



**SİGORTA
TAHKİM
KOMİSYONU**



HAKEM KARAR DERGİSİ

Ocak - Mart 2021 / Sayı: 45

İÇİNDEKİLER

I. KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR. 1

25/02/2021 Tarih ve K-2021/20254 Sayılı Hakem Kararı	1
18.03.2021 Tarih ve K-2021/32701 Sayılı Hakem Kararı	6
23/03/2021 Tarih ve K-2021/20386 Sayılı Hakem Kararı	10

II. KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ SORUMLULUK (TRAFİK) SİGORTASI POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR..... 15

23.03.2021 Tarih ve K-2021/37026 Sayılı Hakem Kararı (Maluliyet)	15
30/03/2021 Tarih ve K-2021/34833 Sayılı Hakem Kararı (Destekten Yoksun Kalma)	21
11.02.2021 Tarih ve K-2021/19423 Sayılı Hakem Kararı (Destekten Yoksun Kalma).....	26

III. DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDAKİ KARARLAR..... 30

13/02/2021 Tarih ve K-2021/18367 Sayılı Hakem Kararı (Hastalık)	30
26.02.2021 Tarih ve K-2021/23064 Sayılı Hakem Kararı (Deprem).....	36
08/03/2021 Tarihli ve – K-2021/28765 Sayılı Hakem Kararı (Seyahat Sağlık)	43
27.01.2021 Tarih ve K-2021/6262 Sayılı Hakem Kararı (Tekne).....	51
25/02/2021 Tarihli K-2021/19643 Sayılı Hakem Kararı (Yangın)	58
18.01.2021 Tarih ve K-2021/2125 Sayılı Hakem Kararı (Nakliyat).....	66

IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI..... 74

22.02.2021 Tarih ve 2020/İHK-5134 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Kasko İMM).....	74
17.03.2021 Tarih ve 2020/İHK-7430 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Kasko Maddi)...	80
04.02.2020 Tarih ve 2020/İHK-3318 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Trafik Destekten Yoksun Kalma	84
12.02.2021 Tarih ve 2021/İHK-3122 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Trafik Destekten Yoksun Kalma).....	88
12.03.2021 Tarih ve 2020/İHK-5733 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti (Trafik Destekten Yoksun Kalma)	92
26.03.2021 Tarih ve 2020/İHK-8401 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti (Trafik Maluliyet).....	95
04.03.2021 Tarih ve 2020/İHK-6030 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Trafik Maluliyet)	99
01.01.2020 Tarih ve 2020/İHK-11111 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Hırsızlık)	106
13.03.2021 Tarih ve 2020/İHK-7013 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Zorunlu Deprem)	109
01.01.2020 Tarih ve 2020/İHK-11111 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Makine Kırılması).....	115

I. KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR

25/02/2021 Tarih ve K-2021/20254 Sayılı Hakem Kararı

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere heyetimize tevdi edilmiş bulunan uyuşmazlık talebinin konusu, ilgili sigorta kuruluşu tarafından tanzim edilen XXX sayılı Kasko Sigorta Poliçesi kapsamında sorumluluğu temin edilen XXX plakalı aracın karıştığı maddi hasarlı trafik kazası nedeniyle uğradığı beyan edilen hasara ilişkindir.

Başvuru sahibi vekili tarafından, söz konusu kaza neticesinde başvuru sahibinin aracındaki 5.000,00-TL'lik maddi hasarın sigorta şirketince başvuru yapılmasına rağmen ödenmemesi nedeniyle zararın tarafına ödenmesi talep edilmektedir. Davacı tarafın avans faiz talebi bulunmaktadır.

1.2.Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, başvuru sahibi tarafından, 21.12.2020 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'na intikal ettirilmiştir. Bunun üzerine Komisyonca, başvurunun incelenmesi için Başvuru Dilekçesi ve ekleri aleyhine başvuru yapılan şirkete gönderilmiş, bu iletide başvuruya cevap verilmesi ve hasar dosyası muhteviyatının en geç 5 iş günü içinde gönderilmesi, Sigorta Tahkim Sistemi Üyelik Sözleşmesi'nin 5/3md.si uyarınca talep edilmiştir. Aleyhine başvuru yapılan şirketten istenen bilgi ve belgeler ile cevap dilekçesi Komisyona iletilmiştir. başvuruya konu uyuşmazlığın 5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 15. fıkrası uyarınca, karara bağlanmak üzere Hakem Heyetine havalesine ve durumun taraflara bildirilmesine karar verildiği anlaşılmıştır. Komisyonca yapılan tebliğ üzerine, dosya koordinatör hakem olarak tarafıma teslim edilerek, 5684 sayılı K.'nun 30. md.'sinin 16. fıkrasında belirtilen 4 (dört) aylık süre içinde karar verilerek dosyanın komisyona iadesi istenmiş ve aynı tarihli tutanak düzenlenmiştir. Alınan ara kararı gereğince, meydana gelen maddi hasarlı trafik kazası neticesinde, dosyadaki bilgi, belgeler ve sigorta şirketinin vermiş olduğu dilekçedeki beyanlar ile birlikte değerlendirilerek XXX plakalı araç için gerçekleşen hasar tutarının ve araç rayiç değerinin tespiti amacıyla dosyanın bilirkişiye tevdiine karar verilmiştir.

Bilirkişi tarafından 07.02.2021 tarihli rapor düzenlenerek dosyaya sunulmuş ve sistem tarafından taraflara bildirilmiştir.

İslah ile tutarın 15.000 TL'yi geçmesi üzerine hakem heyeti olarak karar oluşturulması gerekliliği nedeniyle Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurularak dosyanın hakem heyetine tevdi talep edilmiş ve hayat dışı sigorta hakemlerinden XXX ile XXX dosyaya hakem olarak atanmıştır.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili, başvuru dilekçesinde özetle; XXX' ne sigortalı XXX plakalı aracın, 06.08.2020 tarihinde maddi hasarlı trafik kazasına karıştığı, meydana gelen trafik kazası sebebi ile müvekkile ait araçta oluşan zararın 20.197,76-TL olarak tespit edildiği, hasarın tazmini ile ilgili sorumlu XXX ye başvuru yapıldığı, ancak sorumlu sigorta şirketinin ödeme yapmadığını, zararın tazmini için Sigorta Tahkim Komisyonu' na başvuru zaruretinin doğduğu, bu bağlamda fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile kdv dahil 5.000,00- TL hasar bedelinin temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, yargılama gideri ve avukatlık ücreti ile birlikte davalı sigorta şirketinden tahsiline, delil ve tespit masraflarının ise yargılama giderine dahil edilerek temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, yargılama giderleri ve vekalet ücreti ile birlikte tahsilini talep etmiştir.

Başvuru sahibi vekili başvuruya dayanak olarak aşağıdaki belgeleri talebine eklemiştir:

- Başvuru Formu,
- Başvuru sahibi vekiline ait vekâletname(Baro pullu & harçlandırılmış),
- Başvuru harç ödeme belgesi,
- Başvuru Formu Ekinde Sunulan Diğer Belgeler

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili cevap dilekçesinde özetle, Uyuşmazlığa konu kazaya karışan XXX plakalı araç, müvekkil şirket nezdinde Kasko Poliçesi ile sigortalı olduğu, başvurucuya ait araçta oluşan hasarın tazminine ilişkin şirket nezdinde hasar dosyası açıldığı, müvekkil şirketin yokluğunda tek taraflı olarak yapılan eksper incelemesinin kabul edilemeyeceği, kazaya karışan araçta gerçek zararın niteliğinin ve maliyetinin tespit edilebilmesi için ekspertiz yapılabilmesi ancak söz konusu araçta sağlıklı ekspertiz yapılabilmesine yönelik aracın bulunduğu yere ilişkin bilgi ve belgeler müvekkile iletilmediğini, kazaya karışan sigortalı araçta ekspertiz yapılmasına olanak sağlayacak bilgi ve belgelerin iletilmemesi nedeniyle tazminat talebinin reddedildiği, talebi kabul manasına gelmemek kaydıyla KDV'den sigorta şirketinin sorumlu tutulamayacağı, ekspertiz ücreti talebinin reddi gerektiği, davacı tarafın doğru beyan ve ihbarda bulunma mükellefiyetini yerine getirmediği, iş bu nedenle ispat etme mükellefiyetinin davacı tarafta olacağı, davacı beyan ve ihbar yükümlülüğünü yerine getirirken iyi niyet prensiplerine ve dürüstlük kuralına uymadığı; iş bu nedenle hasarın Kasko Sigortası Genel Şartları uyarınca teminat dışı olacağı, tüm beyanlar, araştırma raporu, uzman raporu ile de sabit olduğu üzere davaya konu aracın rent a car faaliyetlerinde kullanıldığı ve davacının aksini ispat edemediği, belirtilen tüm nedenlerden ötürü davacının taleplerinin haksız ve mesnetsiz olmakla birlikte davacının yasa, usul ve yargıtay kararlarına aykırı taleplerinin reddine karar verilmesi, müvekkil şirket lehine vekalet ücreti tayin edilmesine karar verilmesi talep edilmektedir.

Sigorta şirketi tarafından savunmalarına dayanak olarak, aşağıda yer alan belgeleri dilekçesine eklemiştir :

- * Davalı Sigorta A.Ş vekiline ait vekaletname
- * Kasko Sigorta Poliçesi
- * Sigorta Şirketinin sunmuş olduğu diğer belgeler,

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Kasko Sigorta Poliçesi Genel Şartları, ihtilafa konu Poliçe özel şartları, Bilimsel Öğreti ve Yüksek Yargıtay'ın bu konudaki içtihatları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME

Dosya muhteviyatı ve taraflarca ibraz edilen belge ve bilgiler kapsamında uyuşmazlığın, başvuru sahibine ait XXX plakalı aracın 06.08.2020 tarihinde karıştığı maddi hasarlı trafik kazası neticesinde uğradığı iddia edilen 5.000,00-TL'lik maddi hasarın ödenmesi gerektiği ileri sürülerek, sigorta şirketine yapılan tazminat talebinin, sigorta şirketince karşılanmamasından doğduğu anlaşılmaktadır.

Tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiştir. Dava şartları yönünden davanın görülmesine engel bir eksiklik bulunmadığı anlaşıldığından uyuşmazlığın esasına girilmiştir.

6102 sayılı TTK' da ayrıca düzenlenmemiş olan Kasko Sigortası, zarar sigortaları içerisinde yer alan bir mal sigortası türüdür. Diğer zarar/mal sigortalarında olduğu gibi, sigortalı ile sigortacı arasında gerek rizikonun niteliği ve gerekse tazminat miktarı bakımından bir uyuşmazlık çıktığı takdirde, bu uyuşmazlıkların giderilmesinde, önce sigorta sözleşmesi (TTK'daki koruyucu hükümlere aykırı olmayan) genel ve özel şart hükümleri, bu hükümlerde boşluk olduğu takdirde TTK'nın Sigorta Hukukuna ilişkin genel hükümleri ile Zarar/Mal sigortalarına ilişkin hükümlerinin göz önünde tutularak çözüme varılması gerekir. Yine boşluk bulunması halinde TTK 1451 maddesi hükmü gereğince BK hükümlerinden yararlanılacaktır. Uygulamada bu tür sigortalar Kara Araçları Kasko Sigortası genel Şartları düzenlenmiştir.

Kasko Sigorta Poliçesinin teminat kapsamını belirleyen Kasko Sigortası Genel Şartları (KSGŞ) A.1 maddesine göre, gerek hareket gerekse durma halinde iken, sigortalının ya da aracı kullananın iradesi dışında, araca, ani ve harici etkiler neticesi sabit veya hareketli bir cismin çarpması ya da aracın böyle bir cisme çarpması, müsademesi, devrilmesi, düşmesi, yuvarlanması gibi kazalar sonucu oluşan maddi zararlar bu sigortanın kapsamındadır.

Taraflar arasındaki çekişmenin; 06.08.2020 tarihli kazanın beyan edildiği şekilde meydana gelip gelmediği, kaza nedeniyle XXX plakalı araçta oluşan hasarın tutarı, sigorta şirketince yapılan ödemenin meydana gelen hasarı tam ve eksiksiz olarak tazmin edip etmediği, faiz, vekalet ücreti hususlarında yoğunlaştığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık konusu özel ve teknik bilgiyi gerektirdiğinden, tarafların iddia ve savunmaları doğrultusunda bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş ve Sigorta Eksperi XXX tarafından hazırlanmış bilirkişi raporu dosyaya kazandırılmıştır.

- Sigorta eksperisi tarafından dosyaya sunulan bilirkişi raporunda, dosyada bulunan bilgi ve belgelerin incelenmesi neticesinde, XXX plakalı XXX model aracın 06.08.2020 tarihinde karıştığı sonrası hasarlandığı, yapılan hesaplamada araçta meydana gelen hasar tamirinin KDV dahil 20.197,76-TL olacağı belirtilmiştir.

Bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir. Davacı vekilince 18.02.2021 tarihinde gönderilen dilekçe ile 5.000,00-TL olan hasar tazminatı taleplerini 20.197,76 TL'ye ıslah ettikleri beyan edilmiştir. Aynı dilekçe ekinde davacının 250,00-TL ıslah harcını ikmal ettiğine ilişkin dekontu dosyaya ibraz ettiği görülmüştür. Davalı sigorta şirketince rapora karşı beyanda bulunulmadığı görülmüştür.

KDV'ye ilişkin olarak, Müsteşarlık tarafından TSB'ye gönderilen XXX sayılı yazıda, Maliye Bakanlığı'nın XXX sayılı yazısında, şirketler tarafından ödenen tazminatlar zararın tazminine ilişkin olduğundan ve sigortalıların zararın telafisi için piyasadan yaptığı alımlar katma değer vergisine tabi olduğundan, sigortalıların katma değer vergisi mükellefi olup olmadıklarına bakılmaksızın şirketler tarafından tazminatların katma değer vergisi dâhil bedel üzerinden ödenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Şirketler tarafından yapılan tazminat ödemeleri zararın karşılanmasına yönelik olduğundan ve zararın telafisi (sigortalının durumunun riskin gerçekleşmesinden önceki duruma geri getirilebilmesi) için satın alınan mal ve hizmetler ile yapılan diğer giderler Katma Değer Vergisine tabi olduğundan, sigortalı veya tazminat talep eden diğer kişilerin katma değer vergisi mükellefi olup olmadıklarına (dolayısıyla yansıtma faturası düzenleyerek, zararın telafisi için yapılan harcamaların KDV hariç kısmını sigorta şirketinden talep edebilecek ve ödenen KDV tutarını kendi ödeyecekleri KDV'den mahsup edebilecek durumda olup olmadıklarına) bakılmaksızın, katma değer vergisi dâhil toplam zarar dikkate alınarak tazminatın ödenmesi gerekmektedir.

Ayrıca, ödenecek tazminata KDV eklenmesine dair Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin E.2005/5834 - K.2006/5949, E.2000/10169 - K.2001/1243, E.2004/1604 - K.10732 ve 17. Hukuk Dairesi'nin E.2007/2921 - K.2007/4145, E.2005/10234 - K.9871 ve benzer yerleşik kararlarında, hasar maliyeti içerisinde KDV'nin dahil olduğu, çünkü sigortalının zararı giderirken KDV ödeyeceği, sigortalı ya da zarar görenin gerçek zararı hesaplanırken KDV'nin de dahil edilmesi gerektiği, sigortalının avantajlı duruma geçmesinin zararı ödemekle yükümlü olan sigortacıyı ilgilendirmediği, Katma Değer Vergisi tutarının poliçe teminatı ve limit içerisinde değerlendirilmesi gerektiği konusunda emsal kararlar mevcut olup, bu husus Yargıtay Dairelerinin yerleşik içtihadı haline gelmiştir. Bu itibarla davacının KDV'ye ilişkin taleplerinin kabulüne karar verilmiştir.

Kasko Poliçesi bakımından temerrüt tarihi "Kasko Genel Şartlarının B.3.1. maddesi hükmü ve TTK.'nun 1427/2 maddesi gereğince ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden itibaren, sigortacının inceleme süresi olan 15 günlük sürenin sonrasında başlayacaktır. Anılan hüküm kapsamında dosyada yapılan incelemede davacı tarafın, davalıya gönderdiği bilgi ve belgeler 02.11.2020 tarihinde ulaştığından davalının 18.11.2020 tarihinde temerrüde düştüğü anlaşılmıştır.

Bilindiği üzere uyuşmazlık konusu poliçesinin tanzim edildiği ve kazanın meydana geldiği tarih itibarıyla mer'i bulunan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun IV- Ticari davalar, çekişmesiz yargı işleri ve delilleri başlıklı MADDE 4- (1) Her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları (Ek ibare : 6335 - 26.6.2012 / m.1) "ve çekişmesiz yargı işleri" ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın; a) Bu Kanunda..., öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ticari dava (Ek ibare : 6335 - 26.6.2012 / m.1) "ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi" sayılır." hükmünü içermekte olup, TİCARİ İŞLER başlıklı 3. Maddesi gereğince müessesini ilgilendiren bütün işlerin de Ticari olduğu gibi, TİCARİ İŞLER karinesi başlıklı 19. Maddesi gereğince de Tacir'in borçlarının Ticari olması da asıldır. Bunun yanı sıra da 3095 sayılı KANUNİ FAİZ VE TEMERRÜT FAİZİNE İLİŞKİN KANUN'un

Temerrüt Faizi başlıklı 2/2. Maddesinin ikinci cümlesi gereğince ise, arada sözleşme bulunmasa dahi ticari işlerde ticari faiz talep edilebilir. Nitekim bu husus Yargıtay 11.HD' nin, 2011/2380 E 2012/9072 K. sayılı 28.05.2012 tarihli kararında da "TTK.3. ve 4.Maddeler Mucibince Sigortacının Tüm Poliçelerden Kaynaklı Sorumluluğunun Ticari Sorumluluk Olduğu" şeklinde açıkça vurgulanmıştır. Bu itibarla davacının avans faizi taleplerinin kabulüne karar verilmiştir.

4.2 Gerekeçeli Karar

Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, yukarıda ayrıntılı olarak izah edildiği üzere, dosya kapsamına göre başvuru sahibinin beyan ettiği şekilde XXX plakalı aracın zarar görenin zararının Motorlu Kara Taşıtları Kasko Sigorta Sigortacısı davalı XXX tarafından tazmin edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Zira, Tazminat ilkesi başlıklı madde 1459 hükmü gereği; "*sigortacı, sigortalının uğradığı zararı tazmin eder.*" Ve yine Sigorta değeri başlıklı madde 1460 hükmü gereği; "*Sigorta değeri sigorta olunan menfaatin tam değeridir.*" denilmektedir.

TTK ile Kara Taşıtları Kasko Sigortası Genel Şartları çerçevesinde XXX plakalı aracın uğramış olduğu hasar nedeniyle davacı tarafa Dahil 20.197,76 -TL hasar tazminatının 18.11.2020 temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte ödenmesine, davacının davasının kabulüne karar verilmesi sonucuna ulaşılmıştır.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvuru sahibi davacının davasının kabulüyle KDV dahil 20.197,76-TL hasar tazminatının 18.11.2020 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte, davalı XXX'den alınarak davacıya verilmesine,

2. Başvuru sahibi davacının sarf etmiş olduğu 350,00-TL başvuru ücreti, 400,00-TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 750,00-TL'nin davalı XXX'den başvuru sahibine ödenmesine, kalan kısmın başvuran üzerinde bırakılmasına,

3. Başvuru sahibi vekille temsil edildiğinden, avukatlık asgari ücret tarifesine göre hesaplanan 4.080,00-TL vekâlet ücretinin davacıya 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 **oyçokluğu** karar verildi.

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Maddi hasarın ödenmesi talebidir.

1.2.1 Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Sürec

Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından yapılan görevlendirmeye istinaden dosya 19.01.2021 tarihinde teslim alınarak yargılama başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaati hasıl olmuştur.

08.02.2021 tarihli bilirkişi raporu 08.02.2021 tarihinde uyuşmazlığın taraflarına tebliğ edilerek rapora karşı beyanlarını sunmaları için 15.02.2021 tarihine kadar süre verilmiştir.

Başvuru sahibi vekili taleplerini 43.946.-TL' ye ıslah etmiştir.

Sigorta şirketi vekili tarafından “*Dosya kapsamında yapılan araştırma neticesinde başvuru konusu kazanın başvuran tarafın iddia ettiği şekilde gerçekleşmediği, aracın duruşunun doğal olmadığı ve yanıştırma yapıldığı tespit edilmiş ve bu doğrultuda hasar başvurusu olumsuz neticelendirilmiştir. Komuya ilişkin müvekkil şirket tarafından temin edilen Araştırma Raporu’nu başvuruya cevap dilekçemiz ekinde sunmuştuk. Yukarıda izah edilen sebeplerle; iş bu bilirkişi raporunda müvekkil şirket aleyhine tazminat tespiti yapılması hatalı olup, rapordaki hasar hesabına itiraz etmekteyiz. Ayrıca, iş bu bilirkişi raporundaki aleyhe hususlara itiraz ediyor, iş bu başvurunun reddine karar verilmesini talep ediyoruz.*” şeklinde beyanda bulunulmuştur.

Sonuç olarak dosya içeriği dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında 18.03.2021 tarihinde karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili başvuru formunda özetle,

“*Fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak kaydıyla şimdilik 5000.-TL maddi hasarın temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, yargılama giderleri ve vekalet ücreti ile birlikte ödenmesini talep ettiklerini*” ifade etmiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili tarafından dosyaya sunulan cevap dilekçesinde özetle,

“*MÜVEKKİL ŞİRKET TARAFINDAN TEMİN EDİLEN ARAŞTIRMA RAPORU İLE DE SABİT OLDUĞU ÜZERE ARAÇTA MEYDANA GELEN HASARLAR İLE BAŞVURAN TARAFIN BEYANLARI ARASINDA ÇELİŞKİ BULUNMAKTADIR. BU NEDENLE HASARIN UYUMSUZ OLDUĞU TESPİT EDİLMİŞ VE TALEP HAKLI SEBEPLE REDDEDİLMİŞTİR.*” şeklinde beyanda bulunulmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kasko Sigortası Poliçe Genel Şartları ve Kasko Sigortası Poliçesi hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

XXX plakalı araç XXX. tarafından XXX no' lu kasko sigortası poliçesi ile kasko sigortalıdır.

Kasko sigortası sigorta ettirenin ödeyeceği sigorta primi karşılığında aracın maruz kalacağı kasko rizikolarının sigortacı tarafından teminat altına alınmasını öngören bir sigorta sözleşmesidir. Bu tür sigortada sigortacı, aracı kasko rizikolarına karşı sigorta himayesi sağlamakla, sigorta edilen rizikonun gerçekleşmesi sonucu sigorta ettirenin malvarlığının aktifinde ortaya çıkacak olan zararları üzerine almaktadır.

Kasko sigortasında sigortacının tazminat ödeme yükümlülüğünün söz konusu olabilmesi için;

- Riziko sigorta sözleşmesinin süresi içinde meydana gelmeli,
- Gerçekleşen riziko sigorta teminatının kapsamına giren bir riziko olmalı,
- Riziko ile zarar arasında uygun bir illiyet bağı olmalıdır.

Riziko ve hasar 26.09.2020 tarihinde gerçekleşmiş olup XXX no' lu kasko sigortası poliçesinin dönemi olan 11.04.2020 – 11.04.2021 içerisinde gerçekleşmiştir.

Sigorta şirketi vekili başvuru sahibinin aracında meydana gelen hasarın, kaza hasar uyumsuzluğu gerekçesiyle poliçe teminatı kapsamında olmadığını ileri sürmektedir.

TTK.m.1409 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.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "**Sigortanın kapsamı**" başlıklı 1409. maddesinde

"Sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur. Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir." düzenlemesi yer almaktadır.

Sigorta şirketi vekili bu iddiasına dayanak olarak sadece şirketleri tarafından düzenlenmiş olan araştırma raporunu ibraz etmiştir. Dosyaya mübrez bu araştırma raporunun tek başına kaza ile hasarın uyumsuz olduğunu açık ve kesin bir biçimde ispatlamaya yeterli değildir. Bu bağlamda sigorta şirketinin TTK.m.1409/2 hükmü ve Yargıtay kararına uygun biçimde 26.09.2020 tarihli trafik kazası ile talep edilen hasarın birbiri ile uyumlu olmadığı dolayısıyla somut olayda teminat dışı bir halin mevcut olduğunu bir başka deyişle riziko ve hasarın teminat harici olduğunu şüpheye yer vermeyecek şekilde somut delillerle açık ve kesin bir biçimde ispatladığını söylemek mümkün gözükmemektedir. Bu bağlamda somut olayda tazminat ödemenin ikinci şartı gerçekleşmiştir.

Gerçekleşen riziko poliçe teminatı kapsamına girdiğinden riziko ile zarar arasında uygun bir illiyet bağı dolayısıyla somut olayda tazminat ödemenin üçüncü şartı mevcuttur.

Bu bağlamda başvuru sahibinin aracında meydana gelen gerçek ve somut hasarın tamamının sigorta şirketi tarafından karşılanması gerekmektedir.

Kasko sigortasında sigorta teminatını doğuran riziko gerçekleştiğinde sigortacı kasko sigortası sözleşmesinin karşı tarafı olan sigorta ettirene sigorta ettirdiği menfaatin riziko gerçekleştiği andaki gerçek ve somut zarar miktarı kadar sigorta tazminatı ödemekle yükümlüdür. Kasko sigortasında sigorta ettirenin rizikonun gerçekleşmesinde kusurlu olmasının ödenecek tazminat bedelinin hesaplanmasında bir etkisi yoktur.

Kasko sigortası tazmin ilkesinin hakim olduğu bir zarar sigortası türü olup sigortacı, sigortalısının gerçek ve somut zararını ödemekle yükümlüdür.

İSTANBUL BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ 8. HUKUK DAİRESİ E. 2017/901 K. 2018/649 T. 7.6.2018 kararında,

“3065 Sayılı KDV Kanunu hükümlerine göre davacının aracında meydana gelen zararın giderilmesi için yapılacak onarım ve işçilik hizmetler için KDV ödeneceği açık olup KDV oranının 08.02.2008 tarih ve 26781 Sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 24.12.2007 tarih 2007/13033 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararına göre, uygulanacak KDV oranının da %18 olduğu belirgindir. Bu durumda mahkemece davacının aracında meydana gelen hasarın onarımı için gerekli olan gidere KDV oranı da dahil edilmesiyle karar verilmesi gerekirken bunun yapılmamış olması isabetsizdir” şeklinde hüküm tesis edilmiştir.

YARGITAY 17. HUKUK DAİRESİ E. 2016/18474 K. 2017/10417 T. 13.11.2017 kararında;

“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 verilen zararı gidermek için aracın onarımını yaptıracak onarım için parça gerekeceği yine işçilik hizmeti de anılan yasa gereğince KDV'ne tabidir. Kesinleşen hasar miktarına ilişkin fatura ibraz edilmemesi davacının KDV dahil edilerek hasar bedeline hükmedilmesi gerekirken yazılı olduğu gibi hüküm kurulması doğru görülmemiştir” şeklinde hüküm tesis etmiştir.

Dosyaya mübrez 08.02.2021 tarihli bilirkişi raporunda,

“Taraflarca araç üzerinde yapılan incelemelerde parça bedeli ve işçilik birlikte olmak üzere toplam hasar rakamının KDV hariç 37.242,69 TL olacağı,

KDV ile ilgili Hukuki takdir Sayın Hakemliğinizde olmak üzere KDV dahil 43.946,38 TL olacağı” görüş ve kanaatine varılmıştır.

Dosyaya mübrez belgelerden 26.09.2020 tarihli trafik kazası neticesinde başvuru sahibine ait XXX plakalı araçta meydana gelen maddi hasara ilişkin olarak iskontosuz ve KDV dahil 43.946.-TL' nin sigorta şirketi tarafından ödenmesi gerektiği kanaati hasıl olmuştur.

Sigorta şirketinin tazminat ödemede temerrüt açısından 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu' nun 1427. maddesi uygulanacaktır.

TTK.m.1427/2 hükmü uyarınca 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 kırkbeş gün sonra muaccel olur. Can sigortaları için bu süre onbeş gündür.

Sigorta ettirenin **“Riziko gerçekleştiğindeki beyan yükümlülüğünü”** düzenleyen TTK.m.1446 hükmünün 1. fıkrasında **“Sigorta ettiren, rizikonun gerçekleştiğini öğrenince durumu gecikmeksizin sigortacıya bildirir.”** düzenlemesi yer almaktadır.

Görüldüğü üzere TTK.m.1427/2 hükmü ile tazminatın muaccel hale gelmesi, ilgili belgelerin teslimi ve sigortacının yapacağı araştırmanın bitimine bağlanmıştır. Bu düzenleme uyarınca belge eksikliği veya araştırmaların devam ettiği yolunda iddiaların varlığı halinde muacceliyet, rizikonun gerçekleştiğinin ihbarı takip eden kırk beşinci günün sonunda gerçekleşmiş olacaktır.

Dosyaya mübrez belgelerin incelenmesi neticesinde 26.09.2020 tarihinde meydana gelen rizikonun neden olduğu hasara ilişkin sigorta şirketi eksperleri tarafından düzenlenmiş bir eksper raporu mevcut olmadığından sigorta şirketi 17.12.2020 tarihli red cevabına binaen bu tarih itibarıyla temerrüde düşmüş olacaktır.

Taraflar arasındaki ilişkinin temelinde ticari sözleşme niteliğinde olan kasko poliçesi bulunduğu için başvuru sahibi avans faizi talep edebilecektir.

Yargıtay 11.HD, 26.02.2007 T, E.2006/162, K.2007/3451 sayılı kararında;

“Uyuşmazlık mutlak ticari işlerden olan sigorta sözleşmesinden kaynaklanmaktadır. Bu nedenle 3095 sayılı kanunun 2/2 maddesinde ticari işlerdeki temerrüt faiz oranı olarak öngörülen avans faiz oranına hükmedilmesi gerekir” şeklinde hüküm tesis etmiştir.

4.2.Gerekeçli Karar

Hakem heyeti olarak dosya üzerinde yapılan inceleme neticesinde yukarıda açıklanan gerekçelerle, 26.09.2020 tarihli trafik kazası neticesinde başvuru sahibine ait XXX plakalı araçta meydana gelen maddi hasara ilişkin olarak iskontosuz ve KDV dahil 43.946.-TL’ nin 17.12.2020 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte sigorta şirketi tarafından XXX no’ lu kasko sigortası poliçesi kapsamında ödenmesi gerektiği şeklinde hüküm tesis edilmiştir.

5 KARAR

1. Başvurunun kabulüne

2. Başvuru sahibine ait XXX plakalı araçta meydana gelen maddi hasara ilişkin olarak iskontosuz ve KDV dahil 43.946.-TL’ nin 17.12.2020 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte sigorta şirketi tarafından XXX no’ lu kasko sigortası poliçesi kapsamında ödenmesi gerektiğine

3. Başvuru sahibinin ödediği başvuru ücreti olan 100.-TL, 400.-TL bilirkişi ücreti, 559,20.-TL ıslah harcı olmak üzere toplam 1.059,20.-TL yargılama giderinin sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine

4. Başvuru sahibi vekili lehine 6512.-TL vekalet ücretine hükmedilmesine

5. Sigorta şirketi vekili lehine vekalet ücretine hükmedilmemesine

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. 18.03.2021

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvuru, 03/12/2019 tarihinde XXX plaka nolu aracın müvekkilinin sevk ve idaresindeki XXX plakalı araca çarpmak suretiyle müvekkilinin en az %4 oranında sakat kalmasına neden olduğu, kazaya neden olan aracın kasko sigorta poliçesi kapsamında manevi tazminat teminatının mevcut olduğu ancak davalı sigorta kuruluşuna yapılan başvuruya rağmen sonuç alınmadığı iddiası ile 5.000 TL manevi tazminatın davalı sigorta kuruluşundan tahsili talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Komisyon tarafından gönderilen dosya Hakemliğimiz tarafından teslim alınarak yargılamaya başlanılmıştır.

Dosyada mevcut belgelerin tetkikinden, başvuran tarafından tazminat talebiyle davalı sigorta kuruluşuna başvurulmuş olduğu, ancak talebine 15 iş günü içinde cevap verilmemiş / tazminat talebinin karşılanmamış olduğu, bunun üzerine başvuran vekili tarafından Komisyona başvuru yapılmış ve başvuru ücretinin ödenmiş olduğu anlaşılmıştır.

Başvuran vekilinin başvurusu, öncelikle Komisyon nezdinde Hayat Dışı Raportörü tarafından gerekli şartlar açısından incelenmiş, gerekli şartların mevcudiyetinin tespiti üzerine iddialara ilişkin görüşleri ile hasar dosyası ve uyuşmazlığa konu sigorta poliçesinin bir suretinin temini için davalı sigorta kuruluşuna iletilmiş, akabinde de uyuşmazlığın çözümü amacıyla Hakemliğimize intikal ettirilmiştir.

Hakemliğimiz tarafından, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığı, ayrıca uyuşmazlık konusunda bir kanaate ulaşabilmek için dosyada mevcut belgelerin yeterli olduğu kanaatine varılmış ve doğrudan hüküm tesisi yoluna gidilmiştir.

Uyuşmazlık hakkında 23/03/2021 tarihinde karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran adına vekili tarafından 07/12/2020 tarihinde Komisyona yapılan başvuruda özetle; 03/12/2019 tarihinde XXX plakalı aracın müvekkilinin sevk ve idaresindeki XXX plakalı araçla çarpışması sonucunda müvekkilinin yaralandığı, müvekkilinin kazanın oluşumunda kusurunun bulunmadığı, kaza sonucu müvekkilinin sürekli iş gücü kaybına uğradığı ve sürekli maluliyet oranının %4 olduğu, tazminata esas geçici iş göremezlik süresinin 30 gün olduğunun XXX Hastanesi Adli Tıp ABD raporu ile tespit edildiği, kazanın gerçekleşmesinde

kusurlu bulunan XXX plakalı aracın kara tarihinde davalı sigorta kuruluşu tarafından kasko sigortasının yapılmış olduğu, kasko sigorta poliçesinde yer alan İhtiyari Mali Mesuliyet klozunun trafik kazasında manevi zarar gören kişilerinin zararlarını gidermeye yönelik olduğu, ancak davalı sigorta kuruluşu tarafından müvekkilinin zararının karşılanması gerektiği, 21/10/2020 tarihinde başvuru yapıldığı, 06/11/2020 tarihinde istenilen eksik belgelerin 09/11/2020 tarihinde iletildiği, ancak herhangi bir cevap verilmediğinden Komisyona başvuruya zorunluluğunun hasıl olduğu belirtilerek, şimdilik 3.500 TL manevi tazminat tutarı ile 1.500 TL sağlık kurulu raporunun davalı sigorta kuruluşundan tahsili ile yargılama giderleri ve vekalet ücretinin davalı şirket üzerinde bırakılmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

Başvuran tarafından söz konusu talep ve iddialara ilişkin olarak vekaletname, Komisyon başvuru ücreti ödeme dekontu, davalı sigorta kuruluşuna yapılan başvuru, kusur tespitine ilişkin bilirkişi raporu, adli tıp raporu, araç ruhsatı, Savcılık soruşturma belgeleri, genel muayene formları, epikriz formları vb. belgeler delil olarak sunulmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Davalı sigorta kuruluşu vekili tarafından Komisyona gönderilen 26/12/2020 tarihli cevap dilekçesinde özetle;

“Başvuru XXX numaralı Genişletilmiş Kasko poliçesinden doğan 03.12.2019 tarihli kazada malul kalan Hakan DEMİR için yapılan tazminat istemine ilişkindir.

1-) UYUŞMAZLIĞA KONU XXX NUMARALI GENİŞLETİLMİŞ KASKO POLİÇESİNİN EK SÖZLEŞME MADDELERİ VE KLOZLARI İNCELENDİĞİNDE MANEVİ TAZMİNATIN SÖZLEŞME İLE TEMİNAT ALTINA AINMADIĞI TESPİT EDİLECEKTİR.

NETİCEDE RİZİKONUN GERÇEKLEŞMESİ SEBEBİYLE TALEP EDİLEN MANEVİ TAZMİNAT KALEMİNİ MÜVEKKİL ŞİRKETİN İFA ETMEKLE YÜKÜMLÜ OLMADIĞINDAN HUZURDAKİ BAŞVURUNUN PASİF HUSUMET YOKLUĞU NEDENİYLE REDDİNİ TALEP EDERİZ.

Uyuşmazlığa konu XXX numaralı BİRLEŞİK KASKO SİGORTA POLİÇESİ, Genişletilmiş Kasko Sigortası, Artan Mali Sorumluluk Sigortası, Koltuk Ferdi Kaza Sigortası ve Hukuksal Koruma Sigortası teminatları sağlanmaktadır.

Manevi tazminat talepleri Birleşik Kasko Poliçelerinin ek sözleşme maddeleri ile teminat altına alınan klozlardan birisi olup huzurdaki uyuşmazlığa konu poliçede Manevi Tazminat talepleri ek sözleşme ile teminat altına alınmamıştır...

Neticede hakemliğinizin öncelikle usule ilişkin itirazlarımızı gözeterek uyuşmazlığa konu poliçeyi incelemesi gerekmekte olup böylelikle başvurucunun manevi tazminat talebinin sigorta sözleşmesi ile teminat altına alınmadığı tespit edilebilecektir. Zira müvekkil şirketin teminat altına almadığı işbu talebe ilişkin borçlu sıfatının bulunmadığından ifa yükümlülüğün doğmadığı aşıkardır...”

beyanında bulunmuş ve başvurunun reddi ile yargılama giderleri ve vekalet ücretinin başvuran üzerinde bırakılması talep edilmiştir.

