarafından medikal danışmanlık firmasından alınan bir değerlendirmeye dayanarak söz konusu raporda belirtilen maluliyet durumu ile başvuranın geçirdiği kazayla nedensellik bağı bulunmadığı yönündeki itirazının değerlendirilmesi neticesinde, başvuran tarafından Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası Genel Şartlarının sakatlık teminatı maddesi hükümlerine uygun kazayla illiyet bağı bulunan sakatlık durumu ve oranının tespitine yönelik sağlık raporunun süresi içinde ibraz edilememesi nedeniyle usulden reddedildiği anlaşılmıştır.*

Başvuru sahibi bu defa XXX Üniversitesi Sağlık Uygulama ve Araştırma Merkezi tarafından düzenlenen 26/11/2019 tarihli Adli Bilirkişi Uzmanlar Kurulu Mütalaa Raporuyla davalı sigorta şirketi nezdinde tekrar tazminat talebinde bulunmuştur.

Davalı sigorta şirketi başvuruya cevap dilekçesinde zamanaşımı def'inde bulunmuş, ayrıca Başvuru öncesinde şirketlerince görüşüne başvurulmuş medikal ekspertiz firmasından alınan tıbbi mütalaya göre dayanarak %2 maluliyet oranı üzerinden başvuru sahibine 23/12/2019 tarihinde 3.500.- TL tutarında tazminat ödemesiyle müvekkil şirketin tüm sorumluluğunu eksiksiz biçimde yerine getirdiği öne sürülerek davanın reddedilmesi gerektiğini savunmuştur. Davalı sigorta şirketi ayrıca, başvuranın dosyaya sunduğu maluliyet raporunda belirlenen oran ile kişide tanımlanan klinik tablo arasında açık bir tutarsızlık bulunduğundan bahisle tek taraflı maluliyet raporunun kabul edilmesinin mümkün olmadığını, bu nedenle başvuranın fiziki muayenesi yapılarak sağlık kurulu raporu temin edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

Başvuranın tazminat talebine karşılık davalı sigorta şirketi tarafından 24/12/2019 tarihinde tazminat ödemesinde bulunarak poliçeden kaynaklanan yükümlülüğün kabullenildiği dikkate alınarak zamanaşımı def'i uygun görülmemiştir. Bu durumda, taraflar arasındaki esas uyuşmazlığın 09/11/2016 tarihinde geçirilen kazayla uygun illiyeti bulunan maluliyet durumuna ve tazminata esas maluliyet oranına ilişkin olduğu görülerek uyuşmazlık konusundaki inceleme bu yönde sürdürülmüştür.

Heyetimizce yapılan değerlendirme neticesinde, başvuru sahibinin sigortacılıkta tahkim uygulamasında öngörülen süre içinde yargılanabilmesini teminen başvuran tarafından alınan maluliyet raporlarıyla davalı sigorta şirketi tarafından ileri sürülen hususlar arasındaki tutarsızlıkların giderilebilmesi amacıyla kazaya ilişkin bütün tıbbi evrakın dosyasına celbiyle Komisyon nezdinde bilirkişi ataması yapılmasının uygun olacağı değerlendirilmesinde bulunulmuştur.

Bu çerçevede, davacının maruz kaldığı sakatlıktan kaynaklanan maluliyet oranının belirlenebilmesini teminen, Sigorta Tahkim Komisyonu Bilirkişi Listesine kayıtlı bilirkişilerden sistem tarafından tesadüfi biçimde atanan Adli Tıp Uzmanları XXX, XXX ve XXX'in bilirkişi heyeti olarak tayin edilerek bilirkişi heyeti tarafından, dosyada taraflarca sunulan maluliyet raporları (XXX Üniversitesi Adli Tıp Polikliniğinden alınan 26/11/2019 tarihli rapor, XXX Devlet Hastanesi'nin 15.02.2018 tarihli Sağlık Kurulu Raporu, davalı sigorta şirketi tarafından alınan 19/12/2019 tarihli Tıbbi Mütalaa Raporu), başvuranın geçirdiği kazaya ilişkin olarak dosyasında yer alan muayene, epikriz ve diğer tedavi belgeleri ile maluliyete ilişkin klinik tablo ve maluliyet oranı hakkında tarafların iddia, savunma ve delillerinin birlikte değerlendirilmesi suretiyle başvuranın geçirdiği kaza nedeniyle maruz kalabileceği sakatlık oranının yürürlükte bulunan Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası Genel Şartlarına göre belirlenerek denetime ve hüküm kurmaya elverişli rapor hazırlanması talep edilmiştir.

Bilirkişi heyeti tarafından hazırlanan 16/05/2020 tarihli raporda, mevcut evraka göre başvuruda tespit edildiği belirtilen kalıcı arazlar ile 09/11/2016 tarihli trafik kazası arasında uygun illiyet bağı bulunmadığı; XXX Üniversitesinde tespit edilen bel hareket kısıtlılıklarının bir Fizik Tedavi Uzmanı tarafından ölçülerek düzenlenecek raporla birlikte coksiks kırığına yönelik tıbbi evrak gönderilmesi durumunda yeniden değerlendirilebileceği sonucuna varılmıştır.

Söz konusu rapor tespitlerine istinaden, başvuru sahibine verilen ek süre içinde tıbbi evrak ve fiziki muayene raporu temin edilerek bilirkişi heyetinden maluliyete ilişkin nihai değerlendirmeleri talep edilmiştir. Heyet tarafından hazırlanan 29/05/2020 tarihli ek raporda, Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası Genel Şartlarının "Sakatlık

Teminatı” başlıklı A.3.2. maddesinde sayılan sakatlık tazminatı oranları itibarıyla başvuranın maluliyetine en yakın arazın “*bel kemiğinin belirgin bir eğilme nedeni ile hareketsizliği*” olduğu ve bunun için öngörülen geçerli teminat oranının ise %30 olduğu, başvuranda tespit edilen 10 derecelik lomber fleksiyon kaybı ile bu madde arasında oranlama yapıldığında teminat limitinin %2’si oranında ödeme yapılması gerektiği, bu arazla başvuru konusu trafik kazası arasında uygun illiyet bağı bulunduğu sonucuna yer verilmiştir.

Bilirkişi heyeti tarafından tanzim edilen ek rapor 30/05/2020 tarihinde taraflara tebliğ edilmiş, ancak taraflar süresi içinde rapordaki tespitlere karşı herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

Yukarıda özetlenen bilirkişi raporu ve itiraz süreci sonunda Heyetimizce yapılan değerlendirmede, bilirkişi raporunun ilgili genel şartlara uygun, ayrıntılı ve denetime elverişli olduğu kabul edilmiş ve hüküm kurulmasında esas alınmıştır.

4.2. Gerekçeli Karar

Dosyaya sunulan beyan ve belgelerden, 09/11/2016 tarihinde meydana gelen kaza sonucu sakat kalan davacının sakatlık tazminatı talebiyle kazanın meydana gelmesinde kusurlu bulunan araç için Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigorta poliçesi düzenleyen davalı sigorta kuruluşuna iletilen tazminat talebinin karşılanmaması nedeniyle 5684 sayılı Kanunun 30/13 maddesine istinaden Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurulduğu anlaşılmaktadır.

Bilindiği üzere, zorunlu koltuk ferdi kaza sigortası 2004/6789 sayılı Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası Hakkında Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulmuştur. Söz konusu sigorta Karayolu Taşıma Yönetmeliğinin 48 inci maddesinde geçen “*Bu Yönetmelik kapsamındaki yolcu taşımalarında; 2918 sayılı Kanunda tanımlanan zorunlu mali sorumluluk sigortası ile 3/6/2007 tarihli ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanununa dayanılarak çıkarılan karayolu yolcu taşımacılığı zorunlu koltuk ferdi kaza sigortası, yaptırılması zorunlu olan sigortalardır.*” hükmü uyarınca anılan Yönetmelik kapsamında yapılacak taşımacılıklarda zorunlu bir sigorta olarak belirtilmiştir.

Zorunlu koltuk ferdi kaza sigortasıyla yurtiçi ve uluslararası yolcu taşımacılığı kapsamında seyahat eden yolcular, sürücüler ve yardımcıları, taşımacılık hizmetinin başlangıcından bitimine kadar geçen seyahat süresi içinde, duraklamalar da dahil olmak üzere, maruz kalacakları her türlü kazaların neticelerine karşı ilgili genel şartlarda belirlenen esaslara göre teminat altına alınır. Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası bir meblağ sigortası türü olup riziko gerçekleştiğinde sigortacı poliçe kapsamında verilen teminatlar dahilinde belirlenen meblağı hak sahiplerine ödemek zorundadır.

Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortası Genel Şartlarının “A.3.2. Sakatlık Teminatı” başlıklı maddesinde, “*Bu sigorta ile teminat altına alınan bir kaza, sigortalının kaza tarihinden itibaren iki yıl içinde sakatlığına yol açtığı takdirde, tıbbi tedavinin*

sona ermesi ve sakatlığın kesin olarak tespiti sonucunda, sakatlık tazminatı aşağıda belirtilen oranlar dahilinde kendisine ödenir.” hükmü yer almaktadır.

Uyuşmazlığa konu trafik kazasında, bilirkişi marifetiyle tespit ettirildiği üzere, meydana gelen kaza nedeniyle davacının maruz kaldığı sakatlığa ilişkin özür oranının %2 olduğu, kaza tarihi itibarıyla davalı sigorta şirketinin düzenlediği poliçedeki sakatlığa ilişkin teminat limitinin 175.000.- TL olduğu, bu çerçevede başvuranın maluliyetine tekabül eden tazminat tutarının ise 3.500.- TL olduğu ve teminat limitleri dahilinde kaldığı görülmüştür. Buna karşılık davalı sigorta şirketinin poliçeden kaynaklanan yükümlülüğü uyarınca 24/12/2019 tarihinde bu tutarı ödeyerek başvuranın mağduriyetinin tam olarak giderilmiş olması nedeniyle davalının sakatlık tazminatı yönünden başkaca bir sorumluluğunun kalmadığı görülerek talebin reddedilmesine karar verilmiştir.

Diğer taraftan, talep reddedildiğinden, davacı tarafından yapılan masrafların üzerinde bırakılmasına; 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30 uncu maddesinin 17 nci fıkrası uyarınca 2020 yılı AAÜT’ye göre hesaplanan ücretin 1/5’i oranında olmak üzere, tarifinin 13 üncü maddesinin dördüncü fıkrasında geçen *“Maddi tazminat istemli davaların tamamının reddi durumunda avukatlık ücreti, bu Tarifinin ikinci kısmının ikinci bölümüne göre hükümlenir.”* hükmüne göre davalı sigorta şirketi lehine 680.- TL vekalet ücretine hükmedilmiştir.

5 KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1. Başvurunun REDDİNE,**
- 2. Başvuru sahibi tarafından yapılan masrafların başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına,**
- 3. Davalı sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden, reddedilen uyuşmazlık tutarı üzerinden hesaplanan 680.- TL vekalet ücretinin başvuru sahibinden alınarak davalı sigorta kuruluşuna verilmesine**

5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30 uncu maddesinin onikinci fıkrası hükmüne istinaden kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oybirliğiyle karar verildi. 10/06/2020

19/06/2020 Tarih ve K-2020/52329 Sayılı Hakem Kararı (Hırsızlık)

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlık konusu ilgili sigorta kuruluşu tarafından Geniş Kapsamlı Yangın Paket Katılım Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınan XXX'ne ait XXX adresli işyerinde 01.10.2019 tarihinde meydana gelen hırsızlık olayı neticesinde, başvuru sahibinin uğradığı zarara ilişkindir. Başvuru sahibi vekili tarafından zarar bedelinin uzman bilirkişi marifeti ile tespit edilmesi sonrası talep ıslah edilmek üzere şimdilik 40.000,00 TL bedelin ferileri ile birlikte tazmini talep edilmiştir.

1.2.Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvuruyu takiben Raportör tarafından hazırlanan "Başvuru İnceleme Raporunda, davacının dilekçesi 5684 sayılı Kanunun 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 başvuru alan 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, hakeme tevdiine karar verilmiştir. Dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler çerçevesinde karara varılmıştır.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1.Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibinin Sigorta Tahkim Komisyonu'na yaptığı başvurusunda özetle; Derneklerine ait söz konusu kesimhaneyi 21.08.2019 tarihinde XXX ile XXX. tarafından sigortalandığı, sigorta poliçesi tanzim edilirken hırsızlık alarm sistemi, firmaya ait 24 saat güvenlik olup olmadığı belirten bilgi formunun doldurulduğu, doldurulan formda alarm

sitemi ve güvenlik olmadığının beyan edildiği, XXX. belirtilen şartları bilerek XXX no'lu poliçenin onaylanarak tanzim edildiği, sigorta şirketi tarafından güvenlik kamerası kurulması, bekçi görevlendirilmesi hususunda taraflarına herhangi bir yazılı ve/veya şifahi olarak bildirimde bulunulmadığı, taraflarına bildirim yapılmış olsaydı istenen şartların yerine getirilebileceği belirtilerek fazlaya ilişkin haklarının saklı kalması kaydıyla şimdilik 40.000,00 TL zararlarının davalı sigorta şirketinin poliçedeki teminatlar kapsamında tahsiline karar verilmesi talep edilmiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Kuruluşu vekili tarafından sunulan cevap dilekçesinde özetle; Başvuru sahibi müvekkili şirkete XXX / 0 poliçe numaralı Montaj All Risks sigortası kapsamında meydana gelen hırsızlık olayı sebebiyle çalınan malların bedelinin talep ettiği, başvuruya konu uyuşmazlık Ticaret Mahkemeleri nezdinde görülmesi gerektiği, başvuruya konu olayın gerek muhteviyatı gerekse de Montaj Sigortaları Genel Şartları gereği davalının bulunduğu yer olarak Ticaret Mahkemelerinin görevli olduğu, Tahkim Komisyonu nezdinde keşif, taraf ifadelerine başvurulması söz konusu olmaması sebebiyle davanın Ticaret Mahkemesi nezdinde görülmesi gerektiği, başvuranın taleplerine konu maddi tazminat taleplerine ilişkin XXX-0 hasar sayılı dosya açıldığı, hasar dosyası kapsamında Hırsızlık olayının meydana geldiği olay mahalline intikal edildiği, yapılan araştırma neticesinde *riziko mahallinde meydana gelen hırsızlık hadisesi esnasında çalındığı ifade edilen malzemelerin demonte vaziyette, etrafta tel örgü ile çevrili sahada açık alanda bulunan malzemeler olduğu dikkate alınarak poliçe özel şartları gereği hasarın teminat kapsamı haricinde olması sebebiyle yapılan başvurunun reddedildiği, başvuranın taleplerine konu maddi tazminat istemi güvenlik yönünden gerekli önlemlerin alınmaması ve de ayrıca yine kloz gereği" Yukarıda yer alan tanımlara girmeyen riziko yerleri, faaliyet konuları ile açıkta ve sundurma altında bulunan muhteviyatlar için hırsızlık teminatı riziko yerinin etrafının tel örgü ve/veya çevre duvarı ile çevrili olması; riziko yerinde dış aydınlatma olması ve riziko yerinin 24 saat bekçi/güvenlik denetimi altında tutulması kaydı ile Hırsızlık Sigortası Genel Şartları çerçevesinde poliçeye dahil edilmiştir" ibaresinin bulunduğu görülmüş, ancak sigortalı tesiste "24 saat güvenlik/bekçi bulundurma şartların yerine getirilmemesinden mütevellit teminat kapsamı dışında olduğu, başvuran ile yapılan poliçe de bu poliçe de yer alan şartların genel şartlardan önce uygulanacağı hükmünün yer aldığı, söz konusu poliçe de yer alan şartların gerçekleşmesi durumunda rizikonun karşılanacağı hükmünün yer*

aldığı, hırsızlığa konu emtiaların muhafazasında kloz şartlarının yerine getirilmemesi sebebiyle başvurunun esastan reddedilmesi gerektiği, başvuran tarafından hırsızlık olayı sebebiyle güvenlik yönünden gerekli önlemler yerine getirilmediği, hırsızlığa konu malların kilit altında tutulmadığı, malzemelerin şantiye sahasında montajı yapılması haricinde kilit altında tutulması gerektiği, hırsızlık olayından da anlaşılacağı üzere hırsızlığa konu mallar olay sırasında korunaklı olmadığı, kilit altında olmadığı, davanın kabulü anlamına gelmemek kaydıyla davacı tarafından talep edilen tazminat tutarının fahiş olduğu, başvuranın taleplerinin poliçe teminat kapsamı dışında kaldığına ilişkin savunmalarımız saklı kalmak kaydıyla başvurana ait hesaplanacak tazminat miktarından poliçe de mevcut muafiyet kaydı sebebiyle hasar tutarının %10'u oranında muafiyet indirimi yapılması gerektiği, müvekkili şirketin faizden başvuru tarihinden itibaren yasal faiz ile sorumlu olduğu, aleyhlerine hükmedilecek vekâlet ücretinin, AAÜT'de belirtilen vekâlet ücretinin 1/5'i tutarında olması gerektiği, Yargıtay 17. Hukuk Dairesi 2016/19792 E. , 2019/8036 K. 16/09/2019 tarihli güncel kararına göre, başvurunun kısmen veya tamamen kabulü halinde aleyhe hükmedilecek vekâlet ücreti AAÜT'de belirlenen vekâlet ücretinin 1/5'i olması gerektiği, belirtilerek başvurunun reddine, yargılama giderlerinin başvuru sahibinin üzerinde bırakılmasına, reddedilen miktar bakımından lehlerie vekâlet ücreti takdirine, karar verilmesi talep edilmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Sigorta Genel Şartları

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Taraflar arasındaki uyuşmazlık XXX. tarafından Geniş Kapsamlı Yangın Paket Katılım Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınan işyerinde 01.10.2019 tarihinde meydana gelen hırsızlık olayı neticesinde başvuru sahibinin uğradığı zarar bedelinin tazminine ilişkindir.

XXX: tarafından XXX adına 19.01.2019/2020 tarihleri arasında geçerli olmak üzere XXX numaralı Geniş Kapsamlı Yangın Paket Katılım Sigorta Poliçesi düzenlenmiştir.

Yangın Sigortası Genel Şartları

Yürürlük Tarihi: 1 Ocak 1993

A- Sigortanın Kapsamı

A.1- Sigortanın Kapsamı

Bu sigorta ile yangının, yıldırımın, infilakın veya yangın ve infilak sonucu meydana gelen duman, buhar ve hararetin sigortalı mallarda doğrudan neden olacağı maddi zararlar, sigorta bedeline kadar temin olunmuştur.

A.2- Sigorta Bedelinin Kapsamı

2.1- Taşınmaz mallarda:

1.1- Aksine sözleşme yoksa; binaların dışındaki bahçıvan evi, garaj, su deposu, kömürlük gibi eklentiler ile binaların içlerinde veya üzerlerinde bulunan her çeşit sabit tesisat, asansör ve yürüyen merdivenler, yıldırımlık, televizyon anteni gibi binayı tamamlayan şeyler ile temeller ve istinat duvarları sigorta bedelinin kapsamı içindedir.

1.2- Bahçe ve çevre duvarları, rıhtımlar, teraslar, iskeleler, çeşmeler, bina dışındaki heykeller, sarnıç ve havuzlar gibi şeyler ancak poliçede belirtilmeleri kaydıyla sigorta bedelinin kapsamı içindedir.

1.3 Sigorta bedelinin tespitinde arsa kıymeti dikkate alınmaz.

2.2- Taşınır mallarda:

2.1- Sigortalı yerlerde bulunan;

a) Sigortalı şeyler nitelikleri bakımından madde veya gruplara ayrılmış ise bu madde ve gruplardan herhangi birinin içine giren,

b) Sigortalı şeylerin hepsi için tek bir sigorta bedeli öngörülmüş ise bu bedele ilişkin tanım içine giren, her şey, poliçede ayrıca belirtilmiş olsun olmasın, ikame veya yeni satın alma dolayısıyla sonradan girmiş bulunsa dahi sigorta kapsamı içindedir.

2.2- Aksine sözleşme yoksa, yalnız sigorta ettirene ve kendisiyle birlikte oturan aile bireyleri veya birlikte yaşadığı kişiler ve çalışanlarına ait şeyler sigorta kapsamı içindedir.

A.3- Ek Sözleşme İle Teminat Kapsamına Dahil Edilebilecek Haller ve Kayıplar

3.1- Aşağıdaki haller dolayısıyla meydana gelen (yangın ve infilak ile yangın ve infilak sonucu meydana gelen duman, buhar ve hararetin sigortalı mallarda doğrudan neden olacağı zararlar da dahil olmak üzere) tüm zararlar sigorta teminatının dışındadır. Ancak ek sözleşme ile bu genel şartlara ve ilişik klozlara göre bu teminat kapsamı içine alınabilirler:

1.1- Grev, lokav, kargaşalık, halk hareketleri

1.2- Terör

1.3- Deprem ve Yanardağ Püskürmesi

3.2- Aşağıdaki haller dolayısıyla meydana gelen zararlar teminat kapsamı dışındadır. Ancak ek sözleşme ile bu genel şartlara ve ilişik klozlara göre teminat kapsamı içine alınabilir. Bununla birlikte, aşağıdaki hallerin neden olduğu yangın ve infilak ile yangın ve infilak sonucunda meydana gelen duman, buhar ve hararetin sigortalı mallarda doğrudan neden olacağı maddi zararlar ek sözleşme olmasa da teminat kapsamı içindedir.

2.1- Kar ağırlığı

2.2- Sel ve su baskını

2.3- Yer kayması

2.4- Fırtına

2.5- Dahili su

2.6- Duman

2.7- Taşıt çarpması

7.1- Kara Taşıtları

7.2- Deniz Taşıtları

7.3- Hava Taşıtları

2.8- Kötü niyetli hareketler

3.3- Aşağıda sayılanlar teminat kapsamı dışındadır. Ancak, sigorta bedellerinin poliçede ayrıca belirtilmesi kaydıyla ek sözleşme ile teminat kapsamı içine alınabilirler:

3.1- Sanat veya antikaçılık bakımından değeri olan; tablolar, resimler, kitaplar, gravürler, yazılar, heykeller, biblolar, koleksiyonlar, halılar ve benzerleri.

3.2- Modeller, kalıplar, plan ve krokiler, ihtira beratları, belgeler, ticari defterler ve benzerleri.

3.3- Nakit, hisse senedi ve tahvil, kıymetli kağıtlar, her çeşit altın ve gümüş ve bunlardan mamul ziynet eşyası ve mücevherler ve sair kıymetli madenler ve mamulleri, kıymetli taş ve inciler ve benzerleri.

3.4- Deniz ve hava taşıtlan ile motorlu kara taşıtlan ve bunların yükleri. (Hareket hali hariç)

3.5- Emanet ve ariyet mallar.

3.6- Enkaz kaldırma masrafları.

3.7- Kira kaybı ve intifadan mahrumiyet.

3.8- Yangın ve infilak mali sorumluluğu. (Yangın ve infilak mali sorumluluğu ek sözleşmeyle bu genel şartlara ve ilişik kloza göre teminat kapsamı içine alınabilir.)

3.9. Sigorta sözleşmesiyle teminat altına alınan rizikoların gerçekleşmesi sonucunda doğrudan veya dolaylı olarak meydana gelen her türlü çevre kirliliği sebebiyle oluşabilecek bütün zararlar.

Hırsızlık Sigortası Genel Şartları

A - SİGORTANIN KAPSAMI

A.1. Sigortanın Konusu

Bu sigorta ile poliçede belirlenen sigortalı yerde hırsızlık veya hırsızlığa teşebbüsün;

1.1. Kıрма, delme, yıkma, devirme ve zorlamayla girilerek,

1.2. Araç, gereç veya bedeni çeviklik sayesinde tırmanma veya aşma suretiyle girilerek,

1.3. Kaybolan, çalınan veya haksız yere elde edilen asıl anahtarlar veya anahtar uydurarak veya başka aletler veya şifre yardımıyla kilit açma suretiyle girilerek,

1.4. Sigortalı yerlere gizlice girip saklanarak veya kapanarak,

1.5. Öldürme, yaralama, zor ve şiddet kullanma veya tehditle, yapılması halinde sigortalı

kıymetlerde doğrudan meydana gelen maddi kayıp ve zararlar, teminat altına alınmıştır. Teminat poliçede belirtilmek şartıyla yukarıda sıralanan riziko gruplarından sadece biri veya birkaçı için de verilebilir.

A.2. Sigorta Bedelinin Kapsamı

Sigortalıya ve kendisiyle birlikte sürekli oturanlara ve çalışanlarına ait sigortalanabilir kıymetler sigorta kapsamı içindedir.

Sigortalı yerlerde bulunan sigorta konusu kıymetler;

a) Nitelikleri bakımından madde veya gruplara ayrılmış ise bu madde ve gruplardan herhangi birinin içine giren,

b) Tek bir sigorta bedelinde belirtilmiş ise bu bedele ilişkin tanımın içine giren, her şey poliçede ayrıca belirtilmiş olsun olmasın sonradan edinilmiş olsa dahi sigorta teminatı kapsamı içindedir.

Hırsızlık eylemini gerçekleştirmek amacıyla sigortalı kıymetlerin bulunduğu yerlere girilmesi veya bu yerlerin açılması esnasında verilecek tahribat da sigorta teminatı kapsamındadır.

Sigorta sözleşmesine, teminat altına alınacak kıymetlerin muhafazası için özel hükümler konabilir. Bu takdirde sigortacı, sözkonusu kıymetlerin sigorta sözleşmesinde öngörülen şekillerde saklanmadığını ispat etmedikçe tazminat ödemekten kaçınmaz.