Davalı sigorta şirketi vekili tarafından cevap dilekçesi ekinde vekaletname, sigorta poliçesi ve Yargıtay kararları sunulmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 6098 sayılı Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları, Motorlu Kara Taşıtları İhtiyari Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, Motorlu Kara Taşıtları Kasko Sigortası Genel Şartları, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik ve Yargıtay Kararları ile ilgili diğer mevzuat hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇELİ KARAR

4.1. Taraflar arasındaki uyuşmazlık, 03/12/2019 tarihli trafik kazasında yaralanan ve maluliyeti oluşan başvuranın kazada kusurlu bulunan araç için kasko sigorta poliçesi ile birlikte ihtiyari mali sorumluluk sigorta teminatı da sağlamış olan davalı sigorta kuruluşundan manevi tazminat talebine ilişkindir.

4.2. Kolluk güçleri tarafından düzenlenen Ölümlü/Yaralanmalı Trafik Kazası Tespit Tutanağı ile Savcılık tarafından alınan kusur tespitine ilişkin Bilirkişi Raporuna göre 03/12/2019 tarihinde XXX ve XXX plakalı araçların karıştığı trafik kazasının gerçekleşmesinde davalı sigorta kuruluşuna kasko sigortalı XXX plakalı araç sürücüsü tali kusurlu, XXX plakalı araç sürücüsü olan başvuran ise asli kusurludur. Taraflar arasında kusur oranlarına ilişkin ihtilaf bulunmadığından, kolluk güçleri tarafından düzenlenmiş olan Kaza Tespit Tutanağında belirtilen kusur durumuna itibar edilmiştir.

4.3. Dosyaya sunulan beyan ve belgelerden, 03/12/2019 tarihli trafik kazası sonucu başvuranın yaralandığı ve maluliyetinin oluştuğu iddiası ile manevi tazminat talebiyle 2918 sayılı Kanunun md. 97 ve 5684 sayılı Kanun md. 30/13 uyarınca 21/10/2020 tarihinde davalı sigorta kuruluşuna başvuru yapılmış olduğu, ancak 15 gün içinde talebin karşılanmadığı iddiası ile Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurulmuş olduğu görülmüştür.

4.4. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun haksız fiillerden kaynaklanan borç ilişkilerine ilişkin düzenlemeler içeren kısmında yer alan 49'ncü maddesinde, kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar verenin, bu zararı gidermekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Diğer yandan, Kanunun "Manevi Tazminat" başlıklı 56'ncı maddesinde, hâkimin, bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebileceği hükme bağlanmıştır.

Komisyonun başvuru Kasko Sigorta Poliçesi üzerinden yapılmış olmakla birlikte, davacı tarafından talep edilen manevi tazminata ilişkin teminat, Kasko Sigorta Poliçesi ile birlikte verilmiş olan İhtiyari Mali Sorumluluk Sigortası kapsamında sunulabilecek bir teminattır.

Motorlu araç işletenler, 2918 sayılı KTK'nın 85'nci maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen sorumlulukları kapsamında kendilerine terettüp edecek zarar taleplerinin aynı Kanunun 93. maddesi kapsamında Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından belirlenen teminat tutarlarını aşması halinde, aşan kısmı karşılamak üzere İhtiyari Mali Sorumluluk Sigortası yaptırabilmektedirler.

Motorlu Kara Taşıtları İhtiyari Mali Sorumluluk (İMM) Sigortası Genel Şartlarının “Sigorta Teminatının Kapsamı” başlıklı 1. maddesinde, “*Sigortacı, işbu poliçede gösterilen aracın kullanılmasından doğan ve Karayolları Trafik Kanununa ve Umumi Hükümlere göre aracın işletenine terettüp eden hukuki sorumluluğu ve bu poliçe teminat kapsamında olmak şartıyla Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası hadlerinin üzerinde kalan kısmını, poliçede yazılı hadlere kadar temin eder. İşbu sigorta, sigorta ettirenin haksız taleplere karşı müdafaaasını da temin eder.*” hükmü mevcuttur.

Anılan Genel Şartlara göre bir işletenin sorumluluğu kapsamında İMM Sigortası teminatına başvurabilmek için, 1. Hukuki sorumluluğun aracın işletilmesinden kaynaklanması ve 2918 sayılı KTK ile umumi hükümlere göre aracın işletenine terettüp etmesi, 2. Sorumluluğun poliçe teminatı kapsamında ve Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası hadlerinin üzerinde olması gerekmektedir. Ancak, manevi tazminat talepleri ikinci şartın istisnasını teşkil etmektedir.

İMM Sigortası Genel Şartlarının 3. Maddesinde; manevi tazminat taleplerinin, ek sözleşme ile teminat kapsamı içine alınabileceği, bu taleplerin, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası) dışında kalması nedeni ile anılan teminatın, bahsi geçen zorunlu sigortanın varlığına bağlı olmaksızın, İMM sigorta limitlerinin içinde hüküm ifade edeceği açık bir şekilde düzenlenmiştir. Dolayısıyla, Kanun koyucu, ZMSS Genel Şartlarında teminat dışı olarak sayılan “manevi tazminat talepleri” için sözleşmede ayrıca belirtmek suretiyle teminata dahil edilme imkanı sağlamıştır.

Dosyaya sunulan bilgi ve belgelerden tazminat talebinde bulunulan XXX plakalı aracın davalı sigorta kuruluşuna 21/02/2019 - 2020 tarihleri arasında geçerli XXX nolu poliçe ile Kara Taşıtları Kasko Sigortasının yaptırılmış, poliçede Kombine Tek Limit şeklinde 100.000 TL ihtiyari mali sorumluluk teminatının da verilmiş olduğu, ancak Genel Şartlara göre poliçede özel olarak belirtmek suretiyle teminata dahil edilmesi mümkün olan manevi tazminatın teminata dahil edildiğine ilişkin herhangi bir ibarenin bulunmadığı tespit edilmiştir. Dolayısıyla, davalı sigorta kuruluşu tarafından düzenlenen kasko sigorta poliçesinde ihtiyari mali sorumluluk sigortası kapsamında manevi tazminat teminatının mevcut olmadığı anlaşılmıştır. Bu nedenle, uyuşmazlık konusunda davalı sigorta kuruluşunun taraf sıfatının bulunmadığı, bu nedenle pasif husumet yokluğu nedeniyle başvurunun usulden reddi gerektiği yargısına ulaşılmıştır.

“Taraf sıfatı ise bir başka deyişle husumet ehliyeti, dava konusu hak ile kişiler arasındaki ilişkiyi ifade eder. Sifat, bir maddi hukuk ilişkisinde tarafların o hak ile ilişkisinin olup olmadığının belirlenmesi anlamına gelir. Davacı sıfatı, dava konusu hakkın sahibini, davalı sıfatı ise dava konusu hakkın yükümlüsünü belirler. Uygulamada davacı sıfatı, aktif husumeti, davalı sıfatı ise pasif husumeti karşılayacak şekilde değerlendirilmektedir. Dava konusu şey üzerinde kim ya da kimler hak sahibi ise, davayı bu kişi veya kişilerin açması ve kime karşı hukuki koruma isteniyor ise o kişi veya kişilere davanın yöneltilmesi gerekir. Bir kimsenin davacı veya davalı sıfatına sahip olup olmadığı tıpkı hakkın mevcut olup olmadığının tayininde olduğu gibi maddi hukuka göre belirlenir. Taraf sıfatının bu anlamda önemli özelliği ise, def’i değil itiraz niteliğinde olması nedeniyle taraflarca süreye ve davanın aşamasına bakılmaksızın her zaman ileri sürülebileceği ve taraflar ileri sürmemiş olsalar bile mahkemece re’sen nazara alınmasıdır.”

6100 sayılı HMK'nın 114/1-d maddesinde açıkça düzenlendiği üzere dava ve taraf ehliyeti dava şartlarındandır. Bu düzenlemeye göre husumet ya da bir başka deyişle taraf sıfatı dava şartlarından değildir. Taraf sıfatının özelliği, tıpkı dava şartı gibi, davanın esastan görülüp karara bağlanabilmesi için, varlığı ya da yokluğu hakim tarafından davanın her aşamasında kendiliğinden gözetilen ve taraflarca noksanlığı davanın her aşamasında ileri sürülen nitelikte olmasıdır.” (Yargıtay 15. HD. T.23/06/2015, E.2015/2781, K.2015/3597)

4.6. Başvurunun ret edilmesi nedeniyle, başvuran tarafından katlanılan yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına karar verilmiştir.

4.7. 5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin on yedinci fıkrasında “*Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekâlet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekâlet ücretinin beşte biridir.*” hükmü yer almaktadır.

Başvuranın talebinin usulden reddedilmesi ve davalı sigorta kuruluşunun da vekille temsil edilmesi nedeniyle 5.000 TL talep tutarı üzerinden 2021 yılı AAÜT’ye göre hesaplanan 4.080 TL ücretin 5684 sayılı Kanununun 30/17 madde hükmü gereği 1/5’ine isabet gelen 816 TL vekalet ücretinin başvurandan alınarak aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşuna ödenmesine hükmedilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Talebin davalı sigorta kuruluşunun taraf sıfatının bulunmaması (pasif husumet ehliyeti yokluğu) nedeniyle USULDEN REDDİNE,
2. Başvuran tarafından ödenen yargılama giderlerinin üzerinde bırakılmasına,
3. Aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşu vekille temsil edildiğinden, 816 TL vekalet ücretinin başvurandan alınarak aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşuna ödenmesine

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30’ncü maddesinin 12. fıkrası hükmü kapsamında kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere karar verildi. 23/03/2021

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

23.03.2021 Tarih ve K-2021/37026 Sayılı Hakem Kararı (Maluliyet)

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Hakem Heyetimize tevdi edilmiş bulunan uyuşmazlığın konusu, Davalı XXX tarafından XXX sayılı Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta poliçesi ile sorumluluğu teminat altına alınmış bulunan XXX plakalı halk otobüsünün karıştığı XXX tarihli trafik kazasında halk otobüsüne yolcu olarak iniş/binişi sırasında kaza geçiren XXX'ın malul kalmasına ilişkindir.

Başvuru Sahibi vekili, XXX tarihinde meydana gelen kazada oluşan zararın XXX AŞ tarafından karşılanmadığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 5.000 TL sürekli iş göremezlik tazminatı alacağına temerrüt tarihinden itibaren avans faizi ile birlikte ayrıca 300 TL Adli Tıp Rapor ücretinin yargılama gideri olarak XXX plakalı aracın sigortacısı olan davalı XXX AŞ tarafından karşılanmasını talep etmektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya Hakem Heyetimizce 29.01.2021 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya muhtevası belgeler üzerinde yapılan tetkikatta, tarafların delillerini ibraz ve ikame ettikleri görülmüştür. Başvuru konusu uyuşmazlığın çözümü teknik uzmanlık gerektirdiğinden Sigorta Tahkim Komisyonu Bilirkişi Listesinde kayıtlı XXX bilirkişi olarak görevlendirilerek rapor alınmıştır. Rapor sistem üzerinden taraflara tebliğ edilmiş, beyan ve belgeler dosyasına eklenmiştir. Dosyanın Heyetçe değerlendirilmesini müteakip dosyaya eklenen beyan ve belgeler ile hesap bilirkişisi raporu ve dosya içeriği dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında 29.03.2021 tarihinde karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

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

- *Davalı şirkete ZMSS ile sigortalı XXX sevk ve idaresindeki XXX plaka sayılı aracın XXX tarihinde trafik kazasına karıştığı,*
- *XXX plaka sayılı sigortalı aracın % 100 kusurlu olarak sebebiyet verdiği kazada başvuru sahibinin kusurunun bulunmadığı,*
- *Davacı XXX'ın XXX Üniversitesi Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nin Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre düzenlenmiş*

02.11.2020 tarihli Adli Tıp Anabilim Dalı raporuna göre %8 oranında sürekli maluliyete uğradığı, ayrıca 4 ay süreyle geçici iş göremezliği, 2 ay süreyle geçici bakıcı ihtiyacı içinde olduğunun belirlendiği,

- Bu rapora istinaden sigorta şirketine 09.11.2020 tarihinde başvuru yapıldığı,
- Sigorta şirketinin yasal süresi içerisinde herhangi bir ödemede bulunmadığı, bu nedenle Komisyona başvurulduğu belirtilerek,

söz konusu başvuruda fazlaya ait haklar saklı kalmak kaydıyla: davacının %8 oranında sürekli maluliyetinden doğan zararları için şimdilik 5.000 TL sürekli iş göremezlik tazminatının temerrüt tarihinden itibaren avans faizi ile ayrıca 300 TL rapor temin ücretinin yargılama gideri olarak davalı sigorta şirketinden tahsiline karar verilmesi talep edilmiştir.

Başvuru sahibi aktüer bilirkişi raporuna istinaden talebini toplamda 39.876,24 TL'ye artırmış, bakiye başvuru ücretini yatırmış talebi gibi karar verilmesini talep etmiştir

Davacı (vekili) tarafından dosyaya belge olarak, vekâletname, sigorta şirketine 09.11.2020 tarihinde teslim edilen başvuru dilekçesi, resmi makamlarca düzenlenmiş kaza tespit tutanağı, soruşturmayı yürüten XXX Cumhuriyet Başsavcılığının XXX soruşturma numaralı dosyası kapsamında alınan XXX tarihli kusur tespit raporu, XXX Üniversitesi Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nin 02.11.2020 tarihli Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre düzenlenmiş Adli Tıp Anabilim Dalı Raporu, nüfus bilgileri, kaza sonrası tedaviye ilişkin tıbbi dökümanlar ile sair belgeler sunulmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Şirketi tarafından yapılan yazılı açıklamada özetle;

- Dava dilekçesinde bahsi geçen XXX plakalı aracın müvekkil şirkete 22.01.2017-22.01.2018 tarihleri arasında geçerli olmak üzere XXX numaralı Karayolu Zorunlu Mali Mesuliyet Poliçesi ile sigortalı olduğu,
- İşbu poliçeden dolayı sorumluluğun sigortalının kusuru oranında olmak üzere, kaza tarihi itibarıyla bedeni zararlarda şahıs başına azami 310.000-TL ile sınırlı olduğu,
- Poliçede yer alan teminat tutarının her halükarda verilecek bir teminat olmayıp kusur oranı ve maluliyet oranına göre ortaya çıkacak ve verilecek bir tazminat olduğu,
- Başvuru sahibi tarafından müvekkil şirkete yapılan başvuru üzerine müvekkil şirket nezdinde hasar dosyası açıldığı,
- Ancak tazminat hesabı için gerekli belgelerin, özellikle maluliyet raporunun genel şartlarda belirlenen kriterlere uygun olmaması dolayısıyla yeni rapor istendiği, belirtilen eksiklikler tamamlanmadan iş bu başvurunun yapıldığı, bu sebeple başvurunun usulden reddi gerektiği,

Kabul anlamına gelmemek kaydıyla,

- Başvuru sahibinin söz konusu kazadan kaynaklı bir daimi maluliyeti oluşup oluşmadığının ve oranının Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Dairesinden tespiti gerektiği,
- Kusur oranlarının tespiti için Adli Tıp Kurumundan rapor alınması gerektiği,
- Mağdura SGK tarafından bağlanan bir gelir olup olmadığı araştırılması ve varsa tazminattan indirilmesi gerektiği,
- Tazminat hesabının "aktüer" sıfatına sahip bir bilirkişi tarafından TRH 2010 Mortalite tablosu doğrultusunda sigortalı araç sürücüsünün kusuru oranında yapılması gerektiği,

- *Vekâlet ücretinin, AAÜT’de yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biri nispetinde hesaplanması gerektiği* belirtilerek; başvuru sahibinin fazlaya ilişkin tazminat isteminin reddine, yargılama masraf ve vekâlet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesi talep edilmektedir.

Davalı Sigorta Şirketi tarafından, savunmalarına dayanak olmak üzere; Vekaletname, Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ibraz edilmiştir.

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, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının ilgili hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Taraflar arasındaki ihtilaf, sigorta şirketine trafik sigorta poliçesi ile sigortalı XXX plakalı halk otobüsünün XXX tarihinde karıştığı trafik kazasında, başvuru sahibi Güleser Karanlık’ın sigortalı halk otobüsüne yolcu olarak iniş/binişi sırasında malul kalmasına sebep olması nedeniyle, trafik sigorta poliçesi kapsamında davalı sigorta şirketinden sürekli maluliyet tazminatı alacağı olup olmadığına, varsa tutarına ilişkindir.

Tazminat talebinde bulunulan XXX plakalı aracın davalı sigorta kuruluşu nezdinde XXX nolu poliçe ile 22.01.2017-22.01.2018 dönemini kapsayan zorunlu sorumluluk sigortasının bulunduğu, kaza tarihinin XXX olduğu ve poliçe dönemini kapsadığı anlaşılmış olmakla XXX’nin husumete mesnet Trafik Sigorta Poliçesi ile rizikoyu üstlenen taraf olarak pasif husumet sıfatının mevcut olduğu kabul edilmiştir.

XXX plakalı aracın karıştığı XXX tarihli kazada zarar gördüğünü ileri süren başvuru sahibinin 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 53 üncü maddesinden kaynaklanan talebini 2918 sayılı KTK’nun 97 nci ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun 1478 inci maddesi gereğince zarar gören olarak, zarara sebebiyet veren aracın sigorta ettireninin hukuki sorumluluğunu temin etmiş olan sigortacıdan talepte bulunabileceği, bu bakımdan da aktif husumet sıfatının mevcut olduğu kabul edilmiştir.

Dosyaya sunulan beyan ve belgelerden, davacının maluliyeti nedeniyle ortaya çıkan zararının karşılanması talebiyle, kazanın meydana gelmesinde kusuru bulunan aracın sorumluluğunu trafik sigortası ile üstlenen davalı sigorta kuruluşuna 2918 sayılı Kanun md. 97 ile 5684 sayılı Kanun md. 30/13 uyarınca 09.11.2020 tarihinde başvuru yapmış olduğu, ancak 15 günlük süre zarfında talebinin tam olarak karşılanmaması nedeniyle 29.12.2020 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvurmuş olduğu görülmüştür.

Resmi makamlarca düzenlenen Kaza Tespit Tutanağı ve XXX Cumhuriyet Başsavcılığının XXX soruşturma numaralı dosyası kapsamında aldırılan XXX tarihli kusur tespit raporunun incelenmesinden, XXX tarihinde XXX plakalı aracın karışmış olduğu trafik kazasında, davalı sigorta kuruluşuna trafik sigortası yaptırılmış olan XXX plakalı araç sürücüsünün % 100 kusurlu olduğu anlaşılmıştır. Taraflar arasında kusur

durumuna ilişkin uyumsuzluk bulunmadığından sigortalı aracın kusur oranının % 100 olduğu kabul edilmiştir.

Başvuru sırasında dosyaya sunulan, XXX Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nin 02.11.2020 tarihli Sağlık Kurulu Raporu ile XXX'ın sürekli iş göremezlik oranı % 8 olarak belirlenmiştir. Dosyaya sunulu rapor incelendiğinde, Raporun poliçe ve kaza tarihi itibarıyla yürürlükte olan mevzuat hükümleri dikkate alınarak Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümleri çerçevesinde kaza ile ilgili kurularak ve muayene edilmek suretiyle bir üniversite hastanesi tarafından düzenlendiği anlaşıldığından raporun hükme esas alınabileceğine karar verilmiştir.

İhtilafın esası sürekli iş göremezlik tazminatı talebine ilişkin olduğundan yürürlükte olan mevzuat ve yerleşik Yargıtay uygulamaları dikkate alınarak tazminat hesabı yapılmak üzere dosya bilirkişiye tevdi edilmiştir.

Bilirkişi tarafından yapılan hesaplamada TRH 2010 Yaşam Tablosu ve % 1,8 teknik faiz yöntemi kullanılmış ve maluliyet tazminatı 40.876,24 TL olarak hesaplanmıştır. Rapor denetlemeye ve karar vermeye elverişli bulunarak 08.03.2021 tarihinde taraflara tebliğ edilmiştir.

Sigorta şirketi hem tazminat hesabına esas alınan kusur oranına hem de maluliyet oranına itirazda bulunarak bilirkişi raporunun kabullerinde olmadığını ileri sürmüştür. Tazminat hesabı sigortalı araç sürücüsünün % 100 kusuru esas alınarak yapılmıştır, zira sigortalı araç sürücüsü başvuru sahibinin yolcu olarak otobüse bindiğini, ancak para kabul edilmediğinden otobüsten indiğini ve bu sırada kendisinin aracı bir kaç metre hareket ettirdiğini belirtmiştir. Gerek sigortalı araç sürücüsünün beyanı gerek dosya kapsamında bulunan XXX Cumhuriyet Başsavcılığının XXX soruşturma numaralı dosyası kapsamında alınan XXX tarihli bilirkişi raporuna göre başvuru sahibinin maluliyetinde sigortalı araç sürücüsünün tam kusurlu olduğu kabul edilerek, sigorta şirketinin bu yöndeki itirazı yerinde görülmemiştir. Sigorta şirketi tazminat hesabına esas alınan maluliyet oranına itirazda bulunmuşsa da raporun kaza ile ilgili kurularak, bizzat muayene edilmek suretiyle ve kaza tarihinde yürürlükte olan yönetmelik hükümleri dikkate alınarak belirlendiğinden sigorta şirketinin bu yöndeki itirazı da yerinde görülmemiştir. Sigorta şirketi ayrıca aktif ve pasif dönem hesabında 70,00 TL tutarında başvuran açısından müspet yönde maddi hata yapılmış olduğunu ileri sürse de yapılan kontrolde raporda maddi hata bulunmadığı anlaşıldığından sigorta şirketinin bu yöndeki itirazı da yerinde görülmemiştir.

Başvuru sahibi vekili ise bilirkişi tarafından 40.876,24 TL tazminat hesaplanmış olmakla beraber, başlangıçta 5.000 TL olan sürekli iş göremezliğe ilişkin talebini 39.876,24 TL'ye artırmıştır.

Bilirkişi raporu ve taraf beyanları dikkate alınarak karar oluşturulmuştur.

4.2. Gerekçeli Karar

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 85/1 inci maddesinde işletenin hukuki sorumluluğu, 86'ncı maddesinde işletenin sorumluluktan kurtulma veya sorumluluğun azaltılması hali, 87'nci maddesinde hangi hallerde genel hükümlerin uygulanacağı, 88'inci maddede zarar verenlerin birden fazla olması halinde bunların müteselsilen sorumlu tutulacağı, 90'inci maddesinde zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatların bu Kanunda öngörülen usul ve esaslara tabi olduğu, söz konusu tazminatlar ve manevi tazminata ilişkin olarak bu Kanunda düzenlenmeyen hususlar hakkında

11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiş, 91'inci maddesinde ise “İşletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yaptırımları zorunluluğu” getirilmiştir. 2918 sayılı Kanun çerçevesinde işletenin hukuki sorumluluğunun, sorumluluktan kurtulma hallerinin, genel hükümlere tabi hususların çerçevesinin çizildiği 85 ila 90'ıncı madde hükümlerine uygun bir şekilde belirlenmesi gerektiği açıktır.

Yukarıda belirtilen düzenlemelere göre araç işletilmesi sırasında zarar görenler işleten ve onun sigortacısından kaza tarihinde geçerli olan limit dahilinde Sürekli Sakatlık (Maluliyet) Tazminatı talep edebileceklerdir.

Trafik kazalarında zarar verenin verdiği zararı karşılaması, haksız fiil nedeniyle verilen zararın tazmini anlamına gelmektedir. Haksız fiile ilişkin hükümler ise 2918 sayılı Kanun'un 90 ıncı maddesindeki atıfla Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiştir.

KTk'nun 90 ıncı maddesi; “Maddi tazminatın biçimi ve kapsamı ile manevi tazminat konularında Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.” hükmünü içermektedir.

6098 sayılı Borçlar Kanununun 49 uncu maddesi gereği “Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.” Aynı Kanunun 50 nci maddesinde ise; “Zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır. Uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler.” hükmünü içermektedir.

Söz konusu mevzuat hükümleri dikkate alınarak yargılama sırasında görevlendirilen bilirkişi tarafından yapılan hesaplamada; sürekli sakatlık (maluliyet) tazminatının TRH 2010 Yaşam Tablosu ve % 1,8 teknik faiz yöntemine göre 40.876,24 TL olduğu belirlenmiş olmakla beraber, taleple bağlı kalınarak 39.876,24 TL'nin başvuru sahibine ödenmesine karar verilmiştir.

Başvuru sahibi vekili, maluliyet tazminatının yanı sıra maluliyet raporu temini için 02.11.2020 tarihli makbuz karşılığı ödenen 300 TL'nin yargılama gideri olarak ödenmesini talep etmektedir.

Rapor temin giderinin iş bu yargılama sırasında yapılmamış olması dolayısıyla HMK'nun 323. Maddesi anlamında yargılama gideri olarak kabulü mümkün olmamakla birlikte, özel kanun niteliğinde olan 2918 sayılı Kanun'un 14.04.2016 tarihinde değişikliğe uğrayan 97'nci maddesi “doğrudan dava açma” muhtariyetini kısıtlayarak öncelikle; sigorta kuruluşuna talebine esas teşkil edecek evraklarla müracaat zorunluluğunu getirdiğinden ve evrak eksikliği talebin usulden reddi sonucunu doğurduğundan, maluliyet raporu yargılamaya başlanması için zorunlu evraklar arasında olduğundan maluliyet rapor ücretinin yargılama gideri olarak kabulü zorunluluğu hasıl olmuştur.

Başvuru sahibi vekili temerrüt tarihinden itibaren avans faizi talep etmektedir. Talep haksız fiilden kaynaklandığından yasal faiz ödenmesine ve sigorta şirketine tazminat talebi ile başvuru 09.11.2020 tarihinde yapıldığından 2918 sayılı KTK'nun 99 uncu maddesi hükmü gereği temerrüt tarihinin bu tarihten sekiz iş günü sonrası olan 20.11.2020 tarihi olması gerektiği kanaatine varılmıştır.

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 Kanununun 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 davacı lehine, AAÜT'nin 6'ncı maddesi hükmü saklı kalmak üzere, tam vekalet ücretine hükmedilmesine karar verilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1) Başvuru sahibi XXX'in 39.876,24 TL tutarındaki tazminat talebinin KABULÜ ile 39.876,24 TL'nin 20.11.2020 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte XXX tarafından XXX'a ödenmesine,
- 2) Talep kabul edildiğinden, HMK 441 inci maddesi gereğince, Sigorta Tahkim Komisyonu başvuru ücreti olan 598,14 TL ile 400,00 TL bilirkişi ücreti ve 300,00 TL maluliyet raporu temin ücretinden oluşan toplam 1.298,14 TL tutarındaki yargılama giderinin XXX tarafından XXX'a ödenmesine,
- 3) Başvuru sahibinin tazminat talebi kabul edilmiş ve başvuru sahibi vekille temsil edilmiş olduğundan, kabul edilen tutar üzerinden, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/17'nci maddesi hükmü ve yürürlükteki Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin ilgili hükümlerine göre hesaplanan 5.981,44 TL tutarındaki vekâlet ücretinin XXX tarafından XXX'a ödenmesine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30 uncu maddesinin 12 nci fıkrasına göre bu kararın tebliği tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonuna İtiraz yolu açık olmak üzere Oyçokluğu ile karar verildi. 29.03.2021

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Taraflar arasındaki ihtilaf, XXX Şirketi tarafından Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalı olan XXX plakalı çekici ve buna bağlı XXX plaka sayılı yarı römorkun, aynı istikamette bulunan XXX Sigorta A.Ş. tarafından Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalı olan XXX plakalı aracın emniyet şeridinde durur vaziyette iken aracın önünde yaya konumunda bulunan XXX a 11/05/2020 tarihinde çarpması neticesinde meydana gelen çift taraflı ölümlü/yaralanmalı maddi hasarlı trafik kazasında, başvuranın desteği durumunda olan XXX un vefat etmesi sebebiyle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 6100 sayılı HMK md. 107/1 uyarınca; şimdilik XXX Sigorta A.Ş.’den 2.500,00-TL, XXX Sigorta A.Ş.’ den 2.500,00-TL olmak üzere toplam 5.000,00-TL destekten yoksun kalma tazminatının kaza tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile yargılama giderlerinin 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 itibarıyla, 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 21/01/2021 tarihinde alınan ara kararla başvuran vekiline, Başvurusunda “XXX Sigorta A.Ş.’den 2.500,00-TL, XXXX Sigorta A.Ş.’den 2.500,00-TL olmak üzere toplam 5.000,00-TL destekten yoksun kalma tazminat” tahsili talep edildiğinden, XXX Sigorta Şirketi’nden ve XXX Sigorta A.Ş.’den her bir başvuran için ayrı ayrı olmak üzere ne kadar destekten yoksun kalma tazminatı talep ettiğini tereddüde yer vermeyecek şekilde açık ve net olarak beyan ederek taleplerini ayrıştırmasına, aksi halde dosyanın bilirkişi incelemesine gönderilmeyeceğinin ihtarına, kovuşturma sırasında varsa alınmış olan kusur bilirkişi raporunun, Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından düzenlenen iddianamenin veya Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Kararın, varsa yargılama sırasında alınan kusur bilirkişi raporunun ve varsa mahkeme kararının, İbrazı için işbu ara kararın tebliğinden itibaren 7 günlük kesin süre verilmesine, mirasçılık belgesinin ibrazı için işbu ara kararın tebliğinden itibaren 7 günlük kesin süre verilmesine, müteveffaya ait vukuatlı nüfus kayıt tablosunun ibrazına, müteveffa kaza tarihinde çalışıyor ise kaza tarihinden itibaren geriye dönük 3 aylık maaş bordrosunu ve SGK hizmet cetvelini ibraz etmesi için işbu ara kararın tebliğinden itibaren 7 günlük süre verilmesine, aksi takdirde tazminat hesabında asgari ücretin baz alınacağına ihtarına, ara kararın yerine getirilmesinden sonra olmak üzere; ihtilafa konu uyuşmazlık teknik bilgiyi gerektirdiğinden, HMK gereği, söz konusu uyuşmazlığın çözümü hususunda, taraflar arasındaki ihtilafın halli, iddia ve savunmanın değerlendirilmesi tarafların kusur oranlarının tespiti yönünden bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiştir. Alınan ara karar taraflara tebliğ edilmiştir.

Başvuran vekili 27.01.2021 tarihli e-posta ekinde sunduğu dilekçe ile fazlaya ait ve munzam zarardan kaynaklanan her türlü talep hakkımız saklı kalmak kaydıyla şimdilik XXX Sigorta A.Ş.' den XXX adına 1.000,00 TL, XXX adına 500,00 TL, XXX adına 500,00 TL ve XXX adına 500,00.-TL olmak üzere toplam 2.500,00-TL, XXXSigorta A.Ş.' den XXX adına 1.000,00 TL, XXX adına 500,00 TL, XXX adına 500,00 TL ve XXX adına 500,00 TL olmak üzere toplam 2.500,00-TL ve toplamda 5.000,00-TL destekten yoksun kalma tazminatının kaza tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesini talep etmiş, Mardin Cumhuriyet Başsavcılığı XXX Sor. No.lu İddianame fotokopisini, nüfus kayıt örneği fotokopisini; 02.02.2021 tarihli e-posta ekinde Ankara XXX Sulh Hukuk Mahkemesi' nin XXX E. XXX K. sayılı Gerekçeli Karar fotokopisini ibraz etmiştir.

Yargılama sırasında alınan 08.02.2021 tarihli bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir.

Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından 05/03/2021 tarihinde alınan 2 no.lu ara kararla ihtilafa konu uyuşmazlıkta, destekten yoksun kalma tazminat hesabı hususu teknik bilgiyi gerektirdiğinden, HMK gereği, söz konusu uyuşmazlığın çözümü hususunda, taraflar arasındaki ihtilafın halli, iddia ve savunmanın değerlendirilmesi suretiyle varsa başvuranların alacağı miktarının hesaplanması için bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiştir. Alınan 2 no.lu ara karar taraflara tebliğ edilmiştir.

Yargılama sırasında alınan 19.03.2021 tarihli bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir. Başvuran vekili 19.03.2021 tarihli e-posta ekinde ıslah dilekçesi sunmuş, toplam 268.811,00.-TL destekten yoksun kalma tazminatının tahsiline karar verilmesini talep etmiştir. Söz konusu ıslah dilekçesi sigorta şirketine e-posta ile tebliğ edilmiştir. Sigorta şirketi tarafından bilirkişi raporuna karşı beyan veya itiraz dilekçesi sunulmamıştır.

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

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran vekili, XXX Sigorta Şirketi tarafından Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalı olan XXX plakalı çekici ve buna bağlı XXX plaka sayılı yarı römorkun, aynı istikamette bulunan XXX Sigorta A.Ş. tarafından Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile sigortalı olan XXX plakalı aracın emniyet şeridinde durur vaziyette iken aracın önünde yaya konumunda bulunan XXX a 11/05/2020 tarihinde çarpması neticesinde meydana gelen çift taraflı ölümlü/yaralanmalı maddi hasarlı trafik kazasında, başvuranın desteği durumunda olan XXX un vefat etmesi sebebiyle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 6100 sayılı HMK md. 107/1 uyarınca; şimdilik XXX Sigorta A.Ş.' den 2.500,00-TL, XXX Sigorta A.Ş.' den 2.500,00-TL olmak üzere toplam 5.000,00-TL destekten yoksun kalma tazminatının kaza tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile yargılama giderlerinin tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Başvuran vekili, sigorta şirketine yapılan başvuru fotokopisini, ölümlü/yaralanmalı trafik kazası tespit tutanağı fotokopisini, ifade tutanağı fotokopisini, ölü muayene tutanağı fotokopisini, defin ve nakil ruhsatı fotokopisini, tramer kaydını delil olarak sunmuştur.

2.2. Sigorta Şirketinin İddia, Delil ve Talepleri

XXX Sigorta A.Ş. vekili, başvurunun usulden reddi gerektiğini, desteklik ilişkisinin ispat edilmesi gerektiğini, kusur yönünden bilirkişi incelemesi yapılması gerektiğini, müterafik kusur indirimi yapılması gerektiğini, vekalet ücretinin 1/5 olması gerektiğini beyan ve iddia

ederek başvurunun reddine karar verilmesini talep etmiştir.

XXX Sigorta A.Ş vekili hasar dosya fotokopisini delil olarak ibraz etmiştir.

XXX Sigorta Şirketi tarafından cevap dilekçesi sunulmamıştır.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, Avukatlık Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, ZMMS Trafik poliçesi genel ve özel şartlarının hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Taraflar arasındaki ihtilaf destekten yoksun kalma tazminatı talebine ilişkindir.

Yargılama sırasında alınan 08.02.2021 tarihli bilirkişi raporunda,

“...Sürücü XXX sevk ve idaresindeki XXX plakalı çekicisi ile Cizre istikametinden Nusaybin istikametine seyri sırasında aynı istikamette yolun sağ tarafında banket üzerine sürücü XXX tarafından park edilmiş olan XXX plakalı kamyonetin arka sol tarafına kendi aracının ön sağ tarafı ile çarpması sonucu kamyonetin çarpmanın etkisiyle öne doğru sürüklenmesi neticesinde aracının önünde bulunan XXX e ve yanında bulunan yaya XXX ile XXX a çarpması sonucu meydana gelen kazada kendisinin dikkatsiz veya dalgın olması nedeniyle, gündüz vakti görüşün açık olduğu yolda yola gereken dikkatini vermediğinden ön ilerisinde taşıt yolu dışında banket üzerinde park halinde bulunan ve dörtlü ikaz lambaları yanar vaziyette olan aracı fark etmeyerek, izlemesi gereken taşıt yolu şeridi üzerinden seyretmeyerek taşıt yolu dışında banket üzerinde bulunan araca çarpmasından dolayı 2918 sayılı KTK'nun 56/1a (Şerit izleme ve değiştirme kurallarına uymamak) maddesini ihlal ettiğinden dolayı kusurlu olduğu kanaatine varılmıştır.

Sürücü XXX, XXX plakalı kamyoneti ile Cizre istikametinden Nusaybin istikametine seyri sırasında aracını yolun sağ tarafına banket üzerine dörtlü ikaz lambalarını yakarak park edip araçtan indikten sonra aracının önünde XXXX ve XXXX ile konuşurken yoldan geçen sürücü XXXX sevk ve idaresindeki XXX plakalı çekicinin

taşıt yolu üzerinden şeridinden çıkarak sağ ön tarafı ile kendi aracının sol arka tarafına çarpması sonucu çarpmanın etkisiyle sürüklenen aracının kendisine, XXX a ve XXX a çarpmasıyla meydana gelen kazada kendisinin aracını taşıt yolu dışına park ettiğinden, kendisi ve diğer kişilerin taşıt yolu dışında bulduklarından, gündüz vakti görüşün açık olduğu yerde, görünür bir şekilde taşıt yolu dışında, banket üzerinde dörtlü ışıkları yanar vaziyette olduğundan, bulunduğu yerin KTY'nin 113. ve 115. maddesinde yer alan duraklama ve park etmenin yasaklandığı yerler kapsamında olmadığından kazanın oluşumuna etki edecek herhangi bir kusuru bulunmadığı...

Sürücü XXXX in %100 kusurlu olduğu,

Sürücü XXX'in kusuru bulunmadığı...”

kanaatinin bildirildiği görülmüştür.

Yargılama sırasında alınan 15.03.2021 tarihli bilirkişi raporunda,

“...Başvuru sahibi vekili başvuru dilekçesinde XXXX Sigorta Şirketi tarafından 17.08.2020 tarihinde müteveffanın eşi ve çocuklarına 75.236 TL, annesi XXXX a 18.018 TL destekten yoksun kalma tazminatı ödemesi yapıldığını ifade etmektedir.

Dosyaya kazandırılan Bilirkişi XXXX tarafından düzenlenen 08.02.2021 tarihli Raporunda XXXX plakalı araç sürücüsü XXXX’ın kazanın oluşumunda %100 kusurlu olduğu, XXXX plakalı araç sürücüsü XXXX’in kusurunun bulunmadığı belirtilmektedir.

Buna göre, başvuru sahipleri için destekten yoksun kalma tazminatı hesabı XXX Sigorta Şirketi tarafından Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta poliçesi düzenlenen XXX plakalı araç sürücüsünün %100 kusur oranı üzerinden yapılmıştır.

Tazminat hesabında TRH 2010 (Kadın-Erkek) Yaşam Tablosu kullanılmıştır.

XXX Sigorta Şirketi tarafından Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta poliçesi düzenlenen XXXX plakalı araç sürücüsünün 11.05.2020 tarihinde karıştığı trafik kazası sonucunu hayatını kaybeden XXX’un desteğinden yoksun kalan eşi XXXX, kızı XXXX ve oğlu XXXX için sigorta şirketinin ödemesi gereken bakiye destekten yoksun kalma tazminat tutarının 218.038,61 TL, annesi XXXX için 48.273,17 TL olduğu...”

kanaatinin bildirildiği görülmüştür.

4.2. Gerekçeli Karar

Destekten yoksun kalma tazminatının yasal dayanağı, Borçlar Kanunu’ nun 53. maddesi olup destek kavramı, hukuki bir ilişkiyi değil, eylemli bir durumu amaçlar. Yasa gereğince, eylemli ve düzenli olarak onun geçiminin bir bölümünü veya tümünü sağlayacak biçimde yardım eden ve olayların olağan akışına göre, eğer ölüm gerçekleşmeseydi az veya çok yakın bir gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimse destek sayılır.

HGK kararı, Yargıtay dairelerinin yerleşik kararları, KTK ve sair yasal mevzuat hükümleri gereğince ve bilindiği üzere , “Destek” yargı içtihatları ve doktrinde başkalarının geçimini eylemli ve düzenli olarak sağlayan veya geçimine katkıda bulunan ya da ileride geçimini sağlaması / katkıda bulunması veya ileride gerçekleşmesi umulan bir bakım münasebeti kuvvetle muhtemel olan kişi olarak tanımlanmaktadır.

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlar A.5.ç. maddesi, “Destekten Yoksun Kalma (Ölüm) Teminatı: Üçüncü kişinin ölümü dolayısıyla ölenin desteğinden yoksun kalanların destek zararlarını karşılamak üzere bu genel şart ekinde yer alan esaslara göre belirlenecek tazminattır. Söz konusu tazminat miktarının tespitinde ölen kişi esas alınır.” hükmüne yer verilmiştir.

Uyuşmazlık konusu olayda destek, müteveffa XXXX dur. Başvuru sahipleri müteveffanın eşi, çocukları ve annesi olup HGK kararı, Yargıtay dairelerinin yerleşik kararları gereği desteğini alacak kişi olarak kabul edilmiştir.

Yargılama sırasında alınan bilirkişi raporlarının Yargıtay kararlarına uygun ve denetime elverişli olduğu görülmüştür. Yargılama sırasında alınan 08.02.2021 tarihli kusur bilirkişi raporunda, XXXX sigorta A.Ş. tarafından ZMMS ile sigortalı olan araç sürücüsünün başvuruya konu kazanın meydana gelmesinde kusursuz olduğunun belirtildiği görülmüştür.

Aleyhine başvuru yapılan XXX Sigorta A.Ş’ ye ZMMS ile sigortalı bulunan araç sürücüsünün başvuruya konu trafik kazasının meydana gelmesinde herhangi bir kusurunun bulunmaması nedeniyle aleyhine başvuru yapılan XXX Sigorta A.Ş’ nin tazminat sorumluluğu da bulunmamaktadır.

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Genel Şartları B.2. maddesine göre, 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 iş günü içinde tazminatı hak sahibine öder.

KTK madde 99/1 gereği, sigortacı ihbar tarihinden itibaren 8 iş günü sonunda temerrüde düşmüş olacağından, başvuran tarafından, sigorta şirketine 18/09/2020 tarihinde başvuru yapılmış olduğundan faiz başlangıç tarihi 01/10/2020' dir.

Dosyadaki mevcut belgeler yeterli görülerek, ayrıca bir inceleme yapılmasına yer olmadığından yargılamaya son verilerek hüküm kurulmuştur.

Dosya içerisinde bulunan deliller, taraflarca sunulan beyanlar, yargılama sırasında alınan bilirkişi raporu, izah edilen sebepler ile Yargıtay kararları gereği, başvurunun kabulüne, XXX, XXX' un destekten yoksun kalma tazminatının 218.811,00.-TL; anne XXXX' un destekten yoksun kalma tazminatının 48.273,17.-TL olduğuna karar verilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1- Başvurunun kabulü ile, XXXX, XXXX, XXXX' un 218.811,00.-TL destekten yoksun kalma tazminatının, XXXX' un 48.273,17.-TL destekten yoksun kalma tazminatının 01.10.2020 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile XXXX Sigorta Şirketi' nden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
- 2- Başvurunun kabulüne karar verildiğinden, başvuran tarafından yapılmış olan masraflardan 4.033,00.-TL başvuru ücreti, 7,80.-TL vekaletname harcı, 12,30.-TL baro pulu, 950,00.-TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 5.003,10.-TL' nin XXXX Sigorta Şirketi' nden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
- 3- Başvuru sahipleri vekille temsil edildiğinden 5684 sy lı Kn., 24.11.2020 tarihli, 31314 Sayılı Resmi Gazete' de yayımlanan AAÜT' nin maddeleri gereğince hesaplanan XXXX, XXX, XXX için 23.766,77.-TL, XXXX için 7.075,51.-TL vekalet ücretinin XXXX Sigorta Şirketi' nden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
- 4- XXXX Sigorta A.Ş. vekille temsil edildiğinden 5684 sy lı Kn., 24.11.2020 tarihli, 31314 Sayılı Resmi Gazete' de yayımlanan AAÜT' nin maddeleri gereğince hesaplanan 500,00.-TL vekalet ücretinin başvuru sahiplerinden alınarak XXXX Sigorta A.Ş.' ye 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. 30/03/2021

BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvurucular vekili Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurarak, XXX tarihinde meydana gelen kaza neticesinde müvekkilinin oğlunun vefat ettiğini, müvekkilinin destekten yoksun kaldığını, sigorta şirketine başvurulduğunu, sigorta şirketi tarafından ödeme yapılmadığını, belirterek şimdilik 6.000,00 TL destekten yoksun kalma tazminatın avans faizi ile birlikte ödenmesini dilemektedir.

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, taraflardan istenilmesi gereken bir bilgi ve belge olmadığı, uyuşmazlığın sunulu evrak üzerinden çözülebileceği ve yine duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

Hakemliğimiz tarafından alınan ara karar gereğince, meydana gelen kaza sonucu başvurusunun uğramış olduğu destekten yoksun kalma zararının tespiti amacı ile dosyada bulunan ilgili tüm belgelerin incelenip tartışılması suretiyle, tespiti amacı ile aktüer bilirkişi aracılığı ile ilgili mevzuat ve müstekar Yargıtay Uygulaması da gözetilerek ve alternatif hesap yöntemleri gösterilerek bilirkişi incelemesi yapılmasına, düzenlenecek bilirkişi raporunun ayrıntılı ve denetime elverişli olarak düzenlenmesinin istenilmesine, Bilirkişi olarak re'sen aktüer XXX'nın tayinine karar verilmiş karar gereğince dosya bilirkişiye tevdi edilmiş, bilirkişi tarafından tanzim olunan rapor taraflara gönderilmiştir.

Başvurucu davasından feragat ettiğini, davalı ile sulh olunduğunu beyan etmiştir. Davalı tarafından da sulh beyan gönderilmiştir.

İnceleme ve değerlendirmenin bitirilmesi akabinde uyuşmazlık hakkında yukarıda belirtilen tarihte karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2.TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuranlar vekili tarafından komisyona hitaben düzenlenen Başvuru Formunda ve eki dilekçede özetle, XXX tarihinde meydana gelen kaza neticesinde müvekkilinin oğlunun vefat ettiğini, müvekkilinin destekten yoksun kaldığını, sigorta şirketine başvurulduğunu, sigorta şirketi tarafından ödeme yapılmadığını, belirterek şimdilik 6.000,00 TL destekten yoksun kalma tazminatın avans faizi ile birlikte ödenmesini dilemektedir.

Başvuru sahibi, başvuruya dayanak olarak, başvuru formu aslı, talep yazısı, kaza tespit tutanağı fotokopilerini delil olarak göstermiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili Komisyona verdiği cevap dilekçesinde, özetle, kazaya karışan aracın müvekkili şirket nezdinde sigortalı olduğunu, destek tazminatının oluşmadığını, araç sürücüsünün kusurlu olduğunu belirterek talebin reddini savunmuştur.

Sigorta şirketi vekili savunmalarına dayanak olarak, açıklama yazısı, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta poliçesi fotokopisi suretlerini 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, ZMM Sigortası Genel Şartları ve Sigorta Poliçesi hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

4.1.1-Uyuşmazlık konusu ihtilafta, Başvurucular vekili söz konusu kaza neticesinde müvekkillerinin destekten yoksun kaldığını, belirterek destekten yoksun kalma tazminatının ödenmesi istemli olarak iş bu davayı açmıştır. Sigorta şirketi ise başvurunun tümü ile reddini savunmuştur.

2-Tarafların iddia ve savunmaları değerlendirildiğinde uyuşmazlığın, destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması, başvurucuların tazminat alacağı bulunup bulunmadığı ve kazaya karışan araçların kusurunun tespiti noktalarında toplandığı sonucuna varılmıştır.

3-Talepte bulunan kişinin müteveffanın annesi olduğu anlaşıldığından müteveffanın bu kişilerin desteği durumunda olduğunun kabulü ile destekten yoksun kalınan tazminat miktarının tespit edilebilmesi için, ara karar alınarak dosya Sicilde kayıtlı Aktüer Bilirkişiye gönderilmiştir.

Bilirkişi tarafından tanzim olunan Raporunda,

“Sonuç:

Trafik kazası sonrası vefat eden **XXX** varisleri için, sigortalı araç sürücüsünün kazanın oluşumundaki kusur oranı **%75** üzerinden:

- Yargıtay’ın içtihatlarına uygun olarak, PMF-1931 Tablosuna göre hesaplanan toplam destekten yoksun kalma tazminatı 173.342,26 TL’dir. Müteveffanın annesi olan davacı **XXX’un payına isabet eden tazminat rakamı ise 94.516,99 TL olarak hesaplanmıştır.”**

Sonuç ve kanaatine varılmıştır.

5-Bilirkişi Raporu taraflara diyecek ve itirazlarını bildirebilecekleri belirtilerek elektronik posta ile ayrı ayrı gönderilmiştir.

4-Taraflar bu aşamada Yargılama devam ederken sulh olduklarını, davacı davasından feragat ettiğini beyan etmiştir. Tarafların beyanları çerçevesinde yargılamaya son verilerek karar oluşturulmuştur.

5- Başvurucu tarafından aynen aşağıdaki dilekçe gönderilmiştir.

“Davalı taraf ile sulh olmamız nedeniyle XXX sayılı başvuru numaralı dosyadan feragat ediyoruz.Vekalet ücreti ve yargılama gideri talebimiz bulunmamaktadır.Dosyaya ilişkin olarak feragat beyanımız sunulmuş olup dosyada kullanılmaması sebebiyle tarafımıza iade edilecek tarafımızca yapılmış harç ve masrafların iadesi ile feragat için gerekli işlemlerin yapılmasını talep ediyoruz.”

Davalı tarafından gönderilen dilekçe aynen;

“Yukarıda esas numarası yazılı dosyası kapsamında ; Başvuru sahibi vekili ile yapılan görüşmeler sonrası huzurdaki başvuru , sulh ile sonuçlandırılmıştır.

17.12.2020 tarihinde başvuru sahibi vekilince talep ve başvurudan feragat edildiğinden , **feragat nedeniyle davanın reddi kararında XXX vekili adına vekalet ücreti doğacak olsa da tarafımızın vekalere ücreti talebi bulunmamaktadır. Karar yazılırken feragat sebebiyle XXX lehine yargılama giderine ve vekalet ücretine hükmedilmemesini talep ederiz.**

Sonuç ve İstem : Müvekkil şirket aleyhine yapılan başvurunun “ Sulh ve Feragat ” nedeniyle REDDİNE , lehe vekalet ücretine hükmedilmemesine ve müvekkil şirket aleyhine hüküm tesis edilmemesine karar verilmesini saygılarımızla bilvekalet talep ederiz.”

Şeklinde beyanda bulunularak davadan feragat edildiği belirtilmiştir.

Davacı, tasarruf ilkesinin bir sonucu olarak açmış olduğu davaya devam etmek istemeyebilir. Aynı davayı tekrar açabilmek için, davalının açık rızası ile davanın geri alınmasını sağlayabileceği gibi, dava konusu olan talebinden feragat de edebilir. Feragat dava konusu olan haktan da feragat sayılır. Bu nedenle davadan feragat eden davacı, dava konusu ettiği talebini artık dava edemez. Davanın geri alınması ile davadan feragat, birbirinden farklıdır. Davayı geri alan davacı, bu hakkından feragat etmiş olmamaktadır; aksine ileride dava açma hakkını saklı tutarak, açılan davayı şimdilik geri almaktadır. (Pekcanitez/Atalay/Özekes,821)

Uygulamada, davadan feragat yerine “davadan vazgeçme” terimi de kullanılmaktadır. “Davadan vazgeçme” terimi, davayı geri alma (davanın takibinden sarfınazar etme) anlamında da kullanıldığından ve bu nedenle karışıklığa (yanlış anlamaya) neden olduğundan, HMK'ndaki teknik (ve kanuni) terim olan “davadan feragat” terimini, daima aynı anlamda (feragat anlamında) kullanmak, açık ve kolay anlaşılır olmak bakımından zorunludur (Halil Kılıç, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Açıklamalı- İçtihatlı, Ankara 2011, 2452) Feragat ile davanın geri alınması en çok karıştırılan ve çoğunlukla da birbirinin yerine kullanılan kurumlardır. Oysaki her iki kurum birbirinden farklıdır. Feragat neticesinde feragat konu teşkil eden haktan da feragat edildiğinden feragat edilen hak artık bir daha dava konusu yapılamamaktadır. Hâlbuki davanın geri alınması hakka dokunmamakta, bunun gelecekte tekrar dava konusu yapılması imkanını mahfuz bırakmaktadır. Bu sebeple davadan feragat karşı tarafın rızasına bağlı olmadan rızadan geçerli iken davanın geri alınması karşı tarafın muvafakatine ihtiyaç duymaktadır. (Abdurrahim Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2011,375)

Davayı geri almada (davacının takibinden vazgeçilmesinde) davacı talep sonucundan (yani dava konusu yaptığı hakkından) vazgeçmemekte (feragat etmemekte) sadece davasını geri almakta ve onu ileride tekrar açabilme hakkını saklı tutmaktadır. Oysa feragatta davacı dava konusu yapmış olduğu haktan feragat etmektedir (vazgeçmektedir) (**Kılıç, age, 2453**)

Davacının davasından feragat ettiği, davalının de masraf ve yargılama gideri istemediği anlaşılmaktadır. Bu gelişmelere göre hüküm kurulmuştur.

Yukarıdaki açıklamalardan hareketle davanın reddine karar verilmiştir. Yine davalı vekalet ücreti ve masraf istemediklerinden bu konuda karar verilmemiştir.

4.2-Gerekçeli Karar

4.2.1- Değerlendirme bölümünde açıklanan tüm nedenlerle, somut ihtilafta feragat nedeni ile davanın reddine karar vermek gerekmiştir.

2-Yargılama giderlerinin tümünün davacı üzerinde bırakılmasına, istem doğrultusunda davalı lehine yargılama gideri ve vekalet ücretine hükmedilmemesine karar verilmiştir.

5. KARAR:

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1-Feragat nedeni ile Davanın reddine,

2- Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde bırakılmasına,

3-İstem gibi davalı lehine yargılama gideri ve vekalet ücreti verilmemesine,

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

III. DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDAKİ KARARLAR

13/02/2021 Tarih ve K-2021/18367 Sayılı Hakem Kararı (Hastalık)

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuru sahibi tarafından aleyhine başvuruda bulunulan sigorta kuruluşu XXX sigorta A.Ş. ile yaşandığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu; başvuru sahibinin poliçe vade dönemi içerisinde poliçede öngörülen tehlikeli hastalıklardan kansere yakalanmış olması üzerine poliçede yazılı tehlikeli hastalıklar teminatı kapsamında ödenmesi gereken teminat bedelinin poliçe özel şartlarına binaen teminat kapsamı dışında bırakılarak ret edilmesine ilişkindir.

Başvuru sahibi, sigorta şirketi tarafından ödenmeyen 55.000,-TL.'lık teminat bedelinin 28.05.2019 tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte ödenmesini talep etmektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya, Heyetimiz tarafından 03.11.2020 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanılmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda; uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmış, uyuşmazlığın çözümü için bilirkişi görevlendirilmesine gerek görülmemiştir. Usule ve esasa ilişkin bir eksiklik kalmamış olduğu görüldüğünden uyuşmazlık hakkında 13.02.2020 tarihi itibarıyla karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu'na sunulan 29.09.2020 tarihli Başvuru Formunda, özetle;

- *Müvekkilinin XXX bank'tan aldığı bir krediye dayalı olarak, aleyhine başvuruda bulunulan XXX sigorta A.Ş. tarafından tehlikeli hastalıklar riskine karşı Hayata Devam Sigortası ile sigortalandığını,*
- *Poliçe vade dönemi içerisinde poliçede öngörülen tehlikeli hastalıklardan akciğer kanserine yakalandığını, bu hastalığın tanısının konması ile birlikte poliçede öngörülen riskin gerçekleşmiş olduğunu,*
- *Riskin gerçekleşmesi üzerine poliçedeki tehlikeli hastalıklar teminatından ödeme yapılması için aleyhine başvuruda bulunulan şirkete müracaat edildiğini, ancak şirketin "poliçede tehlikeli hastalıklar için 90 günlük bekleme süresinin öngörüldüğünü, hastalığın bu bekleme süresinden önce gerçekleşmiş olması sebebiyle ödeme yapmaktan kaçındığını,*
- *Şirketin red gerekçesinin doğru olmadığını, poliçenin başlangıcının 30.03.2016 olduğunu, bankaya otomatik ödeme talimatı verilmesine rağmen 2017 yılı yenilemesinin yapılmadığını, 2018 ve 2019 yenilemelerinin yapıldığını, hastalık tanısının davalının bildirdiği gibi 24.05.2018 tarihinde değil 02.07.2018 tarihinde*

konduğunu, bunun bile ön tanı olduğunu, her ön tanının kanserle sonuçlanmasının beklenmemesi gerektiğini, dolayısıyla bekleme süresinin geçmiş olduğunu,

- *Poliçeyi düzenleyen bankaya otomatik yenileme ve ödeme talimatının verilmiş olduğunu, bu talimata aykırı davranarak dönem sonunda yenileme yapmayan veya bu konuda uyarıda bulunmayan bankanın bu eyleminde kusurlu olduğunu, kusurundan kaynaklanan bu zarardan bankanın sorumlu tutulması gerektiğini*

belirterek poliçe teminat bedeli olan 55.000,- TL.'nin 28.05.2019 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ve yargılama gideri ile birlikte ödenmesini talep etmiştir.

Başvuru Sahibince İbraz Edilen Belgeler

- 1- Başvuru Ücret Dekontu
- 2- Vekâletname
- 3- XXX bank XXX Şubesine Başvuru Dilekçesi
- 4- Sigorta şirketinin Red Yazısı
- 5- 30.03.2016 - 30.03.2017 vadeli XXXX numaralı Hayata Devam Sigorta Poliçesi
17.04.2018 - 17.04.2019 vadeli XXXX numaralı Hayata Devam Sigorta Poliçesi
17.04.2019 - 17.04.2020 vadeli XXXX numaralı Hayata Devam Sigorta Poliçesi
- 6- Engelli Sağlık Kurulu Raporu
- 7- Erişkinler için Engelli Sağlık Kurulu Raporu
- 8- Epikriz Formu
- 9- Patoloji Raporu
- 10- Hastane Belgeleri

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Şirketi tarafından yapılan yazılı açıklamada özetle;

- *Başvuru sahibinin müvekkili şirket nezdinde 17.04.2018 - 17.04.2019 vadeli Hayata Devam Sigortasının bulunduğu, poliçede tehlikeli hastalıklar teminatı verildiğini,*
- *Akdedilen poliçede 90 günlük bekleme süresinin öngörülmüş olduğunu,*
- *Sigortalıya kanser teşhisinin 02.07.2018 tarihinde olduğunu, ancak bu sürenin 90 günlük bekleme süresinden öncesine dayandığını, dolayısıyla bu şart gereğince riskin teminat kapsamı dışında kaldığını,*
- *Herhangi bir sebeple başvurunun kabulüne karar verilmesi halinde hükmedilecek avukatlık ücretinin 1/5 oranında olması gerektiğini*

belirterek başvurunun reddini talep etmiştir.

Aleyhine Başvurulan Tarafından İbraz Edilen Belgeler

- 1- 17.04.2018 - 17.04.2019 vadeli XXXX numaralı Hayata Devam Sigorta Poliçesi
- 2- Hayata Devam Sigortası Bilgilendirme Formu

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlık; 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Altıncı Kitabında yer alan Sigorta Hukuku Hükümleri, Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK)'nin ilgili hükümleri, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hükümlerine İlişkin Tebliğ, Poliçe Özel Şartları ile sair mevzuat hükümleri uygulanarak çözülecektir.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Başvuru sahibi vekili; Müvekkilinin aleyhine başvuruda bulunulan şirket nezdinde tehlikeli hastalıklar riskine karşı sigortalandığını, poliçenin akdinden sonra akciğer kanserine yakalandığını, riskin gerçekleşmesi üzerine sigorta şirketine başvuruda bulunarak ödeme yapılmasının istendiğini, şirketin bu talebi 90 günlük bekleme süresinin dolmamış olduğu gerekçesi ile red ettiğini, oysa 90 günlük bekleme süresinin geçmiş olduğunu ayrıca bankaya otomatik yenileme talimatının verildiğini, bu talimatı yerine getirmeyen bankanın bu konuda kusurlu olduğunu, bu kusurdan kaynaklanan zarardan da bankanın sorumlu tutulması gerektiğini bu sebeplerle poliçede öngörülmuş teminat bedelinin poliçe kapsamından karşılanmasını talep etmiştir.

Aleyhine başvuruda bulunan sigorta şirketi vekili ise; Başvuru sahibinin müvekkili şirket nezdinde tehlikeli hastalıklar teminatı içeren sigortasının bulunduğunu, poliçede 90 günlük bekleme süresinin öngörülmuş olduğunu, sigortalıya 02.07.2018 tarihinde kanser teşhisinin konduğunu, bu sürenin 90 günlük bekleme süresinden öncesine dayandığını, bu şart sebebiyle riskin teminat kapsamı dışında kaldığını, herhangi bir sebeple başvurunun kabulüne karar verilmesi halinde hükmedilecek avukatlık ücretinin 1/5 oranında olması gerektiğini belirterek başvurunun reddini talep etmiştir.

Tarafların iddia ve savunmaları kapsamında uyuşmazlığın çözümü için; öncelikle usule ilişkin bir engel bulunup bulunmadığı, daha sonra da gerçekleşen riskin poliçe teminat kapsamı içerisinde kalıp kalmadığı hususlarının irdelenmesi ve bunun sonucuna göre karar verilmesi gerekmiştir. Yapılan incelemede usule ilişkin herhangi bir eksiklik bulunmadığı görüldüğünden esasa geçilmiştir.

Esasa ilişkin olarak yapılan değerlendirmede; başvuru sahibinin aleyhine başvuruda bulunulan XXXX sigorta A.Ş. nezdinde;

- 30.03.2016 - 30.03.2017 vadeli XXXX numaralı, 30.000,- TL. Tehlikeli Hastalıklar teminatlı
- 17.04.2018 - 17.04.2019 vadeli XXXX numaralı 55.000,- TL. Tehlikeli Hastalıklar teminatlı,
- 17.04.2019 - 17.04.2020 vadeli XXXX numaralı 55.000,- TL. Tehlikeli Hastalıklar

Hayata Devam Sigorta Poliçelerinin bulunduğu görülmüştür. Bu poliçelerde "sigortalının poliçe vade dönemleri içerisinde poliçede belirlenmiş tehlikeli hastalıklardan birine yakalanması haline karşılık yine poliçede öngörülmuş teminat bedellerinin ödenmesi" taahhüt edilmiştir.

Dosya içerisindeki belgelerden; XXX Üniversitesinde yaptırılmış olan muayene ve tetkiklerde sigortalıya 02.07.2018 tarihinde akciğer kanseri teşhisi konduğu görülmüştür. Hastalığın teşhis tarihi ve akciğer kanserinin poliçede tehlikeli hastalık olarak kabul edilmiş olduğu konuları tartışmasızdır. Tartışma riskin poliçede öngörülmuş olan bekleme süresi içerisinde içinde gerçekleşip gerçekleşmediği, bekleme süresinin nasıl ve hangi poliçeye göre hesaplanması gerektiği konularındadır

Sağlık Sigortaları; Genel şartlarının 1. maddesinde de belirtildiği üzere "*sigortalıların sigorta süresi içinde hastalanmaları ve/veya herhangi bir kaza sonucu yaralanmaları halinde tedavileri için gerekli masrafları ile varsa gündelik tazminatları, bu genel şartlarla varsa özel şartlar çerçevesinde, poliçede yazılı meblağlara kadar temin eden*" bir sigorta türüdür. Gerçekleşen rahatsızlıklara ilişkin tedavi bedelleri, poliçe genel ve özel şartları doğrultusunda sigortacı tarafından karşılanmaktadır. Bu başvuruya konu rahatsızlık, sağlık sigortası genel şartlarına göre teminat kapsamına giren bir rahatsızlıktır, sağlık sigortası genel şartlarında bu

rahatsızlığın teminat dışında bırakılmış olduğuna ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak sigorta şirketleri; Genel Şartların 1. maddesindeki "*varsa özel şartlar çerçevesinde*" hükmüne dayalı olarak, özel şartlar oluşturabilirler ve oluşturmaktadırlar. Bu özel şartlarla; genel şartlara aykırılık oluşturmamak kaydıyla, özel bazı kısıtlamalar/ sınırlamalar/şartlar/ve düzenlemeler getirmektedirler. Davalı şirket poliçe özel şartlarında verdiği teminatlar için 90 günlük bekleme süresi öngörmüştür. Bunun anlamı; sigortalının, ancak poliçenin akdedilmesinden 90 gün sonrasındaki rahatsızlıklarının/hastalıklarının değerlendirmeye alınabileceği, 90 gün geçmeden gerçekleşen rahatsızlıkların diğer şartlara bakılmaksızın doğrudan red edileceğidir. Yani poliçe kapsamında olsa bile bir tehlikeli hastalık dolayısıyla teminat bedelinin ödenebilmesi için o hastalığın mutlak surette poliçenin akdinden sonra en az 90 gün geçmiş olmalıdır. 90 gün geçmemişse, o hastalık teminat kapsamında olsa bile ödeme yapılmayacaktır. Bu açıdan bakıldığında 17.04.2018 başlangıç tarihli poliçeye göre 02.07.2018 tarihinde gerçekleşmiş ve tehlikeli hastalık olduğunda şüphe bulunmayan akciğer rahatsızlığının, vadeden 75 gün sonra gerçekleşmiş olması sebebiyle teminata girmediği sonucuna varılabilir.

Ancak yine dosya içerisindeki belgeler incelendiğinde başvuru sahibi sigortalı adına akdedilen;

- ilk poliçenin 30.03.2016 - 30.03.2017 vadeli XXX numaralı poliçe olduğu,
- 30.03.2017 tarihinde vadesi biten ilk poliçeden sonra yenileme yapılmamış olduğu,
- Ancak 3. yılda 17.04.2018 - 17.04.2019 vadeli XXXX numaralı 55.000,- TL. teminatlı yenilemenin yapıldığı,
- daha sonrasında da (araya hiç kesinti yapılmaksızın) 17.04.2019 - 17.04.2020 vadeli P-XXX numaralı 55.000,- TL. teminatlı yenileme poliçesinin yapılmış olduğu

görülmüştür. Poliçeler, aleyhine başvuruda bulunulan şirketin acentesi olan banka tarafından düzenlenmiştir. Dolayısıyla bankanın bu olaydaki yükümlülüğü aynı zamanda aleyhine başvuruda bulunulan sigorta şirketinin acentesi sıfatına da dayanmaktadır.

Bu arada ilk poliçe dahil akdedilen poliçelerin tamamında (ilk sayfasında) "Yenileme Klozu" bulunduğu ve bu klozda; "*Poliçeniz iptal edilmediği takdirde sigorta şirketinin değerlendirmesi sonucunda uygun görülen ve tarafınızdan aksi talep edilmedikçe vade sonunda poliçeniz otomatik olarak yenilenecektir*" notunun bulunduğu saptanmıştır. Yenileme klozundaki bu şart; sigortalının aksi yönde bir talebi olmadıkça poliçelerin sigorta şirketi tarafından her yıl otomatik olarak yenileneceği anlamına gelmektedir. Olayda 2016 yılı poliçesi yapılmış, 2017 poliçesi atlanmış/yapılmamış, 2018 yılı otomatik olarak yenilenmiş, 2019 yılı da otomatik olarak yenilenmiştir. Risk te yenileme yapılmayan 2017 yılı poliçe vade dönemi içerisinde gerçekleşmiştir. Bu açıklamalar karşısında otomatik yenilemeyi yapmayan davalı şirket bu açıdan ağır ve tam kusurlu sayılmalıdır. Sadece davalı şirket değil, onun yasal temsilcisi (acentesi) banka da bu açıdan tam ve ağır kusurlu sayılmalıdır. Teminata girdiği tartışmasız olan akciğer kanseri ile ilgili rahatsızlığın da yenileme yapılmamış olan 2017 yılı vade döneminde gerçekleşmiş olması dikkate alındığında hem davalı şirketin hem de acentesi sıfatına sahip bankanın ağır ve tam kusurları sebebiyle bekleme süresinin geçmemiş olduğu esasına dayalı red sebebinin uygun ve kabul edilebilir olmadığı, poliçedeki teminat bedelinin ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Yukarıda ifade edilen sonuç poliçede yenileme klozunun bulunduğu esasına göre varılmış bir sonuçtur. Poliçede böyle bir Yenileme Klozu bulunmasa idi o zaman genel uygulama esaslarına göre değerlendirme yapılması gerekecekti. 13.05.2015 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan "Bireysel Kredilerle Bağlantılı Sigortalar Uygulama Esasları Yönetmeliği"nin 12. Maddesi;

"MADDE 12 – (1) Kredi bağlantılı sigortalarda, kredi vadesi boyunca, yenileme sorumluluğu kredi kullanana, sigorta sözleşmesinin yenilenmesine ilişkin bildirim yapma sorumluluğu ise kredi kuruluşuna aittir.

(2) Kredi kuruluşu, sigorta sözleşmesinin yenileme döneminin geldiğine ilişkin kredi kullanana yapılacak bildirim poliçenin vade sonu tarihinden on beş iş günü öncesinde gerçekleştirir.

(3) Kredi kuruluşu, sigorta sözleşmesinin yenilenip yenilenmediğine ilişkin kredi kullanana yapılacak bildirim, yenileme yapıldıysa yenilenen poliçenin vade başlangıcından itibaren, yenileme yapılmadıysa mevcut poliçenin vade sonu tarihinden itibaren beş iş günü içinde gerçekleştirir.

(4) Kredi kullanan veya şirket tarafından yenileme yapılmasına ilişkin taahhüt verilmiş olması, kredi kuruluşunun yenilemeye ilişkin bildirim yapma yükümlülüklerini ortadan kaldırmaz.

(5) Kredi kullananın sigortanın yapılması için verdiği teklifnamenin reddedilmesi, sigorta sözleşmesi şartlarında değişiklik yapılması, sigortanın herhangi bir nedenle sona ermesi veya prim ödemesinden muaf sigorta haline gelmesi durumlarında, söz konusu işlemin gerçekleştirildiği günden itibaren beş iş günü içinde, kredi kuruluşu tarafından kredi kullanana bildirim yapılır.

(6) Kredi kuruluşu tarafından bu Yönetmelik kapsamında yapılması gereken bildirimlere ilişkin usul ve esaslar Müsteşarlıkça tespit edilir. Bildirimlerin zamanında ve gereği gibi yapıldığının ispatı kredi kuruluşuna aittir.

(7) Yenilemelerde, bu Yönetmeliğin 7 nci maddesinde düzenlenen bilgi formunun verilmesine gerek bulunmamaktadır. Ancak, bu Yönetmeliğin 8 inci maddesi hükümleri kapsamında katılım sertifikası veya poliçe verilir."

biçimindedir. Yönetmelikteki bu hükümde;

- Kredi bağlantılı sigortalarda, kredi vadesi boyunca, sigorta sözleşmesinin yenilenmesine ilişkin bildirim yapma sorumluluğunun kredi kuruluşuna ait olduğu,
- Kredi kuruluşunun, sigorta sözleşmesinin yenileme döneminin geldiğine ilişkin kredi kullanana yapılacak bildirim poliçenin vade sonu tarihinden on beş iş günü öncesinde gerçekleştirmek zorunda olduğu,
- Kredi kuruluşu, sigorta sözleşmesinin yenilenip yenilenmediğine ilişkin kredi kullanana yapılacak bildirim, yenileme yapıldıysa yenilenen poliçenin vade başlangıcından itibaren, yenileme yapılmadıysa mevcut poliçenin vade sonu tarihinden itibaren beş iş günü içinde gerçekleştirmek zorunda olduğu,
- Kredi kullanan veya şirket tarafından yenileme yapılmasına ilişkin taahhüt verilmiş olması, kredi kuruluşunun yenilemeye ilişkin bildirim yapma yükümlülüklerini ortadan kaldırmayacağı,
- Bildirimlerin zamanında ve gereği gibi yapıldığının ispatının kredi kuruluşuna ait olduğu

açıkça belirlenmiştir. Olayda sigorta şirketinin acentesi konumundaki kredi kuruluşunun (bankanın) bu yükümlülüklerin hiçbirisini yerine getirmemiş olduğu tartışmasızdır. Yargıtay

- 13. Hukuk Dairesi 2013/26712 E., 2014/2246 K.
- 13. Hukuk Dairesi 2015/34341 E., 2017/12596 K.

numaralı kararlarında; "Bankanın, sigortanın yenilenmesi için en azından muhatabına bildirim yapmak suretiyle kredi borçlusunu konu ile ilgili bilgilendirmesi, asgari özen yükümlülüğünün bir sonucu olduğu gibi, Medeni Kanunun 2. maddesinde düzenlenen dürüstlük kurallarının da bir gereği olduğunu, bu sebeple davacının uğradığı zarar sebebiyle tarafların müterafik kusurlu oldukları sonucuna varılması gerektiğine"

hükmetmiştir. Yargıtayın bu kararları doğrultusunda işbu davaya konu başvuruda yenileme klozu olmasa idi tarafların müterafik kusurları sebebiyle yarı yarıya kusurlu kabul edilmesi gerekecekti. Ancak poliçede "Yenileme Klozunun" bulunması, Bireysel Kredilerle Bağlantılı Sigortalar Uygulama Esasları Yönetmeliğinin 12. Maddesi, 4. fıkrasındaki "Kredi kullanan veya şirket tarafından yenileme yapılmasına ilişkin taahhüt verilmiş olması, kredi kuruluşunun yenilemeye ilişkin bildirim yapma yükümlülüklerini ortadan kaldırmaz" hükmü gereğince sigorta şirketinin ve kredi kuruluşunun ayrı ayrı koldan sorumluluklarının bulunduğu sonucunu doğurmaktadır. Bu bakımdan hem sigorta şirketi hem de onun acentesi konumundaki bankanın poliçe yenilemeleri konusunda ayrı ayrı

sorumluluklarının bulunması her iki kuruluşun da bu sorumlulukları yerine getirmemiş olması karşısında müterafik kusurdan ve sorumluluktan söz edilemeyeceği, tam sorumluluktan söz edilmesi gerektiği ve gerçekleşen risk için poliçede öngörülmüş 55.000,- TL.'lık tazminatın tam olarak ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

TTK.'nun 1427. Maddesi: "*Sigorta tazminatı veya bedeli rizikonun gerçekleşmesini müteakip ve rizikoyla ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden sonra sigortacının edimine ilişkin araştırmaları bitince ve her halde 1446 ncı maddeye göre yapılacak ihbardan kırkbeş gün sonra muaccel olur. Can sigortaları için bu süre onbeş gündür.*" biçimindedir. İşbu başvuruya konu olayda riziko 02.07.2018 tarihinde gerçekleşmiştir. Davalı şirketin red yazısı 28.05.2019 tarihlidir. Bu durumda muacceliyet ve tazminatı ödeme tarihi yasal sürenin çok ilerisindeki bir tarih olan 28.05.2019 tarihidir ve faizin de bu tarihten itibaren işletilmesi gerekmektedir.