A.3. Ek Sözleşme ile Teminat Kapsamına Dahil Edilebilecek Kıymetler
Aşağıda sayılanlar teminat kapsamı dışındadır. Ancak sigorta bedellerinin poliçede ayrıca belirtilmesi kaydıyla ek sözleşme ile teminat kapsamı içine alınabilirler:

3.1. Kürk ve ipek halı ile sanat veya antika değeri olan tablo, kolleksiyon, heykel, biblo, resim, kitap, gravür, yazı, halı ve benzerleri,

3.2. Model, kalıp, plan ve kroki, ihtira beratı, ticari defter ve benzerleri,

3.3. Sigorta sözleşmesine konu olan yerler dahilinde bulunan kara, deniz ve hava araçları ile bunların yükleri,

3.4. İşyeri ile bağlantısı olmayan vitrinlerde sergilenen mallar,

3.5. Nakit, hisse senedi, tahvil ve kıymetli kâğıt ile altın, gümüş ve sair kıymetli maden ile bunlardan mamul eşya, mücevher, değerli taş, inci ve benzerleri,

3.6. Sigortalıya, kendisiyle birlikte oturanlara ve çalışanlarına ait olmayıp da sigorta sözleşmesinde gösterilen yerde bulunan mallar,

3.7. Konutlarda bulunan ve sigorta bedellerinin toplam sigorta bedelinin aşağıda belirtilen oranları aşan kısımları,

a) Sanat veya antika değeri olan tablo, kolleksiyon, heykel, biblo, resim, kitap, gravür, yazı, halı ve benzerlerinin sigorta bedellerinin toplam sigorta bedelinin %5'ini aşan kısmı,

b) Altın, gümüş ve sair kıymetli maden ile bunlardan mamül eşya, mücevher, değerli taş, inci ve benzerlerinin sigorta bedellerinin toplam sigorta bedelinin %5'ini aşan kısmı,

c) Aksam ve teferruatları da dahil olmak üzere bilgisayar, video, video çekicisi, telsiz, televizyon, radyo, pikap, teyp, müzik seti, fotoğraf makinesi, film makinesi (gösterme veya çekme), dürbün ve mikroskopların sigorta bedellerinin toplam sigorta bedelinin % 10'unu aşan kısmı,

d) Kürk ve ipek halıların sigorta bedellerinin toplam sigorta bedelinin % 10'unu aşan kısmı. Sigorta sözleşmesine, yukarıdaki fıkraya göre teminat altına alınacak eşyaların muhafazası için özel hükümler konabilir. Bu takdirde sigortacı, sözkonusu eşyaların sigorta sözleşmesinde öngörülen şekillerde saklanmadığını ispat etmedikçe tazminat ödemekten kaçınamaz.

A.4. Ek Sözleşme ile Teminat Kapsamına Dahil Edilebilecek Haller

Aşağıdaki hallerden herhangi birinin varlığını fırsat bilerek yapılan hırsızlık, yağma ve suçlara teşebbüsten kaynaklanan zararlar sigorta teminatının dışında olup ancak ek sözleşme yapılarak teminat kapsamı içine alınabilirler:

4.1. Sigorta sözleşmesinde gösterilen yerlerin içinde aralıksız 30 günden fazla kimse bulunmaması,

4.2. Poliçede gösterilen yerlerde bulunan kıymetlerin, bu yerlerden taşınması ve bu yerlerin dışındaki adreslerde tutulması,

4.3. Grey, lokavt, kargaşalık ve bunların gerektirdiği askeri ve inzibati hareketler,

4.4. Yangın, yıldırım, infilak, deprem, yanardağ püskürmesi, seylap, fırtına, yer kayması, kar ağırlığı,

4.5. Sigortalının hizmetinde bulunan kimselerce yapılan hırsızlık ve tahribat,

4.6. Kıyafet değiştirerek veya selahiyetli olmaksızın sıfat takınarak yapılan hırsızlıklar,

4.7. 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununda belirtilen terör eylemleri ve bu eylemlerden doğan sabotaj ile bunları önlemek ve etkilerini azaltmak amacıyla yetkili organlar tarafından yapılan müdahaleler sonucunda meydana gelen zararlar

A.5. Teminat Dışında Kalan Haller

Aşağıdaki haller sigorta teminatının dışındadır:

- 5.1. Savaş, istila, düşman hareketleri, iç savaş, ihtilal, ayaklanma ve askeri hareketlerden yararlanılarak yapılan hırsızlık, yağma ve bu suçlara teşebbüsten kaynaklanan zararlar,
- 5.2. Herhangi bir nükleer yakıttan veya nükleer yakıtın yanması sonucu nükleer artıklardan veya bunlara atfedilen sebeplerden meydana gelen iyonlayıcı radyasyon veya radyo-aktif bulaşma ya da bunların gerektirdiği askeri ve inzibati tedbirlerden yararlanılarak yapılan, hırsızlık, yağma ve tahribat (Bu bentte geçen yanma deyimi kendi kendini idame ettiren herhangi bir nükleer ayrışım olayını da kapsayacaktır).
- 5.3. Kamu otoritesi tarafından sigortalı şeyler üzerinde yapılacak tasarruflardan yararlanılarak yapılan hırsızlık, yağma veya bu suçlara teşebbüsten kaynaklanan zararlar,
- 5.4. Sigortalıyla birlikte yaşayan veya birlikte oturan kimseler tarafından yapılan hırsızlık ve tahribat,
- 5.5. Hırsızların neden olacağı yangın, infilak ve dahili su zararları,
- 5.6. Envanter açıkları.

şeklinde düzenlenmiştir.

XXX tarafından XXX adına tanzim edilen 19.01.2019/2020 tarihleri arasında geçerli olmak üzere XXX numaralı Geniş Kapsamlı Yangın Paket Katılım Sigorta Poliçesinin 6. Sayfasında;

Hırsızlık Sigortası Teminat Kapsamı, Özel Şartları ve Muafiyetleri

Hırsızlık teminatı, Hırsızlık Sigortası Genel Şartları hükümleri çerçevesinde verilmiştir.

A.1. Sigortanın Konusu Bu sigorta ile poliçede belirlenen sigortalı yerde hırsızlık veya hırsızlığa teşebbüsün;

1.1. Kırma, delme, yıkma, devirme ve zorlamayla girilerek,

1.2. Araç, gereç veya bedeni çeviklik sayesinde tırmanma veya aşma suretiyle girilerek,

1.3. Kaybolan, çalınan veya haksız yere elde edilen asıl anahtarlar veya anahtar uydurarak veya başka aletler veya şifre yardımıyla kilit açma suretiyle girilerek,

1.4. Sigortalı yerlere gizlice girip saklanarak veya kapanarak,

1.5. Öldürme, yaralama, zor ve şiddet kullanma veya tehditle, yapılması halinde sigortalı kıymetlerde doğrudan meydana gelen maddi kayıp ve zararlar, teminat altına alınmıştır.

A.2. Sigorta Bedelinin Kapsamı Sigortalıya ve kendisiyle birlikte sürekli oturanlara ve çalışanlarına ait sigortalananabilir

kıymetler sigorta kapsamı içindedir.
Sigortalı yerlerde bulunan sigorta konusu kıymetler;
a) Nitelikleri bakımından madde veya gruplara ayrılmış ise bu madde ve gruplardan herhangi birinin içine giren,
b) Tek bir sigorta bedelinde belirtilmiş ise bu bedele ilişkin tanımın içine giren, her şey poliçede ayrıca belirtilmiş olsun olmasın sonradan edinilmiş olsa dahi sigorta teminatı kapsamı içindedir.

Hırsızlık eylemini gerçekleştirmek amacıyla sigortalı kıymetlerin bulunduğu yerlere girilmesi veya bu yerlerin açılması esnasında verilecek tahribat da sigorta teminatı kapsamındadır.

HISIRLIK ÖNLEM KLOZU

-Sigortalı binanın bodrum, zemin ve bahçe katları ve bahçe katları için geçerli olmak üzere hırsızlık teminatı; sigortalı mahallin dış cephesinde bulunan pencere ve kapıların tamamı kapsayacak şekilde kepenk, demir parmaklık, otomatik panjur sistemi ve/veya olay anında aktif durumda bulunması şartı ile alarm sistemi, bekçi ve/veya özel güvenlik görevlisi önlemlerinden en az bir tanesinin bulunması kaydıyla teminat kapsamına dahil edilmiştir.

-Alışveriş merkezleri, bekçi ya da özel güvenlik birimleri tarafından korunan iş hanı, pasaj ve iş merkezleri ile sigortalı binanın bodrum, zemin ve bahçe katları dışında bulunan riziko yerleri yukarıda yazılı hırsızlık önlem şartları geçerliği değildir.

-Yukarıda yer alan tanımlara girmeyen riziko yerleri, faaliyet konuları ile açıkta ve sundurma altında bulunan muhteviyatlar için hırsızlık teminatı riziko yerin etrafının tel örgü ve/veya çevre duvarı ile çevrili olması, riziko yerinde dış aydınlatma olması ve riziko yerinin 24 saat bekçi/güvenlik denetimi altında tutulması kaydı ile Hırsızlık sigortası Genel Şartları çerçevesinde poliçeye dahil edilmiştir.

-Emtia ve/veya 3. Şahıs emtia için hırsızlık riskinin gerçekleşmesi durumunda şirket kayıtları esas alınacaktır. Şirket mali dokümanlarında kaydı veya faturası bulunmayan mallar için hırsızlık teminatı geçerli değildir.

şeklinde belirtilmiştir.

Yangın Sigortası ve Hırsızlık Sigortası Genel Şartları gereği; XXX. tarafından XXX adına tanzim edilen 19.01.2019/2020 tarihleri arasında geçerli olmak üzere XXX / XXX numaralı Geniş Kapsamlı Yangın Paket Katılım Sigorta Poliçesi tanzim edilmiş olup tanzim edilen poliçenin 6. sayfasında açıkça “ *Yukarıda yer alan tanımlara girmeyen riziko yerleri, faaliyet konuları ile açıkta ve sundurma altında bulunan muhteviyatlar için hırsızlık teminatı riziko yerinin etrafının tel örgü ve/veya çevre duvarı ile çevrili olması; riziko yerinde dış aydınlatma olması ve riziko yerinin 24 saat bekçi/güvenlik denetimi altında tutulması kaydı ile Hırsızlık Sigortası Genel Şartları çerçevesinde poliçeye dahil edilmiştir.*” şeklinde düzenlenmiş olduğundan davacı tarafça belirtilen hırsızlık özel şartlarının yerine getirilmemiş olması sebebi ile başvuru sahibin talebinin reddine karar vermek gerekmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde

- 1- Başvuru sahibinin talebinin reddine,
- 2- Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin ikinci kısım ikinci bölümü ile 17.maddesi ve 5684 Sayılı Kanun'un 30/17.maddesi uyarınca 1.200,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı tarafa verilmesine,
- 3- Davacı tarafından sarf edilen 600,00 TL başvuru ücreti olan yargılama giderinin davacının üzerine bırakılmasına dair,

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 birliği ile karar verildi.

25.06.2020 Tarih ve K-2020/55612 Sayılı Hakem Kararı (İstihdam)

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep;

Karara bağlanmak üzere, Hakemliğime tevdi edilen Başvuru Dosyasındaki uyuşmazlığın konusu, XXX A.Ş. tarafından XXX No'lu "XXX Sigorta Poliçesi" ile sigortalı XXX'ın istem dışı işsiz kalmasının sonucuyla ilgilidir.

Başvuru Sahibi Vekili, Müvekkilinin iş akdinin 30/09/2019 tarihinde feshedildiğini, Poliçenin "işsizlik teminatı" kapsamında olmak üzere ve fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak ve artırılmak üzere şimdilik 6.000,00 TL işsizlik tazminatının yasal faizi ile birlikte Sigorta Şirketinden tahsiline karar verilmesi talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Başvuru Sahibi XXX'ın 23/01/2020 tarihli, XXX Sayılı Başvurusu ile sunduğu belgeler Raportör'e tevdi edilmiş, hazırladığı 00/02/2020 tarihli "*Başvuru İnceleme Raporu*" Komisyona sunulmuştur. Tahkim Komisyonu Başvuruya konu uyuşmazlığı, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. Maddesinin 15. Fıkrası uyarınca karara bağlanmak üzere 04/03/2020 tarihinde Hakemliğime tevdi etmiştir.

Dosya içeriği belgeler, ilgili mevzuat çerçevesinde incelenmiş HMK'nin 424 ve 429. Md.'leri gereği duruşma yapılmasına gerek olmaksızın Dosya üzerinden yargılama yapılması uygun görülmüştür.

Dosya kapsamı üzerinde yapılan inceleme ve değerlendirmeler sonucunda, uyuşmazlık hakkında 25/06/2020 tarihinde karara varılmış ve 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 Vekili Başvuru Formunda ve ek beyanında özetle;

Poliçede aylık 3.000,00 TL olmak üzere, 6 ay için işsizlik teminatı olduğunu, müvekkilinin iş akdinin 30/09/2019 tarihinde işveren tarafından feshedilmesi üzerine, işsiz kaldığını, teminat kapsamında tazminat talebine hak kazandığını, Sigorta Şirketine başvuruda bulunduğunu, ancak talebinin hukuka aykırı olarak, "istisnalar" Bölümünün (g) maddesi gerekçe gösterilerek ret edildiğini, Müvekkilinin farklı tarihlerde başarısı nedeniyle prim/ödül kazandığını, Sigorta Şirketinin ret beyanına performans düşüklüğünü gösterdiğini, oysa Poliçede "performans düşüklüğü nedeniyle iş akdinin feshi teminat dışıdır" gibi bir maddenin olduğu izlenimi yaratılmak istendiğini bu şekilde bir istisna maddesi olmadığını, Müvekkilinin İşkur'dan 3

aydır (Kasım, Aralık 2019, Ocak 2020) işsizlik ödeneği almakta olduğunu, Poliçede işsizlik teminatının 6 ay için aylık 3.000,00 TL olarak belirlendiğini, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak ve artırılmak üzere, şimdilik 6.000,00 TL işsizlik tazminatını, Sigorta Şirketine başvuru tarihinden itibaren işleyecek faizi ile birlikte tahsiline, yargılama giderleri ile vekâlet ücretinin Sigorta Şirketine yükletilmesine karar verilmesini,

İddia ve talep etmiştir.

Başvuru Sahibi, Başvurusuna Dayanak Olarak;

XXX A.Ş.'nin 24/10/2019 tarihli talep ret yazısını, XXX No'lu XXX Sigorta Poliçesini, 30/09/2019 tarihli iş sözleşmesi fesih bildirimini, 3 adet Hediye çeki fotokopisini, Temmuz 2019 performans çizelgesini, Kasım, Aralık 2019, Ocak 2020 İşkur PTT Ödeme Belgesini, Kimlik Belgesini, XXX İşsizlik Beyan Formunu, SGK Tescil ve Hizmet Dökümünü, SGK'nın Emekli aylığı almadığına ilişkin Yazısını, SGK İşten Ayrılış Bildirgesini, İşkur İş Arayan Kayıt Belgesini, Çalışma Belgesini,

Delil olarak ibraz etmiştir.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri;

XXX A.Ş. Vekili, 04/02/2020 tarihli cevap yazısında özetle;

30/09/2019 tarihinde "düşük performans" gerekçesi ile iş akdinin feshedilen ve müvekkil Sigorta Şirketinden işsizlik teminatı talep eden XXX ile müvekkil Şirket arasında "XXX Sigorta Poliçesi" tanzim edilmiş olduğunu, Poliçe ile "İstem Dışı İşsizlik" risklerine karşı güvence sağlandığını, Başvuran iş akdi fesih yazısında "Düşük Performans"ın gerekçe gösterildiğini, Başvuru Sahibinin bilinen niteliklerden beklenenden daha düşük performans göstermesinin, iş akdinin feshi için geçerli sebep olduğunu, Başvuranın İşvereni tarafından 24/12/2018 ve 28/06/2019 tarihinde yazılı olarak uyarıldığını, iş akdi fesih yazısında da belirttiği üzere, Başvuranın Şirkette çalışma süresi boyunca Şirketin işleyişine ve satış politikasına hakimiyetinin zayıf olması, satış hedeflerinin çok altında kalması, Ekibinin aylık hedeflerini olumsuz yönde etkilemesi, performansının yükselmesi için İşveren tarafından yapılan her türlü işleme, eyleme rağmen herhangi bir gelişme göstermemiş olmasından dolayı iş akdinin feshedildiğini, Poliçenin "İstem Dışı İşsizlik Teminatı" risklerini kapsadığını, Başvuranın işten çıkarılma gerekçesinin geçerli bir fesih sebebi olduğunu, bu nedenle istem dışı işsizlik teminatına başvurusunun hukuka ve mevzuata aykırı olduğunu, müvekkil Şirketin poliçe kapsamında sorumluluğunun bulunmadığını, Poliçenin istisnalar Maddesi (g) bendine göre "işverenden herhangi bir uyarı yazısı almışsa" işsizlik teminatının kapsam dışı olduğunu, iş akdi fesih yazısında belirtildiği üzere 24/12/2018 ve 28/06/2019 tarihlerinde başvurana yapılmış olan yazılı uyarılara rağmen, Başvuranın İşveren tarafından beklenen performansı göstermediğini,

Yargıtay kararlarında da, işverence yapılan uyarılara ve talep edilen savunmalara rağmen işçinin performansının düşük olmasının geçerli bir fesih sebebi olduğunu, İşveren, başvurana 2 farklı tarihte yazılı uyarıda bulunmuş olup, başvurandan düşük performansı için savunma talep ettiğini, Başvuranın savunmasının, başvurana beraber benzer işte çalışanlar arasında

en düşük performansı göstermesi sebebi ile kabul edilmediğini uyuşmazlığa konu riskin, Poliçe kapsamında olmadığından başvurunun reddine, harç, yargılama giderleri ve vekalet ücretinin başvuru tarafa yükletilmesine, karar verilmesini,

İddia ve talep etmiştir.

Sigorta Şirketi Vekili, Cevap Dilekçesine Dayanak Olarak,

Belge ibrazında bulunmamıştır.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için, TTK'nun Sigorta ile ilgili hükümleri, 2918 sayılı KTK'nun ve Borçlar Kanunu'nun ilgili maddeleri, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Borç Ödeme Sigortası Genel Şartları, Sigortacılıkta Tahkime ilişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim usulü ile Sigorta Hakemlerine ilişkin Tebliğ ve konuya münhasır diğer mevzuat ile Yüksek Yargı Kararları esas alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1.İlgili Mevzuat Çerçevesinde, Başvurunun Değerlendirilmesi;

- a) Uyuşmazlığın esasını, Davalı Sigorta Şirketine XXX No'lu XXX Sigorta Poliçesi ile sigortalı XXX'ın, 30/09/2019 tarihinde feshedilen iş akdi sonrasında, Poliçede yer alan "işsizlik teminatı"nın, XXX A.Ş. tarafından "tazmin edilmediği" hususunun oluşturduğu,
- b) XXX'ın "sigortalı" sıfatını taşıdığı, aleyhine başvuru yapılan Sigorta Şirketinin ise, işsizlik teminatı veren "sigortacı" olduğu, Başvuru Sahibinin iş akdinin feshedildiği tarihte sigortalı olduğu, Tarafların HMK'nın 50. ve 51. Md.'lerine göre, taraf ve dava ehliyetine sahip, aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu, HMK'nın 114. Md.'sine göre, şartları yönünden Davanın görülmesine engel başkaca bir eksiklik bulunmadığı,
- c) XXX A.Ş. tarafından düzenlenen XXX No'lu XXX Sigorta Poliçesinin 22/10/2018 – 22/10/2019 vadeli, işsizlik teminatının 3.000,00 TL olduğu,
- d) XXX tarafından düzenlenen 30/09/2019 tarihli İş Sözleşmesi Fesih Bildirimi yazısına göre Başvuru Sahibi XXX'ın kıdemli İK Çözüm Ortağı olduğu;

İş Sözleşmesinde ve Görev Talimatında belirtildiği üzere, Şirketin satış ekibinde görevlendirilen çalışanlardan beklentiler arasında, yazılı olarak önceden bildirilen aylık satış ve aktivite hedeflerinin gerçekleştirilmesinin olduğu, son bir yıllık dönemde satış hedeflerini gerçekleştirmek için etkin ziyaret ve görüşme ile müşteri takibi yapabilmesi için, yönetici tarafından defalarca sözlü ve yazılı yönlendirmelere, 24/12/2018 ve 28/06/2019 tarihli yazılı uyarılara rağmen, gerekli aksiyonları almadığı, makul ve gerçekleştirilebilir şekilde önceden belirlenen ve yazılı olarak verilen satış

hedeflerini gerçekleştiremediği, performansının ortalamasının oldukça altında kaldığı, bu konuda savunmasının istendiği, verilen savunmanın benzer işi yapan çalışanlar arasında en düşük performans olması nedeniyle kabul edilmediği, 2019 yılının Haziran ayında verilen hedefin %3,3'ünü, Temmuz ayında %43,4'ünü, Ağustos ayında %25,2'sini gerçekleştirdiği, üç aylık toplam hedefi gerçekleştirme oranının %24,0 olduğu, Bölge ortalamasının ise Haziran ayında %109,82, Temmuz ayında %67,92, Ağustos ayında %93,82 üç aylık ortalama hedef gerçekleştirme oranının %90,5 olduğu çalışmasını desteklemek adına, görevlendirildiği bölge ve portföy değişikliği de yapılmasına rağmen, 2019 yılı genel performans ortalamasının %35 olduğu, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 17. ve 18. Md. leri uyarınca 30/09/2019 tarihi itibarıyla iş sözleşmesinin feshedildiği,

- e) Başvuru Sahibinin, adına düzenlenmiş 08/11/2018, 10/09/2018 ve 06/02/2019 tarihli üç adet muhtelif meblağlı Banka Hediye Çeki fotokopisi ibrazında bulunduğu,
- f) Başvuru Sahibinin çalıştığı Firmaya ait 2019 yılı Temmuz ayına ait olduğu tahmin edilen ve muhtelif çalışanlarında gösterildiği aylık performans tablosunda;
 - XXX'ın 2520
 - XXX'ın 1619,1 (XXX ile)
 - XXX'ın 3960 olarak değerlendirildiği,
- g) XXX adına, İşkur XXX tarafından 05/11/2019, 16/12/2019 ve 06/01/2020 tarihli İş Kaybı Tazminatı PTT ödeme belgesinin ibraz edildiği,
- h) XXX'ın, XXX.'den tazminat talebinde bulunmak üzere, 11/10/2019 tarihinde “İşsizlik Beyan Formu” doldurduğu,
- i) SGK Tescil ve Hizmet Dökümü'ne göre, XXX'ın görevine son verilen Şirkette, 03/06/2013 tarihinde işe girdiği, 6 yıl 4 ay çalıştığı, Kurumdan aktif olarak herhangi bir emekli aylığı almadığının beyan edildiği,

Görölmüştür.

4.2. Gerekeçeli Karar

- a) SGK Hizmet Dökümü'ne göre, XXX'ın, görevine son veren Şirkette 03/06/2013 tarihinde işte başladığı, görevine son verildiği 30/09/2019 tarihine kadar 6 yıl 4 ay aralıksız çalıştığı,
- b) 01/10/2019 tarihli İŞKUR İş Arayan Kayıt Belgesinden 05/10/2011 tarihinden itibaren kayıtlı olduğu, meslek olarak Satış Danışmanı/Uzmanı beyan edildiği, XXX önlisans eğitimi aldığı,
- c) XXX A.Ş. tarafından, başvuru sahibi XXX'a gönderilen 30/09/2019 tarihli İş Sözleşmesi Fesih Bildiriminde, uyarılara rağmen çalışma performansının yeterli düzeye ulaşmaması nedeniyle, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 17. Ve 18. Maddeleri uyarınca feshedildiğinin bildirildiği, İş Kanunu'nun “Sürelili Fesih” başlıklı 17. Maddesinde, iş sözleşmesinin feshinden önce durumun karşı tarafa bildirilmesi ile feshin geçerli olabilmesi için, geçmesi gereken sürelerin belirtildiği, fesih sürelerine uymayan taraf için uygulanacak müeyyidelerin ifade edildiği, 18. Maddede ise “Feshin Geçerli Sebebe Dayandırılması”nın ifade edildiği, Başvuru Sahibinin görevine haklı veya haksız nedenlerle son verilmesinin,

Sigorta Şirketi tarafından tazminat ödenip ödenmemesine “kriter” olarak esas alındığı, diğer bir ifade ile Sigorta Şirketi tarafından, Başvuru Sahibinin işine son verilme sebebinin, tazminat talep etme hakkını da belirleyici bir unsur olarak kabul edildiği,

- d) XXX Sigorta Poliçesinin “işsizlik teminatı” başlıklı Bölümünün
2. Maddesinde, *işsizlik teminatı “istem dışı işsizlik” risklerine karşı sigortalının güvence altına alınmasını sağlar.*
 3. Maddesinde, *istem dışı işsizlik teminatından yararlanılabilmesi için, son 3 yılda 600 gün, işsiz kalınmadan önceki son 120 gün aralıksız çalışılmış olması, Türkiye İş Kurumu’ndan işsizlik tazminatı almaya hak kazanılmış olması gerekmektedir.*
 4. Maddesinde, *istem dışı işsizlik teminatı ile ilgili riskin gerçekleşmesi durumunda yapılacak aylık tazminat ödemelerinin süresi, her bir sigorta yılında maksimum 6 ay olmak üzere, işsizlik durumu sona erece kadar gerçekleştirilir.*
- “İstisnalar” bölümünün (g) maddesinde, *“sigortalı, sigorta başlangıcında işsiz kalacağını biliyor veya tahmin ediyorsa (sigortalı sigorta başlangıcında işsiz kalacağını biliyorsa veya işveren den herhangi bir uyarı yazısı almışsa ya da hakkında bir disiplin kurulu kararı bulunuyorsa, meydana gelecek işsizlikler teminat kapsamı dışındadır”* denildiği,
- e) Davalı Sigorta Şirketi Vekilinin, performans düşüklüğünün fesih nedeni olduğuna ilişkin Yargıtay 9. HD. E.2018/7967 K. 2018/18981 Kararının, Başvuru konusu ile uyumlu olmadığı, anılan Kararda Davacının kendisine yapılan uyarılara rağmen durumunu düzeltmediği, tazminatını alarak işten ayrılma beyanında bulunduğu, işyerindeki sıkıntıların ve yöneticilerle olan anlaşmazlıklar ile maddi problemlerin performansını düşürdüğünü beyan ettiği, oysa somut Başvuruda Yargıtay Kararındaki konularla Başvuru Sahibinin iş akdinin feshinin bir benzerlik taşımadığı
- f) Davalı Sigorta Şirketi tarafından, tazminat ödemesi yapılmaması için gerekçe gösterilen “istisnalar” bölümünün (g) maddesinin, Başvuru Sahibi XXX için geçerli olmadığı, zirâ;
- Poliçe tanzim tarihinin 22/10/2018, iş sözleşmesinin fesih tarihinin 30/09/2019 olduğu, diğer bir ifade ile Başvuru Sahibinin poliçe düzenlenirken işsiz kalacağını bilmediği, fesih işleminin poliçe tanzim tarihinden 11 ay sonra gerçekleştiği,
 - Başvuru Sahibinin poliçe tanzim edildiği tarihte, işsiz kalacağını tahmin ettiğini iddia etmenin de gerçekçi olmadığı, zirâ iş yerinde 6 yıl 4 ay çalışan bir kişinin, zaman zaman performans düşüklükleri yaşasa da, 6 yıllık süre dikkate alındığında, tamamen başarısız bir personel olarak nitelendirilemeyeceği, dönemsel veya bazı olaylara bağlı olarak, iş veriminde düşük olabileceği,
 - Başvuru Sahibinin “belirsiz süreli iş sözleşmesi” ile çalıştığının anlaşıldığı, bu nedenle iş akdinin ne zaman sona ereceğini kesin olarak bilmediği, İş Kanunu’nun 18. Maddesine göre işverenin, belirsiz süreli iş sözleşmesini feshederken, işçinin yetersizliğini kanıtlaması gerektiği, Başvuru Sahibine gönderilen “fesih bildiriminde” son bir yıllık dönemde satış hedeflerini gerçekleştirmeniz için defalarca yapılan sözlü ve yazılı yönlendirmelere ve iki adet yazılı uyarıya rağmen, önceden belirlenen hedefleri gerçekleştirmediği, iddiasının ispata muhtaç olduğu, fesih bildiriminde Haziran, Temmuz, Ağustos 2019 hedef ve gerçekleşen satış rakamlarının verildiği, verilerin çok farklı olduğu, Haziran ayının hedef gerçekleştirme oranı %3,3 iken, Temmuz ayının %43,4 olduğu, Başvuru Sahibine

ait aylık hedeflerin ne zaman kendisine verildiği, sonuçlarının nasıl değerlendirildiği, Başvuru Sahibinden nedenleri hakkında bilgi alınıp alınmadığı, ne gibi destekler verildiği veya verilmediğinin bilinmediği, diğer çalışanlarında performanslarının bilinmediği, genel bir karşılaştırma yapılmadığı, bu konuda Dosya'ya belge sunulmadığı, 2019 yılının Temmuz ayına ait olduğu ve üç çalışana ait verilerin açıklamaları yapılmadığı için, ne anlam taşıdıklarının belirli olmadığı,