4.2. Gerekçeli Karar

Taraflarca dosyaya sunulmuş tüm belge ve deliller üzerinde yapılan inceleme ve değerlendirmede; taraflar arasında akdedilen poliçede esas itibarıyla sigortalının tehlikeli hastalıklardan birine yakalanma hali için teminat verildiği, sigortalının poliçede tehlikeli hastalık olarak kabul edilen akciğer kanserine yakalanmış olduğu, bu nedenle riskin gerçekleşmiş olduğu, poliçe özel şartlarında 90 günlük bekleme süresinin öngörülmüş olduğu, yürürlükteki poliçeye bakıldığında bu bekleme süresinin dolmamış olduğu, ancak sigortalıya ilk poliçenin 2016 yılında akdedilmiş olması, bu poliçede otomatik yenilemenin yapılması taahhüdünü içeren yenileme klozunun mevcut olduğu, bu kloza rağmen 2017 yılı poliçesinin yenilenmemiş, 2018 ve 2019 yılı poliçelerinin yenilenmiş olduğu, başvuruya konu rahatsızlığı içeren 2017 yılına ait poliçenin yenilenmemiş olmasında aleyhine başvuruda bulunulan şirketin ve onun yasal temsilcisi (acentesi) bankanın tam ve ağır kusurlu olduğu, teminata girdiği tartışmasız olan akciğer kanseri ile ilgili rahatsızlığının yenileme yapılmayan 2017 yılı vade dönemine rastlaması, bu konudaki ağır ve tam kusur sebebiyle bekleme süresinin geçmemiş sayılması gerektiği gerekçelerine dayalı olarak davalı şirketin red gerekçesinin uygun kabul edilemeyeceği ve poliçede belirlenen 55.000,- TL.'nın ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvuru sahibi tarafından açılan davanın KABULÜNE, 55.000,- TL.'nin 28.05.2019 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte aleyhine başvuruda bulunulan XXXX sigorta A.Ş.'den alınarak başvuru sahibine ödenmesine,
2. Başvuru sahibi tarafından sarf edilmiş olan 825,- TL. tutarındaki masrafın aleyhine başvuruda bulunulan XXX sigorta A.Ş.'den alınarak başvuru sahibine ödenmesine,
3. Başvuru sahibi kendisini vekille temsil etmiş olduğundan, 7.950,- TL. tutarındaki avukatlık ücretinin aleyhine başvuruda bulunulan XXXX sigorta A.Ş.'den alınarak başvuru sahibine ödenmesine

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

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Hakem Heyetimize tevdi edilmiş bulunan uyuşmazlığın konusu, Davalı XXXX tarafından XXXX sayılı Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınmış bulunan sigortalı XXXX ait XXXX nolu bağımsız bölümün 24.01.2020 tarihinde hasara uğramasına ilişkindir.

Başvuru Sahibi, 24.01.2020 tarihinde meydana gelen deprem dolayısıyla oluşan zararının tamamının XXXX tarafından karşılanmayarak reddedildiğini belirterek, şimdilik kaydıyla 41.000 TL alacağı yasal faizi ile tahsiline karar verilmesini talep etmiştir. Başvuru sahibi 22.02.2021 tarihinde talebini 99.046,02 TL'ye artırmıştır.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya Hakem Heyetimizce 29.12.2020 tarihinde teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya muhtevası belgeler üzerinde yapılan tetkikatta, tarafların delillerini ibraz ve ikame ettikleri görülmüştür.

Başvuru dosyası ve sigorta kuruluşunun cevap dilekçesinin incelenmesinden; sigortalı konut üzerinde XXXX Şubesi dain-i mürtehin alacaklısı olarak görüldüğünden Heyetimizce alınan 1 sayılı Ara Karar ile başvuru sahibi tarafından söz konusu Şubeden TMK'nın 879. maddesi ve 6102 sayılı TTK'nın 1456/2 bendi uyarınca, rehnin kalktığı veya Sigorta Tahkim Komisyonu'ndan çıkabilecek tazminat bedelinin Başvuru Sahibine koşulsuz ödenmesine muvafakat edildiğine dair yazılı belgenin temin edilerek 5 (beş) iş günlük kesin süre içinde dosyaya ibrazına karar verilmiştir.

Başvuru sahibi ilgili belgeyi temin ederek dosyaya sunmuş, ancak sigorta kuruluşu muvafakatin şartlı olarak verildiğini ve ilgili yazının Doğal Afet Sigortaları Kurumuna hitaben yazıldığını ileri sürerek husumet yokluğundan başvurunun reddini talep etmiştir.

Bankadan alınan muvafakat yazısı incelendiğinde; çıkabilecek tazminat ödemesinin sigortalı XXXX'ın XXXX Şubesindeki hesabına yapılmasına muvafakat edildiği anlaşılmalı beraber, yazının XXXX hitaben yazıldığı görüldüğünden, Bankaya müzekkere yazılarak "*Sigorta Tahkim Komisyonundan çıkabilecek tazminatın hiçbir şart ileri sürülmeksizin başvuru sahibine ödenmesine muvafakat edildiğine dair ve Komisyona hitaben yazılan yazının*" temin edilerek dosyaya kazandırılması için başvuru sahibi vekiline elden takip yetkisi verilmiştir.

XXXX Şubesinden alınan yazı başvuru sahibi tarafından dosyaya eklenmiş ve söz konusu 12.02.2021 tarihli yazı 19.02.2021 tarihli e-posta ile taraflara tebliğ edilerek son beyanların sunulması için süre verilmiştir. Başvuru sahibinin talep artırımı dilekçesi dosyaya eklenmiştir. Sigorta kuruluşu tarafından son beyanda bulunulmamıştır.

Dosya içeriği ve yargılama sırasında dosyaya eklenen belgeler dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında 26.02.2021 tarihinde karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

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

- 24.01.2020 tarihinde meydana gelen deprem nedeniyle müvekkilinin XXXX nolu bağımsız bölümün ağır hasar aldığını,
 - Sigorta kuruluşu tarafından 10.909,98 TL ödeme yapıldığını, ancak yapılan bu ödemenin yetersiz olduğunu,
 - Ek tazminat ödenmesi talebi ile 01.07.2020 tarihinde sigorta kuruluşuna başvuruda bulunulduğunu,
 - Ancak başvuru tarihine kadar ek ödemede bulunulmadığını
- belirterek şimdilik kaydıyla 41.000 TL hasar bedelinin yasal faizi ile tahsiline ve yargılama giderleri ve ücreti vekaletin karşı tarafa yüklenmesine karar verilmesini talep etmektedir.

Davacı Başvuru Sahibi, iddia ve taleplerine dayanak olarak; Vekaletname, sigorta poliçesi, ihtarname, ihtarname alındı belgesi, tapu belgesi, XXX Valiliğinin hasar tespiti konulu ve hasar bilgilerine [XXXX](#) adresi üzerinden ulaşılabileceğini belirten 17.02.2020 tarihli yazısı ve diğer belgeler sunulmuştur. Yargılama sırasında ayrıca bankadan temin edilen muvafakat yazısı sunulmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Kuruluşu tarafından yapılan yazılı açıklamada özetle;

- XXXX'a ait XXXX Parsel'de kaim X nolu bağımsız bölümün XXX numaralı XXXX sigorta poliçesi ile kurum tarafından sigortalı olduğu,
- Dava konusu sigorta poliçesinde XXXX Şubesinin rehinli alacaklı sıfatıyla yer aldığı, davacının, sigorta poliçesinden kaynaklanan hasar tazminatı alacağı yönünden talepte bulunabilmesi için, öncelikle; rehinli alacaklı olan XXXX 'nin Türk Medeni Kanunu'nun 879. maddesi uyarınca bu konuda açık ve yazılı muvafakat vermesi gerektiği,
- Sigortalının 25.01.2020 tarihinde müvekkil Kurum'a yaptığı hasar ihbarı üzerine XXXX nolu hasar dosyası oluşturularak 30.01.2020 tarihinde eksper ataması yapıldığı,
- 04.02.2020 tarihli Ekspertiz Raporunda; Sigortalı dairenin yetkililer tarafından Ağır Hasarlı olarak tespit edildiği, bu sebeple dairelerin tahliye edildiği, ancak yıkımın ne zaman yapılacağıının bilinmediğinin ifade edildiği,
- Sigortalı dairenin tüm odaların duvarlarında 0,5 mm ve üzeri çok sayıda beton çatlağı ve kırığı olduğunun görüldüğü,
- Sigortalı ayrıca tahliye kararı verilen apartmandan tüm daire sakinlerinin taşınmasından sonra apartmana yağmacıların gelerek dairelerin çelik kapılarını söktüklerini belirttiği,
- İşbu bilgilerle tanzim edilen rapor neticesinde ortak alan bedeli (980,38-TL) dahil edilip muafiyet düşülerek sigortalıya 10.909,98-TL tazminat ödemesi yapıldığı,
- Müvekkil Kurumun, davacı sigortalının hasar talebini , eksper raporlarının tesbitlerine göre değerlendirdiği,

- XXXX Çalışma Esasları Yönetmeliği'nin Hasar tespiti başlıklı 22 maddesinin 1.fikrası "Hasar tespiti, Kurum tarafından görevlendirilen ilgili branşlarda ruhsat sahibi sigorta eksperlere tarafından yapılır."düzenlemesine havi olduğu, söz konusu yasal düzenleme gereği Hazine Müsteşarlığı'na bağlı bağımsız sigorta eksperleri tarafından yapılan hasar tespitinin esas alınması gerektiği,
- Öte yandan binada meydana gelen hasarın deprem sebebiyle meydana gelip gelmediğinin yasal düzenlemelere göre tespiti gerektiği,
- Somut olayda binanın yıkılmasına karar veren kamu otoritesinin yalnızca yıkıma karar vermekte olduğu, binanın deprem öncesi durumu ile deprem sonrası durumu arasındaki deprem güvenliği farklılığına ilişkin bir değerlendirme içermediği,
- Zorunlu Deprem Sigortası Genel Şartlarının A.3.6 maddesinin "Belirli bir deprem hadisesine bağlı olmaksızın binanın kendi kusur ve özellikleri nedeniyle zamanla oluşan zararlar"ın teminat dışında kalacağı hükmüne havi olduğu,
- Yine Zorunlu Deprem Sigortası Genel Şartlarının B.3-1. Maddesi "sigorta tazminatının hesabında, tam veya kısmi hasar olmasına bakılmaksızın, rizikonun gerçekleştiği yer ve tarihte, benzer yapı özellikleri göz önünde bulundurularak, binanın piyasa rayiçlerine göre XXXX poliçesindeki teminat miktarının XXXX'in sorumluluğunun üst sınırını teşkil ettiği ve XXXX'in ancak gerçek zarardan (limiti aşmamak kaydıyla) sorumlu tutulabileceği dikkate alınmak suretiyle, ZDS Genel Şartları'nın B.3-1 maddesindeki ilkeler doğrultusunda, zararın meydana geldiği tarihteki il serbest piyasa rayiç birim fiyatlarına göre hasar bedelinin (davacıya ait konutun yeniden yapım maliyetinin) belirlenmesi gerektiği belirtilerek gerçek hasar tutarının tespiti için üniversitelerin jeoloji mühendisliği bölümünden seçilecek konusunda uzman akademik kariyere haiz bilirkişileri kurulu marifetiyle mahallinde keşif yapılarak rizikonun yapının yapım eksikliğinden mi yoksa depremden mi meydana gelip gelmediği ve zararın Zorunlu Deprem sigortası kapsamında bulunup bulunmadığı konusunda ayrıntılı ve denetime elverişli rapor alınması gerektiği" belirtilerek ayrıntılı savunma ve delil sunma hakları saklı tutularak yargılama giderleri ile vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesi istenmiştir.

Davalı Sigorta Kuruluşu tarafından, savunmalarına dayanak olmak üzere; Vekaletname, XXXX Sigorta Poliçesi, hasar ekspertiz raporu, ödemeye ilişkin dekont ibraz edilmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Özel Sigorta Hukukunu düzenleyen maddeleri, Borçlar Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, 6305 sayılı Afet Sigortaları Kanunu, Zorunlu Deprem Sigortası Genel Şartlarının ilgili hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Dosya muhteviyatı olarak taraflarca ibraz edilen belge ve bilgiler kapsamında uyuşmazlığın, davalı sigorta kuruluşu tarafından 05.11.2019 başlangıç tarihli XXXX sayılı Zorunlu Deprem Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınmış bulunan XXXX nolu bağımsız bölümün 24.01.2020 tarihinde meydana gelen depremde hasar görmesine ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, XXXX nolu bağımsız bölümdeki konutun malikinin başvuru sahibi XXXX olduğu, aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşunun XXXX numaralı XXXX Poliçesini düzenleyen sigortacı olduğu görülmekle tarafların aktif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu anlaşılmıştır.

Dosyaya sunulan beyan ve belgelerden, davacının 24.01.2020 tarihinde meydana gelen deprem nedeniyle ortaya çıkan zararının karşılanması talebiyle 5684 sayılı Kanun md. 30/13 uyarınca sigorta kuruluşuna başvuru yapmış olduğu, ancak 15 günlük süre zarfında talebinin tam olarak karşılanmaması nedeniyle 27.11.2020 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurmuş olduğu görülmüştür.

Başvuru Sahibi tarafından 24.01.2020 tarihinde meydana gelen deprem dolayısıyla sigortalı konutun da bulunduğu binanın "ağır hasarlı" olarak kabul edildiği ve yıkım kararı aldırılarak binanın tahliye edildiği, sigorta kuruluşu tarafından ilgili poliçe kapsamında 10.909,98 TL ödeme yapıldığı, ancak yapılan ödemenin yeterli olmadığı ileri sürülmekte ve şimdilik kaydıyla 41.000 TL zararın sigorta kuruluşu tarafından tazmin edilmesi talep edilmektedir. Poliçede belirlenen teminat bedeli 112.000 TL olup, poliçe şartları gereği % 2 muafiyet söz konusudur.

Sigorta kuruluşu ise cevap dilekçesinde; sigorta poliçesi üzerinde XXXX Şubesinin rehinli alacaklı olduğu, öncelikle dain-i mürtehinden TMK'nın 879. maddesi ve 6102 sayılı TTK'nın 1456/2 bendi uyarınca, rehnin kalktığına veya Sigorta Tahkim Komisyonu'ndan çıkabilecek tazminat bedelinin Başvuru Sahibine koşulsuz ödenmesine muvafakat edildiğine dair yazılı beyan alınması gerektiği, ayrıca hasar tespitinin bağımsız eksper tarafından yapılarak tespit edilen hasar tutarının ödendiği, yapılan ödemenin yerindeliliğinin ve yeterliliğinin tespiti için konusunda uzman jeoloji mühendisi bilirkişi heyeti görevlendirilerek meydana gelen hasarın binanın eskiliğinden, yapımındaki bozukluktan veya meydana gelen depremden mi kaynaklandığına dair tespit yapılması gerektiği ileri sürülerek talebin reddine karar verilmesi istenmiştir.

Uyuşmazlığa esas sigorta poliçesi incelendiğinde poliçe üzerinde XXXX Şubesinin rehinli alacaklı olduğu görüldüğünden 1 sayılı Ara Karar ile Sigorta Tahkim Komisyonu yargılaması neticesinde çıkabilecek sigorta tazminatının başvuru sahibine koşulsuz şartsız ödenmesine muvafakat edilip edilmediğine dair yazının dosyaya sunulması istenmiştir. Başvuru sahibi tarafından ilgili bankadan temin edilerek dosyaya sunulan yazıda; *"XXXX'ın bankadan kullandığı kredinin teminatını teşkil eden gayrimenkulün yaşanan deprem sonrası ağır hasar görerek yıkıldığı, Kurumdan aktarılacak sigorta bedelinin müşterinin banka hesabına havale olarak gönderilmesi"* istenmiştir. Söz konusu yazının taraflara tebliği sağlanmış olup Sigorta kuruluşu *"ilgili yazının Sigorta Tahkim Komisyonuna hitaben değil XXXX hitaben yazıldığını, TTK 1456 ve TMK 879 maddelerinde yer alan davaya muvafakat beyanı bulunmadığını belirterek aktif dava ehliyeti yönünden davanın reddi gerektiğini"* ileri sürmüştür. Bunun üzerine başvuru sahibine elden takip yetkisi verilerek bankadan Sigorta Tahkim Komisyonuna hitaben alınacak yazının dosyaya sunulması istenmiştir.

Bankadan alınan 12.02.2021 tarihli yazıda; *"Şubeleri müşterilerinden XXXX'ın bankadan kullandığı konut kredisinin dayanağını teşkil eden gayrimenkul üzerindeki ipotek kaydının devam etmekte olduğu, ipotegün dayanağı olan konut kredisinin kapatılmadığı, güncel bakiye borç miktarının 35.425 TL olduğu, dava sonucunda hükmedilmesi muhtemel sigorta*

tazminatının davacıya ödenmesine, tazminatın XXXX'in şubeleri nezdinde bulunan XXXX IBAN numaralı hesabına yapılması koşuluyla, muvafakat edildiği” belirtilmiştir.

Rehinli alacaklı konumundaki XXXX Şubesinden alınan 19.01.2021 tarihli ilk yazıda; çıkacak tazminatın başvuru sahibinin bankalarındaki hesabına ödenmesi istenmiş, ayrıca aynı yazıda evin depremde ağır hasar gördüğü ve yıkıldığı belirtilmiştir. Ancak söz konusu yazıda sigorta kuruluşunun da dikkat çektiği üzere, başvuru sahibine kayıtsız şartsız ödeme yapılmasına muvafakat edilmemiş, spesifik olarak bir hesap numarasına, başvuru sahibinin kendi bankalarındaki hesabına, ödeme yapılması istenmiştir.

Türk Medeni Kanunu’nu 879. Maddesinde “(1) Muaccel olan sigorta tazminatı, malike ancak bütün rehinli alacaklıların rızasıyla ödenebilir.” hükmü, Türk Ticaret Kanunu’nun 1456. Maddesinde ise “(1) Sınırlı aynı hak ile takyit edilmiş bir mal üzerindeki, malike ait menfaat sigortalandığı takdirde, kanunda aksi öngörülmemişse, sınırlı aynı hak sahibinin hakkı sigorta tazminatı üzerinde de devam eder. (2) Sigortacıya, mal üzerinde sınırlı aynı hak bulunduğu bildirildiği takdirde, aynı hak sahiplerinin izni bulunmadıkça, sigortacı sigorta tazminatını sigortalıya ödeyemez....”. hükmü mevcuttur.

Söz konusu kanunlar ile getirilen düzenlemelerin amacı aynı hak sahibinin korunmasıdır. Somut olayda başvuru sahibine ipotek karşılığı kullanılan kredinin geri kazandırılmasının sağlanmasıdır. Başvuru sahibi sigorta tazminatını almadığı sürece kullandığı krediyi geri ödeyemeyecektir. Banka şubesi 12.02.2021 tarihli ikinci yazısında XXXX’in bankadan kullandığı konut kredisinin dayanağını teşkil eden gayrimenkul üzerindeki ipotek kaydının devam etmekte olduğunu, ipoteğin dayanağı olan konut kredisinin kapatılmadığını ve güncel bakiye borç miktarının 35.425 TL olduğunu belirterek çıkabilecek tazminatın XXXX’in şubeleri nezdinde bulunan XXXX IBAN numaralı hesabına yapılması koşuluyla muvafakatlerinin olduğunu bildirmiştir. Bu muvafakati koşullu muvafakat olarak kabul etmemek gerekir. Zira çıkabilecek tazminatın herhangi bir hesaba değil, başvuru sahibinin söz konusu banka şubesinde bulunan hesabına ödenmesi istenmiştir.

Sigorta kuruluşu tarafından dosyaya sunulan ekspertiz raporunda; “sigortalı konutun bulunduğu binanın yetkililer tarafından ağır hasarlı olduğunun tespit edildiği, bu sebeple binanın tahliye edildiği, ancak yıkımın ne zaman yapılacağına bilinmediği” belirtilerek ve ekspertiz raporu sorular bölümünde “binada yıkım kararı var mı sorusu “evet” olarak cevaplanarak” hasar tespiti yapılmış % 2 muafiyet tenzili ile ortak alan için 1.600,62 TL, bağımsız bölüm için yine % 2 muafiyet tenzili ile 9.929,60 TL tazminat tutarı belirlenmiş olup, ödenecek toplam hasar 11.530,22 TL olarak blirlenmekle beraber ve 10.909,98 TL başvurudan önce ödenmiştir. Ödenen tutar üzerinde taraflar arasında uyuşmazlık bulunmamaktadır.

XXXX Şubesinden alınan 19.01.2021 tarihli ilk yazıda da sigortalı konutun depremde ağır hasar gördüğü ve yıkıldığı belirtilmiştir. Yine Hakemliğimizce XXXX sitesi üzerinden yapılan araştırmada da sigortalı konut “ağır hasarlı” olarak nitelendirilmiştir. Ekran çıktısı dosyaya eklenmiştir.

Netice itibarıyla, sigorta kuruluşunun görevlendirdiği eksper tarafından hazırlanan raporda sigortalı konutta meydana gelen hasarın 24.01.2020 tarihinde meydana gelen depremden

başka bir sebebe bağlanmadığı, söz konusu raporda sigortalı konut için yıkım kararı alındığının belirtilmiş olduğu, [XXXX](#) adresi üzerinden yapılan sorgulamada da sigortalı bina / dairenin ağır hasarlı olduğunun anlaşıldığı, rehinli alacaklı konumunda olan bankadan alınan 19.01.2021 tarihli ilk yazıda depremden zarar gören binanın yıkıldığının belirtilmiş olması dolayısıyla sigortalı binanın 24.01.2020 tarihinde meydana gelen deprem nedeniyle tam hasara uğradığının kabulü gerektiği ve sigorta poliçesinde yer alan sigorta bedeli üzerinden % 2 muafiyet tenziliyle hasar tespitinin yapılabileceği değerlendirilerek dosyada mevcut belgeler üzerinden tazminat hesabının yapılmasına karar verilmiştir.

Zorunlu deprem sigortası genel şartlarının “Tazminat Hesabı” başlıklı B.3’üncü maddesinde “3.1-Sigorta tazminatının hesabında, tam veya kısmi hasar olmasına bakılmaksızın, rizikonun gerçekleştiği yer ve tarihte, benzer yapı özellikleri göz önünde bulundurularak, binanın piyasa rayiçlerine göre hesaplanan yeniden yapım maliyeti esas alınır. Ancak sigorta tazminatı, hiçbir durumda sigorta bedelinden fazla olamaz. 3.2-Tazminatın hesabında C.2 maddesi hükmü saklıdır.” düzenlemesi mevcuttur.

Uyuşmazlığa esas sigorta poliçesinin yenilemesinin 24.01.2020 tarihli depremden yaklaşık 3 ay önce 05.11.2019 tarihinde yapıldığı, poliçenin 5. yenilemesi olduğu, binanın çelik betonarme bina olduğu, daire yüzölçümünün 110 metrekare olduğu ve sigorta bedelinin deprem tarife ve talimatına göre binanın yapım tarzı, yapım yılı ve bulunduğu konum dikkate alınarak inşaa metrekare birim fiyatı üzerinden 112.200 TL olarak belirlendiği ve bu tutar üzerinden prim tespiti yapıldığı ve tarife ile belirlenen sigorta bedeline göre metrekare başına yapım maliyetinin yaklaşık 1.000 TL olduğu anlaşılmış olup, bu tutarın XXXX ili 2020 yılı çelik betonarme sınıfı inşa maliyetine uygun olduğu görülmüştür. Öte yandan sigorta primi zorunlu tarife ile tespit edildiğinden sigorta bedelinin de bina inşa maliyetine uygun olarak tespit edildiğinin kabulü gerekmektedir.

Yukarıda yer verilen açıklamalara göre ağır hasarlı olarak kabul edilerek yıkım kararı alınan ve yıkılan sigortalı konutun sigorta bedeli 112.200 TL olup, ödenmesi gereken sigorta tazminatının bu tutardan poliçe şartları gereği % 2 muafiyet bedelinin tenziliyle 109.956 TL olduğu tespit edilmiştir. Sigorta kuruluşu tarafından başvurudan önce yapılan ve tarafların kabulünde olan 10.909,98 TL ödemenin tenziliyle ödenmesi gereken bakiye tazminat tutarının 99.046,02 TL olduğu anlaşılmış olup, bu tutarın 35.425 TL’lik kısmının başvuru sahibinin XXXX Şubesi nezdinde bulunan XXXX IBAN numaralı hesabına yatırılmak koşuluyla başvuru sahibine ödenmesine karar verilmiştir.

Başvuru sahibi vekili yasal faiz talep etmiştir. Taleple bağlı kalınarak yasal faiz isteminin kabulü ile ödemenin Zorunlu Deprem Sigortası Genel Şartları B.4. maddesi çerçevesinde ödenecek tazminat tutarının belirlenmesinden itibaren bir ay içinde yapılması gerekmele beraber ilk ödeme tarihi 17.02.2020 tarihi olduğundan, temerrüt tarihinin 17.02.2020 tarihi olması gerektiği kanaatine varılmıştır.

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.” şeklindeki gerekçe ile Kanun maddesinden başvuranın yüksek vekalet ücretine maruz bırakılmaması amaçlandığından davacı lehine tam vekalet ücretine hükmedilmesine karar verilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 4) Başvuru sahibi XXXX'ın 99.046,02 TL tutarındaki tazminat talebinin KABULÜ ile bu tutarın 35.425,00 TL'lik kısmının başvuru sahibinin XXXX Şubesi nezdinde bulunan XXXX IBAN numaralı kendi hesabına olmak üzere, 17.02.2020 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte toplam 99.046,02 TL'nin XXXX tarafından XXXX'a ödenmesine,
- 5) Talep kabul edildiğinden, HMK 441 nci maddesi gereğince, Sigorta Tahkim Komisyonu başvuru ücreti olan 615,00 TL ve ıslah harcı olan 871,00 TL olmak üzere 1.486,00 TL'nin XXXX tarafından XXXX'a ödenmesine,
- 6) Başvuru sahibinin tazminat talebi kabul edilmiş ve başvuru sahibi vekille temsil edilmiş olduğundan, kabul edilen tutar üzerinden, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/17'nci maddesi hükmü ve yürürlükteki Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin ilgili hükümlerine göre hesaplanan 13.359,37 TL tutarındaki vekâlet ücretinin, XXXX tarafından XXXX'a ödenmesine,

5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 12. fıkrasında yer alan düzenleme gereğince, kararın taraflara tebliğinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere Oybirliği ile karar verilmiştir. 26.02.2021

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Hakem heyetimize tevdi edilmiş bulunan uyuşmazlığın konusu, başvuranların 10.10.2019/19.10.2019 tarihleri arasındaki seyahat turuna katılamamaları sebebiyle Yurt Dışı Paket Tur Seyahat Sigorta Poliçelerinin bulunduğu XXX Sigorta A.Ş.' den seyahat iptali teminatı kapsamında 48.053,16 TL zararın ödenmesi talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakem Heyetine İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosyanın Hakem heyetimize iletilmesi ile yargılamaya başlanmıştır. Dosya üzerinde yapılan tetkik sonucu uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmış, uyuşmazlığın çözümü için 28.01.2021 tarihli ara karar ile başvuranlar vekili tarafından, başvuranların tura katılamayacağını seyahat şirketine bildirdiğini gösterir belge ve bu belgenin seyahat şirketine ulaştığı tarihi gösteren alındısından bir suretinin dosyaya sunulmasına, sigorta şirketi vekili tarafından bilgilendirme formunun başvuranlar tarafından imzalandığını gösteren ıslak imzalı suretinin dosyaya sunulmasına karar verilmiştir.

Ara karar 28.01.2021 tarihinde sistem üzerinden onaylanarak ve e-posta ile taraf vekillerine tebliğ edilmiştir.

Başvuranlar vekili tarafından 01.02.2021 tarihli e-postaya ekli beyan dilekçesi, hastane raporları ve XXX Sigorta A.Ş ile başvuranlar arasındaki e-posta yazışmaları sunulmuştur.

Sigorta şirketi vekili tarafından ara karar gereği yerine getirilmemiştir.

Dosya içeriği ve taraf vekillerinin iddia/savunmaları dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuranlar vekili 05.11.2020 tarihli başvuru formu ve ekli dilekçede;

Müvekkilleri XXXX ve XXXX'ın 10-19 Ekim 2019 tarihleri arasında Güney Kore-Japonya turu için XXXX Tic. Ltd. Şti. şirketiyle her bir katılımcı için 4.000 USD olmak üzere toplam 8.000 USD bedelli Paket Tur Sözleşmesi yaptıklarını,

Müvekkili XXXX'ın 05.09.2019 tarihinde eklem ve kas ağrısı sebebiyle hastaneye başvurduğunu, 05.09.2019/10.09.2019 tarihleri arasında bakteriyel pnömoniler ve astım

hastalığı teşhisi konularak hastaneye yattığını, üç ayrı uzman hekim tarafından 10.09.2019 tarihinde hastaneden taburcu olduğunu, tedavisinin devamı amacıyla 20 gün daha evde ilaç kullanarak istirahat raporu tanzim edildiğini,

Davacı XXXX'ın 09.09.2019 tarihinde tur şirketini arayarak 5 gün boyunca hastanede tedavi gördüğünü ve tedavisinin devam ettiğini, eşi XXXX'ın kendisine bakmak zorunda olduğundan 10.09.2019/19.09.2019 tarihleri arasında yapılacak olan Güney Kore-Japonya turuna katılmayacaklarını bildirdiğini,

Yurtdışı Zorunlu Paket Seyahat Sigorta Poliçesi kapsamında seyahat iptalinin teminat altına alındığını, müvekkilinin 10.10.2019 tarihinde davalı XXXX Sigorta A.Ş.'ye mağduriyetlerinin giderilmesi amacıyla başvurduğunu, sigorta şirketi tarafından taleplerinin reddedildiğini,

Mevzuat, doktrin ve yargı kararlarına göre sigorta sözleşmesinde yer alan teminatların karşılanması gerektiğini,

Fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, her bir katılımcı davacı müvekkili için 4.000 USD (Davacı XXXX için 4.000 USD ve davacı XXXX için 4.000 USD) olmak üzere toplam 8.000 USD (TCMB'nin 13.01.2020 tarihli USD alış kuru olan 5.8529 TL üzerinden hesaplanan 23.411,06 TL olmak üzere her bir katılımcı için 23.411,06 TL karşılığında toplam 48.053,16 TL) bedeli Paket Tur Sözleşmesinin poliçe teminatı kapsamında (ve uçak biletleri bedeli olan her bir davacı için 614,98 TL olmak üzere toplam 1.229,96 TL) davalı XXXX Sigorta A.Ş.'den toplam 48.053,16 TL'nin 13.01.2020 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalı taraftan tahsiline, yargılama harç ve giderleri ile vekalet ücretinin karşı taraf üzerinde bırakılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili Komisyona sunduğu 02.12.2020 tarihli cevap dilekçesinde; Poliçenin genel ve özel şart istisnaları arasında yer alan Katılımcının Tur İptali/Seyahatin İptali başlığı altında belirtilen "Eğer bu seyahat poliçesi seyahat ile aynı anda alınmadıysa, bu teminat geçersiz olacaktır." Notuna istinaden başvurunun reddedilmesi gerektiğini,

Müvekkili şirketin sigortalıyı aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirdiğini, sigortalının on dört gün içinde itiraz etmemiş olmakla talep sahibinin aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmediğini iddia edemeyeceğini,

Müvekkili şirketin sorumluluğu bulunmadığını, talebin reddi ile ret vekalet ücretinin talep sahibi aleyhine takdir edilmesini talep etmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Seyahat Sigortası Genel Şartları, Sigorta Poliçesi ve Yurt Dışı Gezi Sözleşmesi Genel Koşulları hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME ve GEREKÇELİ KARAR

4.1 Değerlendirme

Uyuşmazlığa konu talep, başvuranların tura katılamamaları sebebiyle meydana geldiği iddia edilen zararın aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi tarafından Yurt Dışı Paket Tur Seyahat Sağlık Sigorta Poliçesi çerçevesinde tazmini talebine ilişkindir.

Sigorta şirketi vekili tarafından sunulan XXX Sigorta A.Ş. nezdinde XXXX poliçe nolu 09.10.2019/20.10.2019 tarihleri arasında, sigortalılarının XXXX ve XXXX olduğu, sigorta ettirenin XXXX Tic. Ltd. Şti. olduğu Yurt Dışı Paket Tur Seyahat Sigorta Poliçesi'nde seyahat iptali teminatı limiti tüm dünya için 4.000 EURO olarak belirlenmiştir.

Bu durumda, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiştir.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinde;

Yurt Dışı Paket Tur Sigorta Poliçesinin 2. Sayfasında Sigorta Konusu ve Kapsamı başlığı altında *“XXXX Sigorta A.Ş. işbu poliçe ile sigortalıyı, poliçede belirtilen tarihler arasında yukarıda yazılı ülke/ülkelere yapacağı seyahati süresince, ani olarak hastalanması veya yaralanması durumunda yararlanabileceği, aşağıda yer alan teminatlar ile karşılıklarında belirtilen limitler kapsamında; Poliçede ve www.XXXX.com.tr web sitesinde yer alan Seyahat Sağlık Sigortası Genel ve Özel Şartları, Teminat Açıklamaları Dokümanındaki Özel Şartlar ile Türk Seyahat Sağlık Sigortası Genel Şartları ve poliçede temin edilmişse Hırsızlık, Ferdi Kaza ve Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları çerçevesinde temin eder.”* şeklinde belirtilmiştir.

XXXX Sigorta A.Ş.'ye ait www.XXXX.com.tr web sitesindeki Seyahat Sağlık Sigortası Genel ve Özel Şartları;

“13) Katılımcının Tur İptali/Seyahatin İptali

Sigortalının seyahat acentesine bir ödeme yapmış olması kaydıyla, tur başlangıç tarihinden ve kullanılan ulaşım aracı hareket etmeden önce, aşağıda yazılı sınırlı haller ve şartlara bağlı olarak seyahatini iptal etmek zorunda kalması durumunda, teminat limitleri çerçevesinde temin edilmektedir. Aşağıda belirtilen haller dışında herhangi bir durumun gerçekleşmesi halinde tur iptali mümkün olmayacaktır.

a) **Ölüm, ciddi ve önemli kaza veya hastalık, Sigortalının, eşinin, çocuklarının, ebeveyninin, seyahat süresince daimi ikametgahında çocuklarına bakan kişinin hastaneye yatırılması gerekirse (raporun tam donanımlı devlet hastanesinden en az iki doktor imzası ve gerekli tetkiklerle desteklenmiş olması gerekmektedir),**

...

d) **Sigortalıya eşlik eden kişinin, aynı poliçeye sahip olması ve bu poliçenin aynı tur için satın alınmış olması şartıyla, yukarıdaki nedenlerden dolayı seyahatini iptal etmek zorunda kalması,**

...

Sorumlu seyahat acentesinin iade etmiş olduğu, XXX ŞİRKET'ine ve/veya XXXX Sigorta'ya bir belge (No Show) ile ibraz edilmesi gerekli olan seyahat ücret tutarı bu teminat ile ödenecek olan tazminat tutarından düşülecektir. Eğer bu seyahat poliçesi seyahat ile aynı anda alınmadıysa, bu teminat geçersiz olacaktır.

...

Seyahatin iptali teminatı için istenen belgeler;

i) Olayı gösteren belge (medikal rapor, ölüm raporu, itfaiye, polis, sigorta şirketi raporu). Bu rapor üzerinde olayın gerçekleştiği tarih (hastaneye giriş, ölüm veya olay tarihi), hasar türü veya teşhis, hastalığın seyir durumu ve uygulanacak tedavi belirtilmelidir.

ii) Seyahat acentesine ödeme yapıldığına dair orijinal fatura ve/veya ödeme makbuzu, acente tarafından sağlanan seyahat voucher'ının kopyası.

iii) Seyahat acentesi tarafından kesilen orijinal iptal belgesi ve iptal masraflarının faturası.

Seyahatin iptali teminatı için, teminat beher katılımcı için teminat limitinden fazla olmamak kaydı ile kendi tur bedeli ile sınırlıdır.” Şeklinde.

01.03.2006 tarihinde yürürlüğe giren Seyahat Sağlık Sigortası Genel Şartlarında ise;

“Sigortanın Kapsamı

Madde1-Seyahat sağlık sigortası ulaşım yollarından herhangi birisini kullanarak yurt içinde, yurt dışına veya yurt dışından ülkemize seyahat edenleri, seyahatleri esnasında karşılaşılabilecekleri sağlık risklerine karşı koruyan bir özel sigorta türüdür.

Sigortacı, seyahat sırasında poliçenin geçerlilik tarihleri arasında meydana gelen bir kaza veya önceden mevcut bir duruma bağlı olmayan hastalık hali sonucunda, planlanan seyahat süresi dışında meydana gelmemesi kaydıyla, Sigortalı'ya, poliçede belirtilen teminatları sağlar.

...

Sunulacak Asgari Teminatlar

Madde 5-Sigortalının sigorta şirketinden almış olduğu poliçeler asgari olarak aşağıdaki teminatları içermek zorunda olup, sigorta şirketleri bu teminatlarla ilgili limitleri poliçede gösterirler.

Ani rahatsızlık ve hastalıklara ilişkin tıbbi tedavi teminatı

Sigortalı'nın, bu poliçe kapsamında aniden hastalanması veya yaralanması durumunda, Şirket; hastane, ameliyat ve tedavi masrafları ile, ilgili doktorun yazdığı ilaçların masraflarını poliçe limitleri dahilinde öder.

Sigortalının tedavinin verilebileceği en yakın sağlık kuruluşuna seyahati veya nakli

Sigortalı'nın bu poliçe kapsamında aniden hastalanması veya yaralanması durumunda, Şirket sigortalının tıbbi durumuna en uygun nakil aracıyla, en yakın sağlık kurum ve/veya kuruluşuna ulaşımını sağlar.

Bulunulan sağlık kurum ve/veya kuruluşunda hastaya yapılacak tedavi için gerekli donanım ve tıbbi ekip yoksa Şirket sigortalının tıbbi durumuna uygun başka bir sağlık kurum ve/veya kuruluşuna naklini sağlamakla yükümlüdür.

Sigortalının taburcu olduktan sonra ikametgah adresine nakli

Sigortalı'nın bu poliçe kapsamındaki hastalık veya yaralanma sonucu tıbbi bir merkezde yatarak operasyon gerektiren tedavisinin sona ermesini takiben taburcu olması durumunda, seyahate devam edemeyeceğine ve ikametgah adresine dönüş için Sigortalı'nın asıl seyahat için kullanmış olduğu taşıma aracını kullanamayacağına sigortalıyı tedavi eden doktor tarafından karar verirse, Şirket, Sigortalı'yı poliçe koşulları çerçevesinde sigortalıyı tedavi eden doktorun belirlediği ve sigortalının tıbbi durumuna en uygun nakil aracıyla ikametgah adresine nakli için gerekli giderleri karşılayacaktır.

Vefat eden sigortalının nakli

Sigortalının bu poliçe kapsamında aniden hastalanması veya yaralanması sonucu vefatı halinde Şirket; Cenazenin talep edilen adrese naklini temin eder ve oluşan masrafları öder.

Verilecek Ek Teminatlar

Madde 6-Sigorta şirketleri özel şartlarında asgari teminatlar dışında ek teminatlar da verebilir.” Şeklinde belirtilmiştir.

Başvuranlar vekili tarafından sunulan, XXX TİC. LTD. ŞTİ. İLE BAŞVURAN XXX arasında düzenlenen Yurt Dışı Gezi Sözleşmesi Genel Koşullarının II – İPTAL – VAZGEÇME – DEĞİŞİKLİKLER başlığı altında aşağıdaki gibi belirtilmiştir;

“1) KAMP ATEŞİ, tura katılan kişilerin yeterli sayıya ulaşamamalarına bağlı olarak ve gerekli gördüğü durumlarda ilan ettiği veya kayıt aldığı turları gezi başlangıcından 7 gün öncesine kadar kısmen veya tamamen iptal edebilir. Tüketici ücretin tamamını iade alma hakkında sahiptir. Bu durumda tüketicinin tazminat hakkı doğmaz.

2)

A – Tüketici, hizmetin başlamasına 45 gün kalaya kadar iptal talep ettiğinde, ödediği bedelin tamamı kendisine iade edilir. (indirimli, özel ürünler ve erken rezervasyon döneminde yapılan rezervasyonlar hariç)

B – Tüketici hizmetin başlamasından 30/15 gün evvel sözleşmeyi iptal etmesi halinde gezi bedelinin %35'ini, 7 günden az bir süre kala ise tamamını ödemeyi kabul ve taahhüt eder. Tüketici tarafından tapılan tarih değişiklikleri iptal hükmündedir.

C – İndirimli hizmetin iptal/devri halinde tüketici, hizmet başlangıcından tam 15 gün öncesine kadar hizmet bedelinin %35'ini, 15 günden sonra ise hizmet bedelinin tamamını XXXX'ne ödemeyi kabul ve taahhüt eder.

D – Özel ürünlerde (resmi tatil dönemlerindeki turlar, sezon turları, erken rezervasyonlu turlar, promosyon turlar), hizmetin başlamasına 60 gün kalana kadar yapılan iptallerde, tüketiciye o ana kadar ödediği ücretin tamamı iade edilir. Tüketici, gezinin başlamasından 59-31 gün önce sözleşmeyi iptal etmesi halinde gezi bedelinin %25'ini, 30-15 gün önce sözleşmeyi iptal etmesi halinde gezi bedelinin %50'sini, 7 günden az bir süre kala ise tamamını XXXX'ne ödemeyi taahhüt eder.

E – Tüketicinin, kendisi veya birinci derece akrabalarının 10 günlük mutlak işgaline engel olan rahatsızlıkları veya ölümlerini tam teşekküllü devlet hastanesinden alınacak resmi kurul raporu ile hizmetin başlamasından önce yazılı ibrazı, iptal/devir maddelerinin istisnasıdır.”

Özel XXXX Hastanesi raporuna göre XXXX 05.10.2019 tarihinde bakteriyel pnömoni ve astım tanısı ile hastaneye yatırılmış ve 10.10.2019 tarihinde taburcu edilmiştir.

SGK raporuna göre; XXXX'in ayakta tedavi başlama tarihi 10.10.2019, bitiş tarihi 29.10.2019'dur.

Hakem heyetimizce 28.01.2021 tarihli ara karar ile;

- Başvuranlar vekili tarafından, XXXX ve XXXX'in tura katılamayacağını seyahat şirketine bildirildiğini gösterir belgenin, seyahat şirketine ulaştığı tarihi de içeren bir suretinin 1 (bir) haftalık kesin süre içinde sunulmasına, aksi taktirde ispat kuralları gözetilerek başvurunun usulden reddine karar verileceğinin başvuranlar vekiline ihtarına, (ihtar yapıldı.)
- Sigorta şirketi vekili tarafından, cevap dilekçesinde ve Seyahat Sigorta Poliçesinin 3. Sayfasında belirtilen seyahat sigortası poliçesine ilişkin bilgilendirme formunun başvuranlar tarafından ıslah imzalı olan suretinin 1 (bir) haftalık kesin süre içinde dosyaya sunulmasına karar verilmiştir.

Ara karar 28.01.2021 tarihinde sistem üzerinden onaylanarak e-posta ile taraf vekillerine tebliğ edilmiştir.

Başvuranlar vekili tarafından 01.02.2021 tarihli e-postaya ekli beyan dilekçesi, hastane raporları ve XXXX Sigorta A.Ş ile başvuranlar arasındaki e-posta yazışmaları sunulmuştur. Dilekçe ile; Ekte müvekkili ile XXXX Sigorta A.Ş. arasında geçen e-mail konuşmaları ve hastane raporlarının bulunduğu, müvekkilinin 05.10.2019-10.10.2019 tarihleri arasında hastanede yatarak tedavi gördüğü, hastanede olması sebebiyle 09.10.2019 tarihinde sigorta şirketini arayarak bilgi verdiği, sigorta şirketinin 10.10.2019 tarihinde müvekkiline tur iptali kapsamında dosya açtığı belirtilmiştir.

Sigorta şirketi vekili tarafından ara karar gereği yerine getirilmemiştir.

Dosya içeriği ve taraf vekillerinin iddia/savunmaları dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında karar verilmiştir.

4.2 Gerekeçeli Karar

28.07.2020 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanan Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un 6. Maddesi ile 6100 S. HMK.’nın 94/2 bendi “*Hâkim, tayin ettiği sürenin kesin olduğuna karar verebilir. Bu takdirde hâkim, tayin ettiği kesin süreye konu olan işlemi hiçbir duraksamaya yer vermeyecek şekilde açıklar ve süreye uyulmamasının hukuki sonuçlarını açıkça tutanağa geçirerek ihtar eder. Kesin olduğu belirtilmeyen süreyi geçirmiş olan taraf yeniden süre isteyebilir; bu şekilde verilecek ikinci süre kesindir ve yeniden süre verilemez.*” Şeklinde değiştirilmiştir.

Hakem heyetimizce, 28.01.2021 tarihli ara karar ile başvuran tarafa verilen 1 (bir) haftalık kesin süre; Yasa ve içtihatlarla uygun şekilde oluşturulmuş, ara karar hiçbir tereddüde yer vermeyecek şekilde açık olup, kesin süreye uyulmaması halinde ispat kuralları gözetilerek dosya kapsamına göre karar verileceği başvuranlar vekiline ihtar edilmiştir.

Hakem heyetimizce dosyaya sunulan evraklar incelendiğinde; başvuranlar vekili tarafından başvuran XXXX’in 09.09.2019 tarihinde tur şirketini arayarak kendisi ve eşinin tura katılamayacağını bildirdiği, hakem heyetimizce oluşturulan 28.01.2021 tarihli ara karar ile bildirim gösterir belgenin ve seyahat şirketine ulaştığı tarihi de içerir suretinin dosyaya sunulmasına, aksi taktirde başvurunun usulden reddine karar verileceğinin başvuran vekiline ihtarına karar verilmesine rağmen başvuran vekili tarafından ara karar uyarınca tur şirketine başvuru yapıldığını gösterir belge sunulmamıştır.

Sigorta şirketi vekili tarafından ara karar üzerine bilgilendirme formu sunulmamış ise de; Başvuranlar vekili tarafından sunulan, **XXXX TİC. LTD. ŞTİ. İLE BAŞVURAN XXX arasında düzenlenen Yurt Dışı Gezi Sözleşmesi Genel Koşullarının II – İPTAL – VAZGEÇME – DEĞİŞİKLİKLER** başlığı altındaki **2.E. maddesine göre; “Tüketicinin, kendisi veya birinci derece akrabalarının 10 günlük mutak iştigaline engel olan rahatsızlıkları veya ölümlerini tam teşekküllü devlet hastanesinden alınacak resmi kurul raporu ile hizmetin başlamasından önce yazılı ibrazı, iptal/devir maddelerinin istisnasıdır.”**

Sigorta şirketinin talep edilen tur bedeli ve uçak bilet ücretlerinden sorumlu tutulabilmesi için öncelikle sigortalılar tarafından hizmetin başlamasından önce turu düzenleyen şirkete bildirimde bulunulması gerekmektedir. Başvuranlar vekili tarafından başvuru formu ekinde de Hakem heyetimizin ara kararı üzerine de tur şirketine bildirimde bulunulduğunu ispata yarar belge sunulmamıştır.

HMK.’nın 190/1. Bendine göre ispat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir. 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30/15. Bendine göre hakem heyeti sadece kendilerine verilen evraklar üzerinden karar verebilir. Aynı kanunun 30/16. Bendine göre hakem heyeti görevlendirildikleri tarihten itibaren en geç dört ay içinde karar vermeye mecburdur. Ayrıca, dava konusu olayda ispat yükü kendisinde olan başvuran taraf, müeyyidesi açıkça belirtilen kesin süreye rağmen ara karar ile belirtilen seyahat şirketine yazılı başvuru yapıldığını kanıtlayacak zorunlu belgeleri sunmadığından, tur şirketine bildirimde bulunulduğunu ispat edememiştir.

Yargıtay 17. HD. 2016/16929 Es. 10.06.2019 T. ve 2019/7138 K. Sayılı ilamı; “*Kesin süreye ilişkin ara kararının verilmesiyle karşı taraf lehine usulü kazanılmış hak doğmaktadır. Bu ilkenin doğal sonucu, yargısal kesin süreyle sadece tarafların değil, hakimin de bağlı olduğu, dolayısıyla hakimin bu tür bir ara kararından dönmesinin hukukten geçersiz bulunduğu.*”

Kısaca; ister kanun, ister hakim tarafından tayin edilmiş olsun, kesin süre içerisinde yerine getirilmeyen bir işlemin, bu süre geçtikten sonra yerine getirilmesi olanaklı değildir.” Şeklindedir.

Başvurunun reddi sebebiyle 24.11.2020 T. AAÜT.’nin 17/2. bendi ve 5684 S. Sigortacılık Kanunu’nun 30/17. Bentleri birlikte değerlendirilerek her bir başvuran aleyhine, sigorta şirketi lehine (4.080,00 TL / 5 = 816,00 TL) 816,00’şar TL olarak **1/5 oranında vekalet ücretine** hükmedilmiştir.

Başvuranların 48.053,16 TL tutarındaki tazminat taleplerinin reddine karar verilmiştir.

5 KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1- Başvuranların başvurusunun / davasının REDDİNE,
- 2- Başvuranların 721,00 TL başvuru ücretinden ibaret yargılama giderinin başvuranlar üzerinde bırakılmasına,
- 3- Sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden 24.11.2020 T. AAÜT.’nin 17/2. Bendi ve 5684 S. Sigortacılık Kanununun 30/17. Bendi uyarınca 816,00 TL vekâlet ücretinin başvuran XXX’dan tahsili ile XXXX Sigorta A.Ş.’ye ödenmesine, 816,00 TL vekalet ücretinin XXX’dan tahsili ile XXXX Sigorta A.Ş.’ye ödenmesine,

5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verildi. 08.03.2021

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 16.10.2020 tarih ve 2020.E.88537 sayılı başvurusunda uyuşmazlığın temel nedeninin başvuru sahibine ait teknenin egzoz hortumunun yarılması nedeni ile su alması neticesinde hasarlanması sebebi ile talep ettiği hasar bedelinin aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi tarafından ödenmediği iddiasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelemesine İlişkin Süreç

Başvuran 13.087,08.-TL tutarındaki başvuru ücretini 15.10.2020 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'nun Ziraat Bankası nezdindeki hesabına yatırmıştır.

Başvuran Sigorta Tahkim Komisyonu Başvuru Formunu doldurmuş imzalamış ve başvurusu uygun görülerek Komisyonca 2020.E.88537 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 olmadığını, Başvuru konusu ile ilgili olarak Hazine Müsteşarlığına veya başka bir şikayet merciine müracaat etmediğini, daha önce aynı uyuşmazlık ile ilgili olarak Sigorta Tahkim Komisyonuna başvuru yapılmadığını beyan etmiştir.

Sigorta Tahkim Komisyonu Hayat Dışı Raportörü tarafından düzenlenen Raportör Başvuru İnceleme Raporu ile taraflarca Komisyona intikal ettirilmiş olan bilgi ve belgelerden müteşekkil dosya muhtevasının esastan karara bağlanmak üzere 2020.E.88537 esas sayılı başvuru dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Hakem Heyetine gönderilmesi hususu Komisyon Başkanlığı'nın takdirine sunulmuştur.

Dosyanın 03.11.2020 tarihinde Koordinator Hakeme tebliğini müteakip dosyaya sunulu belge ve deliller üzerinden gerekli inceleme yapılmış ve dosyada alınan bilirkişi raporu sonucunda dosyada yapılacak başkaca bir işlem kalmadığından başvuru konusu hakkında karar oluşturulmuştur.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi yukarıda tarih ve numarası yazılı olan başvuru formu ile Sigorta Tahkim Komisyonu'na yaptığı başvuruda;

XXX Sigorta A.Ş.'ne kasko sigorta poliçesi ile sigortalı olan XXX isimli teknenin 22.05.2020 tarihinde XXX marinadan ayrıldıktan hemen sonra iskele makinanın egzoz hortumunun yarılması nedeni ile su almaya başlaması sonucunda teknenin lifte alındığını, akabinde meydana gelen hasarın hemen sigorta şirketine ihbar edildiğini, sigorta şirketi tarafından görevlendirilen eksperin tek taraflı rapor düzenlediğini, taraflarınca XXX Denizcilik Fakültesi Öğretim Üyesi ve aynı zamanda gemi baş mühendisi XXX tarafından düzenlenen rapora göre

yeniden sigorta şirketine başvurulduğunu ancak sigorta şirketi tarafından yeniden taleplerinin reddedildiğini beyan ederek 50.235,43 EURO XXX XXX parça bedeli, 39.973,87 EURO Asiltan A.Ş. parça bedeli, XXX tarafından verilen çekme ve karapark hizm. İçin toplam 33.254,32.-TL'nin sigorta tazminatı olarak ödeme tarihinden itibaren işleyecek ticari faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

XXX Sigorta A.Ş. vekili cevap dilekçesinde;

Başvuru konusu hasarın teminat dışı olduğunu, müvekkili şirket tarafından yapılan incelemede; iskele makine egzost hortumunun zamanla deforme olduğu, bir bölgeden kırıldığı ve bu bölgede hortum içerisinde yer alan tellerin dışarı çıktığı, tellerin zamanla paslandığı, hortumun mukavemetinin azaldığı ve seyir esnasında yırtılarak makine dairesinin su almasına neden olduğunun tespit edildiğini, söz konusu rizikonun meydana gelişinin zamanla gerçekleşen deforme paslanma neticesinde oluştuğunun ortada olduğunu, başvuru konusu talebin poliçe klozu ve istisnaları uyarınca teminat kapsamı dışında olduğunu, başvuru sahibi tarafından sunulan raporun teknik değerlendirme olarak kabulünün mümkün olmadığını, kabul anlamına gelmemekle birlikte poliçede 8.500 EURO muafiyet bedeli olduğunu, ayrıca müvekkili şirketin ret gerekçeleri uyarınca temerrüde düşmediğinin kabulünün gerektiğini beyan ederek başvuru konusu talebin Özel Gezi Teknesi Sigorta Poliçesi teminat kapsamı dışında olması nedeni ile başvurunun reddine karar verilmesini talep etmiştir.

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, XXX numaralı Özel Gezi Teknesi Sigorta Poliçesi Genel ve 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 XXX numaralı Özel Gezi Teknesi Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan XXX isimli teknenin sigortalısı olması nedeni ile TTK ve poliçe hükümleri gereği talep etme hakkı olduğundan aktif husumet ehliyetinin ve davalının da teminat veren sigortacı konumunda olması nedeni ile pasif husumet ehliyetinin bulunduğu anlaşılabilir olup esasen bu konuda taraflar arasında herhangi bir ihtilaf bulunmamaktadır.

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

Uyuşmazlık, 22.05.2020 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuruda bulunan başvuru sahibine ait teknenin XXX marınadan ayrıldıktan sonra iskele makinanın egzost hortumunun yarılması nedeni ile su almaya başlaması sonucu teknenin hasarlanması sebebi ile talep ettiği hasar bedelinin aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi tarafından ödenmediği iddiasından kaynaklanmaktadır.

Taraflar arasındaki ihtilaf; başvuru konusu teknede meydana gelen hasarın sigorta poliçesi teminatında olup olmadığı noktasındadır.

XXX Sigorta A.Ş. vekili başvuru konusu hasarın teminat dışı olduğunu beyan ederek başvurunun reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Başvuru sahibi vekili 24.11.2020 tarihinde dosyaya sunduğu beyan dilekçesinde müvekkiline ait yatta bir hasar olduğu hususunda taraflar arasında ihtilaf bulunmadığını, hasarın egzoz borusunun içinde başladığını, hal böyle iken müvekkilinin meydana gelen hasarı görme bilme tespit etme şansının olmadığını, sigorta şirketi tarafından karşı egzoz borusunun İsveç ve Belçika'da yerleşik iki firma tarafından XXX XXX markasının basılarak üretildiği şeklinde beyanda bulunmuşsa da bu emtianın hangi ülkede üretilip üretilmediğinin tüketicinin sorunu olmadığını, kabul anlamına gelmemekle sigorta şirketinin sigortaladığı her ürünün teknenin tüm parçalarını kontrol etmesi, hangi ülkede ve hangi fabrikada üretildiğini tespit etmesi ve ona göre sigorta poliçesi düzenlenmesi gerektiğini beyan ederek başvurunun talepleri doğrultusunda kabul edilmesini talep etmiştir.

Sigortacının tazminat ödeme yükümlülüğünün söz konusu olabilmesi için;

- 1) Riziko sigorta sözleşmesinin süresi içinde meydana gelmeli,
- 2) Gerçekleşen riziko sigorta teminatının kapsamına giren bir riziko olmalı,
- 3) Riziko ile zarar arasında uygun bir illiyet bağı olmalıdır.

Sigorta ettirenin uğradığı zarar eğer sigorta akdiyle teminat kapsamına alınan ve gerçekleşen rizikonun sonucunda oluşmamışsa sigortacı tazminat ödemeyecektir. O halde sigortacının tazminat ödeme borcu, sigorta edilen rizikonun gerçekleşmesiyle, meydana gelen zarar arasında illiyet bağı bulunduğu takdirde doğacaktır.

Uyuşmazlığı bu şartlar çerçevesinde değerlendirecek olursak;

- 1) Başvuru sahibi XXX'a ait, XXX-XXXvadeli XXX Özel Gezi Teknesi Sigorta Poliçesi ile sigortalanan "XXX" isimli teknenin motoru 22.05.2020 tarihinde arızalanmıştır. Söz konusu hasar sigorta sözleşmesinin süresi içinde gerçekleştiğinden sigortacının tazminat ödeme borcunun ilk şartı olayda mevcuttur.
- 2) Uyuşmazlıkta başvuru sahibinin sigorta tazminatına hak kazanabilmesi için söz konusu hasarın poliçede belirtilen teminat kapsamı dahilinde bir riziko neticesinde doğduğunun sabit olması gerekmektedir.

Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi, MSC Marine Sigorta Ekspertiz Hizmetleri Ltd. Şirketine bir "Ekspertiz Raporu" düzenlettirmiş ve 03.07.2020 tarihli bu raporu dava dosyasına sunmuştur.

İşbu ekspertiz raporunun sonucunun;

" 29.05.2020 ve 11.06.2020 tarihlerinde XXX XXX'te XXX Marina'ya gidilmek sureti ile XXX isimli motor yatın egzost hortumunun patlaması sonucu meydana gelen makine ve elektronik ekipman hasarı ile ilgili düzenlenen ekspertiz raporunda özetle;

Sigortalı teknede en son makina bakımlarının 11.05.2020 tarihinde yapıldığı, bu bakımlar sırasında filtreler, yağ, tuty, kayış gibi rutin değişimlerin yapıldığı, egzost hortumları ile

ilgili herhangi bir işlemin yapılmadığı, sigortalı teknedeki iskele makina egzost hortumunun zamanla deforme olduğu, bir bölgeden kırıldığı, bu bölgede hortum içerisinde yer alan tellerin dışarı çıktığı, tellerin zamanla paslandığı, hortumun mukavemetinin azaldığı, ve seyir esnasında yırtılarak makina dairesinin su almasına neden olduğu, tespit edilen yakın hasar sebebi dikkate alındığında hasarın Enstitü Yat Klozlarında riziko bölümünde sayılan riskler arasında olmadığı düşüncesinde bulunduğu, söz konusu egzost hortumunun ilk imalatında kusurlu olup olmadığının tespitinin teknik olarak mümkün olmadığı, hasarın zamana bağlı aşınma şeklinde meydana geldiği, sigorta poliçesinin 12. Sayfasındaki aşamalı veya ani zararlar özel şart bakımından hasarın meydana gelişi dikkate alınarak teminat değerlendirmesinin şirketin takdirinde olduğu...”

şeklinde düzenlenmiş olduğu görülmüştür.

Başvuran vekili ise, Baş Mühendis XXX’a bir “Uzman Görüşü Raporu” düzenlettirmiş ve 21.09.2020 tarihli bu raporu dava dosyasına sunmuştur. İş bu raporun özete;

“ Seyir sırasında geminin sevkini sağlayan sancak ve iskele ana makinalarının çalışır durumda ve faal oldukları, iskele ana makinanın egzost gazlarının atmosfere atılmasını sağlayan egzost devresinde yırtık/hasarlanma oluşması neticesi egzost devresinin deniz suyu seviyesinin altında olması sebebi ile deniz suyunun yırtık olan bölgeden makina dairesine dolduğu, iskele ana makinaya ait olan egzost borusunun yırtılma sureti ile parçalandığı, egzost devresinin üzerinde ‘XXX XXX Marine XXX’ yazmasından hareketle XXX XXX tarafından tespitte konu ana makine için üretildiğinin anlaşıldığı, 2013 yapımı yedi yaşındaki teknenin hasarlanan iskele makina egzost devresi ile sancak makina devresinin aynı çalışma saatinde olduğu, su sürede sancak makine egzost devresinin performansında bir sorun yaşanmadığı, iskele makinaya ait olan egzost devresinde önceden ön görülemeyecek şekilde yırtılma şeklinde hasar oluştuğu, iskele makina egzost borusunun yırtılan bölgesinin genel durumu ve görünümünü itibari ile iç cidar kaplama filminin zayıf olduğu ve devrenin mukavemetini sağlayan çelik tellerin oksidasyona uğrayarak dayanıklılığını kaybettiği ve egzost gaz basıncına dayanamayarak yırtıldığı, ‘XXX XXX Marine XXX’ devresinin üretici firma tarafından hatalı şekilde üretilmiş olduğu, hasarın sigorta poliçesinin 12. Sayfasındaki aşamalı veya ani zarar başlığı altında açıklanan sebeplerden kaynaklanmadığı, XXX teknesinde incelemeye konu hasarın ve bu hasar sonucunda meydana gelen zararların XXX Poliçe no’lu Özel Gezi Teknesi Sigorta Poliçesi kapsamında sigorta koruması altında olduğu...”

şeklinde düzenlenmiş olduğu görülmüştür.

17.12.2020 tarihli 1 numaralı ara karar ile Uyuşmazlığın çözümü hususunda, taraflar arasındaki ihtilafın halli, iddia ve savunmanın, sunulan delillerin dikkate alınarak, sigortalı teknenin değerinin taraflar arasında ihtilaf konusu olması sebebiyle, Yargıtay’ın esas aldığı emsal kriterlere uygun olarak, “XXX ” isimli sigortalı teknede egsoz hortumunun patlaması sonucu oluşan makine hasarının, hortumun üretimindeki bir gizli kusurdan mı yoksa egsoz hortumunun zamana bağlı aşınmasından mı kaynaklandığı hususunda teknik bilirkişi raporu aldırılmasına; bu hususların incelenip değerlendirilmesi için dosya üzerinden bilirkişi incelemesi yapılmasına, bilirkişi olarak seçilen ve Sigorta Tahkim Komisyonu bilirkişi

listesinde XXX sicil no. ile kayıtlı Gemi Makineleri İşletme Mühendisi XXX'in emek ve mesaisi göz önünde bulundurularak 1500.-TL ücret takdirine, bilirkişi ücretinin ara kararın tebliğinden itibaren başvuran tarafından 7 (yedi) günlük kesin süre içinde aşağıda Hesap numarası bildirilen hesaba yatırılmasına karar verilmiş, bilirkişi olarak XXX atanmıştır.

Bilirkişi 04.01.2021 tarihli raporunda özetle ;

“XXX’un maliki bulunduğu ve davalı XXX Sigorta A.Ş. ‘ye 38360000030222 numaralı Özel Gezi Teknesi Sigorta Poliçesi kapsamında sigortalı XXX isimli motor yat 22.05.2020 tarihinde marinadan ayrıldıktan kısa bir süre sonra seyir esnasında iskele makina egzost hortumunun yırtılması/yarılması neticesi makina dairesine su alarak hasarlanmıştır.

Uyuşmazlığa konu sigorta poliçesinin 12. Sayfasındaki ‘İSTİSNALAR’ başlığı altındaki ‘Aşamalı veya Ani Zararlar ‘ alt başlığında belirtilen;

“büzüşme, sıcaklık değişimi, donma veya nemlenme, bozunma, bakımsızlık, aşınma ve yırtılma, çizilme, delinme, ve bunlardan kaynaklanan herhangi bir hasar, talep veya masraf teminat altına alınmaz. “

maddesi değerlendirildiğinde, uyuşmazlık konusu egzost borusu hasarının, yüksek egzost hararetine ve/veya boru içerisindeki soğutan deniz suyunun debisinin azalmasına bağlı olarak aşınma, yırtılma, delinme sureti ile meydana gelmiş olduğu yönündeki görüşümü sayın heyetin takdirlerine sunarım.

Sonuç olarak;

Uyuşmazlık konusu XXX isimli teknede meydana gelen hasarın;

1) İskele ana makina egzost hortumundaki hasarın, yüksek egzost hararetine ve/veya boru içerisindeki soğutan deniz suyunun debisinin azalmasına bağlı olarak aşınma, yırtılma, delinme sureti ile zaman içerisinde meydana gelmiş olduğu;

2) İskele ana makina egzost hortumunun zaman içinde kavru olarak delinmiş olması göz önünde bulundurulduğunda, 11.05.2020 tarihinde yapılan genel bakım ve kontrollerde tespit edilebilecek mahiyette bir kusur olduğu, dolayısıyla gizli kusur/ayıp sayılamayacağı kanaatine varılmıştır. “

Şeklinde belirtmiş ve raporunu dosyaya sunmuştur.

Bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiş varsa beyanda bulunmaları için süre verilmiştir.

Taraflar bilirkişi raporuna karşı herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

14.01.2021 tarihli 2 numaralı ara karar ile 04.01.2021 tarihinde tebliğ edilen bilirkişi raporuna başvuran vekili tarafından yasal süresi içerisinde itiraz ve beyanlarda bulunulmuş olup, başvuran vekilinin rapora karşı yaptığı itirazlar ve beyanlar değerlendirilmek suretiyle mevcut bilirkişiden (EK) bilirkişi raporu alınmasına karar verilmesine karar verilmiştir.

14.01.2021 tarihli 3 numaralı ara karar ile Başvuru sahibi vekili tarafından 25.11.2020 tarihinde sunulan cevap dilekçesi sehven bilirkişi raporu sonrası sisteme yüklendiğinden tarafların süresi içerisinde bilirkişi raporuna yönelik itirazı bulunmadığından 2 numaralı ara karardan rücu edilmiştir.

Uyuşmazlık konusu XXX adlı motor yat XXX tarihinde XXX Sigorta A.Ş tarafından Enstitü Yat klozları 1.11.85 CL.328 özel şartlarına göre sigortalanmış olup “Makina Hasarı Genişletme Klozu CL 332” bulunmaktadır. Bu genişletme klozuna göre;

“ Bu sigorta, Institute Yacht Clauses [1/11/85] un 9.2.2.1 , 9.2.2.2 ve 10.10 Kloz’larındaki hükümlere rağmen , fakat her zaman bu sigortanın anlam ve koşullarına bağlı olmak koşuluyla, motor, elektrik donanımı, bataryalar ve bunların bağlantılarının [aşağıdakiler] nedeniyle uğradığı ziya veya hasarı kapsamak üzere genişletilir :

[1] Tekne ve makinedeki gizli kusur, şaftların kırılması veya kazanların patlaması. [kusurlu parça,kırılan şaft veya patlayan kazanın onarım veya yenileme masraf ve maliyeti hariçtir]. “

Hükmünü havidir.

Burada bahsi geçen ‘gizli kusur konusunda aşağıdaki tanımlar verilmektedir ;

GİZLİ KUSUR: “ İlk bakışta görülmeyen, anlaşılmayan, kontrollerde tespit edilemeyen ancak teknenin veya bir bölümünün fonksiyonunu yerine getirmesini engelleyen veya bütünlüğünü bozan gizli kusur, anormallik veya hasar. “

“ Makina veya gövdenin üretiminden /bakımından beri sahip olduğu ve normal şartlar altında ehil bir şahsın yapacağı dikkatli bir inceleme ile dahi belirlenemeyen mahiyette olan ayıp gizli bir ayıptır” . (Fehmi Ülgener, Tekne Sigortalarında Dolaylı Zararların Ve Özellikle Makine Hasarlarının Himayesi, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl 1, Sayı 3-4, sf. 15). Yazar, aynı yerde dip not 6’da “ Ehil şahıs kavramı ile bir teknisyenin bilgisi ve görgüsü aranmamakta bu ifade ile deniz ticareti alanında faaliyet gösteren bir şahsın bilgi ve görgüsü kastedilmektedir” demektedir.

Bahçeşehir Üniversitesinde Prof. Dr. Samim Ünan nezaretinde Fatih Kızmaz tarafından yazılmış yüksek lisans tezinde, gizli kusur “ Deniz alanında faaliyet gösteren bir şahsın dikkatli bir inceleme ile fark edemeyeceği makinenin yapımından beri ya da kullanılması ile ortaya çıkan ayıp/kusur” olarak tanımlanmaktadır. Yine aynı Yazar, Ehil bir kişinin olağan dikkati ile fark edilecek olan bir kusurun gizli kusur olmadığını, Ehil bir kimsenin kullanması gereken bir yöntemle saptayabileceği kusurların gizli ayıp olmadığını ifade etmektedir. (Fatih Kızmaz, Tekne Sigortasında Müşterek Avarya, Kurtarma ve Çatmadan Kaynaklanan Sorumluluk Teminatı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2009). Prof. Dr. Emine Yazıcıoğlu’da Tekne Sigortası Sözleşmesi, İstanbul/2003 baskısı kitabında benzeri ifadeler kullanmaktadır.

Tekne Poliçesi genel Şartlarının “Teminatın Kapsamı” başlığı altındaki A.3 maddesi hükmüne göre; ziya ve hasar yahut sorumluluk tazminatı ile bunlara ilişkin masrafların kapsam ve içeriği, teminata dahil olacak, istisna edilen rizikolar, bu poliçeye eklenen özel şartlarla belirlenecektir.

Poliçenin 12. Sayfasındaki “İSTİSNALAR” başlığı altındaki ‘Aşamalı veya Ani Zararlar “ alt başlığında özel şart olarak; ” büzüşme, sıcaklık değişimi, donma veya nemlenme, bakımsızlık, aşınma ve yırtılma, çizilme, delinme, ve bunlardan kaynaklanan herhangi bir hasar, talep veya masraf teminat altına alınmaz.” şartına yer verilmiştir.

Yukarıdaki tanımlardan ve Birlikçi raporunun sonuç kısmında belirtilen ; “ egzost hortumunun zaman içinde kavru olarak delinmiş olması göz önünde bulundurulduğunda, 11.05.2020 tarihinde yapılan genel bakım ve kontrollerde tespit edilebilecek mahiyette bir kusur olduğu, dolayısıyla gizli kusur/ayıp sayılamayacağı “ yönündeki tespitten hareketle somut olayda, egzost hortumundaki aşınma, yırtılma, delinmeden kaynaklanan hasarın

dikkatli bir inceleme ile tespit edilebilecek mahiyette bir kusur olduğu, dolayısıyla gizli kusur sayılamayacağı; bu bağlamda ilgili poliçenin 12. Sayfasındaki “İSTİSNALAR” başlığı altındaki “Aşamalı veya Ani Zararlar” alt başlığında belirtilen “*büzüşme, sıcaklık değişimi, donma veya nemlenme, bakımsızlık, aşınma ve yırtılma, çizilme, delinme, ve bunlardan kaynaklanan herhangi bir hasar, talep veya masraf teminat altına alınmaz.*” şeklindeki özel şart uyarınca başvuru sahibinin talebinin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

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

Vekalet ücretleri avukatlık kanununa dayanarak çıkartılan Avukatlık Asgari Ücret tarifesine göre her yıl Barolar Birliğinin teklifi ve Adalet Bakanlığının kabulü ile yayımlanır ve yürürlüğe girer. 24.11.2020 tarihinde 31314 sayılı Resmi Gazetede yayınlanıp yürürlüğe giren Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin Tahkimde ve Sigorta Tahkim Komisyonunda Ücret Başlıklı 17/2 bölümünde Sigorta Tahkim Komisyonları, vekalet ücretine hükmederken, tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücretin altında kalmamak kaydıyla Tarifenin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Tarifenin üçüncü kısmına göre nisbi avukatlık ücretine hükmedilen durumlarda da talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine tarifeye göre hesaplanan nisbi ücretin beşte birine hükmedilir. Konusu para ile ölçülemeyen işlerde, Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde Asliye Mahkemeleri için öngörülen maktu ücrete hükmedilir. Ancak talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine öngörülen maktu ücretin beşte birine hükmedilir. Sigorta Tahkim Komisyonlarınca hükmedilen vekalet ücreti, kabul veya reddedilen miktarı geçemez

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

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

Yukarıda yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçelerle;

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 816.-TL ücreti vekaletın başvurandan tahsili ile sigorta şirketine ödenmesine,

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

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlık konusu ilgili sigorta kuruluşu tarafından XXX Konut Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınan XXXX'e ait XXXX adresli konutta kiracısı tarafından kiralanan süre zarfında oluşan hasarlar ile 02.07.2020 ile 29.07.2020 tarihleri arasında olduğu iddia edilen kira kaybının karşılanmaması nedeni ile uğradığı zarara ilişkindir. Başvuru sahibi tarafından 14.992,00 TL'nin 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 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 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; Tarafına ait olan XXXX adresinde bulunan konutu XXXX . tarafından XXXX no'lu 09.06.2020-09.06.2021 tarihleri için XXX Konut Sigorta Poliçesi ile teminat altına alındığı, 01.11.2017 imza tarihli kira kontratı ile dava dışı XXXX'a mesken olarak kiraladığı, kiracının 2019 yılında kiralari ödememeye başlayınca mahkeme kararı ile konutun tahliyesine karar verildiği, 02.07.2020 tarihinde konutun kiracıdan teslim alındığı, söz konutta meydana gelen zararların bilirkişi marifetiyle tespit ettirilerek tamiratların yapıldığı, tamirat işlemlerinin 29.07.2020 tarihine kadar sürdüğü belirtilerek konutta yapılan tamirat masrafları ile tamirat süresince meydana gelen kira kaybının sigorta şirketinden talep

edildiği, sigorta şirketi tarafından talebinin reddedildiği, meydana gelen zararın kötü niyet kapsamında değerlendirilemeyeceği belirtilerek toplam 14.992,00 TL'nin poliçe kapsamında ödenmesine karar verilmesi talep edilmiştir.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Kuruluşu vekili tarafından sunulan cevap dilekçesinde özetle; Başvuran XXXX ile müvekkili sigorta şirketi arasında XXXX no.lu 09.06.2020-09.06.2021 tarihleri için “XXXX Konut Sigorta Poliçesi” akdedildiği, 06.07.2020 günü başvuranın maliki olduğu, “XXXX” adresinde bulunan konutunu 01.11.2017 imza tarihli kira kontratı ile dava dışı XXXX’a mesken olarak kiraladığı ve kiracının villada oturmuş olduğu, kiracının 2019 yılında kiralari ödememeye başlayınca borçlar için XXXX 2. İcra Hukuk Mahkemesi’nin XXXX K. sayılı dosyası ile tahliyesine karar verildiği, 3. İcra Müdürlüğü’nün XXXX İ. sayılı dosyasının infazı için başvurulduğu, kiracının bu dönemde arayarak evi tahliye etmek istemediği, kontratı yenilemek istediğini beyan ettiği, tehditlerde bulunduğu, icra dairesinin pandemi sürecinde 3 ay işlem yapmaması nedeniyle tahliyeye gidilemediği, 18.06.2020 tarihinde İcra Müdürlüğü’nden kiracının evine gidilerek tahliye için 10 günlük süre verildiği, 02.07.2020 günü evin içinin gezilip pis olduğu ve tamamen boşaltıldığı görüldüğü, 05.07.2020 günü temizleme amacıyla eve gelindiği su ve elektriğin kesik olması sebebiyle havuzdan alınan su ile paspas yapıldığı, paspas yapılan suyun tuvalete döküldüğü, salondan su aktığı görülünce klozetten suyun gitmediğinin fark edildiği, klozetin sökülerek giderine köpük sıkılarak kapatıldığı ve tüm klozetlere aynısının yapıldığı ve bunun üzerine başvuranın zarara uğradığından bahisle maddi tazminat talebiyle müvekkili sigorta şirketi aleyhine işbu başvurunun yapıldığı, başvuranın müvekkili sigorta şirketine yapmış olduğu başvuru sonrasında XXXX no.lu hasar dosyası oluşturulduğu ve sunulan tüm başvuru evrakları değerlendirilerek gerekli araştırma ve incelemeler yapıldığı, ***olayın meydana geliş şekli itibariyle, poliçe teminat kapsamına girmemesi sebebiyle başvuranın talebinin reddedildiği, kötü niyetli hareket söz konusu olduğundan ve hasar tutarı poliçede ön görülen muafiyet bedeli altında kaldığı, bina hasarları muafiyet altında kaldığı, bu nedenle başvurana herhangi bir ödeme yapılmadığı,*** başvuruyu kesinlikle kabul anlamına gelmemekle birlikte, müvekkili sigorta şirketi ancak ve ancak gerçek zarardan polise teminat limitleri dahilinde sorumlu olduğu, başvuranın konutunda meydana gelen hasarın uzman bilirkişi marifetiyle tespit edilmesi gerektiği, aynı zamanda meydana gelen hasarın sigorta poliçesi teminat kapsamında olup olmadığı, hasarın ağırlaşmasında başvuranın herhangi bir kusurunun bulunup bulunmadığı da bilirkişi tarafından tespit edilmesi gerektiği, faiz işletilecekse; dava tarihinden itibaren işletilmesi gerektiği, başvuran lehine vekalet ücretine hükmedilecekse, tam vekalet ücreti

değil 1/5 oranında olması gerektiği, Yargıtay tarafından, tahkim nezdinde görülen davalarda vekâlet ücretinin 1/5 olması gerektiği yönünde karar verildiği, kabul anlamına gelmemekle birlikte başvuranın tam vekalet talebinin reddi ile vekalet ücretinin 1/5 olarak hükmedilmesi gerektiği, müvekkili sigorta şirketinin poliçeden doğan herhangi bir sorumluluğu bulunmadığından aleyhine yapılan işbu haksız ve hukuka aykırı başvurunun reddine, Yargılama giderleri ile vekalet ücretinin başvuran tarafa tahmiline 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 XXXX. XXXX Konut Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınan konutta 02.07.2020 ile 29.07.2020 tarihlerinde oluşan kira kaybı ile konutta meydana gelen zararların tamirat masraflarının karşılanmaması neticesinde başvuru sahibinin uğradığı zarar bedeline ilişkindir.