- Başarısız olduğu iddia edilen Başvuru Sahibinin, ibraz ettiği ve başarılı personel için verildiğini iddia ettiği 2018 yılı Eylül ve Kasım ayları ile 2019 yılı Şubat ayına ait hediye çeklerinin, Başvuru Sahibinin uzun süreli bir performans düşüklüğü göstermediği, Dosya'ya işverenin bir uyarı yazısı veya başvuru sahibi hakkında alınmış bir disiplin kurulu kararı ibraz edilmediği, Davalı XXX A.Ş.'nin, Başvuru Sahibinin "kendi isteği ile işsiz kaldığı" iddiasını ispat edemediği,

g) Borç Ödeme Sigortası Genel Şartlarının;

- Sigortanın Kapsamı A.1- Sigortanın Konusu maddesinde, "*Bu sigorta ile sigortacı, işsiz kalma ya da kaza veya hastalık nedeniyle geçici iş göremezlik hâllerinin gerçekleşmesi sonucu sigortalının poliçede belirtilen ve sözleşmeye istinaden yapması gereken ödemelerini azami tazminat tutarı ve süresi ile sınırlı olmak üzere teminat altına alır*" denildiği,
- İşsiz kalma (işsizliğin), "*Sigortalının, poliçede belirlenen hâller çerçevesinde, gelir getirici işini veya işlerini kendi iradesi dışında kaybetmesi*" olarak tanımlandığı,
- 3.1.2. Teminat dışında kalan haller maddesinde, A.5 Maddesinde belirtilen durumlara ilaveten, tazminat ödenmeyecek hallerin sayıldığı, c) fıkrasında, "*Sigortalının iş sözleşmesinin işveren tarafından ilgili mevzuata göre haklı nedenlerle feshedilmesi*" denildiği,

h) Başvuru Sahibinin poliçe tanzim edildiğinde (sigortanın başlangıcında) iş sözleşmesinin feshedileceğini ve işsiz kalacağını bilmediği, iş akdinin, poliçe tanzim tarihinden 11 ay 8 gün sonra, performans düşüklüğü gerekçe gösterilerek feshedildiği, feshin açıkça belirlenmiş objektif kriterlere dayanmadığı, Başvuru Sahibinin ikaz edildiği, savunmasının alınarak, performans düşüklüğünün nedenleri ile çözümü için işlem yapıldığına ilişkin Dosya'ya belge ibrazında bulunulmadığı, Başvuru Sahibinin kendi istek ve arzusu ile iş akdinin feshedildiğinin, çalıştığı Kurum ve Davalı Sigorta Şirketi tarafından ispat edilemediği, bu nedenle Başvuru Sahibinin tazminat talep etme hakkının olduğu,

i) Başvuru Sahibi vekilinin talep tutarı ile bağlı kalınarak, Davalı Sigorta Şirketi tarafından 6.000,00 TL Gelir Güvence Tazminatı ödemesi yapılması gerektiği,

j) Başvuru Sahibinin, XXX A.Ş.'nin İşsizlik Beyan Formunu 11/10/2019 tarihinde doldurduğu, talebin tebliğ hükmünde olduğu, Sigorta Şirketinin temerrüt tarihinin sekiz iş günü sonrası 04/02/2020 olduğunun kabulü gerektiği,

k) AAÜT'nin 17. Md.'sine göre, Hakem önünde yapılan her türlü hukuki yardımlarda, Tarife hükümlerinin uygulanacağı Sigorta Tahkim Komisyonlarının, Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde Asliye Mahkemeleri için öngörülen ücreti esas almak ve 03/06/2007 tarihli ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunundaki beşte birlik orana uyulmak kaydıyla,

Tarifenin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmedecekleri, “ancak hükmedilen ücret kabul veya reddedilen miktarı geçemeyeceği“

AAÜT'nin 13. Md.'sine göre; Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde gösterilen hukuki yardımların konusu para veya para ile değerlendirilebiliyor ise avukatlık ücretinin, davanın görüldüğü mahkeme için Tarifenin ikinci kısmında belirtilen maktu ücretlerin altında kalmamak kaydıyla 7. Md. ikinci fıkrası, 9. Md.nin birinci fıkrasının son cümlesi ile 10. Md.nin son fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla) Tarifenin üçüncü kısmına göre belirleneceği ancak, hükmedilen ücretin kabul veya reddedilen miktarı geçemeyeceği,

Sigortacılık Kanunu'nun 30/17 Md.'sinde, “Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekâlet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekâlet ücretinin beşte biridir.” denildiği, bu durumda, 5684 sayılı yasanın 30/17 Maddesi ve gerekçesinde var olmayan bir hükmün, Yargıtay'ın yerleşik kararları da dikkate alınmaksızın Yönetmeliğin 16/13 Maddesi ile düzenlenmesi ile Yasaya aykırı bir şekilde uygulanamayacağı,

Kanaatine varılmıştır.

5. KARAR

Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından Hakemliğime tevdi edilen Başvurunun değerlendirmesi yukarıdaki izah edildiği şekilde yapılmış ve bunun sonucunda;

1. Açıklanan sebeplerle, Başvuru Sahibi Davacının talebinin kabulü ile 6.000,00 TL tazminatın 04/02/2020 tarihinden itibaren “yasal faizi” ile birlikte, XXX A.Ş.'den alınarak, Başvuru Sahibi XXX'a ödenmesine,
2. Sigorta Tahkim Komisyonu Başvuru Ücreti 250,00 TL, vekâlet harcı 7,80 TL olmak üzere toplam 257,80 TL gider toplamının, Sigorta Şirketi tarafından Başvuru Sahibine ödenmesine,
3. Başvuru Sahibi kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden, kabul edilen tutar üzerinden 5684 sayılı Kanun'un 30. Madde 17. Fıkrası gereğince, yürürlükte bulunan A.A.Ü.T. Tarifesinin 13, 13/2, 17 ve 20. maddelerine göre hesaplanan 3.400,00 TL vekâlet ücretinin, Sigorta Şirketinden alınarak 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 karar verildi.
25/06/2020

13.12.2019 Tarih ve K-2020/30919 Sayılı Hakem Kararı (Tekne)

1 BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Dosya muhteviyatı olarak, taraflardan temin edilen bilgi ve belgeler kapsamında, başvuru sahibinin Sigorta Tahkim Komisyonu'na yaptığı 13/12/2019 tarih ve XXX sayılı başvurusunda uyuşmazlığın temel nedeninin, başvuru sahibine ait XXX ve XXX isimli teknelerde, 24/01/2019 tarihinde Antalya-Balıkçı Barınağı'nda bağlı buldukları sırada, şiddetli fırtına ve hortum sebebiyle meydana gelen hasar bedelinin aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi tarafından eksik tazmin edildiği iddiasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından 04/02/2020 tarihinde koordinatör hakeme tebliğini müteakip yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan inceleme sonucunda, uyuşmazlığın niteliği gereği itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmış, uyuşmazlığın çözümü kapsamında, Yargıtay'ın esas aldığı emsal kriterlere uygun olan XXX SİGORTALI teknede meydana gelen gerçek zararın tespiti için dosya üzerinde inceleme yapmak üzere teknik bilirkişi görevlendirilmesi uygun görülmüştür.

Bilirkişi olarak, Sigorta Tahkim Komisyonu bilirkişi listesinde 11044 sicil no. ile kayıtlı bulunan Gemi İnşaa ve Gemi Makinaları Mühendisi XXX atanmış, kendisi tarafından Yargıtay'ın esas aldığı emsal kriterlere uygun olarak dosya üzerinden yapılan bilirkişi incelemesi neticesinde hazırlanan 20.03.2020 tarihli Bilirkişi Raporu alınmış ve alınan işbu rapor aynı gün tarafların e-posta adreslerine tebliğ edilmiştir.

Başvuru sahibi ve aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekili rapora karşı beyanda bulunmuşlar, bunun üzerine itiraz ve beyanlar değerlendirilmek üzere mevcut bilirkişiden ek rapor alınmasına karar verilmiştir.

Bilirkişiden 06.04.2020 tarihli Bilirkişi Ek Raporu alınmış ve alınan işbu rapor aynı gün tarafların e-posta adreslerine tebliğ edilmiştir.

Başvuru sahibi 07.04.2020 tarihli e-postası ile 5.000.-TL olan talebini bilirkişi raporu doğrultusunda usulüne uygun olarak 59.048,63 TL'ye ıslah etmiştir.

Alınan Bilirkişi Raporları Yargıtay kararlarına uygun, denetime açık ve hüküm kurmaya elverişli olduğundan sigorta şirketi vekilinin itirazları reddedilmiştir.

Dosya içeriği belgeler, tarafların iddia ve savunmaları ile Bilirkişi Raporu dikkate alınarak, uyuşmazlık hakkında karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2 TARAFILARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi, 13.12.2019 tarihli başvuru formuna ek beyan dilekçesinde iddia, delil ve taleplerini özetle;

“ XXX Ltd. Şti. adına kayıtlı XXX isimli motor yatımın 24.01.2019 tarihinde şiddetli fırtına ve hortumun liman içerisinde geçmesinden kaynaklanan hasarlar ile ilgili olarak öncelikle Eksper XXX ve ekibinin deniz işletmeciliği konusundaki tecrübesizliğin, bilgisizliğinin neden olduğu ciddi maddi kayıpların, kesintilerin ve rapor süresinin uzaması neticesinde (13.01.2019) yaşamış olduğum sorunlar ile ilgili yardımcı olmanızı rica ediyorum..... XXX Eksperlik deniz malzemeleri konusunda sıfır bilgiye sahip olması, yağlı boya ile epoksi boyanın farkını bilmeyecek kadar bilgisiz, sunbrella kumaş ile şemsiye kumaşının farkından habersiz, epoksi boya, epoksi macun, bunları diğer boyalar ile mukayese etmesi, rapor aşamasında defalarca ofise çağrılarak bu malzemelerin detayları hakkında bilgi almaları, rapor sürecini uzatıp 1 aylık kara park süresini doldurmuş olup, ödemelerini yapmamaları, onarım sürecini daha da uzatıp Antalya XXX Marina'ya 2 aylık kara park ücreti ödemek zorunda kalmış olmam ve ücretleri XXX sigorta'nın ödememiş olması ciddi zararlara yol açmıştır. Antalya Liman Başkanlığı'nın vermiş olduğu yazılı raporu ciddiye almayan, bakım ve onarımların deniz ve çevre kirliliği açısından karada yapılması uygundur yazısını hiç dikkate almayan, XXX Marina kara park ve usta giriş bedellerini ödememeleri, alt bakım, zehirli astar, zehirli boya ve tütüya giderlerini karşılamamaları beni zarara uğratmıştır. Eksper tarafından tespit edilmesi gereken hasarlar üstün körü tespit edilmiş olup, birçok hasar gören yerler raporda belirtilmemiştir. Üst pleksi ve güneşlenme örtülerinin hasar görüntüleri tarafımdan çekilmiş olup, kendilerine teslim edildiği halde, XXX ismi yazılı parçalanmış örtüler fotoğraflarda beyan edildiği halde ödemeleri yapılmamıştır. Hasar tekliflerini mesleği gereği kendilerinin alması gerekirken hiçbir teklif almadan, benim almış olduğum teklifler üzerinden ki en minimum teklifleri seçip, bu teklifler üzerinden çalışma yapan XXX EKSPERLİK görevini kötüye kullanıp beni yaklaşık 85.000 TL zarara uğratmıştır..... XXX isimli ticari yatın bakım ve onarım ödemelerin yapılmamış olmasından kaynaklanan ve sezon öncesi yatın hazırlanmamış olması ticari açıdan tüm acentelerimize karşı beni daha da zarara uğratmıştır. Bu nedenlerle, zarar miktarının tespiti için bilirkişi atanmasını ve fazlaya ilişkin haklarım saklı kalmak kaydı ile şimdilik 5.000.-TL'nin XXX SİGORTA A.Ş.'den tahsiline karar verilmesini arz ve talep ederim. “

Şeklinde açıklamış ve dosyada saklı belgeleri sunmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

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

“ Başvuranın kısmi dava açmada hukuki yararı bulunmadığından, HMK'nun 114/h maddesi gereğince dava şartı yokluğundan başvurunun reddi gereğini; Esasa ilişkin olarak da, Müvekkili şirketin başvuru sahibine yaptığı ödeme ile üzerine düşen yükümlülüğü yerine

getirdiğini, müvekkili şirket tarafından hasarlı teknelere ilişkin usulüne uygun bilirkişi incelemesinin tamamlandığını ve XXX unvanlı ticari tekne için 81.037,73 TL ve XXX unvanlı ticari tekne için 68.545,55 TL olarak hesaplanmış tutarların muhtelif tarihlerde ödendiğini, işbu tahkim başvurusunda aracın rayiç değerinin ve diğer hususların ne şekilde tespit edildiğinin belli olmadığı gibi, yetersiz bir araştırma ürünü olduğunun da ortada bulunduğunu, kabulünün mümkün olmadığını, hasar onarım bedeline dahil edilen KDV tutarının da müvekkili şirkete herhangi bir yansıtma faturası düzenlenmeksizin talep edilmesinin mümkün olmadığını, KDV tutarından sorumlulukla ilgili olarak 2011 yılında yayımlanan 60 no.lu KDV sirkülerinin 1.2.1 bölümünün (3) sayılı paragrafında ve Gelirler Genel Müdürlüğü'nün 16.09.2007 tarih ve 037987 sayılı cevabi yazısında belirtilen yansıtma faturasının müvekkili şirkete düzenlenmediğini, bu nedenle talep edilen KDV tutarının kabulünün de mümkün olmadığını belirterek, haksız ve yersiz başvurunun reddini talep ederiz.”

Şeklinde açıklamış ve dosyada 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, Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, Tekne 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.

4 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, başvuranın hasar tarihi itibarıyla XXX sayılı Yat Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan “XXX ” ve XXX sayılı Yat Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan “XXX” isimli teknelerin 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.

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

Uyuşmazlık, başvuru sahibine ait XXX ve XXX isimli ticari teknelerde 24/01/2019 tarihinde Antalya-Balıkçı Barınağı'nda bağlı bulunduğu esnada şiddetli fırtına ve hortum sebebiyle meydana gelen hasar bedelinin, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi tarafından eksik tazmin edildiği iddiasından kaynaklanmaktadır.

- a) Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi tarafından atanan Sigorta eksperisi XXX tarafından yapılan inceleme sonucu hazırlanan 13.03.2019 tarihli Hasar Ekspertiz Raporunun sonucunun;

“ 1-) Yapılan tetkikler neticesi, sigortalı "XXX" ticari yatta meydana gelen hasarın hortum hadisesi nedeniyle meydana geldiği belirlenmiştir. Yine, hadiseye ilişkin basın çıktısı ilişkide bilgilerinize sunulmuştur.

2-) Hasar hesaplaması teklif üzerinden yapılmış olup, yenilenmesi gereken borda kısımları ve tente kumaşlarından %20, boya malzemelerinden %30 KKT, elektrik tesisatından %10 düşülmesi uygun görülmüştür. Onarım faturasının temin edilmesi hususu dikkatinize sunulur.

3-) Riziko mahallinde yapılan fiili tespit çalışmaları, İbraz edilen belgelerin tetkiki ve yapılan araştırmalara bağlı olarak tarafımdan yukarıda belirlenmiş olan söz konusu hasarla ilgili nihai karar ve değerlendirme sigorta şirketinizin takdirine arz olunmuştur.

Şeklinde düzenlenmiş olduğu ve XXX teknesinde meydana gelen Hasar Miktarının: 72,645.55 TL - 4,100.00 TL (muafiyet) = 68,545.55 TL olarak hesaplanmış olduğu görülmüştür.

- b) Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi tarafından atanan Sigorta eksperisi XXX tarafından yapılan inceleme sonucu hazırlanan 16.04.2019 tarihli Hasar Ekspertiz Raporunun sonucunun ise ;

“ 1-) Yapılan tetkikler neticesi, sigortalı "XXX" isimli ticari yatta meydana gelen hasarın hortum hadisesi nedeniyle meydana geldiği belirlenmiştir. Yine, hadiseye ilişkin basın çıktısı ilişkide bilgilerinize sunulmuştur.

2-) Birim fiyat değerlendirmesi, tarafımızca yapılan piyasa araştırması neticesi piyasa koşullarını yansıttığı tespit edilen teklif bedelleri dikkate alınarak yapılmıştır.”

Şeklinde düzenlenmiş olduğu ve XXX teknesinde meydana gelen Hasar Miktarının: 88,037.73 TL - 7,000.00 TL (muafiyet) = 81,037.73 TL olarak hesaplanmış olduğu görülmüştür.

XXX SİGORTA A.Ş. vekili, başvuru konusu “XXX ” isimli tekneyle ilgili olarak XXX No'lu hasar dosyasında müvekkil şirkete iletilen faturalar toplamının 88.443,81 TL olduğunu ve malzeme bedelleri üzerinden uygulanan kıymet kazanma tenzilleri ve poliçede belirtilen muafiyet tenzili ile hesaplanan ve başvurana ödenen tazminat tutarının 65.200,35 TL olduğunu; yine başvuru konusu “XXX ” isimli tekneyle ilgili olarak da XXX no.lu hasar dosyasında, müvekkil şirkete iletilen faturalar toplamının 105.987,00 TL olduğunu ve malzeme bedelleri üzerinden uygulanan kıymet kazanma tenzilleri ve poliçede belirtilen muafiyet tenzili ile hesaplanan ve toplamda başvuru yapan ödenen tazminat tutarının 81.037,73 TL olduğunu, böylece müvekkili şirket tarafından başvuru sahibine her iki teknedeki hasarlar için toplamda 146.238,08 TL tazminat ödemesi yapıldığını ve müvekkili şirketin poliçeden doğan sorumluluğunu yerine getirdiğini, sigortalının tüm zararı karşılanmış olduğundan hukuka aykırı iş bu talebinin reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Kaza neticesinde hasar gören teknelerde meydana gelen zarar tutarının tespiti teknik bir husus olup alanında uzman kişilerce yapılması gerekmektedir. Sigorta Tahkim Komisyonu'nca tarafıma tevdi edilen işbu başvuru dosyası da teknik inceleme gerektirmektedir. Bu nedenle 09.03.2020 tarih ve 1 nolu ara karar ile uyuşmazlığın çözümü hususunda taraflar arasındaki ihtilafın halli, iddia ve savunmanın, sunulan delillerin dikkate alınarak hasar miktarının taraflar arasında ihtilaf konusu olması sebebiyle Yargıtay'ın esas aldığı emsal kriterlere uygun olarak "XXX ve XXX" isimli sigortalı teknelerde oluşan gerçek zarar miktarının belirlenmesi için Sigorta Tahkim Komisyonu Bilirkişi Listesinde XXX sicil no ile kayıtlı bulunan Gemi İnşa ve Gemi Makinaları Mühendisi XXX tarafından dosya üzerinden bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiştir.

Bilirkişi tarafından hazırlanan 20.03.2020 tarihli raporda;

1- XXX Teknesi

SİGORTALI TEKNEYE AİT BİLGİLER

Tekne Adı : XXX
Bayrak/Bağlama Limanı : Türk
İnşa Tarzı : Ahşap
Tipi : Ticari Yat
İnşa Yeri : İstanbul/Tuzla
Boy : 17.41 metre
Eni : 4.55 metre
Derinliği : 2.49 metre
Motoru : 2 x 425 HP XXX
Jeneratörü : 13.5 kw XXX
Gros Ton/Net Ton : 47.28/22.84
Maksimum Hızı : 14 knot

SİGORTA POLİÇESİ BİLGİLERİ:

Sigortacı : XXX SİGORTA A.Ş.
Sigortalı : XXX LTD. ŞTİ.
Poliçe No : XXX
Ürün Adı : Yat Sigorta Poliçesi
Poliçe Vadesi : 26/05/2018 – 26/05/2019

Sigorta Bedeli : 700.000,00 TL

XXX 5 TEKNESİNDEKİ TOPLAM ZARAR MİKTARI

Dosyadaki harcama kalemleri bakımından, XXX 5 isimli teknedeki toplam zarar tutarının;
KDV hariç: 122.533,80 TL,
olduğu hesaplanmıştır.

Ancak Poliçede, her bir hasarda sigorta bedeli üzerinden %1 oranında tenzili muafiyet uygulanacağı yazılıdır. XXX teknesinin sigorta bedeli 700.000,00 TL olduğundan, uygulanacak olan 7.000,00 TL muafiyet indirimi sonrasında, toplam zarar tutarı;
122.533,80 TL – 7.000,00 TL = **KDV hariç: 115.533,80 TL** olacaktır.

XXX-5 teknesinde içten takma 2 adet XXX marka motor bulunmaktadır. Keza, hasarlanmış olan ekipmanların hiçbiri, Enstitute Yat klotlarının 12.1.1. ve 12.1.2. maddelerinde sayılanlardan değildir. Bu nedenle, hasar/tazminat hesabında “yeni için eski” indirimi uygulanmamıştır.

2- XXX Teknesi

SİGORTALI TEKNEYE AİT BİLGİLER

Tekne Adı : XXX
Bayrak/Bağlama Limanı : Türk
İnşa Tarzı : Ahşap
Tipi : Ticari Yat
İnşa Yeri : İstanbul
Boy : 12.4 metre
Eni : 4.6 metre
Derinliği : 1.05 metre
Motoru : 240 HP Perkins
Jeneratörü : 12.8 HP Lombardini
Gros Ton/Net Ton : 23.55/9.53
Maksimum Hızı : 14 knot

SİGORTA POLİÇESİ BİLGİLERİ:

Sigortacı : XXX SİGORTA A.Ş.
Sigortalı : XXX ORGANİZASYON TAŞ. YA. TU. İN. EO. P. T. S. LTD. ŞTİ.

Poliçe No : XXX
Ürün Adı : Yat Sigorta Poliçesi
Poliçe Vadesi : 15/02/2018 – 15/02/2019
Sigorta Bedeli : 410.000,00 TL

XXX TEKNESİNDEKİ ZARAR MİKTARI

Dosyadaki harcama kalemleri bakımından, XXX isimli teknedeki toplam zarar tutarının; KDV hariç 93.852,91 TL olduğu hesaplanmıştır.

Ancak Poliçede, her bir hasarda sigorta bedeli üzerinden %1 oranında tenzili muafiyet uygulanacağı yazılıdır. XXX teknesinin sigorta bedeli 410.000,00 TL olduğundan, uygulanacak olan 4.100,00 TL muafiyet indirimi sonrasında, toplam zarar tutarı; 93.852,91 TL - 4.100,00 TL = **KDV hariç: 89.752,91 TL** olacaktır.

XXX teknesinde içten takma 1 adet Perkins marka motor bulunmaktadır. Keza, hasarlanmış olan ekipmanların hiçbiri, Enstitute Yat klozlarının 12.1.1. ve 12.1.2. maddelerinde sayılanlardan değildir. Bu nedenle, hasar/tazminat hesabında “yeni için eski” indirimi uygulanmamıştır. “

Şeklinde açıklamış ve XXX ve XXX isimli teknelerde, 24.01.2019 tarihinde meydana gelen hortum hadisesi sonucu ortaya çıkan hasarlar nedeniyle, sigorta kapsamında karşılanması gereken gerçek zarar miktarının toplam 205.286,71 TL olarak tespit ve hesap edildiğini açıklayan raporunu dosyaya sunmuştur.

Bilirkişi tarafından düzenlenen 20.03.2020 tarihli rapor dosya içeriğine uygun olup, denetime elverişli bulunmuş ve aynı gün tarafların e-posta adreslerine tebliğ edilmiştir.

Başvuru sahibi ve aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekili rapora karşı beyanda bulunmuşlar, bunun üzerine itiraz ve beyanlar değerlendirilmek üzere mevcut bilirkişiden ek rapor alınmasına karar verilmiştir.

İtirazlar doğrultusunda bilirkişi tarafından hazırlanan 06.04.2020 tarihli Bilirkişi Ek Raporunun sonuç kısmında;

- “ XXX isimli teknede oluşan gerçek zararın, Poliçe hükümleri kapsamında Kdv hariç 115.533,80 TL ve XXX isimli teknede oluşan gerçek zararın ise Poliçe hükümleri kapsamında Kdv hariç 89.752,91 TL olduğu; yani iki tekne için toplam zararın 205.286,71 TL olduğu,
- Sigorta Şirketinin, XXX 5 teknesi için 81.037,73 TL, XXX teknesi için 65.200,35 TL olmak üzere, Sigortalıya iki tekne için toplam 146.238,08 TL ödeme yaptığı,
- Bu durumda, başvuran sigortalıya ödenecek toplam tutarın:
205.286,71 TL – 146.238,08 TL = **59.048,63 TL** olacağı “ belirtilmiştir.

Bilirkişiden alınan 06.04.2020 tarihli işbu ek rapor aynı gün tarafların e-posta adreslerine tebliğ edilmiştir.

Başvuru sahibi 07.04.2020 tarihli e-posta ile 5.000.-TL olan talebini bilirkişi raporu doğrultusunda usulüne uygun olarak 59.048,63 TL'ye ıslah etmiştir.

Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekili ise, 14.04.2020 tarihinde ek süre talebinde bulunmuş olup, davalının bu talebi 7226 sayılı kanunun m.51 geçici 1. Maddesine göre uygun görülerek ek rapora karşı beyan verme süresi 05.05.2020 tarihine kadar uzatılmış, XXX SİGORTA şirketi vekili bu tarihe kadar bir beyanda bulunmamıştır.

Alınan Bilirkişi Raporları Yargıtay kararlarına uygun, denetime açık ve hüküm kurmaya elverişli olduğundan;

Bilirkişi tarafından hazırlanan raporlar, dosyada mevcut ekspertiz raporu ile teknenin hasar fotoğraflarının incelenmesi ve Tekne Sigorta Poliçesi Genel Şartları ve Enstitü Yat Kızları 1.11.85 CL.328 hükümleri gereğince dosya içeriğine uygun ve denetime elverişli bulunmuş olmakla, dosya kapsamı, bilirkişi raporu ve başvuru sahibi vekilinin ıslah dilekçesi doğrultusunda başvuranın başvurusunun kabulüne karar vermek gerekmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

Yapılan bilirkişi incelemesi ve dosya muhteviyatı birlikte değerlendirildiğinde;

Başvurusu konusu fırtına ve hortum hadisesi sonucu "XXX 5 ve XXX" isimli sigortalı ticari teknelerde meydana gelen toplam zararın 205.286,71 TL olduğu 20.03.2020 tarihli bilirkişi raporu ile tespit edilmiştir. XXX SİGORTA Şirketi tarafından başvurudan önce başvuru sahibine 146.238,08 TL hasar tazminatı ödenmiş olmakla, bakiye 59.048,63 TL nin aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi tarafından başvurana ödenmesine karar verilmiştir.

5 KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvurunun kabulü ile 59.048,63 TL' nin aleyhine başvuru yapılan XXX SİGORTA A.Ş. den alınarak başvuru sahibine ÖDENMESİNE,
2. Başvuru sahibi tarafından yatırılan 886.-TL başvuru ücreti ve 1500.-TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 2.386.-TL yargılama giderinin aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden alınarak 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 oybirliğiyle karar verildi.

13/06/2020 Tarih ve K-2020/46105 Sayılı Hakem Kararı (Nakliyat)

1 BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Dosya muhteviyatı olarak tarafların dosyaya sundukları bilgi ve belgeler kapsamında uyuşmazlığın temel nedeni; başvuran sigortalıya ait “ Ram makinesi, kumaş boyama makinesi, açık en çekmezlik makinesi “ cinsi emtianın XXX XXX numaralı konteyner içerisinde Mısır’a gemi ile taşınması sonrasında hasarlanmış olmasından kaynaklanmaktadır.

Başvuran vekili, taşınan emtiada meydana geldiğini iddia geldiğini iddia ettiği 14.850,00 Euro tutarındaki zararının,(fiili ödeme tarihindeki TCMB döviz satış kuru karşılığı Türk Lirası ile) TTKm.1427/2 gereğince 09/12/2019 tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketince tazminine karar verilmesini talep etmektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Başvuran 1.500.-TL tutarındaki başvuru ücretini 05.02.2020 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu' nun Ziraat Bankası nezdindeki hesabına yatırmıştır.

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

Başvuran 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 mevcut olmadığını, başvuru konusu ile ilgili olarak Hazine Müsteşarlığına veya başka bir şikayet merciine müracaat etmediğini, Daha önce aynı uyuşmazlık ile ilgili olarak Tahkim Komisyonuna başvuru yapılmadığını beyan etmiştir.

Sigorta Tahkim Komisyonu Hayat Dışı Raportörü tarafından düzenlenen Raportör Başvuru İnceleme Raporu ile başvuru sahibi tarafından Komisyona intikal ettirilmiş olan bilgi ve belgelerden müteşekkil dosya muhtevasının esastan karara bağlanmak üzere XXX esas sayılı başvuru dosyası ile birlikte 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 No.XXX), XXX (Sicil No.01157) ve XXX'dan (Sicil No. XXX) oluşan 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 ilgili diğer mevzuat çerçevesinde gerçekleştirileceğini yazılı olarak taraflara bildirmiştir.

Dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından 18/03/2020 tarihinde koordinatör hakeme tebliğini müteakip heyetimizce dosyaya sunulu belgeler üzerinde gerekli inceleme yapılmış ve uyuşmazlığın çözümü için duruşma yapılmasına gerek olmadığına ancak uyuşmazlığın çözümü için teknik bilirkişi atanmasına gerek olduğuna karar verilmiştir. Bu bağlamda, HMK m.266 “ *Mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine veya kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir.*” hükmü dikkate alınarak 29.05.2020 tarihli ara karar ile bilirkişi olarak, Sigorta Tahkim Komisyonu bilirkişi listesinde XXX sicil no. ile kayıtlı Gemi İnşa ve Gemi Makineleri Mühendisi XXX tayin edilmiş, kendisinden Yargıtay’ın esas aldığı emsal kriterlere uygun olarak dosya üzerinden yapılan inceleme neticesinde hazırlanan Bilirkişi Raporu alınmış, alınan raporun denetime elverişli ve gerekçeli olduğunun anlaşılması, inceleme ve değerlendirmenin bitirilmesi akabinde uyuşmazlık hakkında karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2 TARAF LARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

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

“ Müvekkil şirket ile davalı sigorta şirketi arasında 20/09/2019 tanzim tarihli, XXX numaralı nakliyat emtia sigorta poliçesi tanzim edilmiştir.

Müvekkil şirket, dünyanın pek çok ülkesine üretici sıfatıyla ram makinesi, kumaş boyama makinesi, açık en çekmezlük makinesi vb. emtialar ihraç etmektedir. Bu çerçevede müvekkil şirket, ürettiği ram, kumaş boyama makinesi, açık en çekmezlük makineleri aksamlarını, müşterilerinden biri olan ve Mısır’da bulunan XXX XXX firmasına satmıştır. XXX XXX firmasına yapılan işbu satış işleminden sonra (XXX numaralı nakliyat emtia poliçesinin de konusunu oluşturan) satışı yapılan söz konusu emtiaların ihracı ve teslimi amacıyla müvekkil şirket tarafından nakil işlemlerine başlanmıştır. Bu amaçla da ihraca konu emtialar 11 adet konteynır içerisinde yüklenerek nakliyeciler firma XXX. vasıtası ile XXX isimli gemiye Kumport limanından yüklenmiştir.

Söz konusu yüklemeye müteakip konteynerlerdeki makine ve aksamlar, Mısır’da bulunan XXX XXX firmasına ulaştırılmıştır. Alıcı firmaya ulaşan 11 adet konteynerden biri olan XXX XXX numaralı konteyner alıcı firma tarafından açıldığında içerisindeki makine aksamlarının hasarlandığı tespit edilmiştir. Alıcı firma tarafından yapılan işbu tespit

üzerine müvekkil şirkete durum bildirilmiştir.

Alıcı firma tarafından yapılan bilgilendirme üzerine; Müvekkil şirket tarafından da davalı sigorta şirketine 24/10/2019 tarihinde hasar ihbarında bulunulmuş ve nakliye sırasında meydana gelen zararın XXX numaralı nakliyat emtia sigorta poliçesi kapsamında

tazmini talep edilmiştir. İşbu talebe binaen davalı sigorta şirketi tarafından XXX numaralı hasar dosyası oluşturulmuş ve hasara ilişkin hatalı ve eksik inceleme sonucu tanzim edilen bir eksper raporu düzenlenmiştir. İşbu rapor da dikkate alınarak hasarın teminat dışında olduğundan bahisle hukuka aykırı olarak hasar tazminatı talebi reddedilmiştir.

Yukarıda da açıklandığı üzere ; Müvekkil şirket tarafından, Sayın Komisyonunuza başvuru yapılmadan evvel davalı sigorta şirketinden hasar tazminatı 04/12/2019 tarihinde yazılı olarak talep edilmiştir. İşbu talep yazısında XXX numaralı konşimento ile taşınan hasar konusu 121 paket muhteviyatında bedeli talep edilmiş ise de; davalı şirketin 14/01/2020 tarihli red yazısından görüleceği üzere talebimiz hukuka aykırı olarak reddedildiğinden Sayın Komisyonunuza başvurma zorunluluğu hasıl olmuştur.

NETİCE VE TALEP: Taşınan emtiada meydana gelen 14.850,00 Euro tutarındaki hasar tazminatının,(fiili ödeme tarihindeki TCMB döviz satış kuru karşılığı Türk Lirası ile) TTKm.1427/2 gereğince 09/12/2019 tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketince tazminine karar verilmesini talep etmekteyiz. “ Şeklinde açıklamış ve dosyada saklı belgeleri sunmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekili Sigorta Tahkim Komisyonu’na verdiği 19.02.2020 tarihli cevabi yazısında iddia, delil ve taleplerini özetle;

“ MÜVEKKİL ŞİRKETİN , NEZDİNDEKİ POLİÇE SEBEBİYLE HER HANGİ BİR ZARAR TAZMİN SORUMULUĞU YOKTUR :

Hasarın Meydana gelmesinin ardından müvekkil şirkete yapılan ihbar sonrasında yaptırılan ekspertiz incelemesi neticesinde ;

- XXX numaralı konşimentoda ; XXX XXX numaralı konteynıra XXX (full container load), XXX (shipper’s load, stow, weight and count) ‘tam dolu konteynır, - yükleme, istifleme, tartma ve sayma gönderici firma tarafından yapılmıştır’ ibaresinin bulunduğu tespit edilmiştir. Buna göre ; Yükleme ve istifleme gönderici/sigortalı firma XXX. tarafından yapılmıştır. (Delil Listesi Ek 3 : Konşimento)
- Konteynırın gemi ve/veya kamyon ile alıcı firmaya taşınması sırasında gemiden tahliyesi-gemiye yüklenmesi veya yerel nakliye araçlarına yapılan yüklemesi sırasında meydana gelen sarsıntılar sonucunda hasarlandığı belirlenmiştir
- Yapılan inceleme ve araştırmada söz konusu makine ve aksamaları balonlu naylona sarılarak halatlarla alttan konteynere sabitlendiği belirlenmiştir. Oysa ki ; taşınan emtianın taşıma esnasında zarar görmemesi için makinelerin konteynerin üst kısmına da sabitlenmesi gerekmektedir.

- Söz konusu emtianın istiflemenin yanlış yapılması ve sabitlenmesinin eksik yapılması ve hatalı yapılması nedeniyle nakliye sırasında oluşan sarsıntılarla konteyner içerisinde hasarın meydana geldiği tespit edilmiştir.
- Alıcı firmada gönderici firmanın temsilcilerinin tuttuğu hasar raporunun İngilizce 'den çevirisinde (Delil Listesi Ek 4 : Hasar Tutanağı) Konteyner açıldığında Makinelerin eğimi sonucu bağlantı bantlarının koptuğu ve konteynerin ahşap tabanında göçük olduğu belirtilmiştir.
- Hasar tutarı poliçe şartları kapsamı dışında değerlendirilmiştir. (Enstitü yük klozları 4.3. Sigorta edilen şeyin ambalajlanma veya hazırlanmasındaki yetersizlik ya da uygunsuzluğun neden olduğu ziya, hasar veya masraf. [Konteyner veya liftvan(1) içine yapılan istifleme, bu sigorta başlamadan önce ya da sigortalı veya adamları tarafından yapıldığında, bu 4.3 Klozu bakımından “ambalajlama” ya dahil sayılır].

Emtea Sigortası Genel Şartlarının 5. Maddesinde poliçe teminat kapsamında olmayan zararlar açıkça belirtilmiştir. Madde 5'e göre “ Aşağıdaki hallerin gerek doğrudan doğruya, gerek dolayısıyla doğuracağı avakıp sigortaya dahil değildir... malların gereği veçhile hazırlanmamış veya tertiplenmemiş olmasından veya ambalaj kifayetsizliğinden ileri gelen ziya ve hasarlar.”

Yukarıda ayrıntılı olarak izah edildiği üzere ; Başvuru konusu emteanın , yükleme ve istifleme işi , gönderici/sigortalı firma XXX. tarafından yapılmıştır.

- Zarar, taşınan emtianın taşıma esnasında zarar görmemesi için makinelerin konteynerin üst kısmına da sabitlenmesi gerekmektedir.
- Söz konusu emtianın istiflemenin yanlış yapılması ve sabitlenmesinin eksik yapılması ve hatalı yapılması nedeniyle nakliye sırasında oluşan sarsıntılarla konteyner içerisinde hasarın meydana geldiği tespit edilmiştir.

Başvuru konusu olay sebebiyle meydana gelen hasar , Enstitü yük klozları 4.3. madde hükmü ve Emtea Nakliyat Sigortası genel şartları gereğince poliçe teminat kapsamında değildir ve başvurunun esastan REDDİ gerekmektedir. “

Şeklinde açıklamış ve dosyada 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 Kanununun ilgili hükümleri, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü, Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, Emtia Nakliyat Sigortası Genel Şartları, dosyada saklı XXX numaralı Nakliyat Emtia Sigorta Poliçesi Özel Şartları, tarafların iddia ve savunmaları ile bunları tevsik eden deliller, yorum kuralları ve ilgili mevzuat dikkate alınmıştır.

4 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, başvuranın, hasar tarihi itibarıyla 20/09/2019 tanzim tarihli XXX numaralı Nakliyat Emtia Sigorta Poliçesi sigortalısı olması nedeni ile TTK ve poliçe hükümleri gereği talep etme hakkı olduğundan aktif husumet ehliyetinin, davalının da teminat veren sigortacı konumunda olması nedeni ile pasif husumet ehliyetinin bulunduğu anlaşılmiş 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 ;

Dosyada saklı belgelerin incelenmesinden anlaşıldığı üzere; Başvuran sigortalı XXX. firması yukarıda bahsi geçen ram makinesi, kumaş boyama makinesi, açık en çekmezlik makinesi ve akşamlarını Mısır'da bulunan XXX XXX firmasına satmıştır. Söz konusu emtialar 11 adet konteyner içerisine yüklenerek nakliyecisi XXX. firması sorumluluğunda XXX isimli gemiye Kumport limanından yüklenmiştir. Söz konusu emtiaların alıcı firmaya tahliyesi esnasında hasarlandığı tespit edilmiş ve ilgili birimlere hasar ihbarında bulunulmuştur.

Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi uyuşmazlık konusu olayda, taşıma konusu emtianın istiflenmenin ve sabitlenmesinin eksik ve hatalı yapılması nedeniyle nakliye sırasında oluşan sarsıntılarla konteyner içerisinde hasar meydana geldiğini, bu nedenle oluş şekli itibarı ile hasarın teminat kapsamına girmediğini iddia etmektedir.

Başvuran vekili ise, hasarın ambalajlama veya istifleme hatası neticesinde oluştuğu iddialarının gerçeği yansıtmadığını, bu çerçevede hasarın konteynırda taşınan ve zarar gören yükün karayolu taşınması sırasında meydana gelen ani manevra veya fren ya da aktarma sırasında konteynırın ani bir yüke maruz kalması sonucu konteynıra halatlar ile sabitlenen yükün ani etki ile bağlantı halatlarının koparak savrulması sonucu hasarlandığını iddia etmektedir.

Taraflar arasındaki ihtilaf, işbu taşınan emtiada meydana geldiği iddia edilen zararın sigorta teminat kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir.

Dava dosyasında saklı XXX şirketi tarafından yapılan incelemelere istinaden düzenlenen 25.12.2019 tarihli N 662/19 no.lu ekspertiz raporunda özetle;

“ Yapılan inceleme ve araştırmada sigortalı XXX firması yukarıda bahsi geçen makine ve aksamlarını Mısır'da bulunan XXX XXX firmasına ihraç etmiştir. Söz konusu emtialar 11 adet konteyner içerisine yüklenerek nakliyecisi XXX. firması sorumluluğunda XXX isimli gemiye Kumport limanından yüklenmiştir. Söz konusu XXX XXX numaralı konteyner alıcı firmada açıldığında içerisindeki makine aksamlarının hasarlandığı tespit edilmiştir.

Gönderici firmanın temsilcilerinin tuttuğu hasar raporunun İngilizce'den çevirisinde ;

Konteyner açıldığında Makinelerin eğimi sonucu bağlantı bantlarının koptuğu ve konteynerin ahşap tabanında göçük olduğu belirtilmiştir. Hasarın özeti aşağıdaki gibidir;

- Paslanmaz çelik plakaların bükülmüş ve hasar görmüş olduğu,
- Piston kolunun büküldüğü,
- Lastik silindirde göçük olduğu belirtilmiştir.

Ekte bulunan XXX numaralı konşimento üzerinde yapmış olduğumuz incelemede XXX XXX numaralı konteynıra XXX (fili Container load), XXX (shipper's load, stow, weight and count) 'tam dolu konteynır, - yükleme, istifleme, tartma ve sayma gönderici firma tarafından yapılmıştır' belirlenmiştir. Yükleme ve istifleme gönderici/sigortalı firma tarafından yapılmıştır. Konteynırın gemi ve/veya kamyon ile alıcı firmaya taşınması sırasında gemiden tahliyesi-gemiye yüklenmesi veya yerel nakliye araçlarına yapılan yüklemesi sırasında meydana gelen sarsıntılar sonucunda hasarlanmıştır.

Eksperimizin kanaatine göre söz konusu emtianın istiflemenin yanlış yapılması ve sabitlenmesinin eksik yapılması ve hatalı yapılması nedeniyle nakliye sırasında oluşan sarsıntılarla konteyner içerisinde hasar meydana gelmiştir.

Hasar tutarı : 13.500,00 EUR

% 10 Ek bedel : 1.350,00 EUR

Hasar tutarı : 14.850,00 EUR

SONUÇ: Raporumuza konu olan hasarla ilgili hasar tutarı 14.850,00 EUR olarak belirlenmiştir. Hasar tutarı poliçe şartları kapsamı dışında değerlendirilmiştir. (Enstitü Yük klozları 4.3.Sigorta edilen şeyin ambalajlanma veya hazırlanmasındaki yetersizlik ya da uygunsuzluğun neden olduğu ziya, hasar veya masraf. [Konteynır veya liftvan içine yapılan istifleme, bu sigorta başlamadan önce ya da sigortalı veya adamları tarafından yapıldığında, bu 4.3 Klozu bakımından "ambalajlama " ya dahil sayılır]. “

Tespitlerinin yapılmış olduğu görülmüştür.

İşbu ekspertiz raporu doğrultusunda, davalı sigorta şirketinin 14.01.2020 tarihli bir yazı ile başvuran sigortalısına;

“ Yapılan inceleme sonucunda, hasar talebinde bulunulan emteaların konteyner yüklemesinin tarafınızdan yapıldığı tespit olunmuştur. Talebinize konu zararın, Enstitü Yük Klozları [A]4.3 maddesinde belirtilen "Sigorta edilen şeyin ambalajlanma veya hazırlanmasındaki yetersizlik ya da uygunsuzluğun neden olduğu ziya, hasar veya masraf. [Konteyner veya liftvan içine yapılan istifleme, bu sigorta başlamadan önce ya da sigortalı veya adamları tarafından yapıldığında, bu 4.3 Klozu bakımından "ambalajlama"ya dahil sayılır" maddesi gereği teminat dışı olması nedeniyle tazminat tahakkuk etmediğini üzümlere bildiririz. “

Şeklinde düzenlenerek sigortalının tazminat talebinin reddedilmiş olduğu görülmüştür.

Hasar gören teknelerde meydana gelen zarar tutarının tespiti teknik bir husus olup alanında uzman kişilerce yapılması gerekmektedir. Sigorta Tahkim Komisyonu'nca heyetimize tevdi edilen işbu başvuru dosyası da teknik inceleme gerektirmektedir. Bu nedenle 29.05.2020 tarihli ara karar ile uyuşmazlığın çözümü hususunda taraflar arasındaki ihtilafın halli, iddia ve savunmanın, sunulan delillerin dikkate alınarak taraflar arasında ihtilaf konusu olması sebebiyle Yargıtay'ın esas aldığı emsal kriterlere uygun olarak XXXXXXno.lu konteyner içerisindeki makine aksamalarının istifleme ve sabitlemesinin deniz taşımaya uygun şekilde yapılıp yapılmadığının belirlenmesine yönelik bilirkişi raporu aldırılmasına, bu hususların incelenip değerlendirilmesi için Sigorta Tahkim Komisyonu Bilirkişi Listesinde XXX sicil no. ile kayıtlı bulunan Gemi İnşa ve Makina Mühendisi XXX tarafından dosya üzerinden bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiştir.

Bilirkişi tarafından hazırlanan 05.06.2020 tarihli raporda özetle ;

“ Tartışmasız olduğu üzere, hem kara yoluyla hem de gemiyle taşınacak olan söz konusu konteynerin içerisindeki yüklerin kaymasını önlemek (yük netası) için yapılması gereken lashing (sabitleme) işlemleri tamamen yükletenin/taşıtanının sorumluluğundadır. Ancak, Türkiye'den Mısır'a kadar olan uzun deniz yolculuğunun tehlikeleri göz önüne alınarak, yükleten/taşıtan (Davacı) tarafından dava konusu makine aksamalarının, uygulamada yapıldığı üzere gerdirmeli polyester spanzetler yardımı ile her bir yöne doğru yukardan aşağıya bastırarak şekilde konteyner içerisindeki lashing halkalarına bağlanması ve tahta takozlarla sabitlenmesi gerekirken, böyle bir "lashing" yani sabitleme işleminin yapılmamış olduğu, yani özetle yükün emniyete alınmamış olduğu saptanmıştır.

Sonuç olarak , davacı başvuran tarafından Çorlu'dan Mısır'a kara ve deniz yolu taşımaya ile sevk edilen XXX XXX no.lu konteyner içerisindeki makine aksamalarının istifleme ve sabitleme işlemlerinin uygun yeterlilikte yapılmamış olduğu tespit ve kanaatine varılmıştır.“

Denilmekte olduğu görülmüş olup bilirkişi aynı gün içerisinde raporunu sisteme yüklemiştir.

Bilirkişi tarafından düzenlenen 05.06.2020 tarihli rapor dosya içeriğine uygun olup, denetime elverişli bulunmuş ve aynı gün sistem üzerinden taraflara tebliğ edilmiştir.

Başvuran vekili ve sigorta şirketi vekili yasal süresi içerisinde rapora karşı itiraz ve beyanda bulunmuşlardır.

İtirazlar ve beyanlar birlikte değerlendirildiğinde, itirazlar bakımından kök rapordaki tespit ve değerlendirmeleri değiştirecek yeni bir bilgi, belge sunulmadığından, Gemi İnşa ve Makina Mühendisi XXX tarafından düzenlenen bilirkişi raporu, Yargıtay kararlarına uygun denetime açık, gerekçeli ve hüküm kurmaya elverişli bulunduğundan itirazlar reddedilmiş ve dosyada mevcut belgeler ve bilirkişi raporu doğrultusunda karar verilerek yargılamaya son verilmiştir.

Dava dosyasında saklı 20/09/2019 tanzim tarihli, XXX numaralı Nakliyat Emtia Sigorta Poliçesi incelendiğinde ;

- Emtia cinsinin 121 adet Ram makinesi aksamı olduğu,
- Emtiaların balonlu naylona sarılmak suretiyle ambalajlama yapıldığı,
- Nakliye aracının XXX isimli gemi olduğu,
- Sevkiyatın Tekirdağ'dan başladığı ve Mısır'ın Alexandria limanında sona erdiği,
- Sigorta bedelinin 742.500,00 EUR (%10 ek bedel dahil) olduğu
- Teminat kapsamı Emtia Nakliyat Sigortası Genel Şartları ve ICC (A) Cl.252 ve poliçede yazılı diğer özel şartlar gereğince akdedilmiş olduğu tespit edilmiştir.

Taşıyan sıfatıyla XXX. tarafından düzenlenen ve imzalanan 26.09.2019 tarih ve XXX no.lu Konişmento incelendiğinde; yükletenin başvuran sigortalı XXX Makine Pazarlama San.ve Tic.Ltd.Şti., alıcının Mısır'da yerleşik XXX XXX adlı firma olduğu ve toplam 121 adet Ram makinesi aksamı emtiasının, 11 adet 40 feet kapalı konteyner içerisinde Mısır'ın Alexandria limanına taşınmak üzere 26.09.2019 tarihinde Ambarlı, Kumport limanında XXX isimli gemiye (Sefer no: EL1931) yüklendiği görülmüştür.

Konişmento üzerinde bulunan kayıtlar incelendiğinde;

- SHIPPER'S LOAD, COUNT AND STOW ” ” kaydı; emtianın konteyner içerisine yüklenmesi, istif, sayımı, sabitlenmesi ve akabinde konteyner kapısının mühürlenmesi işlemlerinin yükleten sıfatıyla bizzat başvuran XXX Makine tarafından gerçekleştirilmiş olduğunu göstermektedir.
- XXX/XXX (full container load) kaydından ise; konteynerin tamamının tek bir yükleyici tarafından tek bir alıcıya sevk edilmiş olduğu anlaşılmaktadır.

Somut olayda, dava konusu taşıma sırasında XXX XXXnumaralı konteyner içerisindeki makine aksamlarının hasarlandığı tespit edilmiştir. Dosyaya mübrez delillerden, XXX XXXno.lu konteyner içerisindeki 11 adet makinenin, başvuran XXX.'nin kendi fabrikasında ve kendi çalışanları tarafından yüklendiği anlaşılmaktadır.

Eksperin ve bilirkişinin kanaatine göre, söz konusu emtianın istiflemesinin yanlış yapılması ve sabitlenmesinin eksik ve hatalı yapılması nedeniyle nakliye sırasında oluşan sarsıntılarla konteyner içerisinde hasar meydana gelmiştir.

Bilirkişi raporu ve dosya kapsamının birlikte incelenip değerlendirilmesi sonucunda; konşimentoya dercedilen **“Shipper’s load, count and stow”** (**yükleme, istifleme, sabitleme ve sayım işlemleri gönderene aittir**) klozundan, toplam 121 adet Ram makinesi aksamalarının toplam 11 adet kapalı konteyner içerisine yüklenmesi, istifi, sayımı, sabitlenmesi ve bilahare konteyner kapılarının mühürlenmesi işlemlerinin gönderen sıfatıyla başvuran XXX. şirketinin kendi fabrikasında kendi çalışanları tarafından gerçekleştirilmiş olduğu tespit edilmiştir.

6102 sayılı TTK nun taşıma ile ilgili yükleme ve boşaltma yükümlülüğünü düzenleyen 863. maddesinde yükün araca taşıma güvenliğine uygun şekilde istiflenip bağlanmasının gönderene ait olduğu hususu düzenlenmiştir.

TTK.Madde 863 - (1) “ Sözleşmeden, durumun gereğinden veya ticari teamülden aksi anlaşılmadıkça; gönderen, eşyayı, taşıma güvenliğine uygun biçimde araca koyarak, istifleyerek, bağlayarak, sabitleyerek yüklemek zorundadır...”

Hükmünü havidir.