Yangın Sigortası Genel Şartlarında 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, yıldırımlik, 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.

şeklinde ifade edilmiştir.

Yangın Sigortası ile Birlikte Verildiği Takdirde Yangın Poliçesine Eklenebilecek Teminatlar ise; Yangın Sigortası Genel Şartları Hükümleri Saklı Kalmak Kaydıyla;

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 antikacılık 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 taşıtları ile motorlu kara taşıtları 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.

şeklinde düzenlenmiştir.

Yangın Ve İnfalak Mali Sorumluluğu;

(Yangın Sigortası ile Birlikte Verildiği Takdirde Yangın Poliçesine Eklenecek Klot)

Bu klotda verilen ek teminatlar, birlikte verilebileceği gibi ayrı ayrı da verilebilir.

Yangın Sigortası Genel Şartları Hükümleri Saklı Kalmak Kaydıyla

1.1. Kiracının Malike Karşı Sorumluluğu

Bu sigorta, kiracının kiralananına vereceği zarar nedeniyle veya kira intifa kaybına sebebiyet vermelerinden doğacak zararları teminat altına alır.

Kiralananına verilecek zarar dolayısıyla kiracının malike karşı sorumluluğu sigortasında ödenecek tazminatın hesabında esas tutulacak kıymet, inşa tarihinden itibaren meydana gelen eskime payı düşülmek suretiyle hasar yer ve tarihindeki rayiçlere göre binanın bulunacak inşa kıymetidir. Bina yeniden inşa edilmeyecekse, tazminat miktarı binanın hasardan bir önceki iş günü alım satım kıymetinden arsa kıymeti düşülerek bulunacak miktarı geçemez.

Kira veya intifa kaybına sebebiyet vermeleri dolayısıyla, kiracının malike karşı sorumluluğu sigortasında ödenecek tazminatın hesabında esas tutulacak kıymet, bir seneyi

geçmemek üzere, hasar tarihinde kirada bulunan kısımların tamiri veya yeniden inşası için tesbit edilecek süreye isabet edecek olan kira bedeli tutarıdır.

1.2. Malikin Kiracıya Karşı Sorumluluğu

Malikin kiracıya karşı sorumluluğu kiralanan bina sebebiyle doğacak hukuki sorumluluğu karşılar ve ödenecek tazminatın hesabında esas tutulacak kıymet, kiracıya ait eşya ve emtianın, Yangın Poliçesi Genel Şartları hükümlerine göre bulunacak değerdir.

1.3. Malik veya Kiracının Komşuluk Sorumluluğu

Malik veya kiracının komşuluk sorumluluğu yangın veya infilak hasarının sirayeti yüzünden komşu bina ve mallarına vereceği zararları karşılar.

Yangın veya infilak hasarının sirayeti yüzünden komşulara vereceği zararlar dolayısıyla malik veya kiracının komşulara verilen zararın ve zararın giderilmesi ile ilgili ödenecek tazminatın hesabında esas tutulacak kıymet, Yangın Sigortası Genel Şartları hükümlerine göre bulunacak bina ve muhteviyatının değeridir.” şeklinde düzenlenmiştir.

Yukarıda açıklanan genel şart maddeleri ile tanzim edilen poliçenin **Kiracının Malike Karşı Sorumluluğu Başlıklı (Sayfa 4.)** “ Bu sigorta, sigortalı sıfatı bulunan kiracı tarafından kiralanan sigortalı kıymet/kıymetlerde kiracının kusuru ve sorumluluğu nedeniyle, yukarıda belirtilen teminatların kapsamına giren bir riskin gerçekleşmesi sonucu ika edilecek maddi hasarlar ile mevcut ise malikin kira/intifa kaybına neden olması sonucu oluşacak maddi zararı teminat altına alır. Kiralanan sigortalı kıymet/kıymetlerde meydana gelecek hasarlarda tazminatın hesabı, ilgili genel şartlardaki tazmin kıymetlerinin hesabına ilişkin hükümler uyarınca yapılır. Kiracı ve şağilin sebebiyet verdiği teminat kapsamındaki hasar, malikin kira veya intifa kaybına yol açmış ise bu takdirde ödenecek tazminat azami 6 ay ile sınırlı olmak kaydıyla hasar tarihinde kirada bulunan kısımların onarımı için tespit edilecek makul süreye karşılık gelen kira bedeli olarak hesaplanır.” kloz maddesi değerlendirildiğinde talebe konu hadisenin kiracının malike karşı sorumluluğu çerçevesinde değerlendirilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

Aynı poliçenin “GREV, LOKAVT, KARGAŞALIK HALK HAREKETLERİ, KÖTÜ NİYETLİ HAREKETLER VE TERÖR TEMİNATI BAŞLIKLİ MADDESİ İŞE;

“Bu sigortanın %100 sigorta bedelinin %20’si sigortalı üzerinde kalmak kaydıyla müşterek sigorta şeklinde yapılmış olup, her bir hasarda aynı sigortalıya ait veya aynı riziko adresindeki sigorta teminatının bina ve muhteviyatı veya birden fazla muhteviyatı kapsamaması halinde bilumum;

a) Bina, sabit tesisat ve dekorasyon

b) Emtia

c) Makine teçhizat, demirbaş ve diğer tesisat gruplarının her birinin toplam sigorta bedelleri sigortacının sorumlu olduğu %80 oranındaki kısım üzerinden %2 oranında

*bulunacak tenzili muafiyet, bu grupların her biri için ayrı uygulanır. Sigortacı, hasarın bu muafiyeti aşan kısımlarından Yangın Sigortası Genel Şart ve kloz hükümleri doğrultusunda sorumludur. **Hırsızlık, Hırsızlığa Teşebbüs, Güveni Kötüye Kullanma, Dolandırıcılık yoluyla verilen maddi zararlar bu kloz kapsamında teminata dahil değildir.***” şeklinde düzenlenmiş olup tarafların beyan ve savunmaları değerlendirildiğinde talebe konu hadisenin kiracının kötü niyetli hareketi neticesinde meydana geldiği anlaşılmaktadır.

4.2 Gerekçeli Karar

Davalı sigorta şirketi XXXX tarafından sigortalıya gönderilen 22.09.2020 tarihli yazısında; “ *Konu :XXXX sayılı poliçe, XXXX Numaralı Hasar Dosyası Hakkında Şirketimiz bünyesinde XXXX numaralı XXXX Sigorta Poliçesi ile sigortalı bulunan adresinizde 06.07.2020 tarihinde meydana gelen hasar ile ilgili açılan XXXX numaralı dosya evrakı incelenmiştir. Yapılan kontrolde, tazminat talebinizin aşağıda yazılı neden/lerden dolayı poliçe genel ve özel şartları çerçevesinde teminat dışında kaldığı tespit edildiğinden, söz konusu hasar talebi ile ilgili tarafınıza tazminat ödemesi yapılamayacağını bilgilerinize sunarız. Hasar Ret Nedeni: Olay meydana geliş şekli itibariyle poliçe teminatlarına girmediği için talep reddedilmiştir.*” şeklinde belirtilmiştir.

Talebe konu poliçenin 11. sayfasında GREV, LOKAVT, KARGAŞALIK HALK HAREKETLERİ, KÖTÜ NİYETLİ HAREKETLER VE TERÖR TEMİNATI KLOZU üst başlıklı maddesi çerçevesinde; Bina bedelinin 800.000,00 TL olduğu, %100 sigorta bedelinin %20’si sigortalı üzerinde kalmak kaydıyla, Makine teçhizat, demirbaş ve diğer tesisat gruplarının her birinin toplam sigorta bedelleri sigortacının sorumlu olduğu, %80 oranındaki kısım üzerinden %2 oranında bulunacak tenzili muafiyet, bu grupların her biri için ayrı uygulanarak teminat verildiği anlaşılmıştır.

Bina teminatı 800.000,00 TL olup %100 sigorta bedelinin %20’si sigortalı üzerinde kalmak kaydıyla Makine teçhizat, demirbaş ve diğer tesisat gruplarının her birinin toplam sigorta bedelleri sigortacının sorumlu olduğu, %80 oranındaki kısım üzerinden %2 oranında bulunacak tenzili muafiyet uygulanacağı belirtilmiş olduğundan (800.000,00 TL’nin %80’i 640.000,00 TL olup 640.000,00 TL’nin %2’si oranında muafiyet uygulanacağından bu bedelde 12.800,00 TL olacaktır.) muafiyet bedelinin 12.800,00 TL olduğu anlaşılmaktadır.

Talebe konu hasarın tespiti amacıyla davacı XXXX’in talebi ile XXX 3. Sulh Hukuk Mahkemesi XXXX D.İş sayılı dosya kapsamında Bilirkişi XXXX tarafından yapılan Hasar Tespit Raporunda ; “Dosya içerisindeki belgelerin tamamının incelendiği, keşif fotoğraflarından da görüleceği üzere su giderlerinde köpük dökülme işlemi ile giderlerin

kapatıldığı sabit olup, 3 adet klozet, 6 adet lavabo ve 1 adet banyo gideri aynı şekilde tıkalı durumdadır. Anahtar teslim anında bu kısımlar gizli hasar olduğu için görülmemesi mümkündür. Mevcut hasar fotoğraflarında da görüldüğü üzere gider sistemlerinin söküldüğünde tespiti görülebilmektedir. Bölgedeki ortalama serbest piyasa fiyatları araştırılmış olup, taşınmazın eşli haline getirilmesi açısından; mevcut hasar yönünden eski gider sistemindeki (fayans vs.) malzemelerin sökümü/molozların taşınması, tadilat , yenileme işlemleri için gerekli malzeme , temizlik işleri, işçilik vs. tüm masraflar dahil KDV hariç 2.800,00 TL olacağı, KDV dahil 3.304,00 TL tutacağı görüş ve kanaatine varılmıştır.” şeklinde hesaplandığı belirlenmiştir.

Yukarıda açıklanan sebeplerle XXXX 3. Sulh Hukuk Mahkemesi XXXX D.İş sayılı dosya kapsamında yapılan bilirkişi incelemesi doğrultusunda talebe konu komuttaki bina zarar bedelinin 3.304,00 TL olduğu, poliçedeki muafiyet bedelinin ise 12.800,00 TL olduğu, bina hasar bedelinin muafiyet bedeli altında kaldığı, talebe konu olayın kiracının malike karşı olan sorumluluğu klozu çerçevesinde değerlendirilemeyeceği bu sebeple de kira kaybının teminat dışında olmuş olması sebebi ile talebin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

5. SONUÇ;

- 1- Davacının talebinin reddine,
- 2- Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin İkinci Kısım İkinci Bölümü ile 17.maddesi ile 5684 Sayılı Kanun'un 30/17.maddesi gereği 816,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı sigorta şirketine verilmesine,
- 3- Davacı tarafından sarf edilen yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına dair,
5684 sayılı Kanununun 30. Maddesinin 12. fıkrası uyarınca kararın tebliğinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itirazı kabil olmak kaydıyla karar verildi.

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuran XXX Ticaret Ltd. Şti. tarafından XXX'ya gönderilen emtianın XXX adlı gemide taşınırken, içinde bulunduğu konteynerin devrilmesi sonucu zarar gördüğünü ve oluşan zararın XXX Sigorta A.Ş. ile yapılan sigorta poliçesiyle teminat altına alındığını, bundan dolayı XXX Sigorta A.Ş.'nin zararlarını tazmin etmesi gerektiğini ileri sürmektedir.

Aleyhine başvuru yapılan XXX Sigorta A.Ş. ise XXX Ticaret Ltd. Şti. ile yapılan sigorta poliçesinin deniz taşınmasını teminat altına almadığını, kendilerine emtianın gemi ile taşınacağı yönünde bilgi verilmediğini, bundan dolayı sigortalanan malın gemide taşınması sırasında oluşan zararları tazmin etmek gibi bir yükümlülüklerinin olmadığını ileri sürmektedir.

Başvuran, taşınan emtiada meydana geldiğini iddia ettiği 150.700.-Euro zararının aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketince tazminine karar verilmesini talep etmektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Başvuran, 19.623.-TL tutarındaki başvuru ücretini Sigorta Tahkim Komisyonu'nun Ziraat Bankası nezdindeki hesabına yatırmış, Sigorta Tahkim Komisyonu Başvuru Formunu doldurmuş, imzalamış ve başvurusu uygun görülerek Komisyonca 2020.E.68383 sayılı dosya açılmıştır.

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

Sigorta Tahkim Komisyonu Hayat Dışı Raportörü tarafından düzenlenen Raportör Başvuru İnceleme Raporu ile başvuru sahibi tarafından Komisyona intikal ettirilmiş olan bilgi ve belgelerden müteşekkil dosya muhtevasının esasen karara bağlanmak üzere 2020.E.68383 esas sayılı başvuru dosyası ile XXXte 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.XXX) 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 taraflara yazılı olarak bildirmiştir.

Dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından 29/09/2020 tarihinde koordinatör hakeme tebliğini müteakip hakem heyetimizce dosyaya sunulu belgeler üzerinden gerekli inceleme yapılmış ve yargılamaya başlanmıştır.

2. TARAFLARIN 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;

XXX Ltd. vekili tarafından 27.08.2020 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonuna başvuru yapılmıştır. Başvuru 2020/68383 Esas sayısı ile işlem görmektedir, Başvuru formunda sigortalı şirket vekili tarafından talep edilen tutar 150.700,00 Euro olarak belirtilmiştir. Ayrıca sigortalı şirket vekili başvuru formunda ihtilafın nedenine ilişkin olarak “ *Sigorta şirketi, hasarın deniz taşımacılığı sırasında meydana geldiğini oysa poliçenin kara taşımacılığı poliçesi olduğunu belirtmiştir. Ancak müvekkil taşımacılık firması ile kara taşımacılığı olarak sözleşme yapmış ve emtia müvekkil bilgisi ve onayı dışında deniz taşımacılığı ile taşınmıştır. Sigorta kurumu tarafından zarar tazmin edilmelidir.*”

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;

“ USULE İLİŞKİN İTİRAZ VE BEYANLARIMIZ:

1. UYUŞMAZLIĞIN MAHKEMEDE ÇÖZÜMLENMESİ GEREKMEKTEDİR. İTİRAZLARIMIZ DİKKATE ALINARAK SİGORTA TAHKİM KOMİSYONUN DOSYADAN EL ÇEKMESİNİ TALEP EDERİZ.

ESASA İLİŞKİN İTİRAZ VE BEYANLARIMIZ:

1. POLİÇE KAPSAMINDA EMTEANIN KARAYOLUNDA TAŞINMASI SIRASINDA MEYDANA GELEN ZARARLAR TEMİNAT KAPSAMINA ALINMIŞ OLUP, BELİRLENEN ARAÇLAR VE KARAYOLU DIŞINDA TAŞINMASI ESNASINDA MEYDANA GELEN ZARARLAR TEMİNAT DIŞIDIR. SOMUT OLAYDA ZARAR DENİZ YOLU TAŞIMACILIĞI SIRASINDA MEYDANA GELMİŞTİR.
 - A) Taraflar arasında deniz yolu taşıması esnasında meydana geldiği ve poliçenin karayolu taşımacılığını kapsadığı hususunda taraflar arasında ihtilaf bulunmamaktadır.
 - B) Başvurucu, deniz yolu ile taşıma yapılmayacağını kararlaştırıldığını kabul etmektedir.
 - C) Taşıyanın kusuru nedeniyle meydana gelen zararlar teminat kapsamında değildir.
 - D) Taşımanın poliçede belirtilen araçlar ile karayolunda taşınması kararlaştırılmasına rağmen deniz yoluyla taşınması nedeniyle meydana gelen zararlar teminat dışıdır.
 - E) Başvuran sigortalı beyan yükümlülüğüne aykırı davranmış olup bu nedenle meydana gelen zararlar teminat dışıdır.

2. BAŞVURUCU, POLİÇE TEKLİF TABLOSUNDA AKTARMA OLMADIĞINI BEYAN ETMİŞTİR.
3. RİZİKO HATALI İSTİFLEME VE BAĞLAMA NEDENİYLE MEYDANA GELMİŞ OLUP, BU ZARARDAN MÜVEKKİL ŞİRKET SORUMLU DEĞİLDİR.

SONUC VE İSTEM : Yukarıda açıklanan sebeplerle;

1. Uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevli olduğu gözetilerek dosyadan el çekilerek usulden reddine,
2. Esas hakkında inceleme yapılmasına karar verilmesi halinde duruşmalı inceleme yapılarak davanın esastan reddine, karar verilmesini, saygılarımızla arz ve 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 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 ve Gerekçeli Karar

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu'nun Sigortacılıkta Tahkime ilişkin 30. Maddesinin 15. Fıkrası; “ *Hakemler, sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verir.* “ şeklinde düzenlenmiştir.

Değerlendirme bu hüküm gereğince yapılmıştır.

Başvuran XXX Ticaret Ltd. Şti. tarafından XXX'ya gönderilen emtianın XXX adlı gemide taşınırken, içinde bulunduğu konteynerin devrilmesi sonucu zarar gördüğünü ve oluşan zararın XXX Sigorta A.Ş. ile yapılan sigorta poliçesiyle teminat altına alındığını, bundan dolayı XXX Sigorta A.Ş.'nin 150.700.-Euro zararını tazmin etmesi gerektiğini ileri sürmektedir.

Aleyhine başvuru yapılan XXX Sigorta A.Ş. ise XXX Ticaret Ltd. Şti. ile yapılan sigorta poliçesinin deniz taşınmasını teminat altına almadığını, kendilerine emtianın gemi ile taşınacağı yönünde bilgi verilmediğini, bundan dolayı sigortalanan malın gemide taşınması sırasında emtiada oluşan zararları tazmin etmek gibi bir yükümlülüklerinin olmadığını ileri sürmektedir.

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

Dava dosyasında saklı davalı sigorta şirketinin talebi üzerine XXX Yönetimi ve Sigorta Ekspertizlik Hizmetleri Firması tarafından yapılan incelemelere istinaden düzenlenen 30.12.2019 tarihli Ekspertiz Raporunda özetle ;

- ✓ Hasarın yakın sebebi mevcut bulgular ile evrak delillerine istinaden; Söz konusu hasarın XXX isimli Ro-Ro gemisinin XXX / XXX - XXX seferi dahilinde, gemi üzerinde XXX numaralı konteynerin bulunduğu istifin seyir esnasında devrilmesi suretiyle meydana geldiği,
- ✓ Konu ekspertiz raporunda açıklanan hasarların oluşumu ve meydana gelen hasarların artışında geminin maruz kaldığı kötü hava koşulları sebebiyle oluşan yalpalarına ek olarak;
- ✓ XXX numaralı konteynerin bulunduğu istifin gemi üzerindeki sabitleme önlemlerinin yetersiz oluşu,
- ✓ XXX numaralı konteynerin içerisindeki makine ve ekipmanın konteynere sabitlenmesi ile ilgili önlemlerin yetersiz oluşu da hem yakın sebep olarak hem de hızlandırıcı nitelikte rol oynadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.
Ekspertiz raporundaki poliçe teminatı değerlendirmesinde;
- ✓ İlgili sigorta poliçesinin muhtelif sayfalarında, karayolu taşıması için teminat verildiğini gösterecek şekilde; “Araç kayıt bilgisi: plakaları bildirilecek üç adet TIR” “Araç türü: Kamyon” ibarelerinin yanı sıra, karayolu sevkiyatı yapılacağına refere eder şekilde çekici ve dorse plakalarının bilahâre bildirileceği belirtildiği,
- ✓ Nitekim araç plakaları ve konteyner numaralarının belirlenmesi sonrasında 1 numaralı zeyilname tanzim edilerek bu bilgilerin poliçeye eklendiği,
- ✓ Her ne kadar zeyilnameye konteyner numaraları eklenmiş olsa da sigortalı tarafından söz konusu taşıma dahilinde bir deniz nakliyesinin de söz konusu olduğu yönünde sigorta şirketine bilgi verilmemiş (menfi) olduğunun raporu hazırlayan şirkete bildirildiği,
- ✓ Yukarıdaki hususlara istinaden hasarın teminat kapsamı dahilinde değerlendirilmeyeceği,
- ✓ Konuyla ilgili olarak sigortalı ve acente yetkilileri ile yapılan görüşmelerde teminat problemi hususunda kendilerine bilgi verilmiş olduğu, yapılan görüşmede karayolu taşımasına ek olarak Ro-ro geçişinin söz konusu olduğu bilgisinin sigortalıya aktarılmamış olduğunun beyan edildiği,
- ✓ Ancak sigortalının bu bilgiye sahip olmaması hususunun teminat kapsamını etkileyecek ve deniz nakliyesini de kapsayacak şekilde genişletecek nitelikte olmadığı, basiretli bir tüccar olarak sigortalının 409.250,00 Euro değerindeki üretim hattının (rulo açma ve boy kesme makinesi) nakliye detayları ile ilgili gerekli bilgiyi edinme yetki ve sorumluluğunun söz konusu olduğu, buna bağlı olarak da poliçenin nakliye şekli ve detayları ile ilgili sigortalı tarafından sigorta şirketine verilecek doğru ve eksiksiz bilgiler ile tanzim edilmesi gerektiği,

- ✓ Bunların yanı sıra konuyla ilgili taraflar ile yapılan yazışma ve görüşmelerde XXX numaralı konteynerin devrilmesi sonucu üçüncü şahıslara ait kıymetlerde meydana gelen hasarlar ile ilgili olarak, söz konusu konteynerdeki sabitleme önlemlerinin yetersiz oluşuna istinaden sigortalıdan ve dolayısıyla XXX Sigorta A.Ş.'den sorumluluk hasar taleplerinde bulunulabileceği,
- ✓ Konuyla ilgili olarak iletişim halinde olunan muhataplar ile yapılan görüşme ve yazışmalarda XXX Sigorta A.Ş. nezdindeki emtia nakliyat poliçesinde herhangi bir sorumluluk teminatının mevcut olmadığı,

Tespitlerinin yapılmış olduğu ve toplam hasarın 150.700.-EUR olarak belirlenmiş olduğu görülmüştür.

XXX Ticaret Ltd. Şti nin talebi üzerine XXX Sigorta Ekspertiz Hizmetleri Limited Şirketi tarafından hazırlanan 13.03.2020 tarihli Ekspertiz Raporunda özetle;

- ✓ 3 konteynerin de XXX Makine firmasının bilgisi dışında XXX Denizcilik ve Taşımacılık A.Ş. tarafından uluslararası taşıma için XXX limanında ilgili tırlardan indirildiği ve XXX Denizcilik ve Taşımacılık A.Ş tarafından işletilmekte olan XXX isimli Ro-Ro gemisine yüklendiği,
- ✓ Gemi Kaptanı Engin Şahin'in yazılı raporuna/beyanına istinaden; XXX Ro-Ro gemisinin 41-19 XXX-Sete seferini yapmakta olduğu sırada 05.12.2019 saat 01:58'de XXX Denzinde, ağır hava nedeniyle XXX numaralı konteynerin üzerinde bulunduğu XXX numaralı konteyner ile XXXte XXX plakalı dorse üzerine devrildiği,
- ✓ Kaptan raporuna istinaden havanın 9/10 bofor, rüzgarın 50-55 knots süratinde olduğu,
- ✓ Gemi içinde istif şeklinin XXX tekerlekli taşıyıcı üstünde, XXX numaralı konteynerin ve bu konteynerin üstünde XXX Makineye ait makine parçalarının bulunduğu XXX numaralı konteynerin olduğu, tekerlekli taşıyıcı ve konteynerlerin sadece 4 köşeden olacak şekilde gemi tabanına sabitlenmiş olduğu,
- ✓ XXX Limanına varışına müteakip ilgili sörveyörlerin gemiye geldiği gerekli incelemelerin yapıldığı ve akabinde blok halinde devrilen XXX tekerlekli taşıyıcı XXX ve XXX numaralı konteynerlerin doğrultulmasına başlandığı,
- ✓ Kaldırma işleminde vinç kullanılmadığı,
- ✓ Doğrultma kaldırma için çektirme yapıldığı, çektirme işlemi sırasında doğrulan konteynerlerin salınım yaptığı,
- ✓ Salınım ile XXX numaralı XXX konteyner içinde bulunan bir kısım makine aksamının kaydığı ve XXX plakalı dorse üzerine döküldüğü, XXX Makineye ait emtialarda ağır hasar meydana geldiği,
- ✓ XXX plakalı dorse içinde bulunan jant emtiasında da hasarların olduğu,

- ✓ XXX numaralı konteyner muhteviyatı emtianın ağır hasarlı olması nedeniyle başka bir konteyner içine istiflenerek XXX'ye geri gönderildiği hususlarının kendilerine verilen evrak ve eklerinden anlaşıldığı,

belirtilmiştir.

Ayrıca raporda somut olay bakımından önem teşkil eden hususlar da özetle aşağıda şekilde;

- ✓ XXX Makine tarafından karayolu nakliyesi için XXX firmasına teslim edilen konteynerler, XXX Makinenin bilgisi dışında Ro-Ro gemisine yüklenmiş olduğu, kaldı ki konteynerlerin Ro-Ro gemisinde taşınmasına bir engel olmamakla XXXte iki konteyner üst üste istiflenerek bir tekerlekli taşıyıcı üstüne konularak Ro-Ro gemisine alındığı,
- ✓ Bu taşıma şekline taraflarına sunulan Cargo Securing Manuel'in izin verdiği,
- ✓ Yapılan detaylı incelemede tekerlekli taşıyıcı üstünde bulunan birinci konteynerin alt köşelerinden çapraz zincirler ile gemi tabanına sabitleme yapılması gerektiği, üstte bulunan konteynerin 4 alt köşesinden gemi tabanına açılı vaziyette sabitleme yapılması gerektiği,
- ✓ Söz konusu ekspertiz raporunu hazırlayan şirketin kendisine iletilen Sete Limanında sörveyörleri tarafından çekilmiş fotoğraflar incelendiğinde; Cargo Securing Manuel'de belirtilen bağlamanın yapılmamış olduğu, öncelikle tekerlekli taşıyıcı sabitleyecek çapraz zincirler mevcut olmadığı, ayrıca üst konteynerin alt köşelerinden uygun bir açı ile gemi tabanına gelmesi gereken zincirler, tekerlekli taşıyıcının mapasından geçirildiği ve devrilmeyi önlemek için yapılması gereken uzun ve açılı zincir uygulamasının doğru yapılmadığı,
- ✓ Ayrıca sabitlemede tavsiye edilmeyen ekli zincir kullanıldığı,
- ✓ XXX Ro-Ro gemisinde sabitleme ve bağlamanın gemi Cargo Securing Manuel'e uygun yapılmadığı ve bu nedenle XXX numaralı XXX Makineye ait konteynerin bu konteynerin altında bulunan XXX numaralı konteynerin ve konteyneri taşıyan XXX tekerlekli taşıyıcının blok olarak devrilmiş olduğu esas hasarın ise doğrultma işleminin hatalı yapılması neticesinde meydana geldiği, şeklinde belirtilerek, Raporun sonuç bölümünde;
- ✓ Ağır hava koşulları nedeniyle XXX numaralı Konteynerin, üzerinde bulunduğu XXX numaralı konteyner ile XXXte XXX plakalı dorse üstüne devrildiği ve XXX Makine firmasına ait Makine Parçalarının hasarlandığı olayın, XXX gemisinde yapılan tekerlekli taşıyıcı üstündeki, üst üste 2 adet konteynerin sabitlenmesi (lashing) işinin, gemi Cargo Securing Manuel kitabına uygun yapılmaması nedeniyle, sabitleme/lashing zincirlerinin kopması ve devrilen konteynerlerin düzeltilmesinin hatalı ve dikkatsizce yapılması neticesinde meydana geldiği,

Tespitlerinin yapılmış olduğu ve toplam hasarın 145.240.-EUR olarak belirlenmiş olduğu görülmüştür.

Davalı sigorta şirketinin ise, başvuran sigortalısına söz konusu hasarın poliçe teminatı kapsamında olmadığı, bu sebeple herhangi bir ödeme yapılmayacağı şeklindeki 10.01.2020 tarihli yazı ile sigortalının tazminat talebinin reddedilmiş olduğu görülmüştür.

Bu nedenle uyuşmazlığın çözümü hususunda 08.01.2021 tarihinde taraflara tebliğ edilen ara karar ile, HMK 92/1 uyarınca (satışın CIP satış olarak ve peşin ödeme karşılığı yapıldığı anlaşıldığından) başvuru sahibi vekili tarafından satış bedelinin başvuran sigortalı tarafından tahsil edilmediğine dair delillerinin ve konteyner içerisindeki makine akşamlarında meydana gelen hasarın sebebinin ve zarar miktarının belirlenmesine yönelik teknik bilirkişi incelemesi yapılması için bilirkişi ücretinin ara kararın tebliğinden itibaren 5 (beş) günlük kesin süre içinde Sigorta Tahkim Komisyonunun hesabına yatırılmasına karar verilmiş ve Satış bedelinin tahsil edilmediğine dair deliller ile Bilirkişi ücretinin başvuru sahibi tarafından 5 (beş) günlük kesin süre içinde yatırılmaması halinde dosyadaki mübrez delillere göre karar verileceği hususu başvurana ihtarat yapılmıştır.

Ara karar uyarınca bilirkişi ücretinin başvuru sahibi vekili tarafından süresinde STK hesabına yatırılmış olduğu ancak satış bedelinin başvuran sigortalı tarafından tahsil edilmediğine dair delillerinin dosyaya sunulmadığı tespit edilmiştir.

Dava dosyasında saklı sigortalısı XXX Ticaret Ltd. Şti. olan XXX Numaralı ve 29.11.2019 tanzim tarihli Nakliyat Emtia Sigorta Poliçesi incelendiğinde, Poliçenin Türk Emtia Nakliyat Sigortası Genel Şartları ve bu şartlara nazaran üstünlük sağlayan Institute Cargo Clauses (A) 1.1.82 ve poliçede yazılı diğer şart ve klozlar gereğince tanzim edildiği tespit edilmiştir.

Dosyaya mübrez, başvuran XXX Ticaret Ltd. Şti. tarafından Rhone/XXX'da mukim O.R.P.P.A. ünvanlı şirket adına düzenlenmiş olan, 29.11.2019 tarih ve XXX numaralı ticari faturanın incelenmesinden, başvuru sahibi XXX Ticaret Ltd. Şti.'nin dava dışı alıcı O.R.P.P.A. firmasına dava konusu emtiayı toplam 409.250,00 EURO bedel üzerinden, PEŞİN ÖDEME ve CIP-XXX teslim şekli ile sattığı anlaşılmaktadır.

CIP (Carriage and Insurance Paid To..." tipi satım, bir malın belirli bir yere taşınması için gemiye yükletilmesi şartıyla, mal bedelinden ve satıcı tarafından ödenecek sigorta ücreti ile navlundan ibaret bir bedel karşılığında yapılan satıma denir. CIP tipi satımda satıcı, Gümrük işlemlerini tamamlar. Taşıma acentası ile sözleşme yaparak varış limanına kadar olan navlun ücretini öder. Gönderdiği malın sigortasını yaptırır, sigorta primini öder. Malları ilk taşıyıcının gözetimine devrettiği andan itibaren ilgili risk ve masraflardan kurtulur. Bu andan itibaren navlun ve sigorta primi dışındaki malla ilgili tüm masraf ve riskler alıcıya intikal eder. Satıcının malı teslim borcu da yine bu anda ifa edilmiş olur.

Alıcı, sözleşme koşullarına uygun olarak mal bedelini öder. İthalat için gümrük belgelerini düzenleyerek gümrük işlemlerini tamamlar. Gümrük vergilerini öder. Malları varış limanında boşaltma masraflarını ve liman ücretlerini de ödemek suretiyle gecikmeksizin malını boşaltır. Teslim anından sonra navlun ve sigorta primi dışındaki meydana gelen bütün masraflar alıcı tarafından karşılanır.

PEŞİN ÖDEME ise; İthalatçının mal bedelini ihracatçıya fiili ihraçtan önce ödediği ödeme şekli olup, bu ödeme şeklinde ihracatçı herhangi bir risk üstlenmemekte, ithalatçı ise sevkiyatın gecikmesi ya da malların sipariş evsafına uygun olmaması gibi nedenlerden dolayı zarara uğrama riski taşımaktadır.

Hasarın alıcıya geçmiş olması ile ifade edilmek istenen, taşıma sırasında meydana gelen hasardan satıcının hukuken etkilenmemesi ve eğer satış bedelini tahsil etmişse, iade etmekle yükümlü olmaması; tahsil etmemişse, bu alacağını kaybetmemesidir. Bununla XXXte Yargıtay bazı kararlarında, satıcının hukuki durumunda herhangi bir kötüleşme olmadığı hâlde, fiili duruma bakarak, satış bedeli henüz ödenmemiş ise satıcının da zarar görebileceğini kabul etmiştir.

Uyuşmazlık konusu olayda ise ödeme şekli “Peşin Ödeme” olarak kararlaştırılmıştır. Daha açık bir anlatımla taraflar, alıcının, mal ilk taşıyıcının gözetimine devredildikten sonra fatura bedelini ödeyeceği hususunda anlaşmışlardır. Dolayısıyla mal bedeli peşin ödenmiştir.

Yukarıda içerikleri açıklanmış bulunan tüm bu bilgi ve belgeler çerçevesinde, dava konusu yükün mülkiyetinin ve yüke ilişkin yarar ve hasarın dava dışı alıcıya geçmiş olması karşısında, başvuru sahibi satıcının dava konusu yük üzerinde sigortalanabilir menfaati bulunmadığı anlaşılacakla, aktif dava ehliyetinin eksikliğine bağlı olarak davanın usulden reddi gerektiği kanaatine varılarak aşağıdaki şekilde hüküm oluşturulmuştur.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvuru sahibi talebinin USULDEN REDDİNE,
2. Başvuran tarafından ödenen 19.623.-TL tutarındaki başvuru ücretinin, başvuran üzerinde bırakılmasına,
3. Başvuran tarafından ödenen 1.000.-TL tutarındaki bilirkişi ücretinin, başvurana geri iadesine,
4. Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekil ile temsil edildiğinden karar tarihinde geçerli AAÜT ile 5684 Sigortacılık Kanunu'nun 30/17.madde hükmü uyarınca reddedilen kısım üzerinden hesaplanan 816.-TL tutarındaki vekâlet ücretinin başvurandan tahsili ile aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketine ödenmesine,

5684 s. Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. fıkrası uyarınca, kararın taraflara bildiriminden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verilmiştir.

IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI

22.02.2021 Tarih ve 2020/İHK-5134 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Kasko İMM)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay

Talep ve itirazın konusu, davalı sigorta şirketine Kasko (İhtiyari Mali Mesuliyet) Sigorta poliçesi ile sigortalı XX plakalı aracın 23.09.2019 tarihinde karıştığı kazada başvuranın yaralandığını, kasko poliçesinde İMM klozu ile manevi zararlara ilişkin olarak mesuliyet kapsamında teminat sağlandığını, davalı tarafından ödenmeyen manevi tazminat alacağına tahsili talebiyle başvuranın Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde açtığı davanın yapılan yargılaması neticesinde Uyuşmazlık Hakemince verilen karara karşı davalı tarafça yapılan itirazların incelenmesinden ibarettir.