Uyuşmazlık konusu olayda, başvuru sahibi sigortalı XXX Makine Pazarlama San.ve Tic.Ltd.Şirketi gönderen/yükleten sıfatına haizdir.

Diğer yandan, poliçenin ICC (A) klozu hükümlerine göre düzenlenmiş olduğu göz önüne alındığında klozun. 4. İstisnalar maddesi:

“ Bu sigorta hiçbir halde [aşağıdakileri] kapsamaz ;

4.3. Sigorta edilen şeyin ambalajlanma veya hazırlanmasındaki yetersizlik ya da uygunsuzluğun neden olduğu ziya, hasar veya masraf. [Konteynır içine yapılan istifleme, bu sigorta başlamadan önce ya da sigortalı veya adamları tarafından yapıldığında, bu 4.3 Klozu bakımından “ambalajlama” ya dahil sayılır]. “

Şeklinde düzenlenmiştir.

Emtea Nakliyat Sigortası Genel Şartlarının 5. maddesi ise; *“...malların gereği veçhile hazırlanmamış veya tertiplenmemiş olmasından veya ambalaj kıfayetsizliğinden ileri gelen ziya ve hasarlar teminat dışıdır. “*

Hükmünü havidir.

Somut olayda olduğu üzere bu tip yüklerin kara ve denizyolu ile taşınması durumunda, yükleme sonrasında uygun ve kifayetli lashing (sabitleme/bağlama) malzemeleri ile yükün uygun şekilde güvenceye alınması gerekmektedir. Zira bu tip yükler kamyonun ve/veya geminin olağan seyri sırasındaki devinimleri nedeni ile istiflendiği yerden oynama eğilimindedir.

Sonuç olarak; XXX XXX numaralı konteyner içerisinde XXX isimli gemiyle Mısır'a sevk edilen Ram makinesi aksamalarında meydana gelen hasarların, konteynerin dış yapısında düşmeye bağlı bir deformasyon, çarpma izi olmadığı hususu da dikkate alındığında, yükün başvuran sigortalı tarafından taşıma güvenliğine uygun olarak konteyner içerisinde istiflenmemiş/ sabitlenmemiş/bağlanmamış olması sebebiyle taşıma esnasındaki devinimler nedeniyle yükün kayarak istifinin bozulmasından kaynaklandığı, bu bağlamda taşınan emtada meydana gelen hasarın ICC (A) kloz 4.3. ve Genel Şartlar m.5 hükümleri uyarınca teminat dışı olması nedeniyle başvuranın talebinin reddine karar verilerek yargılamaya son verilmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

Heyetimizce dosya üzerinde yapılan inceleme ve yukarıda açıklanan gerekçelerle, somut olayda meydana gelen riziko ve hasarın teminat kapsamı dışında olması nedeniyle tazminat ödemesinin bütün şartları gerçekleşmemiş olduğundan sigorta şirketinin başvuru sahibi sigortalısına sigorta tazminatı ödemekle yükümlü olmadığı şeklinde hüküm kurulmuştur.

5 KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1. Başvuranın başvurusunun REDDİNE,**
- 2. Başvuran tarafından yapılan yargılama giderlerinin kendisi üzerinde bırakılmasına,**
- 3. Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekil ile temsil edildiğinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ve 5684 sayılı yasanın 30/17. maddesi uyarınca 680.-TL ücreti vekaletin başvurandan tahsili ile 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 oybirliğiyle karar verildi.

05.05.2020 Tarih ve K-2020/34637 Sayılı Hakem Kararı (Tehlikeli Madde)

1 BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Uyuşmazlık Hakem Heyetine tevdi edilen uyuşmazlığın konusu, 04.01.2015 tarihinde XXX adlı abonenin evinde doğalgaz sobasından çıkan yangın nedeniyle maddi zarara uğradığı iddiasıyla XXX ATM. XXX E. ayılı dosyası ile dava açıldığı, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketine tazminat davasının ihbar edildiği, XXX ATM. XXX E. XXX K. Sayılı gerekçeli kararı ile hükmedilen 36.345,06.-TL (maddi tazminat, vekalet ücreti ve yargılama gideri)' nin, Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası kapsamında sigorta şirketinden tahsili talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvurunun 5684 sayılı Kanununun 30. Maddesinin 1. Fıkrasında belirtilen yasal şartlara uygunluğunun incelenmesini müteakip, dosya Uyuşmazlık Hakem Heyetine tevdi ve teslim edilerek yargılamaya başlanmıştır.

Dosya içeriği üzerinde yapılan inceleme sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ hükümleri ile Sigortacılık Kanunu m.30/22 hükmü nazara alınarak, 6100 Sayılı HMK' nın 424 ve 429. maddeleri hükümleri gereğince duruşma yapılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir.

Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından 27.04.2020 tarihinde alınan ara karar ile başvuran vekiline, XXX ATM. XXX E. XXX K. Sayılı gerekçeli kararının kesinleşme şerhini, XXX. İcra Dairesi XXX E. sayılı dosyasına ait icra emrinin bir suretini iş bu ara kararın tebliğinden itibaren 7 günlük kesin süre içerisinde ibraz etmesine, diğer hususların yukarıda yer alan ara kararın yerine getirilmesinden sonra olmak üzere düşülmesine karar verilmiştir. Alınan ara karar taraflara tebliğ edilmiştir.

Başvuran vekili 04.05.2020 tarihli e-posta ekinde XXX ATM. XXX E. XXX K. Sayılı dosyaya ait kesinleşme şerhi fotokopisini, XXX İcra Dairesi XXX E. sayılı dosyasına ait icra emri fotokopisini ibraz etmiştir.

Dosya içeriği dikkate alınarak tetkik aşamasının tamamlanmış olması ile yargılamaya son verilmiş ve uyuşmazlık hakkında karara varılmıştır.

2 TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili, 04.01.2015 tarihinde XXX adlı abonenin evinde doğalgaz sobasından çıkan yangın nedeniyle maddi zarara uğradığı iddiasıyla XXX ATM. XXX E. ayılı dosyası ile dava açıldığı, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketine tazminat davasının ihbar edildiği, XXX ATM. XXX E. XXX K. Sayılı gerekçeli kararı ile hükmedilen 36.345,06.-TL (maddi tazminat, vekalet ücreti ve yargılama gideri)' nin, Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası kapsamında sigorta şirketinden tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Başvuran taraf, başvuruya dayanak olarak, sigorta şirketine yapılan başvuru fotokopisini, 11.03.2019 tarihli, 36.345,06.-TL bedelli, alıcısının XXX İcra Dairesi olduğu banka dekontu fotokopisini, XXX No.lu Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta poliçesi fotokopisini, XXXATM. XXX E. XXX K. sayılı Gerekçeli Karar fotokopisini, XXX ATM. XXX E. Yargılaması sırasında alınan bilirkişi raporu ve bilirkişi ek raporu fotokopisini delil olarak göstermiştir.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili, başvuru konusu taleplerin zamanaşımına uğradığını, başvurunun tahkime elverişli olmadığını, başvuru konusu yangının riziko adresi olan özel mülkte bulunan tesisat kaynaklı olması nedeniyle müvekkil şirketin sorumluluğu bulunmadığını, patlama olayının başvuran gaz dağıtım firmasının riziko adresinde gerekli önleyici tedbirleri almaması ve uygulamada hatalı davranması sonucu meydana geldiğini, başvuranın kendi kusurundan ileri gelen taleplerden müvekkil şirketin sorumluluğu bulunmadığını, vekalet ücretinin 1/5 olması gerektiğini beyan ve iddia ederek başvurunun reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Sigorta Şirketi delil olarak poliçe fotokopisini sunmuştur.

3 UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Avukatlık Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortaası Genel Şartları hükümleri dikkate alınmıştır.

4 DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Tarafların iddia ve savunmaları ile dosya mevcudu incelendiğinde, başvuru sahibinin Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası kapsamında sigorta şirketinden rücu tazminat talebine ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

Tarafların, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 50. ve 51. maddelerine göre taraf ve dava ehliyetlerinin olduğu, yine anılan Kanunun 114. maddesi ile dava şartlarının sağlandığı görülmüştür.

4.2. Gerekçeli Karar

Başvuruya ilişkin olarak, sigorta kuruluşu zamanaşımı itirazında bulunmuştur.

Borçlar Kanunu' nun 73. Maddesi ile haksız fiil kapsamında rücu isteminde zamanaşımı süresi belirlenmiştir.

B.K' nın 73. Maddesine göre,

“Rücu istemi, tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu kişinin öğrenildiği tarihten başlayarak iki yılın ve her halde tazminatın tamamının ödendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar.”

Somut olayda, XXX adlı abonenin evinde doğalgaz sobasından çıkan yangın nedeniyle meydana gelen zararın tazmini talebiyle açılan dava sonucunda, başvuru sahibinin 11.03.2019 tarihinde 36.345,06.-TL tazminat ödemesi yapıldığı anlaşılmıştır.

Dolayısıyla işbu ihtilafta, tazminat ödemesinin 11/03/2019 tarihinde yapıldığı görülmüş olup Sigorta Tahkim Komisyonu' na başvuru 17/01/2020 tarihidir. Tazminatın ödendiği tarihten itibaren başlayarak iki yıllık zamanaşımı süresi dolmadığından, sigorta şirketinin zamanaşımı itirazının reddine karar verilmesi gerekmiştir.

Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk sigorta poliçesi bir sorumluluk poliçesi olduğundan sigortalı/Sigortalının uyuşmazlık dosyasına ilişkin tazminat talebi söz konusu poliçe genel şartları ile TTK'nın Sorumluluk Sigortaları Hükümleri esas alınacaktır.

Türk Ticaret kanunu Madde 1473- (1) Sigortacı sorumluluk sigortası ile, sözleşmede aksine hüküm yoksa, sigortalının sözleşmede öngörülen ve zarar daha sonra doğsa bile, sigorta süresi içinde gerçekleşen bir olaydan kaynaklanan sorumluluğu nedeniyle zarar görene, sigorta sözleşmesinde öngörülen miktara kadar tazminat öder.

(2) Sigorta, sigortalının işletmesi ile ilgili sorumluluğu için yaptırılmışsa, sözleşmede aksine hüküm yoksa bu sigorta, sigortalının temsilcisi ile işletmenin veya işletmenin bir kısmının yönetiminde, denetiminde ve işletmede çalıştırılan kişilerin sorumluluğunu da karşılar. Bu durumda sigorta bu kişilerin lehine yapılmış sayılır.

Kanunun bu maddesi ile sorumluluk sigortasının genel bir tarifi yapılmıştır. Sorumluluk Sigortası ile sigorta ettirenin sigorta poliçesinde gösterilen bir olayın meydana gelmesi sonucu 3.ncü şahısların mal ve canlarına verilecek zararlar dolayısı ile sigorta ettirenin mal varlığında meydana gelecek muhtemel eksilmeyi sözleşmede gösterilen sigorta bedeline kadar güvence altına alınmaktadır.

Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortaası Genel Şartları' nın A.2. maddesinde sigortanın kapsamı belirlenmiş olup, bu sigorta, belirtilen tehlikeli maddelerle ilgili mesleki faaliyette bulunan gerçek ve tüzel kişilerin söz konusu mesleki faaliyetleri dolayısıyla meydana gelebilecek bir kaza sonucunda, kusurları olsun olmasın üçüncü kişilerin doğrudan doğruya uğrayacakları bedeni ve maddi zararlara karşı sorumluluklarını, poliçede yazılı tutarlara kadar temin eder.

Somut olayımızda düzenlenen Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk sigorta poliçesi;

Sigorta Ettiren/sigortalı : XXX A.Ş.
Vade ; 13.03.2014-13.03.2015
Sigorta Konusu : Tehlikeli Madde+Atık
Faaliyet Tipi : Tehlikeli madde
2014 yılı Poliçe teminatı : 1.612.500,-TL
Kaza tarihi : 04.01.2015

Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortaası Genel Şartları' nın A.2. maddesi gereği, sigorta şirketi, mesleki faaliyette bulunan gerçek ve tüzel kişilerin söz konusu mesleki faaliyetleri dolayısıyla meydana gelebilecek bir kaza sonucunda, kusurları olsun olmasın üçüncü kişilerin doğrudan doğruya uğrayacakları bedeni ve maddi zararlara karşı sorumluluklarını poliçede yazılı tutarlara kadar temin etmekle yükümlüdür.

XXX Asliye Ticaret Mahkemesi XXX E.sayılı dosyasına sunulan 02.12.2016 tarihli bilirkişi heyet raporunda; *“..Doğalgaz abonesi XXX’ın ikamet adresinde doğalgaz sobasının vanasından sızan doğalgazın alev püskürterek ev eşyasını tutuşturduğu, yangın sonrasında eşyanın yangın, is ve söndürme suyu nedeniyle kullanılamayacak hale geldiği..”* belirtildiği bu suretle yangının çıkış nedeninin vanadan sızan doğalgaz olduğu anlaşılmaktadır.

Yangının gerçekleştiği XXX’ ın 3’ üncü şahıs olduğu noktasında bir çekişme yoktur.

Rizikonun 3. şahıs XXX’ ın ikamet adresinde bulunan doğalgaz sobasına ait vanadan sızan gazın alev üfürmesi ile gerçekleştiği mahkemeye sunulan bilirkişi raporunda kesin olarak belirlenmiş bulunmaktadır.

Sigortanın türü “Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası” dır. Poliçe davalı XXX şirketi tarafından düzenlenmiş olup riziko tarihini kapsamaktadır.

Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının kapsam maddesi ile poliçede yazılı faaliyet tipi birlikte esas alındığında XXX A.Ş.’nin yangından doğan 3.şahıs zararları poliçe kapsamında değerlendirilmelidir.

Dosyaya sunulan XXX ATM. XXX E. XXX K. sayılı Gerekçeli Karar’ ında,

“...davacı XXX ın toplam 70.829,00.-TL zararından davacı XXX şirketi tarafından karşılanan 33.908,20.-TL’ nin mahsubu ile bakiye zararının 36.920,80.-TL olarak kaldığı, 3. Kişi daireleri ve ortak alanlardaki bina dekorasyon zararlarına yönelik olarak arsa payı oranında indirim yapıp ayrıca zarar gören ev eşyasının miktarı ve nitelikleri tam olarak tespit edilmemekle TBK 50. Maddesi uyarınca zarardan %40 oranında indirim yapılmış ve netice olarak davacının halen karşılanmayan 20.250,40.-TL zararının bulunduğu ve bu zararın doğalgaz sağlayıcısı davalı XXX A.Ş.’ nden tazmini gerektiği vicdani kanısına varılmış, 20.250,40.-TL maddi tazminatın davalı XXX A.Ş.’ den 04.01.2015 tarihinden itibaren işleyen yasal faizi ile birlikte tahsili ile davacıya verilmesine...”

karar verildiği görülmüştür.

HMK’ nın 204. maddesi gereği, ilamlar sahteliği ispat olunmadıkça kesin delil sayılırlar. 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30/15. maddesi, sigorta hakemlerinin, sadece kendilerine verilen evraklar üzerinden incelemelerini sürdürüp karar vereceklerini hükme bağlamıştır. Bu nedenle taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümü için dosyaya sunulan belgeler incelenmiştir.

XXX Asliye Ticaret Mahkemesi' nin 02.11.2018 tarihli XXX E. XXX Sayılı kararı ile başvuran tarafın XXX İcra Dairesi XXX dosyasına 11.03.2019 tarihinde 36.345,06.-TL ödediği ve davalı XXX A. Ş. Tarafından düzenlenen Tehlikeli Maddeler ve Tehlikeli Atık Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası kapsamında talepte bulunduğu anlaşıldığından, davalı XXX şirketinin 36.345.06 TL tazminat ödeme sorumluluğu olduğu hükmüne varılmaktadır.

Başvuru sahibi tarafından faiz talep edilmediğinden bu hususta herhangi bir hüküm oluşturulmamıştır.

Dosya içerisinde bulunan deliller, taraflarca sunulan beyanlar, izah edilen sebepler ile Yargıtay kararları gereği, başvurunun kabulüne, 36.345,06-TL tazminatın tahsiline karar verilmiştir.

5 KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1- Başvurunun kabulü ile 36.345,06.-TL tazminatının sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
- 2- Başvurunun kabulüne karar verildiğinden, başvuran tarafından yapılmış olan masraflardan 546,00.-TL başvuru ücreti, 6,40.-TL vekaletname harcı, 10,10.-TL baro pulu olmak üzere toplam 562,50.-TL' nin sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
- 3- Başvuru sahibi vekille temsil edildiğinden 5684 sy lı Kn., 02.01.2020 tarihli, 30996 Sayılı Resmi Gazete' de yayımlanan AAÜT' nin maddeleri gereğince hesaplanan 5.451,76.-TL vekalet ücretinin sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine 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. 05/05/2020

IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI

15.06.2020 Tarih ve 2020/İHK-11272 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Kasko – Maddi)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvurunun konusu davalı sigorta şirketinin genişletilmiş kasko sigorta poliçesi ile teminat altına aldığı XXX plakalı aracın 17.05.2019 tarihinde YYY plakalı araç ile karıştığı trafik kazası sonucunda başvuranın aracında meydana geldiği belirtilen 79.868,12 TL miktarındaki zararın davalıdan avans faizi ile birlikte tahsili istemine ilişkindir.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık Hakem kararına karşı Komisyonca, 5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 12. fıkrası uyarınca usule yönelik Sigorta itiraz yetkilisi tarafından yapılan inceleme sonucunda;

İtiraz eden vekilinin itiraza konu ettiği Uyuşmazlık Hakem kararına karşı süresinde ve usulüne uygun itiraz ettiği tespit edilerek Heyet atanması önerisi üzerine Komisyon tarafından Heyetimiz görevlendirilmiştir. Dosyanın Komisyonca Heyete elektronik ortamda teslimi sağlanmış, dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda karar oluşturulmuştur.

2-SİGORTA HAKEM HEYETİ TARAFINDAN VERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık Hakem Heyeti itiraza konu kararında özetle

Başvurunun kısmen kabulü ile 37.136,15 TL tazminatın 08.11.2019 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi,743,94 TL yargılama gideri ve 1114,08 TL vekalet ücreti ile birlikte davalıdan alınarak başvurana ödenmesine, ret edilen miktar üzerinden 1114,08 TL karşı vekâlet ücretinin de başvurandan alınarak davalıya verilmesine karar verilmiştir.

3-İTİRAZ EDENİN/EDENLERİN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

3.1 İtiraz eden başvuran vekili itirazlarında özetle

Bilirkişinin makina mühendisi olması gerektiğini, raporunun yeterli olmadığını, bazı parçaların dikkate alınmadığını, teknik değerlendirilmediğini, teknik ve bilimsel bir değerlendirme yapılmadığını, yetkili servisin ve yaptırdıkları ekspertizin nazara alınarak başvurunun tamamen kabulü gerektiğini, bilirkişinin rapor ve ek raporunun yeterli olmadığını yeni bir rapor alınması gerektiğini belirterek itiraz etmiştir.

3.2 İtiraz eden sigorta şirketi vekili itirazlarında özetle

-Eksper raporunda belirtilmeyen bazı parçaların (far fiskiyesi hortumu, ön tampon, rulman sol salıncak setinin) kaza ile ilgisi bulunmadığını, bilirkişi raporunda hasar olarak belirlenmesinin doğru olmadığını, bu konuda bilirkişi incelemesi yaptırılması gerektiğini,

-Aracı serviste inceleyen eksperlerinin hasar miktarını 120.329,65 TL olarak belirlemesine rağmen bilirkişinin 157.565,80 TL olarak belirlemesinin doğru olmadığını,

- Poliçenin 7.Sahifesinin 10.11.12. Maddelerine göre;

“10. Hasar Tazmin Yöntemi: Kısmi hasarlarda, hasarlanan parçanın onarımı mümkünse onarım yoluna gidilir. Bu hususta hasarın tespiti için görevlendirilen eksper tarafından yapılan değerlendirme esastır. Hasar gören parçanın onarımı mümkün değilse 11. Madde’nde belirtildiği şekilde değiştirilme yoluna gidilir.

11. Parça Tedariki: Onarımı mümkün olmayan ve değişimine karar verilen hasarlı parçalar için sigortacı tarafından orijinal parça tedarik edilir. Parçanın tedarikinin, aracın onarımının yapıldığı servis veya sigortalı tarafından yapılması sigortacının onayına bağlıdır. Bununla birlikte hasarlanan parça orijinal değilse aynı özellikleri taşıyan parça ile değiştirilme yoluna gidilir veya aynı özellikleri taşıyan parçanın bedeli ödenir.

12. Onarım Yapılacak Servis: Sigortacı, herhangi bir hasar durumunda aracın sigortalının tercih edeceği serviste onarımını kabul eder. Hasar tespiti için eksper görevlendirilmesi durumunda, eksper tarafından belirlenecek hasar tutarı esas alınır. Eksper tarafından tespit edilen hasar tutarına kadar aracın onarımı yaptırılır veya tutar nakden ödenir. Sigortacının anlaşmalı olmadığı servislerde yapılacak onarımlarda, tedarik edebildiği durumda parça tedarikinin sigortacı tarafından yapılacağı; parçanın, aracın onarımının yapıldığı servis tarafından tedarik edilmesinin sigortacının onayına bağlı olduğu hususunda mutabık kalınmıştır.”

Hükümlerinin bulunduğunu, aydınlatma yükümlülüğü ile ilgili olarak başvuranın TTK’nun 1423/2 maddesi uyarınca 14 gün içinde poliçeye itiraz edebileceğini böyle bir itirazın olmadığını,

-İşlem tüketici işlemi olduğundan avans faizi uygulanmasının doğru olmadığını, aracın ticari bir amaçla kullanılmadığını, belirterek itiraz etmiştir.

4-UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, KTK ile Kara Taşıtları Kasko sigortası genel şartları ile poliçe şartları ile diğer mevzuat hükümleri nazara alınmıştır.

5-DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1. Değerlendirme

Başvurunun konusu genişletilmiş kasko sigorta poliçesi ile davalı sigorta şirketine sigortalı aracın geçirdiği trafik kazası sonucu, gördüğü zararın ödenmeyen kısmının davalıdan tazmini istemine ilişkin olup, hakem heyetinin başvurunun kısmen kabulüne ilişkin verdiği karara karşı taraf vekilleri tarafından itiraz edilmiştir.

5.2. Gerekçeli Karar

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.)” şeklindeki düzenleme gereği, itiraza konu Hakem kararı, itiraz sebepleri ile bağlı kalınarak incelenmiştir.

a) Bilirkişi raporuna ve miktara ilişkin itiraz

Hakem tarafından sigorta eksperisi XXXX’den rapor alınmıştır. Bilirkişi, dosyayı, dosya içindeki fotoğrafları ve tarafların aldıkları eksper raporlarını inceleyerek ve eksper raporlarının mukayesesini raporda göstererek, değerlendirmeye alınmayan parçaların neden değerlendirilmediğini de yazarak olarak hazırladığı 20.02.2020 tarihli raporunda hasar miktarını KDV dahil 157.465,80 TL olarak göstermiştir. Bu rapora taraf vekillerinin itirazı üzerine verdiği 28.02.2020 tarihli ek raporunda itirazları değerlendirerek kök raporda değişiklik yapmayı gerektirir bir durum olmadığını belirtmiştir.

Bilirkişinin konusunda uzman olduğu, raporunun ve itiraz üzerine verdiği ek raporun karar vermeye yeterli olduğu görüldüğünden taraf vekillerinin rapora vaki itirazlarının reddine karar verilmesi gerekmiştir.

Davalı vekili poliçenin 7. Sahifesinin 10-12 maddelerinin nazara alınmasını istemiş ise de; belirtilen poliçenin başvurana imza karşılığında teslimine ilişkin bir belge ibraz edilmediğinden ve ayrıca başvuranın imzasını bulunduğu bir aydınlatma metni ibraz edilmediğinden, hakemin

dosyadaki bilgilere göre karar vereceğinden davalı vekilinin bu yöne ilişkin itirazı da yerinde görülmemiştir.

b) Faiz oranı

Davalı vekili yapılan işlemin tüketici işlemi olduğunu, bu bakımdan yasal faiz uygulanması gerektiğini belirterek itiraz etmiş ise de işlemin TTK'nda düzenlenen sigorta sözleşmesinden kaynaklandığında ve başvuranın sözleşmenin tarafı olduğundan işlem ticari bir işlem olup avans faizi uygulanmasında bir isabetsizlik görülmemiştir.

Kanun yolu açıklaması: Bu tür kararlarda kanun yolunun Sigortacılık Kanunu ve itiraz hakeminin yaptığı iş nazara alındığında "temyiz yolu" olduğu heyetçe düşünülmesine rağmen, Y.17.HD.'in son kararlarında (bu arada İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 9.HD. kararında) bu kararlarda karşı başvurulması gerekli kanun yolunun "İstinaf" olduğu kabul edildiğinden hüküm kısmında sadece kanun yolu yazılmıştır.

6. SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle;

6.1 İtiraz eden vekillerinin Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından verilen 26.03.2020-K.2020/XXXXX sayılı karara vaki kararına karşı itirazlarının ayrı ayrı REDDİNE, itiraz ücretlerinin itiraz edenlerin üzerinde bırakılmasına, belirtilen hakem heyeti kararının aynen icrasına,

6.2.İşbu İtiraz Hakem Heyeti Kararı'nın 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 436. maddesinin 3. bendi doğrultusunda taraflara Sigorta Tahkim Komisyonu aracılığıyla TEBLİĞE ÇIKARTILMASINA ve diğer usul işlemlerinin Sigorta Tahkim Komisyonu'nca yerine getirilmesine,

-Verilen karara karşı kararın tebliğinden itibaren iki hafta içinde kanun yoluna başvurulabileceğine ilişkin olarak oybirliği ile karar verildi.

17/05/2020 Tarih ve 2020/İHK-10568 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Kasko – Maddi)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuruya ilişkin uyuşmazlığın konusu, davalı Şirket nezdinde X sayılı Ayrıcalıklı Genişletilmiş Kasko Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan 34 X plakalı aracın 27.09.2019 tarihinde karıştığı kaza nedeniyle araçta oluşan maddi zararın tazmin edilmesine ilişkindir.

Başvuru sahibi vekili tarafından, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere şimdilik 4.700 TL hasar bedeli ve 300 TL ekspertiz ücreti olmak üzere toplam 5.000 TL tazminatın yasal faizi ile birlikte tazmini talebi ile Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurulmuştur.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık konusu dosya, raportör tarafından hazırlanan rapora müteakip Uyuşmazlık Hakemine intikal etmiş ve dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda tazminat miktarının tespiti için teknik bilirkişi görevlendirilmesi yoluna gidilmiş ve denetime elverişli bulunan bilirkişi raporu dikkate alınarak, uyuşmazlık hakkında karar verilmiştir. İşbu karara davalının itirazı üzerine, ön incelemesini yapan raportörün hazırladığı raporu değerlendiren Sigorta Tahkim Komisyonu, bu kez İtiraz Hakem Heyeti olarak Heyetimizi görevlendirmekle kargo ile gönderilen dosya Heyetimiz Koordinatör Hakemi tarafından teslim alınmıştır.