1.2 Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık Hakem Heyetince verilen kararın taraflara tebliği üzerine, davalı sigorta şirketi vekilince, Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itirazda bulunulmuştur. Sigorta Tahkim Komisyonu yetkilisi tarafından yapılan inceleme sonunda verilen rapor üzerine heyetimiz görevlendirilmiş ve dosya 09.01.2021 tarihinde koordinatör hakeme teslim edilerek, bu tarihten itibaren iki ay içinde karar verilmesi istenilmiştir.

Heyetimizce, dosya üzerinde ve elektronik ortamdaki görüşmeler neticesinde taraflardan yeni bilgi ve belge istenilmesine gerek görülmediği, dosya içeriğinin itirazı değerlendirip sonuçlandırmaya yeterli olduğu kanaatine varılarak aşağıda açıklanan karar verilmiştir.

2. UYUŞMAZLIK HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

1. Başvurunun KABULÜ ile, **10.000,00 TL** manevi tazminatın 13.08.2020 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte, sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
2. Başvuru sahibi tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu hesabına yatırılan 100,00 TL başvuru ücreti ile 7,80 TL vekalet harcı toplamı **107,80 TL** yargılama giderinin sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
3. Başvuru sahibi vekille temsil edildiğinden A.A.Ü.T.'ye göre **4.080,00 TL** vekalet ücretinin sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine, itirazı kabil olmak üzere karar vermiştir.

3. TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

3.1. Davalı vekili, itirazında özetle;

- Başvuranın Etiyopya vatandaşı olması nedeniyle yabancılık unsuru olduğu MÖHUK madde 48 gereği dava açarken teminat yatırması dava şartı olduğu, davacı tarafından teminat yatırmadan açmış olduğu davasının HMK'nun 114 maddesi uyarınca usulden reddine karar verilmesi gerekirken esasa girilerek verilen kararın usule aykırı olduğunu,
- Manevi tazminat talebi tahkim yargılamasında görülemeyeceğinden teminat dışı olduğunu,
- Kusura ilişkin beyan ve itirazlarının dikkate alınmamasının hatalı olduğunu,
- Maluliyet raporu yönetmenliğe uygun olarak düzenlenmediği halde karar esas alınmasının hatalı olduğunu,

- Davadan önce usule uygun başvuru yerine getirilmediğinden başvurunun dava şartı yokluğu nedeniyle reddine karar verilmesi gerektiğini,
- Başvuran lehine 1/5 oranında vekâlet ücretine hükmedilmesi gerektiği itirazında bulunmuştur.

3.2. Başvuran vekili, sigorta şirketi tarafından yapılan itirazlara cevap vermemiştir.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde; 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Kasko Sigorta Poliçesi ve Kasko Sigortası Genel Şartları, Yargıtay içtihatları ve ilgili sair mevzuat dikkate alınmıştır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1. Değerlendirme

Kazaya neden olan XX plaka sayılı araç, davalı XX Sigorta Şirketi nezdinde XX Tüm Oto Sigorta Poliçesi (Genişletilmiş Kasko) ile 28.02.2019/28.02.2020 tarihleri arasında sigortalanmıştır. Kasko poliçesinde İMMS klozu ile kaza başına manevi tazminat (ölüm ve sürekli sakatlık) 25.000,00 TL limitle sınırlandırılmıştır.

Kaza tespit tutanağına göre, davalı şirkete sigortalı XX plakalı araç sürücüsünün kusurlu olduğu, başvuranın yolcu olarak bulunduğu belirtilmiştir.

Başvuran, manevi tazminat talebiyle birlikte Balıkesir Üniversitesi Sağlık Uygulama Araştırma Merkezi/Hastanesi 26.03.2020 tarih ve 2020/686 sayılı Adli Bilirkişi Uzmanlar Kurulunca başvuranın 24.03.2019 tarihinde geçirmiş trafik kazasına bağlı olarak %6 oranında sürekli malul kaldığına ilişkin rapor ve diğer belgelerle birlikte davalı sigorta şirketine başvuruda bulunmuştur.

Komisyonca yapılan başvuru sonunda, Uyuşmazlık Hakemince yapılan yargılama sonunda, başvurunun kabulüne karar vermiştir.

Davalı vekili, yukarıda özetlenen nedenlerle Uyuşmazlık hakem kararına itiraz etmiştir.

5.2. Gerekçeli Karar

Uyuşmazlık, Kasko Sigorta poliçesine bağlı İhtiyari Mali Mesuliyet teminatı kapsamında verilen manevi tazminat bedelinin ödenmemiş olmasından kaynaklanmaktadır.

2918 sayılı KTK 90.maddesinde (...Manevi tazminat konularında Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.) denilmektedir.

TBK un 56/2 maddesinde (Hakim... Ağır bedensel zarar veya ölüm halinde zarar görenin veya ölenin yakınlarına da manevi tazminat olarak uygun bir miktar paranın ödenmesine karar verebilir) denilmiştir.

Davalı tarafın yapmış olduğu itirazlarla bağlı kalınarak yapılan inceleme sonunda;

5.2.1. Davalı vekili, Başvuranın Etiyopya vatandaşı olduğu ve MÖHUK madde 48 gereği dava açarken teminat yatırması zorunlu olduğu halde teminat yatırmaması nedeniyle dava şartı yerine getirilmediği itirazının incelenmesine;

Uyuşmazlık Hakemi kararında konu hakkındaki açıklama; “MÖHUK Madde 48/1 hükmüne göre; “Türk mahkemesinde dava açan, davaya katılan veya icra takibinde

bulunan yabancı gerçek ve tüzel kişiler, yargılama ve takip giderleriyle karşı tarafın zarar ve ziyanını karşılamak üzere mahkemenin belirleyeceği teminatı göstermek zorundadır.

MÖHUK madde 48/2'de "Mahkeme, dava açanı, davaya katılanı veya icra takibi yapmanı karşılıklılık esasına göre teminattan muaf tutar" hükmü yer almaktadır.

Buna göre Türk hâkimi, yabancı davacının, davaya katılanın veya icra takibinde bulunanın vatandaşı olduğu ülke ile Türkiye arasında karşılıklılık (mütekabiliyet) var ise, bu kişiyi teminattan muaf tutacaktır.

Türkiye'de mutad meskeni olmayan "mavi kart" sahibi yabancıların teminat göstermeleri gerekirken; mutad meskeni Türkiye'de olanların, teminat gösterme yükümlülüğünden muaf sayılmaları gerekmektedir.

Mutad meskeni veya yerleşim yeri Türkiye'de olan yabancıların da, Türk mahkemelerinde açacakları davalar konusunda teminat gösterme yükümlülükleri bulunmaktadır. Ancak "...mahkeme, karşılıklılık bulunmasa dahi dava ve takibin niteliğine ve duruma göre davacıyı, davaya katılanı veya takip talebinde bulunanı teminat göstermekten muaf tutabilecektir.

"Hâkim, bu konuda takdir hakkına sahiptir" ifadesini de dikkate alırsak, burada bir istisnai durumun söz konusu olduğu kabul edilebilecektir.

Yabancı kişilerin Türkiye'de dava açması sırasında teminat göstermesi ile ilgili yasal düzenlemeler gereğince, başvuru sahibi XX'in Etiyopya vatandaşı olduğu, Etiyopya ile Türkiye arasında imzalanan bir anlaşma olmamakla birlikte, başvuru sahibinin Türkiye'de öğrenci olarak bulunduğu, oturma izni olduğu, Nilüfer Bursa'da ikamet adresi bulunduğu ve Uludağ Üniversitesinde okuduğu görülmüştür.

Başvuru sahibi tarafından STK ya yapılan başvuru için gerekli olan tüm giderler başvuru sahibi tarafından peşinen karşılanmakta olduğundan ve STK başvurusunun davalı tarafa zarar ve ziyan olmadığı anlaşıldığından ayrıca teminat gösterilmesine gerek olmadığına karar verilmiştir." Şeklinde dir.

MÖHUK m. 48/1; madde incelendiğinde, sadece mahkemede açılan dava ve icra takipleri açısından teminat zorunluluğu getirildiği anlaşılmaktadır. Bu açıdan bu hükmün alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olan Sigorta Tahkim yargılaması açısından uygulanamayacağı sonucuna varılmış olmakla, davalının yabancılık unsuru ve teminat yatırması yönündeki itiraz yerinde görülmemiştir.

5.2.2. Davalı vekili, manevi tazminat taleplerinin Sigorta Tahkim Komisyonu'nun yargılama alanı dışında bulunduğu, başvuran manevi tazminata ilişkin mahkeme kararı olmadan müvekkili şirkete başvuru yaptığı, başvurunun usulden reddi gerektiği, Manevi tazminat talebi Türk Borçlar Kanununun 56. maddeleri gereği mahkeme hâkimine verilen yetki olması nedeniyle Sigorta tahkim yargılaması yapan hakemler hâkim statüsünde olmadıklarından manevi tazminat konusunda yetkili olmadıklarından başvuru talebinin görev yönünde reddetmeleri gerektiği itirazının incelenmesinde;

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu'nun Sigortacılıkta Tahkim başlıklı 30. Maddesi; " – (1) Sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler ile riski üstlenen taraf arasında sigorta sözleşmesinden veya Hesaptan faydalanacak kişiler ile Hesap arasında doğan uyuşmazlıkların çözümü amacıyla Birlik nezdinde Sigorta Tahkim Komisyonu oluşturulur. Sigortacılık yapan kuruluşlardan, sigorta tahkim sistemine üye olmak isteyenler, durumu yazılı olarak Komisyona bildirmek zorundadır. Sigorta tahkim sistemine üye olan kuruluşlarla uyuşmazlığa düşen kişi, uyuşmazlık konusu sözleşmede özel bir hüküm olmasa bile tahkim usulünden faydalanabilir... " düzenlemesini haizdir.

Talep, İhtiyari mali sorumluluk sigortasına dayalı olup, bu sigorta 3. kişilerin zorunlu trafik sigortasınca karşılanmayan zararlarını teminat altına alan sorumluluk sigortası niteliğindedir. Sigortacılık Kanunu ile diğer mevzuatta Sigorta Tahkim Komisyonunda

açılan tahkim davalarında manevi tazminat konusunda karar verilemeyeceğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Yargıtay kararları da bu yöndedir. Davalı sigorta şirketinin, kesinleşmiş mahkeme kararı sunulmadan manevi tazminat talep edilemeyeceği yönündeki savunması da yerinde değildir.

Bu yasal düzenleme kapsamında, uyuşmazlık konusu manevi tazminat talebi bakımından davacı sigorta sözleşmesinden faydalanabilecek kimseler kapsamında bulunduğundan, davalı sigorta şirketinin aksi yönündeki itirazı Heyetimizce yerinde görülmemiştir.

Dolayısıyla, Davalının Uyuşmazlık Hakem Heyetinin davaya bakmaya görevsiz olduğuna dair itirazı da yerinde olmadığından, davalı tarafın itirazlarının reddine karar verilmiştir.

5.2.3. Davalı vekilinin, kusura ilişkin beyan ve itirazlarının incelenmesinde;

Davalı sigorta nezdinde Kasko sigorta (İMM) poliçesi ile teminat altına alınan araç sürücüsünün 24.03.2019 tarihinde direksiyon hakimiyetini kaybetmesi sonucu tek taraflı gerçekleşen trafik kazasında, trafik polis memurları tarafından düzenlenen trafik kazası tespit tutanağında sürücünün KTK'nun 56/1 a maddesi (şerit izleme ve şerit değiştirme kuralını ihlal) ettiği tespiti yapılmıştır. Kaza tek taraflı olması, başvuranın araç içinde yolcu konumunda bulunması, kazanın oluşumuna etkili bir hareketi olmadığı dosya kapsamından anlaşılmalı, davalının kusura ilişkin itirazı yerinde görülmemiştir.

5.2.4. davalı vekili, başvuranın hatır için taşıdığı ve emniyet kemeri takmadığından müterafik kusuru bulunduğu itirazının değerlendirilmesinde;

A) Hatır taşınması; Türk Medeni Kanununun 6. maddesine göre, kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür. Yolcunun taşınmasında maddi ve/veya manevi bir yararın bulunup bulunmadığı hususunun, ispat yükünün sigorta şirketinde olması gerekir.

Zira bir uyuşmazlıkta, iddiaların ispatlanmaması durumunda hangi tarafın, aleyhte bir karar ile karşılaşma riski var ise, ispat yükünün o tarafta olması gerekir. Bu konuda ispat yükünün davalı sigorta şirketi üzerinde olması, aynı zamanda Türk Ticaret Kanunu'nun sigortanın kapsamını hükme bağlayan 1409. maddesi hükmünün de bir gereğidir. Zira maddenin 2. fıkrasında "Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir." denilmektedir.

Davalı vekili, somut olayda hatır taşınmasının olduğunu iddia etmekle birlikte buna ilişkin hiçbir delil sunmamıştır. Oysa davalı vekili, sigortalı araç işleteni ile başvuru sahibi arasındaki hatır ilişkisini, taşınmanın hiç bir maddi ve manevi kazanç olmaksızın yapıldığını, dolayısıyla bir hatır taşınması olduğunu ispat etmesi gerekir. Davalı vekili, dosya kapsamında buna ilişkin somut bir delil ortaya koyamadığı için, ispatsızlığın riskini taşır.

Nitekim, Yargıtay 17. Hukuk Dairesi 02/05/2013 Tarih, 2012/9700 E.-2013/6186 K sayılı kararında

"...hatır taşınmasından ya da kullanmadan söz edebilmek için yaralanan ya da ölen karşılıksız taşınmış olmalıdır... Bu bakımdan hatır taşıma ilişkisinin değerlendirilmesinde taşıma ya da kullanmanın kimin çıkar ve yararına olduğunun saptanması önemlidir. Yarar ekonomik olabileceği gibi, ortak toplumsal değerleri de ilgilendirebilir. Ancak taşıma ve kullanmada işletenin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin bir çıkarı veya yararının bulunması halinde hatır taşınmasından söz edilemeyecektir...."

Yargıtay 17.Hukuk Dairesi'nin 26.02.2015 tarihli 2013/15913 E. , 2015/3495 K. sayılı bir başka kararında;

".....Dava, trafik kazasından kaynaklanan destekten yoksun kalma tazminatı istemine ilişkindir.

Hatır taşımaları bir menfaat karşılığı olmadığı cihetle, bu gibi taşımalarda 818 sayılı BK'nın 43. maddesi (6098 sayılı TBK md. 51) uyarınca tazminattan uygun bir indirim yapılması, gerek öğretide gerekse Yargıtay İçtihatlarında benimsenmiş ve yerleşmiş bulunmaktadır. Hakim tazminattan mutlaka indirme yapmak zorunda değilse de bunun dahi gerekçesini kararında tartışması ve nedenlerini göstermesi gerekir. Hatır taşıması tartışılırken tarafların yakınlığı da nazara alınması gereken ölçütlerdendir. Zira yakın akrabalar arasında hatır taşımasından bahsedilmesi mümkün değildir. Çünkü yakın akrabalar arasında taşımanın menfaat karşılığı yapılması söz konusu değildir. Hatır taşımasının kıstaslarından biri olan "menfaat karşılığı olmama" koşulu mevcut olmadığından yakın akrabalar arasında hatır taşıması indirimi yapılamaz..“ Denilmektedir.

Bu nedenlerle; davalı tarafın, somut olayda hatır taşıması olduğu iddiası ile indirim yapılması yönündeki itirazı da yerinde görülmemiştir.

B) Müterafik Kusur; Müterafik kusu “birlikte kusur” anlamında kullanılmaktadır. Tazminat Hukuku çerçevesinde müterafik kusur, zarar görenin; zararın meydana gelmesinde veya zararın artmasında etkisinin bulunduğu durumlarda söz konusu olmaktadır.

Bir başka anlatımla müterafik kusur, zarar görenin kusura katılımı anlamına gelmektedir. Müterafik kusur halinin bulunduğu durumlarda 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 52. Maddesi gereğince tazminat hesaplamasında müterafik kusur indirimi yapılmaktadır.

Borçlar Kanunu madde 52 şu şekildedir: “Zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hâkim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir.

Kuşkusuz; müterafik kusur indiriminin yapılabilmesi için 52. madde de sayılan koşulların olayda mevcut olduğunun ispatlanmış olması gerekir.

Başvuran karakolda vermiş olduğu ifadesinde emniyet kemerinin takılı olduğunu beyan etmiştir. Başvuran araç içerisinde yolcu konumunda olup, kaza tespit tutanağına göre emniyet kemerinin takılıp takılmadığı belli değildir. Bu durumun varlığı emniyet kemerinin takılmadığı anlamına gelmeyeceği gibi davalı bunun dışında davacının olayda müterafik kusurunun olduğuna dair kesin ve inandırıcı delil ibraz etmemiştir.

Soyut ifadelerle sonuca gidilmesine hukuk kurulları cevaz vermez. Usul gereği iddia ve savunma açısından dayanmış oldukları maddi olayı destekler hukuki deliller ile ispat etmek zorunluluğu karşısında davalının soyut beyanlarına itibar edilerek, emniyet kemerinin takılı olmadığı iddiası ile müterafik kusur indirimi yapılması yönündeki talebi yerinde görülmemiştir.

5.2.5. Davalı vekili, başvurunu tarafında sunulan maluliyet raporunun yönetmeliğe uygun olmadığından, Erişkinler için Engellilik Değerlendirmesi hakkında Yönetmelikte ön görülen şekil şartları da dahil olmak üzere rapor alınması itirazında bulunmuştur.

5.2.6. Davalı, davanın başvuru şartı yerine getirilmeden açıldığı itirazının değerlendirilmesinde; Başvuran, dava açmadan önce 29.07.2020 tarihli dilekçe ve ekinde Genel Şartlar ek:6'da sayılan belgelerle birlikte İMM manevi tazminat verilmesi nedeniyle 10.000,- TL manevi tazminatın ödenmesi talebinde bulunmuştur.

Davalı bu başvuruya karşı, hangi belgenin veya belgelerin noksan olduğuna ilişkin başvurudan istekte bulunmadığı dosya içeriğinden anlaşılmış olmakla, davalının başvuru koşulu yerine getirilmeden dava açıldığı itirazının yasal dayanağı bulunmadığından reddine karar verilmiştir.

5.2.7. Davalı vekili, kabul edilen miktar üzerinden başvuran lehine hesaplanan vekalet ücretinin 1/5'i oranında hükmedilmesi gerekirken tamamına karar verilmesinin hatalı olduğu itirazında bulunmuştur.

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu Md. (17) hükmüne göre “*Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.*” hükmü yer almaktadır.

Avukatlık Kanunu'nun 169. maddesi uyarınca “.. *Yargı mercilerince karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücreti, avukatlık ücret tarifesinde yazılı miktardan az ve üç katından fazla olamaz.*” Görüldüğü üzere Avukatlık Kanununda belirlenen asgari vekalet ücreti Sigorta Tahkim yargılamasında 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu Md. (17) ile değiştirilmiş olup, uygulama bu yönde sürmektedir.

Ancak, 29598 tarih ve 19.01.2016 tarihli Resmi Gazete ile yayınlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16. maddesine eklenen 13. fıkranda “*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 getirilmiştir. Avukatlık Kanununun 169. maddesindeki asgari sınırın altında vekalet ücreti takdir edilmesi bir başka yasa ile (5684-Md.30/17) mümkün hale getirilebilir ise de Avukatlık Kanununda yer alan bu hüküm Yönetmelik ile değiştirilemez.

Nitekim bu konu ile ilgili Anayasa Md.124'de 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 yargı merciince iptal edilmemiş olsa bile uygulanamaz ve hüküm veren hakim veya hakem tarafından resen dikkate alınır. Bu nedenlerle hukuki yardımın sonlandığı tarihte yürürlükteki Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ve 5684 sayılı kanunun 30/17 hükmü dikkate alınarak vekalet ücreti takdir edilmesi uygun görülmüş olmakla, Uyuşmazlık Hakem kararına yapılan itiraz yerinde görülmemiştir.

Yukarıda yapılan açıklamalar, dosya kapsamı, tarafların iddia ve savunmaları, ilgili mevzuat değerlendirildiğinde, Uyuşmazlık Hakeminde verilen kararında usul, yasa ve Yargıtay kararlarına aykırı bir yön bulunmadığından, davalı sigorta şirketinin itirazları yerinde görülmediğinden reddine karar verilmesi gerekmiştir.

6. SONUÇ :Yukarıda yapılan açıklamalar ve dosya içeriğine göre;

- 1) Davalı vekilinin, Uyuşmazlık Hakeminde verilen 23.12.2020 tarih ve K-2020/100663 sayılı kararına yaptığı itirazların REDDİNE,
- 2) İtiraz başvuru ücretinin, davalı taraf üzerinde bırakılmasına,
- 3) Usulü işlemlerin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonu'na TEVDİİNE,

5684 sayılı yasanın 30/12. maddesi gereğince, dosya üzerinde yapılan inceleme sonucu, dava konusu miktar itibariyle kesin olmak üzere oybirliği ile karar verildi. 22/02/2021

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuran davacı vekili; davalı sigorta şirketince Kasko Sigorta Poliçesi kapsamında sigortalı bulunan aracın sebebiyet verdiği trafik kazasında davacıya ait aracın hasarlandığını belirterek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile 50,00 TL değer kaybı bedelinin temerrüt tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte poliçenin ihtiyari mali sorumluluk teminatı kapsamında davalıdan tahsilini talep etmiştir. Başvuran davacı vekili daha sonra verdiği dilekçesi ile 6.478,75 TL değer kaybı bedelinin tahsilini istemiştir.

Davalı sigorta şirketi vekili; değer kaybı olarak davacıya 13.521,25 TL ödeme yapıldığını, zararın öncelikle trafik sigortasından karşılanması gerektiğini savunmuştur.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Başvuran davacının 02.11.2020 tarihli başvurusu üzerine Sigorta Uyuşmazlık Hakemi tarafından verilen karara karşı davalı sigorta şirketinin itirazı üzerine Sigorta Tahkim Komisyonunca İtiraz Hakem Heyetimiz görevlendirilmiştir.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık Hakemince, bilirkişi raporu doğrultusunda 6.478,75 TL bakiye değer kaybı bedelinin 27.03.2020 tarihinden itibaren yasal faizi ile davalıdan sigorta şirketinden tahsiline karar verilmiştir.

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

İtiraz eden davalı sigorta şirketi vekili; zararın öncelikle trafik sigortasından talep edilmesi gerektiğini, ZMMS limiti dolmadığını, bilirkişi raporunda belirlenen miktarın fahiş olduğunu, 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilebileceğini 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, Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi, Yargıtay içtihatları ve ilgili sair mevzuat dikkate alınmıştır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1. Değerlendirme

Talep, davalı sigorta şirketince Genişletilmiş Kasko Sigorta Poliçesi ile sigortalı XX plakalı araç ile başvuran davacıya ait XX plakalı aracın, 24.05.2019 tarihinde karıştığı trafik kazası sonucunda davacıya ait araçta oluşan değer kaybının tazminine ilişkindir.

Başvuran davacıya ait araçta oluşan hasar nedeniyle trafik sigortacısı tarafından davacıya 22.428,75 TL hasar onarım bedeli ile 13.521,25 TL değer kaybı bedelinin ödendiği hususunda

uyuşmazlık bulunmamaktadır. Böylelikle trafik sigorta poliçesinin limiti olan 36.000,00 TL tutarındaki zarar karşılanmıştır.

Uyuşmazlık hakemi tarafından alınan ve bilirkişi XX tarafından düzenlenen 07.12.2020 tarihli raporda; davacıya ait araçta oluşan değer kaybı bedelinin 20.000,00 TL olduğu, bu tutarın değer kaybı için belirlenen formül sonucu ile uyumlu olduğu, ödenen 13.521,25 TL değer kaybı düşüldüğünde bakiye değer kabı tutarının 6.478,75 TL olduğu belirtilmiştir.

5.2. Gerekçeli Karar

Uyuşmazlık, davacıya ait araçta oluşan değer kaybının tazmini noktasında toplanmaktadır.

5.2.1. Davalı sigorta şirketi vekili; zararın öncelikle trafik sigortasından talep edilmesi gerektiğini, ZMMS limiti dolmadığını belirterek hakem kararına itiraz etmiştir. Yukarıda açıklandığı üzere, hasar ve değer kaybı olarak yapılan ödeme sonucunda trafik sigorta poliçesi limiti dolduğundan bakiye zararın, karşı aracın kasko poliçesindeki ihtiyari mali sorumluluk teminatı kapsamında talep edilmesinde hukuki engel bulunmadığından davalı sigorta şirketinin itirazı reddedilmiştir.

5.2.2. Davalı sigorta şirketi vekili; bilirkişi raporunda belirlenen miktarın fahiş olduğunu belirterek hakem kararına itiraz etmiş ise de; uyuşmazlık hakemi tarafından alınan bilirkişi raporu, gerekçeli ve denetime elverişli olduğundan ve tutarın değer kaybı için belirlenen formül sonucu ile uyumlu bulunduğu belirtildiğinden davalı sigorta şirketinin itirazı reddedilmiştir.

5.2.3. Davalı sigorta şirketinin diğer itirazı, davacı lehine hükmedilen vekalet ücretinin 1/5 oranında olması gerektiğine yöneliktir. Uyuşmazlık hakem kararında başvuran davacı lehine, kabul edilen tutar üzerinden tam 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 zımnî 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.

Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin "Tahkimde ve Sigorta Tahkim Komisyonunda Ücret" başlıklı 17/2. maddesinde; "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.” 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 hükümlenilecek 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 uyumsuzlukların 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 yerinde olup, davalı sigorta şirketinin bu yöndeki itirazının reddine oyçokluğu ile karar verilmiştir.

6. SONUÇ

Yukarıda açıklanan nedenlerle;

6.1. Sigorta Uyuşmazlık Hakemi tarafından verilen 29.12.2020 gün ve K-2020/101266 sayılı karara karşı davalı sigorta şirketinin yapmış olduğu itirazın reddine,

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

Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. maddesi uyarınca kesin olmak üzere, vekalet ücreti yönünden itiraz hakemi XX'in karşı oyu ve oyçokluğu ile karar verildi.

1.BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALI

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

XXJapan Sigorta A.Ş. tarafından Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası poliçesiyle sigortalı XX plakalı aracın 16.02.2019 tarihinde XX plakalı araç ile karıştığı trafik kazasında, XX plakalı araçta yolcu olan müteveffa XX'ün anne ve babası olan başvuru sahiplerinin davalı sigorta şirketince ödenmediği iddiası ile destekten yoksun kalma tazminatının tahsili talebiyle Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde açtığı davanın yapılan yargılaması neticesinde Uyuşmazlık Hakem Heyetince verilen karara karşı taraflarca yapılan itirazların incelenmesinden ibarettir.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık Hakem Heyetince verilen kararın taraflara tebliği üzerine, taraflarca Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itirazda bulunulmuştur. Sigorta Tahkim Komisyonu yetkilisi tarafından yapılan inceleme sonucunda heyetimiz görevlendirilmiş ve dosya 22.012.2020 tarihinde tarafımıza teslim edilmiş; taraflarca verilen itiraz dilekçesi içeriği ve dosya kapsamı dikkate alındığında başkaca inceleme ve araştırma yapılmasına gerek bulunmadığı hususunda Heyetimizce aşağıdaki karar oluşturulmuştur.

2. UYUŞMAZLIK HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde; başvurunun kabulüne; XXi İçin 88.961,55 TL, XX için 61.540,77 TL olmak üzere toplam 150.502,32 TL tutarında destekten yoksunluk tazminatına 19/03/2019 tarihinden itibaren yasal faiz işletilmesine, Başvuru sahipleri vekil ile temsil edildiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre kabul tutarları üzerinden hesaplanan davacı XX için 2.473,00 TL, XX için 1.760,06 TL vekalet ücreti ve Başvuranlar vekilince yapılan 2.257,53 TL başvuru ücreti ve 400,00 TL bilirkişi ücreti toplamı olarak 2.657,53 TL yargılama gideriyle birlikte davalı XX Sigorta AŞ'den alınarak, başvuru sahiplerine verilmesine; itiraz yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.

3. TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

3.1. Davalı vekili, itiraz dilekçesinde özetle;

Müteveffa kask takmadığı için hesaplanacak tazminattan müterafik kusurun tenzili yapılması gerektiği itirazında bulunmuştur.

3.2. Başvuranlar vekli itiraz dilekçesinde, lehe hükmedilen 1/5 vekâlet ücretinin hatalı olduğu, hükmedilecek vekâlet ücretinin tam ücret olması gerektiği, hükmedilen faizin avans faizi olması gerektiği itirazında bulunmuştur.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde; 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları,

Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi, Yargıtay İçtihatları ve ilgili sair mevzuat dikkate alınmıştır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1. Değerlendirme

Dava konusu XX plakalı araca ait XX Sigorta AŞ'nin 311000068382972 nolu 12.01.2019-12.01.2020 vadeli Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası bulunmaktadır.

Dosya içerisinde bulunan Adli Tıp Kurumu, Trafik İhtisas Dairesinin 08.08.2019 tarihli raporuna göre XX plakalı araç sürücüsü asli kusurlu, XX plakalı motosiklet sürücüsü ise tali kusurludur.

Uyuşmazlık Hakem Heyeti, başvuranın tazminat alacağıının belirlenmesi için aktüer bilirkişi XX 'dan 13.11.2020 tarihli raporu almıştır. Aktüer bilirkişi raporunda %75 kusur oranı, TRH 2010 yaşam tablosu, %1,8 teknik faiz formülüne göre; başvuran baba XX için 61.540,77 TL, anne XX için 88.961,55 TL toplam 150.502,32 TL destekten yoksun kalma tazminat alacağı bulunduğunu tespit etmiştir.

Bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiş ve başvuran vekili tarafından 16.11.2020 tarihli ıslah dilekçesiyle talebini 150.502,32 TL'ye çıkartılmıştır. Davalı tarafından rapora karşı beyanda bulunmamıştır.

Uyuşmazlık Hakem Heyeti, bilirkişi raporu doğrultusunda ıslahla arttırılan tutar üzerinden toplam 150.502,32 TL'nin 19.03.2019 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte; davalıdan tahsiline karar vermiş, taraflarca yukarıda yazılı nedenlerle Uyuşmazlık Hakem Heyeti kararına itirazda bulunmuştur.

5.2. Gerekçe Karar

Davalı sigorta şirketinin sorumluluğu, 6102 Sayılı TTK. m. 1401. maddesinde *Sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi hâlinde bunu tazmin etmeyi yükümlendiği sözleşme* olarak tanımlanmış olup Sigorta Sözleşmelerinin bir türünü teşkil eden "Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasından kaynaklanmaktadır.

Zira devam eden TTK'nun 1409/1. maddesinde: *"sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur. "* denilmektedir.

KTK. m.85/1. maddesinde *Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, ...motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar...* " şeklinde kabul edilen sorumluluk, işletenle araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi veya eylemlerinden sorumlu oldukları kimselerin, hiçbir kusuru bulunmasa dahi ortaya çıkan zarardan sorumlu olduğu, kusura dayanmayan tehlike esasına dayalı bir kusursuz sorumluluk halidir.

Bu nedenle, KTK. m.85 hükmü uyarınca bir motorlu aracın işletilmesi sırasında ve bu nedenle bir ölüm olduğunda, işletenler, ölen kişinin desteğinden yararlananlara karşı (destekten yoksun kalanlar) tehlike esasına dayanan ve kurtuluş kanıtı getirebilme olanağı bulunmayan bir kusursuz sorumluluk haliyle sorumludur.

Davalı tarafın yapmış olduğu itirazlara bağlı kalınarak yapılan inceleme sonunda;

5.2.1. Davalı vekili; başvuranların desteği müteveffanın kask takmadığı için hesaplanacak tazminattan müterafik kusurun tenzili yapılması gerektiği itirazının incelenmesinde;

Müterafik kusur “birlikte kusur” anlamında kullanılmaktadır. Tazminat Hukuku çerçevesinde müterafik kusur, zarar görenin; zararın meydana gelmesinde veya zararın artmasında etkisinin bulunduğu durumlarda söz konusu olmaktadır.

Bir başka anlatımla müterafik kusur, zarar görenin kusura katılımı anlamına gelmektedir. Müterafik kusur halinin bulunduğu durumlarda 6098 sayılı Borçlar Kanunu’nun 52. maddesi gereğince tazminat hesaplamasında müterafik kusur indirimi yapılmaktadır.

Borçlar Kanunu madde 52 şu şekildedir: “Zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hâkim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir.”

Kuşkusuz; müterafik kusur indiriminin yapılabilmesi için 52. madde de sayılan koşulların olayda mevcut olduğunun ispatlanmış olması gerekir.

Davalı, davaya verdiği cevap dilekçesinde ve ilk yargılamada, başvuranların desteği olan oğulları Muhammet Açıköz’ün olayda müterafik kusurlu olduğu yönünde savunmada bulunmamıştır. Uygulama ve yargı kararları dikkate alındığında, ilk yargılama aşamasında ileri sürülmeyen iddia/savunma ve deliller itiraz aşamasında ileri sürülmesine kanun cevaz vermediğinden, davalının müterafik kusur indirimi itirazı yerinde görülmemiştir.

5.2.2. Başvuranlar vekilinin hükmedilen faizin avans faizi olması gerektiği itirazının incelenmesinde;

Olay haksız fiilden kaynaklanmakta olup Türk Borçlar Kanununun haksız fiillere mahsus hükümlerin uygulanmasını 2918 sayılı yasanın atfı ile kabul edilmiştir.

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, davalı nezdinde ZMSS poliçesi ile sigorta teminatına alınan XX plakalı araç XX kamyonet olarak poliçede yazılı olduğu, kaza tespit tutanağında hususi olarak kullanıldığı tespit edilmiş, olup, anılan aracın ticari olarak kullanıldığına ilişkin belge ve bilgi bulunmadığından, Uyuşmazlık Hakem Heyetince temerrüt tarihinden itibaren yasal faiz uygulanmasına ilişkin kararı doğru olduğu görülmekle, başvuranlar vekilinin itirazı yerinde görülmemiştir.

5.2.3. Başvurular vekilinin, vekâlet ücretine yönelik itirazının incelenmesinde;

Davacılar vekili, kabul edilen miktar üzerinden başvuranlar lehine AAÜT gereği hesaplanan vekalet ücretinin tamamına hükmedilmesi gerekirken 1/5’ne karar verilmesinin hatalı olduğu itirazında bulunmuştur.

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu Md. (17) hükmüne göre “*Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükümlenacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.*” hükmü yer almaktadır.

Avukatlık Kanunu’nun 169. maddesi uyarınca “.. *Yargı mercilerince karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücreti, avukatlık ücret tarifesinde yazılı miktardan az ve üç katından fazla olamaz.*” Görüldüğü üzere Avukatlık Kanununda belirlenen asgari vekalet ücreti Sigorta Tahkim yargılamasında 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu Md. (17) ile değiştirilmiş olup, uygulama bu yönde sürmektedir.

Ancak, 29598 tarih ve 19.01.2016 tarihli Resmi Gazete ile yayınlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16. maddesine eklenen 13. fıkranda “*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 getirilmiştir. Avukatlık Kanununun 169. maddesindeki

asgari sınırın altında vekalet ücreti takdir edilmesi bir başka yasa ile (5684-Md.30/17) mümkün hale getirilebilir ise de Avukatlık Kanununda yer alan bu hüküm Yönetmelik ile değiştirilemez.

Nitekim bu konu ile ilgili Anayasa Md.124’de 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 yargı merciince iptal edilmemiş olsa bile uygulanamaz ve hüküm veren hakim veya hakem tarafından resen dikkate alınır.

Somut olayda, Uyuşmazlık Hakem Heyeti, başvuranlar yararına Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16/13. maddesine uyarak hesaplanan vekalet ücretinin 1/5’ine karar vermesi bu konudaki düzenlemeye uygun olmadığından, itirazın kabulü ile kararın vekalet ücretine ilişkin fıkranın hükümden çıkarılarak, başvurular lehine kabul edilen tutar üzerinden karar tarihinde geçerli AAÜT ve 5684 sayılı yasanın 30/17. Maddesi gereği tam vekalet ücretine hükmedilmesine karar verilmiştir.

Yukarıda yapılan açıklamalar, dosya kapsamı, tarafların iddia ve savunmaları ilgili mevzuat birlikte değerlendirildiğinde, Uyuşmazlık Hakem Heyetince verilen karara karşı başvuranlar vekilinin vekalet ücretine ilişkin itirazın kabulüne, faize ilişkin itirazı ile davalının müterafik kusur indirimi itirazının reddine karar vermek gerekmiştir.