2. SİGORTA HAKEMİNCE VERİLEN HÜKÜM

Dosyanın intikal ettirildiği Sigorta Hakemi, *“Başvuru sahibinin talebinin kabulü ile; 11.232,11 TL tazminatın 02.12.2019 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte aleyhine başvuru yapılan Sigorta Şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,, ”* karar vermiştir.

3. İTİRAZ EDEN TARAFIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Davalı vekili itiraz dilekçesinde özetle;

-Müvekkili şirketçe görevlendirilen eksper tarafından yapılan incelemeler neticesinde 34 X plakalı araçta KDV hariç 2.032,32 TL hasar bedeli tespit edildiğini, ancak bu tutar müvekkil şirketçe ödenmeden Tahkim’e başvuru yapıldığını, müvekkil şirketçe eksper ataması yapılması beklenmeden eksper ataması yapılmasının iyi niyetli olmadığını, bilirkişi raporunda müvekkilinin iskonto hakkının kullanılmadığını,

-Hasar bedeline KDV eklenmemesi gerektiğini,

-Başvuru sahibi lehine tam vekalet ücreti yerine bu ücretin 1/5’ine hükmedilmesi gerektiğini,

ileri sürerek kararın bozulmasını talep 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, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, KASKO Genel Şartları ve poliçe hükümleri ile Yargıtay kararları ve ilgili diğer mevzuat dikkate alınmıştır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

Davalı Şirket nezdinde X sayılı Ayrıcalıklı Genişletilmiş Kasko Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan 34 X plakalı aracın 27.09.2019 tarihinde karıştığı kaza sonucunda araçta hasar oluşmuştur.

Uyuşmazlık Hakemi tarafından görevlendirilen bilirkişi, başvuru sahibine ait araçta oluşan hasar miktarını KDV dahil 10.932,11 TL olarak tespit etmiştir.

Uyuşmazlık Hakemi, rapor doğrultusunda KDV dahil 10.932,11 TL hasar bedeli ve 300,00 TL ekspertiz ücreti ödenmesine karar vermiştir.

5.2.Gerekçeli Karar

5.2.1. Davalı vekili, müvekkili şirketçe görevlendirilen eksper tarafından yapılan incelemeler neticesinde 34 X plakalı araçta KDV hariç 2.032,32 TL hasar bedeli tespit edildiğini, ancak bu tutar müvekkil şirketçe ödenmeden Tahkim'e başvuru yapıldığını, müvekkil şirketçe eksper ataması yapılması beklenmeden eksper ataması yapılmasının iyi niyetli olmadığını, bilirkişi raporunda müvekkilinin iskonto hakkının kullanılmadığını ileri sürerek Uyuşmazlık Hakem kararına itiraz etmiştir.

Uyuşmazlık konusu hasar bedeli konusunda, biri başvuru sahibi diğeri davalı tarafından iki adet sigorta ekspertiz raporu alınmıştır. Davalı tarafından sunulan raporda, hasar bedeli 2.032,32 TL olarak tespit edilmiştir. Başvuru sahibi tarafından sunulan ekspertiz raporunda ise hasar miktarı KDV hariç 16.880,47 TL, KDV dahil 19.918,95 TL olarak belirlenmiştir. Bilirkişi raporunda ise, hasar bedeli KDV dahil 10.932,11 TL olarak tespit edilmiştir.

Bilirkişi raporunda tazminat talep edilen araç üzerindeki hasarın tespiti, dosyada sunulan resimler ve eksper raporları üzerinden yapılmıştır.

Uyuşmazlık konusu kaza, 27.09.2019 tarihinde meydana gelmiştir. Başvuru sahibi, 01.11.2019 tarihli ekspertiz raporuna dayanarak 15.11.2019 tarihinde sigorta şirketinden tazminat talebinde bulunmuştur. Dosya kapsamında başvuru sahibinin bu tarihten önce hasarı ihbar ettiğine ilişkin bir belge bulunmamaktadır. Davalı tarafından görevlendirilen sigorta eksperini tarafından düzenlenen 21.11.2019 tarihli raporda, "BAHSE KONU ARAÇ SÜRÜCÜSÜ S.U. İLE YAPILAN GÖRÜŞMEDE, ARACIN ONARIMI YAPILDIKTAN SONRA İŞBU HASAR DOSYASININ AÇILMIŞ OLDUĞU ÖĞRENİLMİŞTİR. BU NEDENLE ARAÇ TARAFIMDAN HASARLI HALDE GÖRÜLEMEMİŞTİR. ARAÇ TARAFIMDAN 18/12/2019 TARİHİNDE ONARILMIŞ HALDE GÖRÜLMÜŞTÜR" şeklinde bir ifade yer almaktadır.

Yukarıdaki bilgi ve belgelerden, aracın davalı sigorta şirketine gösterilmeden tamir edildiği, tazminat talebinde bulunulurken tamir faturaları yerine sigorta ekspertiz raporuna dayanılarak talepte bulunulduğu tespit edilmiştir.

Somut olayda uyuşmazlık, trafik sigortasından değil Kasko sigortasından kaynaklandığından Trafik Sigortası Genel Şartlarındaki iskonto hükümleri uygulanamaz. Kasko sigortalarında emredici hükümler aykırı olmamak şartıyla özel şartlar belirlenebilir. Somut olayda da parça iskontosu konusunda özel şart kararlaştırılmıştır. Söz konusu özel şartta sigortalının anlaşmalı olmayan servislerde aracı onarması halinde sigorta şirketinin iskontolu parça fiyatlarının esas alınacağı belirtilmiştir. Bu nedenle bilirkişi raporunda parça bedellerine iskonto uygulanmaması sigorta poliçe hükümlerine aykırı bulunmuştur.

Davalı tarafından sunulan ekspertiz raporunda davalının parça tedarik iskonto oranının %36,50 olduğu belirtilmiştir. Buna göre Heyetimizce bilirkişi raporunda tespit edilen KDV hariç 6.514,50 TL'den %36,50 iskonto uygulanarak hasar bedeli KDV hariç 4.136,71 TL (13.400,48 TL- 2.377,79 TL) olarak tespit edilmiştir. Bu miktara %18 KDV ilave edildiğinde (744,61 TL) ödenmesi gereken nihai miktarın 4.881,32 TL olması gerektiği sonucuna varılmıştır. Bu miktara bilirkişi raporunda tespit edilen KDV dahil 3.245,00 TL işçilik bedeli ilave edildiğinde ödenmesi gereken toplam hasar bedelinin KDV dahil 8.126,32 TL olduğu sonucuna varılmıştır.

5.2.2. Davalı vekili, bilirkişi raporunda hasar miktarına KDV dahil edilmemesi gerektiğini ileri sürmüştür.

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun 1. Maddesine göre, Türkiye'de yapılan ticari, sınai, zirai faaliyet ve serbest meslek faaliyet çerçevesinde yapılan teslim ve hizmetler katma değer vergisine tabidir. Başvuru sahibinin de verilen hasarın onarımı için satın alacağı malzeme ve onarım için gerekli işçilik hizmeti de anılan Kanun hükmü uyarınca KDV'ye tabidir. Yargıtay'ın istikrar kazanmış kararlarına göre de, KDV ödendiğine ilişkin belge sunulmamış olsa bile KDV eklenmek suretiyle tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir (Bkz. 17 HD, 18.10.2005 T., E.2005/10234, K. 2005/9871; 2015/2185 E., 2015/11238 K., 26.10.2015 T.).

Belirtilen nedenlerle davalı vekilinin itirazının reddi gerekmiştir.

5.2.3. Davalı vekili, müvekkili aleyhine AAÜT'ne göre hesaplanan vekâlet ücretinin 1/5'ine hükmedilmesi gerekirken tam vekâlete hükmedildiğini ileri sürerek karara itiraz etmiştir.

Kanaatimizce SK'nın 30/17. hükmünde yer alan "talebi kısmen veya tamamen reddedilen taraf" şeklindeki ifade bilinçli seçilmiştir. Buradaki "taraf" ifadesi ile kastedilen başvuru sahibidir. Zira sigorta şirketleri tahkim dosyalarında sadece davalı olmaktadır. Davalı sigorta şirketlerinin yargılama içerisinde, mahkemeden veya hakemden hüküm altına alınmasını istediği bir talebi söz konusu değildir. Yine bilindiği üzere Sigorta Tahkim Komisyonu'na sigorta şirketleri tarafından tazminat talepleri reddedilenler başvurabilmektedir. Sigorta şirketlerinin aleyhlerine açılan davaların reddini talep etmeleri ise bu anlamda hukukî bir talep olarak nitelendirilemez. Sigorta şirketi tarafından karşılık dava açılmadığı sürece –ki bu durum, Sigorta Tahkiminde söz konusu değil- davalı ancak savunma hâlinindedir. Yukarıda belirtildiği üzere, SK'nın 30/17. hükmünün lafzından, başvuru sahibi lehine hükmedilen vekâlet ücretinde indirim yapılmaması gerektiği sonucu çıkmaktadır. Ancak hükmün lafzının tereddüt uyandırdığı kabul ediliyorsa bu durumda, hükmün amacının tespiti gerekir. Bilindiği üzere bir hükmün lâfzından çıkan anlamın kanunun ruhuna uygun olmaması hâlinde kanunun özünün

esas alınması gerekir. Hükümde kullanılan ifadeler hükmün amacını aştığında veya hükmün kastettiği olayları kapsamadığında daraltıcı veya genişletici yorum yapmak suretiyle hükümde geçen sözcük veya ifadeleri hükmün maksadına göre daraltmak ya da genişletmek gerekir. Bu şekilde yapılan yorum sonucunda kanun koyucunun gerçek iradesi ortaya çıkmakta ve kanun koyucunun amacına uygun hareket edilmektedir. Kanaatimizce ilgili hükmün amaçsal yorumundan da vekâlet ücreti konusunda sadece başvuru sahibi lehine indirim yapılması gerektiği sonucu çıkmaktadır. Kanun koyucu, tahkim sisteminde sigorta şirketleri lehine de vekâlet ücretinin beşte biri oranında indirim yapılmasını amaçlamış olsaydı, Yönetmelikte yer aldığı gibi bir ifade veya “vekâlet ücretleri Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirtilen ücretin 1/5 i kadardır” şeklinde bir ifade kullanırdı. Dikkate alınması gereken bir husus da, Kanun Koyucunun amacı sigorta uyuşmazlıklarında genel mahkemeler yerine Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılacak başvuruları teşvik etmek olduğundan, bu amaç da ancak vekâlet ücretlerinde sadece başvuru sahipleri lehine indirim yapılmasıyla sağlanır. İndirimin her iki taraf için de uygulanması hâlinde başvuru sahiplerini temsil eden avukatlar Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurmak yerine genel mahkemeleri tercih edecektir. Bu durum da Sigorta Tahkiminde görülecek dava sayısının azalmasına neden olacaktır. (Bkz. Karasu, Rauf; Yargıtay ve Sigorta Tahkimi İtiraz Hakem Heyeti Kararları Işığında Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 152). Belirtilen nedenlerle Hazine Müsteşarlığı tarafından hazırlanan Yönetmeliğin SK’nın 30/17. hükmüne aykırı olduğu kanaatindeyiz.

Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6/13. hükmü, Avukatlık Kanunu’nun 169. maddesine de aykırıdır. Söz konusu hükme göre, “yargı mercilerince karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücreti, avukatlık ücret tarifesinde yazılı miktardan az ve üç katından fazla olamaz.” şeklindedir. Avukatlık Kanunu’nun 169. maddesindeki asgarî sınırın altında vekâlet ücreti belirlenmesi bir başka kanun ile, dolayısıyla SK’nın 30/17. hükmü ile mümkün olmakla birlikte, kanunlarda öngörülen ücretlerin yönetmelik ile değiştirilmesi mümkün değildir. Söz konusu Yönetmelik Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 124. maddesine de aykırıdır. Söz konusu hükme göre, “Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler.” Yargıtay ve Danıştay’ın istikrar kazanmış kararlarına göre, kanuna aykırı yönetmelikler, iptal edilmemiş olsalar bile uygulanamazlar. Bu husus, hüküm veren hâkim veya SK’nın 30/23. hükmü uyarınca sigorta hakemleri tarafından da re’sen dikkate alınır. Söz konusu hükme göre, “Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununun hükümleri, sigortacılıktaki tahkim hakkında da kıyasen uygulanır.” (Bkz. Karasu, Rauf; Yargıtay ve Sigorta Tahkimi İtiraz Hakem Heyeti Kararları Işığında Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 153).

Yukarıda belirtilen nedenler, Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin yerleşik kararları (16.04.2013 T. 2013/4237 E. 2013/5552 K., 15.05.2014 T. 2014/5005 E. 2014/7686 K, 31.10.2013 T. 2013/15884 E 2013/14731 K, 13.03.2014 T. 2014/2255 E., 2014/3620 K., 29.04.2013 T. 2013/4229 E. 2013/5904 K) ile İstanbul Bölge Adliye 8. Hukuk Dairesinin

2017/484 E. Ve 2017/769 K sayılı ve 02.11.2017 günlü kararı doğrultusunda değerlendirme yapılmış olup davalı vekilinin itirazının reddi gerekmiştir.

6. SONUÇ ve KARAR

6.1.Uyuşmazlık Hakeminin 15/02/2020 tarih ve K-2020/13061 sayılı kararına karşı davalı vekilince yapılan itirazların KISMEN KABULÜNE, bu doğrultuda anılan kararın kaldırılarak aşağıdaki şekilde yeniden hüküm kurulmasına,

6.2. Başvuru sahibinin talebinin kısmen kabulü ile, 8.126,32 TL hasar bedeli ve 300,00 TL ekspertiz ücreti olmak üzere toplam 8.426,32 TL tazminatın 02.12.2019 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine,

6.3. Başvuru sahibi tarafından ödenen 350 TL başvuru ücreti ve 400 TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 750 TL yargılama giderinin kabul-ret oranına göre 542,62 TL'lik kısmının sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine, bakiye yargılama giderinin başvuru sahibinin üzerinde bırakılmasına,

6.4.Davalı tarafından ödenen 350,00 TL itiraz ücretinin kabul-ret oranına göre 96,78 TL'lik kısmının sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine, bakiye yargılama giderinin başvuru sahibinin üzerinde bırakılmasına,

6.5. Başvuru sahibi kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden; iş bu karardaki kabul edilen tazminat miktarı üzerinden, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ve Sigortacılık Kanunu uyarınca hesaplanan 3.400,00 TL vekâlet ücretinin davalıdan tahsil edilerek başvuru sahibine ödenmesine,

6.6.Davalı kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden; iş bu karardaki reddedilen tazminat miktarı üzerinden (2.805,79 TL) Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ve Sigortacılık Kanunu uyarınca hesaplanan 680,00 TL maktu vekâlet ücretinin başvuru sahibinden tahsil edilerek davalı şirkete ödenmesine,

5684 sayılı Yasanın 30/12. maddesi gereği, dava konusu miktar itibarıyla kesin olmak üzere oybirliği ile karar verildi.

04.06.2020 Tarih ve 2020/İHK-11165 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Trafik - Maddi)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Uyuşmazlık konusunu, Sigorta Şirketi tarafından sigortalı olan XXX plakalı araç ile başvuru sahibine ait YYY plakalı aracın 11.07.2019 tarihinde karıştığı maddi hasarlı trafik kazasından doğan zararların tazmini talebi oluşturmaktadır.

Kazaya sebebiyet veren aracın, Sigorta kuruluşu tarafından 28.01.2019-28.01.2020 tarihleri arası dönem için ZMM Sigorta poliçesi ile sigortalanmış olduğu anlaşılmaktadır.

2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık Hakemince verilen karara karşı, Başvuru Sahibi ve Sigorta Şirketi tarafından 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.

Başvuru Sahibi ve Sigorta Şirketinin itirazları sonucunda 18.05.2020 tarihinde uyuşmazlık konusu dosya İtiraz Hakem Heyetimize ulaşmıştır.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM,

“Sigorta Tahkim Komisyonu’nca Hakemliğimize tevdi olunan 2019/E.XXXX esas sayılı başvurunun, tarafların iddia ve savunmaları dikkate alınarak ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde incelenmesi sonucunda, yukarıda açıklandığı üzere;

*a) Başvuru sahibinin talebinin **KISMEN KABULÜ** ile XXX plakalı araçta 11.07.2019 tarihli kaza sebebiyle oluşan zarara bağlı olarak **9.165,10 TL** zarar ile **1.887,16 TL değer** kaybı zararı **olarak toplamda 11.052,26 TL’nin** davalıdan alınarak başvuru sahibine verilmesine, alacağa **05.08.2019** tarihinden itibaren **yasal faiz** işletilmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine,*

*b) Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi’ nin İkinci Kısım İkinci Bölümü gereği **3.400 TL** vekalet ücretinin davalıdan alınarak başvuru sahibine verilmesine,*

*c) Sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden avukatlık asgari ücret tarifesine ve Sigortacılık Kanunu 30/17. Maddesine göre hesaplanan **329,94 TL** vekalet ücretinin başvurandan tahsili ile davalıya ödenmesine,*

*d) Başvuru sahibi tarafından sarf edilen 400 TL bilirkişi ücretleri, 350 TL başvuru ücreti ile 6,40 TL harç toplamı **756,40 TL** yargı giderinin kabul red oranına tekabül eden **572,73 TL’sinin** davalıdan alınarak başvuru sahibine verilmesine,*

5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin onikinci fıkrası uyarınca kararın taraflara bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.”.

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Başvuru Sahibinin, Uyuşmazlık Hakemi Kararı'na karşı yapmış olduğu itirazlarının özetinde;

- Faiz türünün avans faiz olması gerektiğini ve KDV dâhil hasar bedeline hükmedilmesi gerektiğini,

Sigorta Şirketinin Uyuşmazlık Hakemi Kararına karşı yapmış olduğu itirazlarının özetinde;

- Başvurunun iyi niyetten yoksun olduğunu aracın gösterilmediğini,
- Hasarlı parça bedellerine %10 oranında iskonto uygulanması gerektiğini
- Ödendiği ispatlanamayan, belgesi sunulmayan KDV'den sorumlu olmadıklarını,
- Kusur durumunu kabul etmediklerini,
- Vekâlet ücretinin hatalı tespit edildiğini,
- İslah edilen kısım için faizin ıslah tarihinden itibaren işletilmesi gerektiğini, belirterek karara itirazlarını sunmuştur.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Huzurdaki uyuşmazlık bakımından 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, , 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Kara taşıtları Kara Yolları Trafik Yönetmeliği, Trafik Sigortası Genel Şartları ve Sigorta Poliçesi hükümleri ile Yargıtay kararları dikkate alınmıştır. Ayrıca itirazların değerlendirilmesinde; diğer ilgili mevzuat da göz önüne alınacaktır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

Hakem Heyetimize itiraz üzerine gelen dosya incelendiğinde, itirazın hem Başvuru Sahibi hem de 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 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, her iki 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 Şirketinin ve Başvuru Sahibinin hasar bedelinin tespitine ilişkin itirazları değerlendirildiğinde;

Uyuşmazlık konusu dosyada mevcut belgeler incelendiğinde, meydana gelen trafik kazası bakımından tarafların anlaşmalı kaza tespit tutanağı düzenlemiş oldukları, tramer kayıtlarında davalı tarafından sigortalanan aracın sürücüsünün %100 kusurlu olarak kayda geçtiği, kaza tespit tutanağında davalı sigortacı tarafından sigortalanan aracın sürücüsünün duran trafikte önündeki araca arkadan çarptığını beyan ettiği anlaşılmaktadır.

Dosya içerisinde mevcut başvuru sahibi tarafından alınan ekspertiz raporuna göre araçta 12.898,85 TL KDV dahil hasar tespit edildiği anlaşılmaktadır.

Sigortacı tarafından başvuruya karşı verilen cevap dilekçesi incelendiğinde, eksper raporu alınıp rapor doğrultusunda araçtaki zararı karşılamak istemelerine rağmen araç üzerinde inceleme ve araştırma yapılmasına başvuru sahibi tarafından izin verilmediğini, bu nedenle hasar konusunda gerekli inceleme ve araştırma yapma imkanı tanınmadığından hasar dosyasının sonuçlandırılarak ödeme yapılamadığının veya tamir cihetine gidilemediğinin iddia edildiği anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık Hakemi tarafından dosyada mevcut talep ve iddialar bakımından bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verildiği, bu inceleme neticesinde bilirkişinin; “*Sigorta Şirketleri parça üretici ve ithalatçıları ile çeşitli parça tedariki anlaşmaları yaparak, teminat altına aldıkları araçların değişmesi gereken parçalarını yüksek iskontolar ile tedarik edebilmektedirler. Ayrıca bu parça tedarikçileri vasıtası ile eşdeğer adı altında orijinal olmayan parçalar da tedarik edilebilmektedir. 2005/4 sayılı ‘‘Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği’’ 3.Maddesinin (s) bendinde eşdeğer yedek parça; ‘‘bir motorlu aracın montajında kullanılan parçalarla eşdeğer kalitede olduğu, varsa mevzuat gereği aranan mecburi standartlara uygunluğunun üreticisi tarafından belgelendirilmesi gereken parçalar’’ olarak tanımlanmıştır. Eşdeğer kalitede yedek parça, aracın meydana getirilmesinde kullanılan parçalarla aynı kalitede olan ancak araç üreticisi tarafından sağlanan üretim standartları ve spesifikasyonlara uygun olarak üretilmeyen parçalar olarak tanımlanmaktadır. Bu durumda eşdeğer parçalar orijinal parçalarla aynı veya daha üst kalitede fakat farklı bir materyalden yapılan veya farklı bir renge sahip olan parçalardır. Tebliğde belirtildiği üzere eşdeğer parçayı üreten firma, ürettiği parçayı motorlu taşıt aracının parçaları ile eşdeğer kalitede olduğunu belgelendirmelidir. Böyle bir belge ile üretilen parçanın eşdeğerliliği iddiası kanıtlanmış olmakta ve ispat yükü aksini iddia edene devredilmiş olmaktadır. Otomotiv yedek parça piyasasında üreticilerin yüksek kalitede üretim sürecine sahip olduklarının başlıca belgesi ISO/TS 16949:2002’dir. Türkiye’de üretilen yedek parçalara ait TSE standardı mevcutsa ‘‘TSE Uygunluk Belgesi’’, mevcut değilse ‘‘TSEK Kalite Uygunluk Belgesi’’ eşdeğer parçanın standardına ilişkin olarak aranan belgelerdendir. Bu durumda Sigorta Şirketlerinin de eşdeğer yedek parçalarla ilgili olarak üretici firmalar ile yaptıkları parça tedarik sözleşmelerinde; üretilen parçaların kalite standartlarıyla ilgili olarak üretici veya ithalatçı firmalardan bu belgeleri istemeleri gerekmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken konu üretici veya ithalatçı firmanın genel bir belge sunması değil, üretilen veya ithal edilen her bir parça için ayrı bir belge sunması gerektiğidir. Bu özelliklere sahip olmayan düşük kaliteli parçaların Sigorta Şirketlerince değerlendirmeye alınması hususu, Hazine Müsteşarlığınca 06.11.2009 tarih ve 2009/18 sayılı genelge ve 27.10.2010 tarih ve 2010/38 sayılı sektör*

duyurusuyla engellenmiştir. Yapılan piyasa araştırmasında bahse konu aracın yukarıda belirtildiği şekli ile eşdeğer tanımına uygun bir parçasının bulunmadığı, eşdeğer parça üretici ve ithalatçı firmaların eşdeğer adı altında sunduğu parçaların eşdeğer tanımına uymadığı, parça bazlı bahse konu belgelere sahip olmadıkları tespit edilmiştir. Bu nedenle raporumuzda eşdeğer parça fiyatları işleme alınmamıştır.

Karşı Taraf tedarik sistemini çalıştırmadığından ve taraflarla (servis-sigortalı), iskontolu orijinal parçalar ile tedarik yapabileceği veya parça iskontosu hususunda mutabakat sağlamadığından, raporumuzda sigorta şirketinin yüksek parça tedarik iskontosu esas alınmamıştır. Ancak servis ve/veya sigortalının hasarı daha ucuza mal etmek adına hiçbir çaba göstermediği görülmektedir. Servis anlaşmalı olmasa dahi sigortalı ilgili servisten iskonto istese, raporumda uyguladığım makul iskontoyu kendisi alabilecektir. Parça fiyatları tespitinde, talep edilen parça fiyatlarının ve orijinal parça fiyatlarının üzerinde bir fiyatın işleme alınmaması prensibiyle hareket edilmiştir. Tarafımızca takdir edilen listede orijinal fiyatı esas alınan parçalara %10 makul iskonto uygulanmıştır. Değişmesi gereken parçalar ve işçilikler dosyadaki evrak ve fotoğraflarına istinaden belirlenmiştir. Ayrıca işçilik fiyatları kaza tarihindeki rayiç değerler ve onarım servisinin bulunduğu lokasyonu dikkate alınarak değerlendirilmiştir. KDV bir hasar maliyeti olmakla birlikte raporumuzda tazminat hesabında işleme alınmıştır. **Dosya ekinde parça-işçilik faturası bulunmamaktadır.** Davacı vekilinin atadığı eksperin raporundaki parçalar, parçaların fiyatları, işçilikler ile orijinal parça fiyatları ve tarafımızca takdir edilen parçalar, parçaların fiyatları ve işçilikler aşağıda sunulmuştur. Parça fiyatlarında kazanın meydana geldiği 11.07.2019 tarihindeki parça fiyatları dikkate alınmış, ayrıca kaza yılına ait işçilik fiyatları göz önünde bulundurularak değerlendirilmiştir.

KDV bir hasar maliyeti olmakla birlikte raporumuzda tazminat hesabında işleme alınmıştır. Ancak dosyaya sunulu fatura bulunmamaktadır. Yukarıdaki saptamalar ışığında, olası, polişe limit aşımı ve ödenmiş tazminatlar hariç tutulmak üzere tarafımdan tespit edilen hasar bedelinin, KDV hariç 9.165,10.-TL (DOKUZBİNYÜZALTMİŞBEŞTL ON KURUŞ) şeklinde olduğu, Toplam rakama %18 KDV eklendiğinde 10.814,82.- (ONBİNSEKİZYÜZONDÖRT TL SEKSEN İKİ KURUŞ) şeklinde olacağı, Müvekkil araç üzerinde meydana gelen hasardan sonra 1.887,16.- TL (BİNSEKİZYÜZSEKSENEDİ TL ONALTI KURUŞ) değer kaybı oluştuğu, Talep edilen ancak faturası bulunmayan ve miktar belirtilmeyen eksper rapor ücretinin ödenip ödenmeyeceği hususu, takdir Sayın Hakemliğinizde olmak üzere, sonuç ve kanaatine varılmıştır.” Şeklinde tespitlerde bulunduğu anlaşılmaktadır.

Sigortacı hasar bedeline %10 iskonto uygulanarak hesaplama yapılması gerekeceği iddiasındadır. Bilirkişi tarafından hazırlanan rapor dikkate alındığında hasar bedeline %10 oranında iskonto uygulanarak hasar bedelinin tespit edildiği ve bu tespit üzerinden karar verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda sigortacının %10 iskonto uygulanması gerekeceğine dair itirazlarının değerlendirilebilir olmadığı anlaşılmaktadır.

Sigortacı tarafından araçta tespit edilen hasarın fahiş olduğu iddia edilmekle birlikte, parça bedelleri, hasarlanan parçalar konusunda herhangi bir somut itirazda bulunulmadığı ve dayanak belge sunulmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda bilirkişi raporu incelendiğinde hasar bedelinin ve değer kaybı zararının Genel Şartlar ve ekinde yer alan düzenlemelere sadık kalınarak tespit edildiği, bu tespit yapılırken dosyada mevcut evrak bilgi kayıt ve aracın hasarlı fotoğraflarından yararlanıldığı, aracın km bilgisi rayiç değeri ve geçmiş kazalarının dikkate alınarak hesaplama yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda yapılan tespitlere itirazın yeniden değerlendirmeyi gerekli kılması için somut olarak parça bedellerine, işçilik bedellerine ve tespit edilen hasarlı parçalara

itiraz edilmesinin gerekmesi karşısında, bu hususta ileri sürülmeyen somut olmayan itirazlar bakımından gerekli incelemeyi ihtiva eden bilirkişi raporuna itibar edilmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Zira raporda, hangi mevzuat hükümlerinin uygulandığı, hasarlanan parçaların ne şekilde tespit edildiği, parça ve işçilik bedelleri konusunda objektif açıklamaların yer aldığı ve rapordaki tespitleri çürütecek nitelikte itiraz bulunmadığı değerlendirilmektedir.

Başvuru Sahibinin ve Sigortacının KDV'ye yönelik itirazları bakımından, KDV Kanunu'nun m.1 hükmünde belirtildiği üzere Türkiye'de yapılan sınai, ticari, zirai faaliyet ve serbest meslek faaliyet çerçevesinde yapılan teslim ve hizmetler katma değer vergisine tabidir. Davacının verilen zararı gidermek için aracın onarımını yaptıracığı, onarım için parça gerekeceği ve yine işçilik hizmeti de anılan yasa gereğince KDV'ye tabidir.

Zarar görenin gerçek zararları arasında, aracın onarımını yaptırabilmesi için ödemesi gerekli olan KDV ücreti de bulunmaktadır. Faturanın ibraz edilmediğinden bahisle KDV ücretinin hesaba katılmaması isabetsiz bir uygulama olacaktır zira **zarar görenin hakkını arayabilmesi için öncelikli olarak arabasının onarımını sağlaması bir zorunluluk değildir.** Sigorta Şirketince belirtilen görüşün kabulü halinde aracını tamir ettirmeden yargı mercilerine başvuruda bulunan yahut da yargı mercilerinden alacağı karar sonucunda tamir ettirmeyi düşünen zarar görenlerin gerçek zararı hiçbir zaman karşılanmayacaktır. Bu nedenle yapılacak işlemler de KDV ücretinin alınacağı en azından alınması gerektiği kanun hükmü ile sabitken bu ücrete ilişkin zarar görenin ihtiyacı karşılanamayacaktır. Yargıtay'ın yerleşik içtihadı da bu görüşü destekler niteliktedir:

“Kabule göre de; davalı ZMSS şirketi, KTK'nun 85. maddesinde düzenlenen araç işleteninin hukuki sorumluluğunu üstlenmiştir. Sigortalı aracın, 3.kişiye verdiği maddi zararı polişe limiti ile sınırlı olmak üzere karşılamakla yükümlüdür. Sigorta şirketi 3.kişinin uğradığı gerçek zarardan sorumludur. Sigortacı, ZMSS sözleşmesinden kaynaklanan tazmin borcunu yerine getirirken gerçek zararı ödemekle yükümlü olduğundan, aracın onarımı yapılsın yada yapılmasın onarıma dair fatura olsun yada olmasın hasar bedeli üzerinden hesaplanan KDV'vide (3065 sayılıKDV Kanunu uyarınca) zarar görene ödemek zorundadır.

Bu sebeple mahkemece, tespit edilen zararın, KDV ilave onarıma dair fatura olmadığı vs. gerekçelerle KDV hariç tazminata hükmedilmesi de doğru değildir.”[Y.17.HD. E. 2014/9038 K. 2014/9078 T. 5.6.2014 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)]

“3065 sayılı KDV Kanunu'nun 1.maddesine göre Türkiye'de yapılan sınai, ticari, zirai faaliyet ve serbest meslek faaliyet çerçevesinde yapılan teslim ve hizmetler katma değer vergisine tabidir. Davacının aracına verilen zararı gidermek için gerekli onarım, parça ve işçilik hizmeti de anılan yasa gereğince KDV'ye tabidir. Kesinleşen hasar miktarına ilişkin fatura ibraz edilmese dahi, davacı lehine KDV dahil edilerek hasar bedeline hükmedilmesi gerekirken yazılı olduğu gibi hüküm kurulması doğru görülmemiştir.”[Y 17. HD., E.2015/2185 K. 2015/11238 T. 26.10.2015; Y. 17. HD., E.2015/864 K.9408 T.2.7.2015 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)]

Yukarıda belirtilen gerekçelerle başvuru sahibinin zararının KDV dâhil zarar bedeli üzerinden karşılanması gerekeceği değerlendirilmektedir. Ancak Uyuşmazlık Hakemi tarafından KDV hariç bedel üzerinden karar verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda KDV dahil 10.814,82 TL hasar bedeli üzerinden yeniden karar verilmesi gerekeceği değerlendirilmektedir.

Somut dosya içerisinde başvuru sahibinden aracı göstermesi, inceleme ve araştırma yapılmasına izin vermesi konusunda talepte bulunulduğunu gösteren yazılı herhangi bir delil bulunmamasıyla birlikte TTK m. 1447’de, “*Sigorta ettiren, rizikonun gerçekleşmesinden sonra, sözleşme uyarınca veya sigortacının istemi üzerine, rizikonun veya tazminatın kapsamının belirlenmesinde gerekli ve sigorta ettirenden beklenebilecek olan her türlü bilgi ile belgeyi sigortacıya makul bir süre içinde sağlamak zorundadır. Ayrıca, sigorta ettiren, aldığı bilgi ve belgenin niteliğine göre, rizikonun gerçekleştiği veya diğer ilgili yerlerde sigortacının inceleme yapmasına izin vermekle ve kendisinden beklenen uygun önlemleri almakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğün ihlal edilmesi sebebiyle ödenecek tutar artarsa, kusurun ağırlığına göre tazminattan indirim yapılır.*” denilmektedir. Bu hükümden de görüldüğü üzere araştırma ve inceleme yapılmasına izin verme yükümlülüğünün ihlali halinde riziko teminat dışında kalmayacak olup, eğer bu yükümlülüğün ihlali tazminatta artışa neden olmuşsa tazminattan indirim yoluna gidilecektir.

“Sigortacının Zarar Görenden Bilgi Alma Hakkı” başlıklı TTK m.1479 hükmü incelendiğinde; “(1) *Sigortacı, zarara sebep olan olayın ve zarar miktarının belirlenmesi amacıyla, zarar görenden bilgi isteyebilir. Zarar gören, sağlanması ihtimali bulunan ve istenilmesi haklı görülebilecek ilgili tüm belgeleri sigortacıya vermek zorundadır. Zarar görenin bu zorunluluğa uymaması hâlinde, durumun zarar görene yazılı bildirilmiş olması kaydıyla, sigortacının sorumluluğu, zorunluluk yerine getirilmiş olsaydı ödemek zorunda kalacağı miktarla sınırlıdır.*” Denilmektedir.

Zarar görenin yasal görevine aykırı davrandığının kabul edilmesi halinde söz konusu olacak yaptırım TTK m.1479 cümle 3’te açıklanmıştır. Aykırılık halinde, sigortacının sorumluluğu, göreve uygun davranılmış olması durumunda ödenmesi gereken miktarla sınırlıdır. Başka bir anlatıyla, göreve aykırılık sigortacının durumunu eylemsel olarak ne ölçüde ağırlaştırmışsa, sigortacı o oranda sorumluluktan kurtulmuş sayılacaktır. Ancak bunun kanıtlanması konusunda ispat yükü sigortacıya aittir (**Prof. Dr. Samim ÜNAN, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku, C.II, İstanbul 2016, s. 372.**).

Yasa, görevin çiğnenmiş olması halinde yaptırım uygulanabilmesini ayrıca “durumun zarar görene yazılı bildirilmiş olması” koşuluna da bağlanmıştır. Dosya içerisinde sigortacının başvuru sahibine yazılı bildirimde bulunduğunu, istenilen belgelerin verilmemesi ve aracın gösterilmemesi halinde, artan hasar tazminatından sorumlu olmayacağını ihtar ettiğini gösteren belge bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda sigortacının bilirkişi raporunda tespit edilenden daha az zarara uğranıldığını veya herhangi bir zararın söz konusu olmadığını somut olarak ispatlayamadığı anlaşılmaktadır.

Sigorta kuruluşu’nun vekâlet ücretine ilişkin itirazlarına bakıldığında ise,

Uyuşmazlık Hakemi, başvuru sahibi lehine Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi üzerinden tam vekâlet ücretine, sigortacı lehine reddedilen tutar üzerinden 1/5 vekalet ücretine hükmetmiştir. Sigorta kuruluşu vekâlet ücretinin her iki taraf içinde eşit olması gerektiği düşüncesindedir. Sig. K. m.30/17 hükmünde; “*Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgari 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 hakemi tarafından; başvuru sahibi taraf lehine hükmedilecek vekâlet ücretinin 1/5 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 vekâlet 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”nun 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 uyuşmazlık 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 vekâlet 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 gözüne 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.

"Tahkim Komisyonuna talepte bulunan sigortalının talebine cevap veren ve karşı gerekçelerini ileten sigortacının bu anlamda "talebi kabul edilen" veya "talebi reddedilen" olarak kabul edilmesi olanağı yoktur. Sigortalılar ve sigorta poliçesinden menfaat temin edenler lehine karar verilmesi halinde ise Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin "Tahkimde ve Sigorta Tahkim Komisyonunda Ücret" başlıklı 17. Maddesine göre, tam nisbi vekalet ücretine hükmedilmesi gerekmekte olup davalının bu yöndeki istinaf talepleri yerinde görülmediğinden, davalı vekilinin istinaf başvurusunun HMK'nın 353/1-b/I. maddesi uyarınca esastan reddine karar verilmiştir" [İSTANBUL BAM 40. HD, E. 2019/579 K. 2019/634 T. 05.12.2019] ,denilmiştir.

Bu durumda yukarıda yer verilen açıklamalar çerçevesinde Sigorta Kuruluşu'nun vekâlet ücretinin hesaplanmasına ilişkin itirazlarının reddedilmesi gerekmekte olup, Uyuşmazlık Hakeminin Başvuru Sahibi lehine Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi üzerinden tam vekâlet ücretine hükmetmesi, hukuka uygundur. Bu nedenle vekâlet ücreti yönünden karara itirazların reddi gerekmiştir.

Başvuru sahibinin faizin türüne ilişkin itirazları değerlendirildiğinde, doktrinde kabul edildiği üzere haksız fiilden kaynaklanan bu tür davalarda ticari faiz işletilebilmesi için söz konusu olayın zarar veren açısından ticari iş niteliğinde olması gerekmektedir. Zarar gören açısından ticari iş niteliğinde olmasının işletilecek faiz açısından etkisi bulunmamaktadır. Somut olayda zarar veren aracın ticari nitelikte ford transit marka kamyonet cinsi araç olması karşısında avans faize hükmedilmemesi isabetli olmadığından itirazların kabulü gerekmiştir. Yargıtay'ın yerleşik içtihadı da bu yöndedir;

"Oysa zarara neden olan ... plakalı araç ruhsat kaydına göre hususi kamyonettir. Bu itibarla davada temerrüt faizi olarak kanuni faize hükmedilmesi gerekirken avans faize hükmedilmesi doğru değil bozma nedenidir."[Y. 17.HD, E. 2014/8639 K. 2016/6071 T.18.5.2016]

"Olayın haksız fiilden kaynaklanmasına, davalı tarafa sigortalı aracın hususi otomobil olmasına göre davalı şirketin yasal faizle sorumluluğuna karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu şekilde ticari faize hükmedilmesi de doğru değildir."[Y. 17.HD, E. 2014/21100 K. 2016/7510]

Sigortacının faizin başlangıç tarihine ilişkin itirazları değerlendirildiğinde 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 99/1 maddesi ile Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'nın B-2 maddelerine göre sigortacı, zararın ihbarı ve gerekli belgelerin sigortacıya bildirildiği tarihten itibaren 8 iş günü içinde zorunlu mali sorumluluk sigortasının poliçe limiti dâhilinde tazminatı ödemekle yükümlü olup, bu sürenin sonunda ödeme yapılmadığı takdirde temerrüde düşecektir. Bu hüküm çerçevesinde dosya incelendiğinde, Sigorta Şirketi'ne ilk

başvurunun 23.07.2019 tarihinde yapıldığı görülmektedir. Bu tarihten itibaren sekiz iş günü geçmekle, 05.08.2019 tarihinde Sigorta Şirketi temerrüde düşmüş olacaktır. Bu bilgiler ışığında Uyuşmazlık Hakemince varılan sonucun yerinde olduğu görülmekte olup, Sigorta Şirketi'nin itirazlarının reddine karar verilmiştir.

SONUÇ

1. Sigorta Şirketinin Uyuşmazlık Hakem Heyeti kararına karşı yapmış olduğu itiraz başvurusunun reddine,
2. Sigorta Şirketinin yatırmış olduğu itiraz başvuru ücretinin kendi üzerinde bırakılmasına,
3. Başvuru Sahibinin Uyuşmazlık Hakeminin 27/02/2020 – K-2020/XXXX karar sayılı kararına karşı yapmış olduğu itiraz başvurusunun kabulüne,
4. **Uyuşmazlık Hakeminin 27/02/2020 – K-2020/XXXX sayılı kararının kaldırılmasına,**
5. Başvuru sahibinin talebinin **KISMEN KABULÜ** ile XXXX plakalı araçta 11.07.2019 tarihli kaza sebebiyle oluşan zarara bağlı olarak **10.814,82 TL** zarar ile **1.887,16 TL değer** kaybı zararı **olarak toplamda 12.701,98 TL'nin** davalıdan alınarak başvuru sahibine verilmesine, alacağa **05.08.2019** tarihinden itibaren **avans faiz** işletilmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine,
6. Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi' nin İkinci Kısım İkinci Bölümü gereği **3.400 TL** vekalet ücretinin davalıdan alınarak başvuru sahibine verilmesine,
7. Başvuru sahibi tarafından sarf edilen 400 TL bilirkişi ücretleri, 350 TL başvuru ücreti, 350,00 TL itiraz başvuru ücreti ile 6,40 TL harç toplamı **1.106,40 TL** yargı giderinin davalıdan alınarak başvuru sahibine verilmesine,
8. Kararın usuli işlemleri için Sigorta Tahkim Komisyonuna tevdiine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30. maddesinin 12. fıkrası gereği, uyuşmazlık 40.000,00-TL'nin altında olduğundan Kesin olmak üzere **VEKALET ÜCRETİ BAKIMINDAN XXX'in KARŞI OYU VE OY ÇOKLUĞU İLE KARAR VERİLDİ.**04.06.2020

18/05/2020 Tarih ve 2020/İHK-10639 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Trafik – Bedeni)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuran davacı vekili, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta Poliçesi ile davalı sigorta şirketince sigortalı araç ile davacının sürücüsü olduğu aracın karıştığı trafik kazasında davacının yaralandığını ve malul kaldığını belirterek fazlaya dair hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 5.100,00 TL sürekli iş göremezlik tazminatının olay tarihinden itibaren avans faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir. Başvuran davacı vekili 07.02.2020 tarihli dilekçesi ile talebini artırarak 51.742,00 TL'nin tahsilini istemiştir.

Davalı sigorta şirketi vekili; davacıya ödeme yapıldığını, kusur durumunun belirlenmesi gerektiğini, aldıkları medikal raporda davacının maluliyet oranının %12 olduğunun belirlendiğini, davacı ehliysiz olduğundan müterafık kusuru bulunduğunu, yasal faizden sorumlu olabileceklerini, vekalet ücretinin 1/5 oranında olması gerektiğini belirterek talebin reddine karar verilmesini savunmuştur.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Başvuran davacının 24.12.2019 tarihindeki başvurusu üzerine Sigorta Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından verilen karara karşı tarafların itirazı üzerine Sigorta Tahkim Komisyonunca İtiraz Hakem Heyetimiz görevlendirilmiştir.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık Hakem Heyetince; davada sadece sürekli iş göremezlik tazminatı talep edildiğinden davacının %20 müterafık kusuruna göre bilirkişice belirlenen 80.555,92 TL sürekli iş göremezlik tazminatından davalının yaptığı ödemenin güncellenmiş tutarı olan 48.950,67 TL düşüldüğünde bakiye 31.605,25 TL sürekli iş göremezlik tazminatının 28.10.2019 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalı sigorta şirketinden tahsiline, fazlaya dair istemin reddine karar verilmiştir.

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

İtiraz eden davalı sigorta şirketi vekili; davacıya yeterli tazminat ödemesinin yapıldığını, kabul edilen maluliyet oranının fazla olduğunu, aldıkları medikal raporda %12 olarak belirlendiğini ve buna göre ödeme yaptıklarını, davacı ehliysiz olduğundan tazminattan müterafık kusur indirimi yapılması gerektiğini belirterek hakem kararına itiraz etmiştir.

İtiraz eden başvuran davacı vekili, müvekkilinin kaskının takılı olmasına ve yaralanması ile illiyeti bulunmamasına rağmen tazminattan müterafık kusur indirimi yapılmasının doğru olmadığını, lehlerine tam vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğini belirterek hakem kararına itiraz 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, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, Yargıtay içtihatları ve ilgili sair mevzuat dikkate alınmıştır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

Davalı sigorta şirketince Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta Poliçesi ile sigortalı (17 X) plakalı araç ile davacının sürücüsü olduğu (17 Y) plakalı aracın 12.12.2018 tarihinde karıştıkları trafik kazasında, davacı yaralanmış ve malul kalmıştır.

X Üniversitesi Atatürk Eğitim ve Araştırma Hastanesi Adli Tıp Anabilim Dalınca düzenlenen 19.09.2019 tarihli Raporda; davacının muayenesi yapılmak suretiyle Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmeliğe göre davacının maluliyet oranının %18,1 olduğu belirtilmiştir.

Bayramiç Asliye Ceza Mahkemesinin 2019/X E. sayılı davasında alınan bilirkişi raporunda, kazanın oluşumunda sigortalı araç sürücüsünün tamamen kusurlu olduğu, başvuran davacının kusurunun bulunmadığı belirtilmiştir.

Davalı sigorta şirketince alınan aktüer raporunda, davacının %12 maluliyet oranı ile sigortalı araç sürücüsünün %100 oranındaki kusuru nazara alınarak yapılan hesaplamada belirlenen 60.649,96 TL sürekli iş göremezlik tazminatından %20 oranında müterafik kusur indirimi yapılarak belirlenen 48.519,97 TL tazminat 31.12.2019 tarihinde davacıya ödenmiştir.

Uyuşmazlık Hakemince tazminat hesabı yönünden alınan ve bilirkişi E.Y. tarafından düzenlenen 05.02.2020 tarihli raporda; davacının %18,1 oranında sürekli maluliyeti ile sigortalı araç sürücüsünün %100 oranındaki kusuru nazara alınarak TRH Tablosuna göre yapılan hesaplamada belirlenen sürekli iş göremezlik, geçici iş göremezlik ve geçici bakıcı gideri tazminatından davacının müterafik kusuru nedeniyle %20 oranında indirim yapılarak ve davalının ödediği tutarın güncellenmiş miktarı düşüldükten sonra bakiye 45.731,38 TL tazminat belirlenmiştir.

5.2.Gerekçeli Karar

Uyuşmazlık, meydana gelen trafik kazasında yaralanan davacının, sürekli iş göremezlik tazminatı talebine yönelik olup, tarafların itiraz ettiği hususlarla ilgili değerlendirmeler aşağıda yapılmıştır.

5.2.1. Davalı sigorta şirketi; davacıya yeterli tazminat ödemesinin yapıldığını belirterek hakem kararına itiraz etmiş ise de, başvuran davacı tarafından yapılan ödemenin eksik olduğundan bahisle bakiye tazminat için dava açılmış olmasına ve bilirkişi raporu ile ödemenin yeterli olmadığına belirlenmesine göre davalının itirazı yerinde değildir.

5.2.2. Davalı sigorta şirketi; kabul edilen maluliyet oranının fazla olduğunu, aldıkları meddikal raporda %12 olarak belirlendiğini ve buna göre ödeme yaptıklarını belirterek hakem kararına itiraz etmiştir. Hakem kararına dayanak yapılan X Üniversitesi Atatürk Eğitim ve Araştırma Hastanesi Adli Tıp Anabilim Dalınca düzenlenen Rapor, rapor tarihi itibarıyla yürürlükte olan Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkındaki Yönetmeliğe göre Sağlık Bakanlığınca yetkilendirilmiş sağlık kuruluşunca davacının muayenesi yapılmak suretiyle düzenlenmiş bulunduğundan davalının itirazı yerinde görülmemiştir. Yetkili sağlık kuruluşunca düzenlenmiş bu sağlık raporu karşısında, davalının belirttiği medikal raporun bir geçerliliği bulunmamaktadır.

5.2.3. Davalı sigorta şirketi; davacı ehliyetsiz olduğundan tazminattan müterafik kusur indirimi yapılması gerektiğini belirterek hakem kararına itiraz etmiştir. Davalı sigorta şirketi cevabında, aldıkları aktüer raporunda belirlenen tazminattan davacının ehliyetsiz olması nedeniyle %20 oranında müterafik kusur indirimi yapmak suretiyle davacıya ödeme yaptıklarını belirtmiştir. Uyuşmazlık hakem kararında ise koruyucu tertibat kullanmaması nedeniyle davacının müterafik kusurlu olduğu kabul edilerek belirlenen tazminattan %20 oranında indirim yapılmıştır. Başvuran davacının ehliyetsiz olmasının kazanın oluşumuna etkisi olmadığından ve kazanın oluşumunda davacının kusuru bulunmadığından, sırf ehliyetsiz olması müterafik kusur olarak nitelendirilemeyeceğinden davalının bu yöndeki itirazı yerinde değildir. Davacının koruyucu tertibat kullanmaması nedeniyle uyuşmazlık hakem kararında yapılan müterafik kusur indirimine karşı başvuran davacının itirazı olduğundan bu husus aşağıda değerlendirilmiştir.

5.2.4. Başvuran davacı vekili; müvekkilinin kaskının takılı olmasına ve yaralanması ile illiyeti bulunmamasına rağmen tazminattan müterafik kusur indirimi yapılmasının doğru olmadığını belirterek hakem kararına itiraz etmiştir. Motosiklet kullanan davacının kaskının takılı olduğuna dair Trafik Kazası Tespit Raporunda (4-Kask Takılı) olarak işaretleme yapılmıştır. Davacının maluliyetine ilişkin yaralanması dizi ile ayak bileği kısmındaki kırıklardan kaynaklanmakta olup, ayak bileği ile ilgili kısımdan ameliyat olduğu tıbbi evraktan anlaşılmaktadır. Dolayısıyla yaralanmasının kask takmama veya koruyucu tertibat kullanmaması ile bir illiyeti bulunmamakta olup, hukuki düzenlemede motosiklet sürücülerinin kask ve koruyucu gözlük takmaları zorunluluğu bulunduğundan müterafik kusur indirimi yapılmasına dair hakem kararı yerinde değildir. Diğer yandan

davacının ehliyetsiz olması nedeniyle müterafik kusur indirimi yapılmak suretiyle ödeme yapan davalının, davada da bu yönde savunmada bulunmasına rağmen, davalının nazara almadığı bir sebepten dolayı tazminattan indirim yapılması da yerinde değildir. Belirtilen nedenle başvuran davacının itirazının kabulü ile hakem kararının kaldırılmasına ve müterafik kusur indirimi yapılmaksızın hüküm kurulmasına karar verilmiştir.

Bilirkişi raporunda; sürekli iş göremezlik tazminatı hesabında, bilinen dönem için 2.953,84 TL, bilinmeyen dönem için 97.739,82 TL olmak üzere toplam 100.683,66 TL sürekli iş göremezlik tazminatı belirlenmiştir. Bu tutardan davalı sigorta şirketince yapılan ödemenin güncellenmiş tutarı olan 48.950,67 TL indirildiğinde bakiye sürekli iş göremezlik tazminatı 51.742,99 TL olmaktadır. Başvuran davacı da talebini artırarak 51.742,00 TL'nin tahsilini istemiştir. Heyetimizce talep edilen tutarın kabulüne karar verilmiştir.

5.2.5. Başvuran davacı vekili; kabul edilen tutar üzerinden lehlerine tam vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğini belirterek hakem kararına itiraz etmiştir. Uyuşmazlık hakem kararında başvuran davacı lehine, kabul edilen tutar üzerinden 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmiştir.

Avukatlık Asgari Ücret Tarifeleri, Avukatlık Kanununun 168. maddesi uyarınca, Türkiye Barolar Birliği tarafından hazırlanmakta ve Adalet Bakanlığının vereceği karar ile yürürlüğe konulmaktadır. Türkiye Barolar Birliği dışında, bir başka kurum veya kuruluşun avukatların ücretleri ile ilgili düzenleme yapabilmesi için yasa ile açıkça yetkilendirilmiş olması gerekmektedir.

5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/17 maddesindeki; *“(Ek fıkra: 13/06/2012-6327 S.K./58.md.) Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.”* hükmü de Hazine Müsteşarlığına vekalet ücret tarifesi çıkarılması konusunda düzenleme yapması için açık veya zımni yetki vermemiştir.

Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 19.01.2016 tarihli ve 29598 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 16/13. maddesinde; *"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 30286 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmış bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin *"Tahkimde ve Sigorta Tahkim Komisyonunda Ücret"* başlıklı 17/2. maddesinde; *“(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. 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 vekalet ücreti, kabul veya reddedilen miktarı geçemez. ” hükmü bulunmaktadır.

Tarifenin üçüncü kısmında dava konusunun değerine göre vekalet ücretinin hesaplanmasına ilişkin esas alınacak oranlar gösterilmiştir. Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 21. maddesinde de avukatlık ücretinin takdirinde, hukuki yardımın tamamlandığı veya dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan Tarifenin esas alınacağı öngörülmüştür.

Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 3. maddesinde, yönetmeliğin, 03.06.2007 tarihli ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30. maddesine dayanılarak hazırlandığı ifade edilmiştir.

Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. maddesinde, talebin kısmen ya da tamamen reddi halinde, aleyhe hükmolünacak vekalet ücretinin Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet 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 Kanununun m. 30/17 hükmünün kapsamını genişletmek suretiyle ona aykırı nitelikte bir düzenleme içermektedir.

Anayasanın 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 bulunmaktadır. Anayasanın bu düzenlemesi gözetildiğinde, normlar hiyerarşisinde daha alt sırada yer alan yönetmeliklerin, kanuna aykırı nitelikte hükümler içermeleri mümkün değildir. Bu bakımdan, kanuna aykırı nitelikte yönetmelik hükmü yerine kanun hükmünün uygulanması zorunludur. Nitekim, aşağıda yazılı Yargıtay İçtihatları Birleştirme kararında da bu yön açıkça vurgulanmaktadır.

"... Anayasa'da kanun çıkarma yetkisi yasama organına verilmiştir. Yasama organı Anayasa çerçevesinde konu ile sınırlı olmaksızın kanun çıkarabilir. Bir başka deyimle kanun, Yasama Organı tarafından yapılan bağımsız bir hukuksal düzenlemedir. Buna karşılık yönetmelik, kanunu açıklayan, kanunun uygulanmasını sağlayan ve kanunu tamamlayan bir idari tasarruftur. Yönetmelikle kanun arasında organik bağ mevcut olup, yönetmelik kanuna bağımlıdır. Bu sebeple öncelikle üstün norm olan kanunun, kanuna aykırı olmayan hallerde ise yönetmelik hükümlerinin uygulanması gerekir. Bir başka anlatımla; kanunla yönetmeliğin çatışması halinde üstün norm durumunda bulunan kanuna değer verilerek uyumsuzluğun çözümlenmesi zorunludur. Öğretide bazı hukukçular yönetmeliklerin kanuna aykırı olmasının adli yargıda incelenemeyeceği, bu gibi hallerde ilgili tarafa idari yargıya başvurarak yönetmeliğin iptalini sağlamak üzere önel verilmesi ve bunun bekletici sorun yapılması gerektiği konusunda görüş bildirmektedirler. Gerek Anayasa'da ve gerekse kanunlarımızda yönetmelikle kanunun çatışması halinde bunun bekletici sorun sayılması gerektiği hususunda bir hüküm bulunmamaktadır. Ayrıca, adli yargı içinde ceza ve hukuk ayırımı yapılarak sonuca varılması da isabetli değildir. Yorum yaparken yargı yolunu bir bütün olarak kabul zorunludur. Yargıtay'ın süregelen uygulamalarında ayırım yapılmaksızın yönetmeliğin kanuna aykırı olması halinde, kanuna

değer verilerek uyuşmazlıkların çözümlenmesi ilkesi benimsenmiştir. Yönetmeliğin kanuna bağımlı olması açıklanan şekilde yorum ve uygulama yapılmasını gerektirmektedir..." (Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, E. 1993/5, K. 1996/1, T. 22.3.1996.)

Bu düzenlemeler ve Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu Kararı ve Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin yerleşik kararları (Örneğin : 16.04.2013 T. 2013/4237 E. 2013/5552 K., 15.05.2014 T. 2014/5005 E. 2014/7686 K, 31.10.2013 T. 2013/15884 E 2013/14731 K, 13.03.2014 T. 2014/2255 E., 2014/3620 K., 29.04.2013 T. 2013/4229 E. 2013/5904 K. sayılı kararları , İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesinin 02.11.2017 tarih 2017/484 E. 2017/769 K. sayılı kararı) birlikte değerlendirildiğinde, başvuran davacı yararına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca hesaplanan vekalet ücretinin tamamının takdir edilmesi gerektiğinden başvuran davacının itirazının kabulüne oyçokluğu ile karar verilmiştir.

6. SONUÇ

Yukarıda açıklanan nedenlerle; Sigorta Uyuşmazlık Hakemi tarafından verilen 19.02.2020 tarih ve K.2020/X sayılı karara karşı davalı sigorta şirketinin yapmış olduğu itirazın reddine, başvuran davacının yaptığı itirazın kabulüne, hakem kararının kaldırılmasına ve yeniden hüküm kurulmasına, bu doğrultuda;

6.1. Başvuranın davacının talebinin kabulü ile **51.742,00 TL** bakiye sürekli iş göremezlik tazminatının 28.10.2019 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalı sigorta şirketinden alınarak başvuran davacıya verilmesine,

6.2. Başvuran davacının yaptığı ve uyuşmazlık hakem kararında belirtilen toplam 1.182,53 TL ile 777,00 TL itiraz başvuru ücreti toplamı 1.959,53 TL yargılama giderinin davalı sigorta şirketinden alınarak başvuran davacıya verilmesine,

6.3. Başvuran kendini vekille temsil ettirdiğinden, kabul edilen tutar üzerinden işbu karar tarihindeki Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre belirlenen **7.526,46 TL** vekalet ücretinin davalı sigorta şirketinden alınarak başvuran davacıya verilmesine,

6.4. Davalı sigorta şirketinin yaptığı itiraz başvuru ücretinin üzerinde bırakılmasına,

Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. maddesi uyarınca işbu kararın tebliğinden itibaren iki haftalık süre içerisinde kanun yolu açık olmak üzere, vekalet ücreti yönünden itiraz hakemi karşı oyu ve oyçokluğu ile karar verildi.

12/05/2020 Tarih ve 2020/İHK-9833 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Makine Kırılması)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Karara bağlanmak üzere Heyetimize tevdi edilen itirazda uyuşmazlık konusu olay, aleyhine başvuru yapılan X SİGORTA A.Ş. tarafından düzenlenen X numaralı ve 12/10/2018-12/10/2019 vadeli Makine Kırılması Sigorta Poliçesi ile sorumluluğu teminat altına alınan başvuru sahibi X İNŞAAT NAKLİYAT PETROL MAD. VE TURZ. SAN. TİC. A.Ş.'ye ait inşaat makinelerinin, 17.05.2019 tarihinde meydana gelen kaza sonucu oluşan 50.337,80 TL'lik zararının tahsili istemi ile yapılan başvuru neticesi Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından görevlendirilen Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından verilen 06/02/2020 tarihli ve K-2020/11900 sayılı karara karşı yapılan vaki itirazın incelenmesidir.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Başvuru sahibi tarafından, X SİGORTA A.Ş. aleyhine yapılan başvuru üzerine Uyuşmazlık Hakemi tarafından verilen 06.02.2020 tarihli ve K-2020/11900 sayılı karar taraflara tebliğ edilmiş ve sigorta şirketinin (5684 sayılı Sigortacılık Kanunu ile 18.10.2013 tarihinde yürürlüğe giren Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 16/A maddesi uyarınca) itirazı üzerine Komisyon tarafından yapılan inceleme sonucunda itiraz başvurusunun 6456 sayılı Kanunun 45/B maddesi ile 5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 12. Fıkrasında belirtilen yasal şartlara uygun olduğu tespit edilerek, itirazın esastan incelemek ve karara bağlanmak üzere dosya itiraz hakem heyetine tevdi edilmiştir.

Heyetimizce yapılan ön incelemede, taraflardan ek bilgi ve belge istenilmesine gerek olmadığı kanaatine varılarak, dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda karar oluşturulmuştur.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Başvuru sahibi tarafından Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvuru sonucunda, Sigorta Hakem Heyeti tarafından verilen 06/02/2020 tarihli ve K-2020 /11900 sayılı kararda yazılı gerekçeler kapsamında “Başvurunun kısmen kabulü ile 47.867,88 TL hasar tazminatının 31.05.2019 olan temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte X Sigorta A.Ş.'den tahsili ile başvurana ödenmesine, başvuranın 2.469,92 TL hasar tazminatı talebinin reddine, başvuranın 760,00 TL başvuru ücreti ve 500,00 TL bilirkişi ücretinden ibaret toplam; 1.260,00 TL yargılama giderinin kabul/ret oranına göre 1.197,00 TL'sinin X Sigorta A.Ş.'den tahsili ile başvurana ödenmesine, başvuran şirket vekille temsil edildiğinden 02.01.2020 T. AAÜT.'nin 17/2. Bendi uyarınca 7.022,82 TL vekalet ücretinin X Sigorta A.Ş.'den tahsili ile başvurana ödenmesine, sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden 5684 S. Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. Bendi ile 02.01.2020 T. AAÜT.'nin 17/2. Bendi uyarınca 680,00 TL vekalet ücretinin başvuran şirketten tahsili ile X Sigorta A.Ş.'ye ödenmesine” şeklinde karar verilmiştir.

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

3.1. Sigorta şirketi vekili sunduğu itiraz dilekçesinde özetle;

“Tahkim yargılamasında hasarın poliçe teminatı kapsamında olup olmadığı değerlendirilmeksizin bahse konu araca ilişkin 47.867,88 TL hasar onarım bedelinin sigorta şirketinin sorumluluğunda olduğuna karar verildiği, ancak uzman eksper tarafından yapılan inceleme neticesinde hasarın Makine Kırılması Sigortası Genel Şartları 3-h maddesi gereğince poliçe teminatı dışında olduğunun tespit edildiği, bu husus değerlendirilmeksizin hüküm kurulduğu, Karayolları Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları B.2. maddesinin uygulanması gerektiği, başvuru sahibince sigorta şirketine yansıtma faturası düzenlenmediğinden hükmedilen KDV tutarının kabulünün mümkün olmadığı, başvuran vekiline ödenecek vekalet ücretinin Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre Asliye Hukuk Mahkemeleri için ödenmesi gereken vekalet ücretinin 1/5'i oranında olması gerektiği” beyanları ile itirazlarının kabulü ve itiraza konu kararın kaldırılması talep edilmiştir.

3.2. Başvuru sahibi vekili tarafından Hakem Heyeti kararına itiraz edilmemiş, sigorta şirketi vekilinin sunduğu itiraz dilekçesine karşı beyan da sunulmamıştır.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Başvuru sahibi ile sigorta şirketi arasındaki uyuşmazlıkla ilgili görevlendirilen Sigorta Hakem Heyeti kararına karşı itirazın; X numaralı Makine Kırılması Sigorta Poliçesi hükümleri, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, Makine Kırılması Sigortası Genel Şartları, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Asgari Avukatlık Ücret Tarifesi, Yargıtay Kararları ve ilgili diğer mevzuata göre çözümlenmesi gerekmektedir.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1. Değerlendirme

X SİGORTA A.Ş. nezdinde X numaralı ve 12/10/2018-12/10/2019 vadeli Makine Kırılması Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınan başvuru sahibine ait inşaat makinesinin 17.05.2019 tarihinde meydana gelen hasarının tazmin talebinin, sigorta şirketi tarafından hasarın teminat kapsamı dışında kaldığı gerekçesi ile reddedilmesi üzerine, sigortalı tarafından Sigorta Tahkim Komisyonuna başvuru yapılmıştır.

Sigorta şirketi vekili cevap dilekçesinde, müvekkili şirket nezdinde sigortalı aracın 17.05.2019 tarihinde geçirdiği kaza neticesinde meydana geldiği iddia olunan hasar onarım bedelinin tazmini talebi ile yapılan başvuruya istinaden X no'lu hasar dosyası açıldığı, yapılan inceleme neticesinde Makine Kırılması Sigorta Genel Şartları “Teminat Dışında Kalan Haller” bölümü, madde 3-h gereğince “*Makinelerin normal işlemlerinden ve mutata 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 kaynaklanan hasarlar teminat haricindedir.”başvuruya konu talebin poliçe teminatı dışında olduğu tespiti ile reddedildiği ve başvurunun kabulü halinde başvuran vekiline ödenecek vekalet ücretinin Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre Asliye Hukuk Mahkemeleri için ödenmesi gereken vekalet ücretinin 1/5’i oranında olması gerektiğinden bahisle başvurunun reddine karar verilmesi talep edilmiş; delil olarak vekaletname, poliçe, 24.05.2019 tarihli Ekspertiz Raporu ve sigorta şirketinin hasar ret beyanı ibraz edilmiştir.

Sigorta Hakem Heyeti tarafından oluşturulan ara karar uyarınca 34-00-12-X plakalı iş makinesinde 17.05.2019 tarihinde meydana gelen hasar sebebiyle iş makinesinin mutad kullanıma bağlı olarak hasarlanıp – hasarlanmadığının tespiti ile başvuran tarafından talep edilebilecek hasar tazminatının bulunup – bulunmadığı ve miktarının belirlenmesi için dosyada bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiş; 09.01.2020 tarihli bilirkişi raporunda makine hasarının makine üzerindeki konumu, kullanım şekli dikkate alındığında dış etken kullanım hatası ve aşınma nedeni ile hasarlanamayacağına kanaat getirildiği, hasarın 54.100,00 TL + KDV olduğunun tespit edildiği, poliçede beher hasara 2.000,00 € muafiyet düzenlendiği gözlemlendiğinden, hasar tarihinde 1 € = 6,7670 TL olduğu tespiti ile muafiyet tutarının 13.534 TL olduğu, bu hesaplama uyarınca gerçek hasarın 54.100,00 TL – 13.534,00 TL = 40.566,00 TL + KDV (7.301,88 TL) = 47.867,88 TL olduğunun tespit edildiği belirtilmiştir.

Sigorta Hakem Heyetince bilirkişi raporu taraf vekillerine tebliğe çıkarılmış, sigorta şirketi tarafından beyanlarında belirtilen hususların yeterince incelenmediği gerekçesi ile rapora itiraz edilmiş, başvuran vekilince ise rapora beyan sunulmamıştır.

Hakem Heyetince alınan teknik rapor ile sigorta şirketinin sunduğu ekspertiz raporunun aksinin ortaya koyulmuş olduğu, bilirkişi raporunda iş makinesinin mutad kullanıma bağlı olarak hasarlanmadığının tespit edildiği, hasarın meydana geliş şeklinden iş makinesi çalışır haldeyken beklenmedik bir sebepten ortaya çıktığının anlaşıldığı, sigorta şirketi tarafından başvuran şirketin hasar tazminatı talebinin teminat kapsamı dışında olduğu iddiasını kanıtlar nitelikte herhangi bir bilgi/belge sunulmadığı hususlarını tespitle, başvurunun bilirkişi raporundaki tespit uyarınca kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Sigorta şirketi vekili tarafından Sigorta Hakem Heyeti kararına yapılan itiraz üzerine İtiraz Hakem Heyetimiz görevlendirilmiş ve hüküm tesis edilmiştir.

5.2.Gerekçeli Karar

5.2.1. Somut uyuşmazlıkta, sigorta şirketi vekili talebe konu hasar bedelinin poliçe genel ve özel şartları gereği teminat dışı olduğunu savunmaktadır.

Başvuru konusu shxxx LHD-xmarka, X EKSKAVATÖR isimli makine, sigorta şirketi nezdinde 12/10/2018- 12/10/2019 tarihleri arasında meydana gelebilecek makine kırılması rizikosuna karşı, 243.000,00 EUR bedelle sigorta teminatı altına alınmış olup 17.05.2019 tarihinde yol inşaatı çalışmaları sırasında hasarlanmıştır.

Başvuran tarafından yapılan hasar ihbarı üzerine sigorta şirketi tarafından görevlendiren eksper tarafından makine üzerinde yapılan inceleme neticesinde hazırlanan raporda, hasarın malzemenen kaynaklanmış olduğu, operatör kusuru veya dikkatsizliği nedeni ile kaynaklanan bir hasar olsa kule dönüş dişlilerinin hasar göreceği ancak dişlilerde herhangi

bir hasarın olmadığı, bu nedenden dolayı operatör kusurundan bahsedilemeyeceği, kule dönüş çember dişlisinin malzemenin yapısından dolayı çatlamış olabileceğinin öğrenildiği, Makine Kırılması Sigortası Genel Şartlarının Teminat Dışında Kalan Haller bölümünün; "h" bendi uyarınca meydana gelen hasarın teminat harici olduğu belirtilmiştir.

Yargılama sırasında alınan teknik raporda ise, makinenin çalışma esnasında dairesel dişlisinde hasarlanmış olduğu, dosyaya sunulu belgelerden makinenin periyodik ve düzenli bakımlarının yapılmış olduğunun anlaşıldığı, makine üzerindeki konumu kullanım şekli dikkate alındığında dış etken kullanım hatası ve aşınma nedeni ile hasarlanamayacağına kanaat getirildiği belirtilmiştir.

Police özel şartları incelendiğinde Makine Kırılması Tenzili Muafiyet "*Sabit makineler için; beher hasarda asgari 100.-EUR olmak üzere hasarın % 10'u tenzili muafiyet uygulanır.*"; poliçenin açıklamalar kısmında ise "*İşbu poliçenin kapsamına giren beher hasarda hasar bedelinin %10'u asgari muafiyet 2.000.EURO*" düzenlemesi bulunmaktadır.

Makine Kırılması Genel Şartlarının 1. maddesinde sigortacının, poliçe ile bu poliçenin ayrılmaz cüzünü teşkil eden ekli envanter cetvelinde sayıları, imalat yılları, nitelikleri ve değerleri yazılı makine ve tesisleri deneme devresinden sonra normal çalışır halde iken veya aynı iş yerinde temizleme, revizyon veya değiştirme esnasında veya dururken ani ve beklenmedik her türlü sebepten; "*b) Modelin, imalatın, montajın, malzemenin, kalıbın, dökümün ve işçiliğın kusurlu olmasından*" ve istisna edilmeyen diğer hallerden, doğan maddi ziya ve hasarların gerektirdiği tamirat ve ikame masrafları temin edeceği düzenlenmektedir. Sigorta şirketi tarafından sunulan ekspertiz raporunda, hasarın çember dişlisinin malzemesinden kaynaklandığı; bilirkişi raporu ile ise hasarın Genel Şartların 3. Maddesinin h bendi uyarınca meydana gelmediği hususları tespit edilmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun 6. Maddesinde yer alan "*Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.*" düzenlemesine paralel olarak düzenlenen Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 190. Maddesi "*İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vaktaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir.*" hükmünü içermektedir.

İtiraz Hakem Heyetimizce, dosyaya sunulan belgeler ve konu hakkında yapılan bilirkişi tespitleri uyarınca, sigorta şirketi tarafından sunulan eksper raporunda hasarın makineye ilişkin malzemedan kaynaklandığı tespit edildiğinden ve genel şartlar uyarınca malzemedan kaynaklanan hasarların teminat kapsamında olduğu düzenlendiğinden, kısacası sigorta şirketince poliçe özel ve genel şartları uyarınca teminat harici bir durumun varlığı kanıtlanamadığından, itirazların reddine karar verilmiştir.

5.2.2. Sigorta şirketi vekili itiraz dilekçesinde Trafik Sigortası Genel Şartları B.2.2. hükmüne atıf yapmakta, parça, tedarik, işçilik hususlara göre belirlenecek bedele göre ödeme yapılabileceğine değinmekte olsa da Trafik Sigortası Genel Şartlarının somut uyuşmazlığa uygulanması söz konusu değildir.

Uyuşmazlığın tabi olduğu MKSGŞ uyarınca Madde 14- Ödenecek tazminatın miktarı aşağıda yazılı esaslar dahilinde tesbit edilir: a) Tamiri kabil hasar ve ziya (kısmi hasar) halinde:

Tazminat tutarı -ikame olunan yedek parçaların yeni bedelleri, mahallinde cari iş saatleri tarifesine göre işçilik masrafları var ise normal nakliye masrafları (uçak hariç) çökme ve montaj masrafları, gümrük, resim, **vergi**, harç ve masrafları dahil olarak makine veya tesislerin hasardan hemen evvelki hal ve şartlarına getirilmesi için gerekli bedelden ibarettir.

Ayrıca Yargıtay uygulamalarına bakıldığında, KDV'nin işin mahiyeti gereğince mal ve hizmet teslimi anında ödenmesi gereken ve yasa gereği mal ve hizmetin fiyatı içerisinde yansıtılan bir vergi olduğu, poliçede özellikle sigorta şirketinin KDV'den sorumlu olmadığı belirtilmemişse poliçe limiti dahilinde KDV'nin ödenmesi gerektiği yönünde kararlar verildiği görülmektedir. Bu kapsamda İtiraz Hakem Heyetimizce, Hakem Heyetince hasar bedeline KDV tutarı eklenerek gerçek zararın tespit edilmesinin hukuka uygun olduğu değerlendirilmiştir.

Heyetimizden Erdoğan Gökçe bu yönde muhalif kalmıştır.

5.2.3. İtiraz dilekçesinde son olarak başvuru sahibi vekili lehine hükmedilmesi gereken vekalet ücretinin 1/5 olması gerektiği beyan edilmektedir.

Sigortacılık Kanununun 30/17. maddesinde "*Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükümlenilecek vekâlet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekâlet ücretinin beşte biridir.*" şeklinde düzenleme yapılmıştır. 5684 sayılı Kanunun 30. maddesinde değişiklik yapan 6327 sayılı Kanunun 58.maddesinin son fıkrasında yapılan değişiklik bakımından maddeye ilişkin gerekçe "*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*" şeklinde belirtilmiştir. Bu halde yapılan düzenlemede, talebi tamamen veya kısmen reddedilen başvuru sahibinin alacağını alamadığı gibi bir de üzerine yüksek vekalet ücretleri ödeyerek mağdur olmasının engellenmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16/3 maddesi ile "*(Ek: RG-19.01.2016-29598) Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücreti, her iki taraf içinde Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biridir.*" şeklinde düzenleme yapılmış ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/17. maddesi ve Yargıtay'ın çok sayıdaki içtihadı doğrultusunda; sadece davalı lehine hükmedilecek vekalet ücreti için 1/5 oranı uygulanmakta iken, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik ile yeni bir ölçü getirilmiştir.

Avukatlık Kanunu'nun 169. maddesindeki asgari sınırın altında vekalet ücreti takdir edilmesi bir başka yasa (5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Md.30/17) ile mümkün hale getirilebilir ise de belirtilen kanunlarda yer alan bu hükümler, Yönetmelik ile değiştirilemez.

Nitekim bu sonuç, konu ile ilgili Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 124. maddesinde yer alan "Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler." hükmünden de açıkça anlaşılabilir.

Yargıtay ve Danıştay'ın istikrarlı uygulamalarına göre; kanuna aykırı yönetmelikler, iptal edilmemiş olsalar bile uygulanamazlar.

Sigortacılık Kanununun düzenlemesi karşısında söz konusu yönetmelik hükmü yasaya açıkça aykırılık oluşturmaktadır. Normlar hiyerarşisi bakımından yönetmelik hükmü kanun hükmüne aykırılık teşkil etmeyecektir. Nitekim, Yargıtay 17.Hukuk Dairesinin konu ile ilgili kararları (Yargıtay 17.Hukuk Dairesi'nin 2014/13767 E, 2016/11822 K. sayılı ve 22.12.2016 tarihli 16.04.2013 T. 2013/4237 E. 2013/5552 K., 15.05.2014 T. 2014/5005 E. 2014/7686 K, 31.10.2013 T. 2013/15884 E 2013/14731 K, 13.03.2014 T. 2014/2255 E.2014/3620 K., 29.04.2013 T. 2013/4229 E. 2013/5904 K. sayılı kararları) ile de başvuran lehine Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi hükümlerine uygun olarak tam vekâlet ücretine, karşı taraf sigorta kuruluşu lehine ise 1/5 oranında vekâlet ücretine hükmedilmesi gerektiği hususu ağırlık kazanmıştır. Bölge İdare Mahkemeleri nezdinde de İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesinin 02.11.2017 tarih 2017/484 E. 2017/769 K. sayılı kararında davacı yararına tam vekalet ücretine, davalı sigorta şirketi yönünden ise 1/5 vekalet ücretine hükmedilmiştir.

Her ne kadar bir kısım Yargıtay kararlarında farklı bir görüş benimsenmiş ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekâlet ücretinin 1/5'i olması ve hükmedilecek vekâlet ücretinin her iki yan bakımından göz önüne alınması gereken bir ücret olduğu, bu nedenle karşı yan lehine belirlenen avukatlık ücretinin 1/5'ine hükmedilmesi gerekirken tamamına hükmedilmesi doğru olmadığı belirtilmekte ise de maddedeki "talebi reddedilenler "den kastedilen başvuru sahipleri, sigorta ettiren, sigortalı, zarar gören vb. kişiler olduğu, sigorta şirketlerinin kastedilmediği anlaşıldığından, bu bakımdan aksi yöndeki Yargıtay kararlarına katılma imkânı bulunmamıştır.

Avukatlık Asgari Ücret Tarifeleri, Avukatlık Kanunu'nun 168. Maddesi uyarınca, Türkiye Barolar Birliği tarafından hazırlanmakta ve Adalet Bakanlığının vereceği karar ile yürürlüğe konulmaktadır. Türkiye Barolar Birliği dışında, bir başka kurum veya kuruluşun avukatların ücretleri ile ilgili düzenleme yapabilmesi için yasa ile açıkça yetkilendirilmiş olması gerekmektedir. Keza, Avukatlık Kanunu'nun 164.maddesinde "Avukatlık asgari ücret tarifesi altında vekâlet ücreti kararlaştırılamayacağı" hükme bağlanmıştır.

Türkiye Barolar Birliği tarafından; Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 02.01.2020 tarih ve 30996 sayılı Resmî Gazete 'de yayımlanan son şeklinde "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.

Ancak talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine tarifeye göre hesaplanan 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 maktu ücretin beşte birine hükmedilir. Sigorta Tahkim Komisyonlarınca hükmedilen vekâlet ücreti, kabul veya reddedilen miktarı geçemez.” değişikliğe gidilmiştir.

Açıklanan sebeple, Hakem Heyeti kararında başvuran vekili lehine tam vekalet ücretine hükmedilmiş olmasında hukuken bir isabetsizlik görülmediğinden, itirazın bu yönden de reddine karar verilmiştir.

6. SONUÇ

Açıklanan nedenlerle,

- 1- X SİGORTA A.Ş.’nin tüm itirazlarının reddine,
- 2- İtiraz başvuru giderinin, itiraz eden sigorta şirketi üzerinde bırakılmasına,
- 3- Kararın ve dosyanın usuli işlemlerinin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonu’na teslimine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30/12. Maddesi uyarınca ve miktar itibarı ile kesin olmak üzere oy çokluğu ile karar verildi.