6. SONUÇ :Yukarıda yapılan açıklamalar ve dosya içeriğine göre;

Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından verilen 01.12.2020 tarih ve K.2020/96934 sayılı karara davacı vekilinin vekalet ücretine ilişkin itirazın kabulüne, UHH kararının KRAR bölümü 3 nolu maddesinin karardan çıkarılarak yeniden düzenlenmesine, davacılar vekilinin faize ilişkin itirazı ile davalının müterafik kusur indirimi itirazları yerinde olmadığından reddine, bu nedenle;

1- Başvuranların vekalet ücretine ilişkin itirazının kabulüne, Uyuşmazlık hakem Heyeti kararının karar bölümü 3. Maddesinin çıkarılmasına; *Başvuranlar davada kendilerini vekille temsil ettirdiklerinden kabul edilen miktarlar üzerinden karar tarihinde geçerli olan AAÜT ve 5684 sayılı yasanın 30/17. maddesi uyarınca anne XX için 12.365,- TL, baba XX için 8.800,- TL vekalet ücretinin davalıdan alınarak başvuranlara verilmesine,*

2- Davacılar vekilinin avans faizi işletilmesine, davalı vekilinin müterafik kusur indirimi yapılmasına ilişkin itirazlarının reddine,

3- Uyuşmazlık hakem Heyetince verilen kararın diğer maddelerinin aynen, vekalet ücretine ilişkin maddenin düzeltilmiş hali ile icrasına,

4- Davacılar vekilince yatırılan 2.257,53 TL itiraz başvuru ücreti, itiraz kısmen kabul edilmiş olmakla, takdiren ½ kabul edilerek 1.128,76 TL’nin davalıdan alınarak başvurana verilmesine, fazlasının başvuranlar üzerinde bırakılmasına,

5- Davalı tarafça yatırılan itiraz başvuru ücretlerinin üzerlerinde bırakılmasına,

6-Usulü işlemlerin ikmalı için dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonuna tevdiine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30/12. maddesi gereğince uyuşmazlık miktarı itibariyle kararın tebliğinden itibaren iki hafta içinde temyiz yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verildi. 04/02/2021

12.02.2021 Tarih ve 2021/İHK-3122 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı (Trafik Destekten Yoksun Kalma)

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Uyuşmazlığın konusu; davalı sigorta kuruluşuna Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası yaptırılmış olan XX plakalı aracın 27/04/2011 tarihinde karışmış olduğu trafik kazasında, başvuranın desteği (kızı) XX'in vefat etmesi nedeniyle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere şimdilik 100 TL destekten yoksun kalma tazminatının davalı sigorta kuruluşundan tahsili talebine ilişkindir.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Komisyonca yapılan başvuru sonrasında görevlendirilen Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından yapılan inceleme sonrasında verilen 30/12/2020 tarih ve 2020/106848 sayılı karara karşı DAVALI yasal süresi içinde itirazını bildirmiştir. Tahkim İtiraz Yetkilisi tarafından yapılan ön incelemeye istinaden itiraz usul ve şartlarının zamanında yerine getirildiği kanaatine varılması üzerine oluşturulan İtiraz İnceleme Raporunda Heyet atanması önerisi üzerine Komisyon tarafından Heyetimiz görevlendirilmiştir.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Sigorta hakem heyeti tarafından verilen kararda özetle, *“...Başvurunun kabulü ile 85.302,37 TL destekten yoksun kalma tazminatının 09/10/2020 tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davalı sigorta kuruluşundan alınarak başvurana ödenmesine, Başvuran tarafından ödenen 100 TL Komisyonca başvuru ücreti, 1.180 TL ıslah ücreti ve 400 TL bilirkişi ücretinden oluşan toplam 1.280 TL yargılama giderinin davalı sigorta kuruluşu tarafından başvurana ödenmesine, Başvuran vekille temsil edildiğinden, kabul edilen talep tutarı üzerinden hesaplanan 11.889,31 TL vekalet ücretinin davalı sigorta kuruluşundan alınarak başvurana ödenmesine, ...”* karar verilmiştir.

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Davalı taraf itiraz dilekçesinde özetle; *“...kusur oranının hatalı olduğu, sigortalının kusuru oranında ve limitle sorumlu olduklarını, kusur oranını kabul etmediklerini, müteveffanın gerekli güvenlik önlemlerini almadığı, en az %20 müterafik kusur indirimi gerektiği, hükme esas alınan aktüer raporunda hayatta kalan pay sahiplerine pay ayrılmadığı, hesaplama formülü ve ödemelerin tenzil edilmemesi bedeniyle hatalı olduğunu, ıslah dilekçesinin tebliğ edilmediği, temerrüt tarihinin hatalı olduğu, vekalet ücreti bakımından başvuranlar lehine 1/5 oranında ücret takdiri gerektiği...”* itirazın dermeyan olunmuştur.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 6012 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 sayılı Borçlar Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, Poliçe hükümleri, Yargıtay içtihatları ve ilgili sair mevzuat

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

Dava destekten yoksun kalma tazminatından kaynaklanmaktadır.

6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 53.maddesine göre; ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar ölüm sebebi ile uğranılan zararlardandır.

Destekten yoksun kalma zararının konusu, desteği yitilmesi nedeniyle yoksun kalınan zarardır.Tazminatın amacı, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır.haksız fiilden sonrada, destek olmasa bile muhtaç oldukları paranın ödetilmesidir.Ancak ölenle destekten yoksun kalan arasında maddi olarak düzenli ve fiili bir yardımın olması gerekir.Bu sebeple; destekten yoksun kalma tazminatı destek hayatını kaybetmese idi sağlığında destek olduğu kişilere genel hayat tecrübeleri ve mahalli adetlere göre öngörülebilir çeşitli ihtimallerde nazara alınarak ne şekilde destek olmaya devam edeceğinin hesaplandığı farazi bir zarar türüdür.

Destekten yoksun kalma zararının hesaplama şekli ve hesaplamada nazara alınacak kriterler yıllar itibariyle Yargıtay kararları ile belirlenmiştir.

Davalı taraf kusura itiraz etmektedir.

Kusur, hukuka aykırı sonucu istemek veya bu sonucu istemiş olmamakla beraber hukuka aykırı davranıştan kaçınmak için iradesini yeter derecede kullanmamaktır.Diğer bir deyişle, failin eylemini irade ve hukuki kurallara aykırı bir biçimde işlemesidir.Öte yandan mağdurun tam kusurlu hareketlerinin failin sorumluluğunu bertaraf edeceği kabul edilmektedir.Yerleşik Yargıtay kararlarında ifade edildiği üzere trafik kazalarında tarafların kusur oranlarını belirleyen kurallar, olayı doğrudan doğruya etkileyen, trafik akışına yönelik kural ihlalleridir.TBK 49.maddesine göre; kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.TBK 50.maddesine göre; zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır. Dosyada mevcut Kaza Tespit Tutanağına ve Ceza Soruşturması kapsamında toplanan delillere göre 27/04/2011 tarihinde XX ve XX plakalı araçların karışmış olduğu trafik kazası sonucunda araç XX plakalı araç içinde yolcu konumunda olan başvuranın desteği XX vefat etmiştir. Kaza Tespit Tutanağı ve Savcılık tarafından soruşturma esnasında alınan kusur tespitine ilişkin Bilirkişi Raporuna göre trafik kazasının gerçekleşmesinde, davalı sigorta kuruluşuna Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk sigortası yaptırılmış olan XX plakalı araç sürücüsünün asli ve tek kusurlu olduğu tespit edildiğinden davalı tarafın kusura dair itirazı yerinde görülmemiştir.

Davalı taraf , müteveffanın emniyet kemeri takıp takmadığının belli olmadığını ileri sürerek müterafik kusur indirimi talep etmektedir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 52.maddesine göre; zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında yada artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hakim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir.Buna göre; mütefarik kusur aynı şartlar altındaki makul, dürüst ve ortalama bir kişinin, kendi menfaati icabı, zarara uğramamak için kaçınacağı veya kaçınması gereken bir davranış tarzını ifade etmektedir.

Davalı taraf mütefarik kusur olarak dayandığı vakıaları ispata elverişli delil ve bilgi ibraz etmediği gibi dosyada mübrez belgelerden de davalının belirttiği gibi müteveffanın emniyet kemeri takmadığı ve vefatı ile illiyet bağı bulunduğu sonucuna varılamamaktadır. Bu durumda mütefarik kusur bulunduğuna dair iddia dışında somut delil olmadığından davalı tarafın mütefarik kusur indirimi uygulanması gerektiğine ilişkin itirazında da reddi gerekmektedir.

Davalı taraf hükme esas alınan aktüer bilirkişi raporuna itiraz etmektedir.

Aktüer bilirkişi XX tarafından hazırlanan raporda; poliçe tanzim tarihinde meri genel şartlarda öngörülen hesaplama ilkelerine uygun olarak zarar miktarının belirlendiği, Yargıtay 17. Hukuk Dairesi' nin 17. Hukuk Dairesi 2018/1847 E.,2019/12104 K. göre “ Dairemizce kabul görmüş pay esasına göre;çocuksuz durumda destek, desteğin gelirini eş ile ortak paylaşacağı varsayımına dayalı olarak, gelirden desteğin %50 ve eşin %50 pay alacağı kabul edilmektedir. Çocukların eş ile birlikte destek payı alacağı durumda ise destek gelirden eş ile birlikte 2' şer pay alırken çocuklara birer pay verileceği, yine eş, çocuklar ile ana babanın pay alacağı durumlarda desteğe 2 pay, eşe 2 pay, çocukların her birine 1' er pay, ana ve babaya 1' er pay ayrılarak böylece gelirin tamamının dağıtılacağı esasına dayalıdır. Çocukların sayısı arttıkça hem desteğe ayrılan pay, hem de eş ve çocuklar ile ana ve babaya ayrılacak paylar düşecektir. Çocukların destekten çıkması ile birlikte destekten çıkan çocuğun payları destek, eş ve diğer çocuklara dağıtılacak, anne ve babaya verilmeyecektir. Böylece geriye kalan eş ve çocukların payları ile desteğin payı artacaktır. Bu pay esası Türk aile sistemine çok uygun düşmektedir. Çünkü Türk aile sisteminde desteğin eliri aile bireyleri tarafından birlikte paylaşılmakta, aile bireyleri arttıkça gelirden alınacak pay düşmekte, aile bireyi azaldıkça da gelirden alınacak pay yükselecektir. Ana ve babadan birinin destekten çıkması ile payı diğerine aktarılacak, ana ve baba ile çocukların tamamının destekten çıkması durumunda ise yine çocuksuz eş gibi desteğe 2 pay, eşe 2 pay esasına göre %50 pay desteğe, %50 pay eşe verilerek varsayımsal olarak gelir paylaşılarak tazminat bu ilkelere göre hesaplanmalıdır.” denilmektedir. Pay dağıtımının da bu karara istinaden yapıldığı görülmektedir.

Rapor, dosyadaki delil ve bilgilerle uyumlu, taraf iddia ve savunmaları bakımından telafi edici, gerekçeli, detaylı, genel şartlara ve Yargıtayın hesap prensiplerine uygun varılan sonuçlar itibariyle denetlenebilir ve yeterli görülmüştür.Davalı tarafın hesaplanana zarara dair itirazı haklı görülmemiştir.

Davalı taraf Islah dilekçesinin tebliğ edilmediği iddiası ile itiraz etmektedir.

Yargılama esnasında alınan bilirkişi raporları ve ıslah dilekçeleri taraflarca bildirilen elektronik posta adreslerine Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından gönderilmekte olup

ayrıca somut olayda davalı tarafından her ne tebliğ edilmediğinden bahisle itirazda bulunulmuşsa da davalı yanca itiraz aşamasında ıslaha itiraz mümkün olduğundan ıslah dilekçesinin tebliğ edilmesinde hukuk menfaat bulunmadığı görülmekle bir hak kaybına sebebiyet verilmeyeceği ve davalının aksi yöndeki itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir.

Davalı taraf temerrüt tarihinin hatalı olduğu iddiası ile itiraz etmektedir.

Başvuran tarafından gerekli belgelerle birlikte 28/09/2020 tarihinde davalı sigorta kuruluşuna başvuru yapılarak tazminat talep edildiği, uyuşmazlık hakemince de 8.iş günü sonundan itibaren yasal faize hükmedilmesinin uygun olduğu değerlendirildiğinden bu yöndeki itirazın da reddi gerekmiştir.

Davalı taraf başvuran lehine hüküm altına alınan vekalet ücretinin 1/5 olması gerektiğini ileri sürmekte isede; 5684 sayılı Kanununun 30/17 maddesi ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi 17.maddesi mucibince başvuran lehine tam ve nisbi vekalet ücreti takdiri hukuka uygun olduğundan davalı tarafın vekalet ücretine dair itirazı haklı görülmemiştir.

5.2.Gerekçeli Karar

Yukarıda belirtilen gerekçelere dosyadaki yazı ve belgelere, kararın dayandığı kanıtlarla yasaya ve Yargıtay kararlarına uygun gerektirici nedenlere, özellikle delillerin değerlendirilmesinde bir isabetsizlik görülmemesine göre başvuran tarafın Uyuşmazlık Hakem Heyeti kararına yaptığı itiraz yerinde görülmediğinden reddine karar verilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varılmıştır.

6. SONUÇ

İzah edilen sebeplerle;

- 1) Davalı tarafından Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından verilen 30/12/2020 tarih ve 2020/106848 Sayılı karara vaki itirazın REDDİNE
- 2) İtiraz başvuru masraflarının başvuran uhdesinde bırakılmasına
- 3) Usulü işlemlerin tamamlanması için dosyanın Komisyona tevdiine

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12. Maddesi gereğince iki hafta içerisinde temyiz yolu açık olmak üzere, vekalet ücreti yönünden itiraz hakemi XX'in muhalefeti ile oy çokluğu İLE KARAR VERİLDİ.

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuruya ilişkin uyuşmazlığın konusu olay, davalı sigorta şirketi tarafından Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta poliçesi ile sorumluluğu teminat altına alınmış bulunan XX plakalı aracın 05.06.2018 tarihinde karıştığı trafik kazasında desteğin vefatı sebebiyle desteğinden yararlanan başvuru sahiplerinin zararının talep edilmesine rağmen sigorta şirketince karşılanmaması üzerine bu zararın tazmini talebine ilişkindir.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık konusu dosya, raportör tarafından hazırlanan rapora müteakip İlk Hakem Heyetine intikal etmiş ve dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda uyuşmazlık hakkında karar verilmiş; işbu kararın tebliğ edildiği taraflardan davalı sigorta şirketinin itirazı üzerine, ön incelemesini yapan raportörün hazırladığı raporu değerlendiren Sigorta Tahkim Komisyonu, bu kez itiraz hakem heyeti olarak heyetimizi görevlendirmekle e-posta ile gönderdiği dosya heyetimiz koordinatör hakemi tarafından 22.02.2021 tarihinde teslim alınmıştır.

2. SİGORTA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Dosyanın intikal ettirildiği İlk Hakem Heyeti, “...Başvuru sahiplerinin talebinin KABULÜ ile;XXiçin 19.516,00 TL ve XX için 44.891,00 TL olmak üzere toplam 64.407,00 TL destekten yoksun kalma tazminatı ve 236,00 TL eksper ücreti olmak üzere toplam 64.643,00 TL tazminatın 21.10.2020 temerrüt tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile Türkiye Sigorta A.Ş. 'den alınarak başvuru sahibine verilmesine, ...Başvuranlar ayrı ayrı vekille temsil edildiğinden,XXiçin hesaplanan 4.080,00 TL, XX için hesaplanan 6.636,00 TL vekalet ücretlerinin davalı Türkiye Sigorta A.Ş.'den alınarak başvuru sahiplerine verilmesine...” şeklinde karar vermiştir.

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Davalı sigorta şirketi İlk Hakem Heyetinin verdiği karara;

1-Kanunda belirtilen evraklarla müracaat edilmediğini, başvuru şartının yerine getirilmediğini, davanın usulden reddi gerektiğini,

3-Müterafik kusur indirimi yapılması gerektiğini, müteveffanın koruyu tertibat kullanmadığını,

3-Başvuru sahibine SGK tarafından rücuya tabi herhangi bir ödeme veya gelir bağlama işleminin yapıp yapılmadığının tespit edilmesi gerektiğini,

4-Başvuran için 1/5 vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğini belirterek itiraz etmiştir.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

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

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

İtiraz üzerine gelen talep konusu olayda aleyhine başvuru sigorta şirketine ZMMS ile sigortalı bulunan XX plakalı aracın 05.06.2018 tarihinde karıştığı trafik kazasında desteğin vefatı sebebiyle desteğinden yararlanan başvuru sahiplerinin uğradığı zararının tazmini talebiyle Tahkim Komisyonuna başvurulmuştur.

Dosya kendisine intikal eden İlk Hakem Heyeti, belgelerin incelenmesi sonucunda uyuşmazlık hakkında 25.01.2021 tarihinde talebin kabulüne karar vermiştir. İlk Hakem Heyeti tarafından verilen karara, davalı sigorta şirketi 08.02.2021 tarihinde itiraz etmiştir. İtirazın süresi içinde yapıldığı ve dolayısıyla usul yönünden yasal mevzuata uygun olduğu görülmüştür.

Uyuşmazlığa konu maddi olay, sigorta hakemince verilen hüküm ve itirazlar dikkate alındığında taraflar arasındaki ihtilaf konusu husus, başvuru şartının sağlanıp sağlanmadığı, müterafik kusur, SGK ödemesi ve vekalet ücretine ilişkin kararın yerinde olup olmadığı noktasındadır.

5.2.Gerekçeli Karar

Davalı sigorta şirketinin davaya başvuru şartının sağlanmadığına yönelik itirazını değerlendirecek olursak; Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru şartı 2918 sayılı Kanunun 97.maddesinde ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/13. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre, Komisyona gidilebilmesi için, sigortacılık yapan kuruluşla uyuşmazlığa düşen kişinin, uyuşmazlığa konu teşkil eden olay ile ilgili olarak sigortacılık yapan kuruluşla gerekli başvurulan yapmış ve talebinin kısmen ya da tamamen olumsuz sonuçlandığı belgelenmiş olması gerekir. Sigortacılık yapan kuruluşun, başvuru tarihinden itibaren sorumluluk sigortalarında 15 gün, diğer branşlarda 15 iş günü içinde yazılı olarak cevap vermemesi de Komisyona başvuru için yeterlidir.

Somut olayda, sigorta kuruluşuna yapılan başvurunun 08.10.2020 tarihinde tebliğ edildiği, dosya içeriğinden anlaşılmaktadır. Komisyon'a başvuru ise 30.10.2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon başvurusunun sigorta kuruluşuna yapılan başvurudan kanundan aranan 15 günlük süre geçtikten sonra yapıldığı anlaşılmaktadır. Başvuru esnasında gerekli belgelerin sunulduğu görülmektedir. Açıklanan gerekçeyle davalı sigorta şirketinin bu hususa ilişkin itirazı yerinde görülmemiştir.

Davalı sigorta şirketinin, müterafik kusur durumuna ilişkin itirazını değerlendirecek olursak; KTK.'da yapılan değişiklikle birlikte 26.04.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6704 Sayılı Kanun ile 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 90.maddesinin "g" bendinde "g)Hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat talepleri" hükmü getirilmiştir. Böylece desteğin kusurunun destekten yoksun kalma tazminatında indirim sebebi olarak dikkate alınabileceği düzenlenmiştir.

İlk Hakem Heyeti, tazminat hesabı yapılması amacıyla bilirkişi görevlendirmiştir. Bilirkişi tarafından sunulan raporda kusur konusunda "...Dosya kapsamında yer alan Adli Tıp Kurumu Trafik İhtisas Dairesi tarafından düzenlenen 13/05/2019 tarihli raporda yer alan tespitler ve Sayın Hakem Heyetinin talimatları doğrultusunda; davalı Türkiye Sigorta AŞ nezdinde Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta poliçesi bulunan XX plakalı araç sürücüsü XX'ın olayda %25 oranında (tali) kusurlu olduğu varsayımı ile hesaplama yapılmıştır..." şeklinde değerlendirmede bulunulmak suretiyle % 25 kusur oranı üzerinden tazminat hesabı yapılmıştır. Kaza Tespit Tutanağı incelendiğinde koruyucu tertibatla konusunda "tespit edilemedi" seçeneği işaretlenmiştir. Başvuranın müterafik kusurunun bulunduğuna yönelik herhangi bir bilgi ve belge paylaşılmaksızın itirazda bulunan davalı sigorta şirketinin itirazının reddine karar verilmiştir.

Davalı sigorta şirketinin, davacının kazanımlarının tazminattan indirilmesi gerektiğine yönelik itirazını değerlendirecek olursak; TBK. m.55 hükmü gereğince bedensel zararlar, Borçlar Kanunu hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez.

Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltılamaz.

Ayrıca tahkim siteminde hakemler, mevzuat hükümleri çerçevesinde dosya içeriğinde yer alan belgeler üzerinden karar verir. Bir başkası tarafından ödeme yapıldığına ilişkin davalı sigorta şirketi tarafından sunulan veya dosya içeriğinden yer alan bir belge ve bilgi bulunmadığından itiraz, heyetimizce yerinde bulunmamıştır.

Davalı sigorta şirketinin vekalet ücretine ilişkin itirazını değerlendirecek olursak; vekalet ücretinin belirlenmesi Avukatlık Kanunu m.169 ve 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu m.30/17 hükmü dikkate alınmak suretiyle belirlenir. 19.01.2016 tarih ve 29598 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Sigortacılıkta Tahkim Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik ile yönetmeliğin 16.maddesine eklenen bent (13) uyarınca avukatlık ücretinin takdirinde 21.12.2015 tarihinde 29569 tarihli Resmi Gazetede yayınlanan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretine ilişkin yeni bir ölçü getirilmiştir. Ancak Avukatlık Kanununun 169.maddesindeki asgari sınırın altında vekalet ücreti taktir edilmesi bir başka yasa ile mümkün hale getirilebilir ise de ***Avukatlık Kanununda yer alan bu hüküm Yönetmelik ile değiştirilemez.*** Nitekim bu sonuç konu ile ilgili Anayasa m.124'de açıkça belirlenmiştir. Yargıtay ve Danıştay'ın istikrarlı uygulamalarına göre kanuna aykırı yönetmelikler yargı merciince iptal edilmemiş olsa bile uygulanamaz ve hüküm veren hakim veya Sigortacılık Kanununun 30/23 maddesi gereğince hakem tarafında da resen dikkate alınır. Bu nedenlerle davacı başvuru sahibi lehine tam bir vekalet ücretine , buna karşılık davalı sigorta şirketi lehine ise 1/5 oranında vekalet ücretine hükmetmek gerekmiştir. Davalı sigorta şirketinin bu hususa ilişkin itirazı yerinde görülmemiştir.

6. SONUÇ ve KARAR

Yukarıda açıklanan nedenlerle,

1. İtirazların REDDİNE,
2. İtiraz eden tarafından karşılanan itiraz başvuru giderinin itiraz eden üzerinde bırakılmasına,
3. Kararın imzalanmasından sonra, dosyanın usulü işlemlerin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonu'na teslimine,

Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12. maddesi uyarınca XX bakımından kesin, XX bakımından taraflara tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde karara temyiz yoluna başvuru hakkı açık olmak üzere vekalet ücreti yönünden İtiraz Hakemi XX 'ın karşı oyu ve oyçokluğu ile diğer konularda oybirliği ile karar verildi.

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvurunun konusu davalı sigorta şirketi tarafından Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta poliçesi ile sorumluluğu temin edilen XX plakalı aracın 15.10.2019 tarihinde yaya olan başvurana çarparak yaralanmasına sebep olmasından kaynaklanan şimdilik 500.-TL geçici iş göremezlik, 500.-TL geçici bakıcı gideri, 4.000.-TL sürekli iş göremezlik tazminatı olmak üzere 5.000.-TL tazminatının davalıdan 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 ve heyetimizce sistem üzerinden indirilerek incelenmeye başlanmıştır.

2-SİGORTA HAKEMİ TARAFINDAN VERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık Hakemi itiraza konu kararında özetle

Maluliyete esas sekelin alt ekstremite'de olması nedeni ile raporun 12 ay sonra verilmesi gerektiğini, kaza tarihinin 15.10.2019 olup, maluliyet raporu tarihinin ise 22.06.2020 tarihi olduğu nazara alındığında bu sürenin geçmemiş olması nedeni ile başvurunun usulden reddine, 816TL vekâlet ücretinin başvurandan alınarak davalıya verilmesine karar verilmiştir

3-İTİRAZ EDENİN/EDENLERİN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

3.1 İtiraz eden başvuran vekili itirazlarında özetle

İbraz ettikleri raporun karar vermeye yeterli olduğunu, bu bakımdan başvurunun usulden reddine karar verilmesinin doğru olmadığını, eksiklik olsa bile bunun ara kararı ile tamamlanmasının istenebileceğini belirterek itiraz etmiştir.

4-UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, KTK ile Karayolları ZMSS Genel şartları ile poliçe şartları ile diğer mevzuat hükümleri nazara alınmıştır.

5-DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1. Değerlendirme

Başvurunun konusu, yaralanmadan kaynaklanan tazminat istemine ilişkin olup, başvurunun usulden reddine ilişkin karara karşı başvuran vekili itiraz etmiştir. İtiraz, resen incelenecek

hususlar dışında, 5684 sayılı Kanun madde 30/12 maddesi nazara alınarak itiraz sebepleri ile sınırlı olarak incelenmiştir.

5.2. Gerekçeli karar

Kaza tarihinin 15.10.2019, hükme esas alınan raporun tarihinin ise 22.06.2020 tarihini taşıdığı, Hakem kararında belirtildiği üzere sekelin alt ekstremite ile ilgili olduğu ve Yönetmelikte belirtilen 12 aylık iyileşme süresi dolmadan verildiği gibi, raporda en az üç uzman bulunması gerekirken iki uzman ve bir araştırma görevlisi imzasının bulunduğu bu hali ile raporun yeterli bir rapor olmadığı görülmüştür.

Kaza ve poliçe tarihi nazara alındığında KTK'da 26.04.2016 tarihinde yapılan değişiklik ile Trafik Sigortası Genel Şartlarının somut olaya uygulanması gerekir. 2918 sayılı KTK'nun 26.04.2016 tarih, (RG NO: 29695) 6704/5 sayılı Kanun ile değişik 97. maddesi gereği "*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.*" Yine Trafik Sigortası Genel Şartlarında 02.08.2016 tarihinde yapılan değişiklikle sigorta şirketine başvuru yapılırken zorunlu olan evraklar sayılmıştır. Yapılan değişiklikle Ek 6'ya göre sürekli sakatlık halinde başvuru sahibine aşağıdaki belgeleri Sigorta Şirketine teslim etme yükümlülüğü getirilmiştir:

•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.

Sigorta kuruluşuna yapılması gereken başvurunun, hangi belge ve bilgileri içermesi gerektiğine dair ne Türk Ticaret Kanunu'nda ne de Sigortacılık Kanunu'nda kesin ve açıklayıcı bir düzenleme yapılmamıştır. Oysa Karayolları Trafik Kanununun 99. Maddesinde bu konuda Genel Şartlara atıf yapılmıştır. 26.04.2016 tarihli değişiklikten önceki hâlinde bu konu şu şekilde düzenlenmiş idi: "*...Sigortacılar, hak sahibinin kaza veya zarara ilişkin tespit tutanağını veya bilirkişi raporunu, sigortacının merkez veya kuruluşlarından birine ilettiği tarihten itibaren sekiz iş günü içinde zorunlu mali sorumluluk sigortası sınırları içinde kalan miktarları hak sahibine ödemek zorundadırlar...*". Ancak KTK'da 26.04.2016 tarihinde yapılan değişiklikle, KTK'nın 99. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "*kaza veya zarara*

ilişkin tespit tutanağını veya bilirkişi raporunu” ibaresi “zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarıyla belirlenen belgeleri” şeklinde değiştirilmiştir. Bu konuda yeni KZMSSGŞ’nin B.2.1. hükmünde şu ifadelere yer verilmiştir: “Sigortacı; hak sahibinin, kaza veya zararın tespit edilebilmesi için 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 hâlinde 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.” Söz konusu değişiklikten sonra “kaza veya zarara ilişkin tespit tutanağı veya bilirkişi raporu” yanında Genel Şartlarda belirtilen diğer belgelerin de sigorta şirketlerine verilmesi gerekir. (Bkz. Karasu, Rauf; Trafik Sigortası, s. 102). Başvuruda sunulması gereken belgelerin neler olduğu genel şartlarda açıkça tespit edildiğinden, yapılan başvurunun geçerli bir başvuru olabilmesi bu belgeleri içerip içermediğine bağlı olacaktır. Bu nedenle davanın usulüne uygun bir başvuru olmadığı sonucuna varılmıştır.

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. Kararlar için bkz. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> ve <https://www.lexpera.com.tr>

“Taraflar arasındaki uyuşmazlıkta KTK düzenlemeleri ve ZMMS Poliçesi Genel Şartları gereği, başvuru sahibinin Tahkim Komisyonu öncesinde başvuru şartlarını yerine getirmediği ve bu nedenle Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre düzenlenen rapor içeriği karar vermeye elverişli bulunmamakla, başvurunun, başvuru öncesinde sigorta şirketine usulüne uygun düzenlenmiş maluliyet raporu (Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre düzenlenmiş rapor) ile müracaat edilmemiş olması nedeniyle HMK Madde 114 ve 115 gereği usulden reddine”

Değerlendirilmesi gereken bir husus da 2918 sayılı Yasada ve Genel Şartlarda öngörülen şartın dava açılmasından sonra ikmal edilebilecek bir husus olup olmadığıdır. Getirilen düzenleme ile gerçekleştirilmek istenen amaç yargı yükünün hafifletilmesi ve tarafların uyuşmazlıkları yargı önüne getirmeden önce çözmesi olup, söz konusu düzenleme bu niteliği itibarıyla davanın görülmesine ilişkin bir şart olmayıp, davanın açılabilmesine ilişkin bir şarttır. Yani davanın açılmasının ön şartıdır. Aksi takdirde mevzuat ile istenilen amacın gerçekleşmesi mümkün olmayacağından, yapılan düzenleme gereksiz bir düzenleme olarak kalacaktır. Bu nedenle söz konusu eksikliğin sonradan ikmali söz konusu olmayacaktır. (Bkz. Ankara 14. Asliye Ticaret Mahkemesi 2016/783 E. 2017/3 K. 95.01.2017 T.).

Dikkate alınması gereken bir husus da somut olayda eksik olan belgenin tamamlattırılması çok uzun bir süreyi gerektirdiğinden, söz konusu dava şartının tamamlattırılması Tahkim Yargılamasının niteliğiyle de bağdaşmamaktadır.

Belirtilen nedenlerle hakem kararında bir isabetsizlik görülmemiş ve itirazın REDDİNE karar verilmiştir.

6. SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle;

6.1 İtiraz eden vekilinin Uyuşmazlık Hakemi tarafından verilen ve başlık kısmında tarih ve sayısı yazılı karara vaki İTİRAZIN REDDİNE, yaptığı itiraz ücretinin üzerinde bırakılmasına, belirtilen hakem 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

-Başvuru belirsiz alacak davası olarak açıldığından ve müddeabihin kesin miktarı belli olmadığından, verilen karara karşı kararın tebliğinden itibaren iki hafta içinde temyiz yoluna başvurulabileceğine ilişkin olarak oybirliği ile karar verildi.

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

19.04.2017 tarihinde, XX plakalı araç ile XX plakalı aracın çarpışması sonucu, XX plakalı araçta yolcu konumunda olan Başvuru Sahibi XX yaralanarak malul kalmıştır.

Başvuru Sahibi, kaza sonucu uğradığı maddi zararların tazmini talebiyle, XX plakalı aracın 22.02.2017 başlama tarihli Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Poliçesinin sigortacısı XXSigorta A.Ş.'ne karşı, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurmuştur.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık Hakem Heyetince 04/02/2021 tarihinde verilen karara karşı Başvuru Sahibi tarafından 19/02/2021 tarihinde itirazda bulunulmuştur. İtiraz yetkilisi tarafından yapılan incelemede itirazın süresi içinde yapıldığı ve diğer yönlerden şartları taşıdığı tespiti yapılmış ve dosyanın itiraz hakem heyetine tevdiine karar verilmiştir.

Başvuru Sahibi'nin itirazları sonucunda 03.03.2021 tarihinde uyuşmazlık konusu dosya İtiraz Hakem Heyetimize ulaşmıştır.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

“Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçelerle;

- 1. Başvuranın başvurusunun usulden reddine,*
- 2. Başvuran tarafından sarf edilen 100 TL tutarındaki başvuru ücretinden ibaret yargılama giderinin başvuran üzerinde bırakılmasına,*
- 3. Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden, reddedilen 5.100 TL üzerinden Sigortacılık Kanunu m.30/f.17 hükmü uyarınca asgari ücret tarifesinin 1/5 oranında belirlenen 816 TL avukatlık ücretinin, başvurudan alınarak sigorta kuruluşuna verilmesine,*

6456 sayılı Kanun'un 45 inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ile yapılan değişiklikle 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 18.10.2013 tarihinde yürürlüğe giren 12. Fıkrası gereğince, kararın tebliğinden itibaren 10 gün içerisinde komisyon nezdinde İTİRAZ yolu, yine ilgili fıkra da belirtilen sınırlı hallerin varlığına bağlı olarak her halükarda TEMYİZ yolu açık olmak üzere oy birliği ile karar verildi.”

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Başvuru Sahibi, Uyuşmazlık Hakem Heyeti Kararı'na karşı yapmış olduğu itirazlarının özetinde; Sunulan sağlık kurulu raporunun tedavi boyunca alınan tüm hastane evrakı ve muayene raporu doğrultusunda üç adli tıp uzmanı tarafından düzenlenmiş olduğunu ve Yönetmeliğe uygun olduğunu, usulden ret kararının hukuka aykırı olduğunu, raporun yeterli

kabul edilmemesi halinde ara karar ile eksikliğin giderilmesi yönünde karar verilmesi gerektiğini, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı uyarınca sağlık raporunun hazırlanmasında esas alınan Yönetmeliğin hukuka uygun olduğunu beyan ederek, itirazın kabulüne karar verilmesini talep etmiştir.

Sigorta Şirketi, Başvuru Sahibi'nin itirazlarına karşı sunmuş olduğu beyanlarında; sağlık kurulu raporunun yanlış Yönetmelik hükümlerime göre alındığını, itirazların haksız olduğunu belirtmiş ve itirazın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Taraflar arasında, 19.04.2017 tarihinde meydana gelen trafik kazası nedeniyle oluşan zararların giderilmesinden kaynaklanan uyuşmazlık söz konusudur. Bu durumda huzurdaki uyuşmazlık bakımından 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanacaktır. Ayrıca itirazların değerlendirilmesinde; diğer ilgili mevzuat da göz önüne alınacaktır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

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

Somut olayda; 19.04.2017 tarihinde gerçekleşen trafik kazası sonucunda Başvuru Sahibi yaralanarak malul kalmıştır. Başvuru Sahibi, başvurusunda sürekli iş göremezlik zararlarının tazminini talep etmektedir. Uyuşmazlık Hakem Heyeti; *“Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik”* hükümlerine uygun rapor sunulmaması ve geçerli olmayan bir sağlık kurulu raporu ile Sigorta Şirketi'ne başvuru yapılması nedeniyle başvurunun geçerli olarak kabul edilemeyeceği gerekçesiyle başvurunun usulden reddine karar vermiştir.

Başvuru Sahibi itirazlarında; Sunulan sağlık kurulu raporunun tedavi boyunca alınan tüm hastane evrakı ve muayene raporu doğrultusunda üç adli tıp uzmanı tarafından düzenlenmiş olduğunu ve Yönetmeliğe uygun olduğunu, usulden ret kararının hukuka aykırı olduğunu, raporun yeterli kabul edilmemesi halinde ara karar ile eksikliğin giderilmesi yönünde karar verilmesi gerektiğini, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı uyarınca sağlık raporunun hazırlanmasında esas alınan Yönetmeliğin hukuka uygun olduğunu beyan ederek, itirazın kabulüne karar verilmesini talep etmiştir.

İtiraza ilişkin olarak dosya incelendiğinde, Başvuru Sahibi'nin başvuru Sigorta Şirketleri'ne yargılama öncesinde başvuru yaptığı görülmektedir. Yapılan başvuruda, Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Araştırma ve Uygulama Hastanesi Adli Tıp Anabilim Dalı tarafından “Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği” cetvellerine göre hazırlandığı belirtilen sağlık raporu ibraz edilmiştir.

Somut uyuşmazlıkta öncelikle tahkim yargılaması bakımından **dava şartlarında bir eksiklik olup olmadığı**, eksiklik bulunmaması halinde esasa ilişkin inceleme yapılarak bir sonuca ulaşılması gerekmektedir. Çünkü dava şartı eksikliği, medeni usul hukuku gereği, hakim/hakem tarafından başvurunun her aşamasında resen dikkate alınması gereken hususlardan biridir (HMK m. 115/1). 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, belirtilen dava şartının davanın esasını incelemeye engel olup olmadığına ve hâkim tarafından kendiliğinden dikkate alınıp alınmadığına bakmak gerekir. (Pekcanitez H., Pekcanitez Usûl Medeni Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul, 2017, s. 926-927).

5.2.Gerekçeli Karar

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin on üçüncü fıkrasına göre, “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 on beş iş günü içinde yazılı olarak cevap vermemesi de Komisyona başvuru için yeterlidir.” Bu hükme göre, sigortacıya karşı kurumsal tahkim yargı yoluna başvurulabilmesi için öncelikli olarak ilgili sigorta kuruluşuna gerekli başvuruların yapılması ve yapılan başvuruların olumsuz sonuçlanması gerekmektedir.

Benzer şekilde 6704 sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Gücsüz Ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 5. maddesiyle 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 97. maddesinde değişiklik yapılarak zarar görenin yargıya başvurmadan önce ilgili sigorta kuruluşuna başvurma zorunluluğu getirilmiştir. Maddenin yeni hâline göre, “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 hâlinde, zarar gören dava açabilir veya 5684 sayılı Kanun çerçevesinde tahkime başvurabilir.” Karayolları Trafik Kanunu'nda yapılan bu değişiklik ile zarar görenin zorunlu malî mesuliyet sigortası kapsamında açacağı dava yahut Sigortacılık Kanunu çerçevesinde Sigorta Tahkim Komisyonuna yapacağı başvuruda öncelikli olarak sigorta kuruluşuna başvuru şartı aranmaktadır.

Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurmadan önce Sigorta Kuruluşu'na başvurunun zorunlu olduğu konusunda herhangi bir ihtilaf bulunmamakla birlikte, **Sigorta Kuruluşuna hitaben yazılan her başvuru dilekçesinin Sigorta Kuruluşu'na başvuru şartını sağlayıp sağlayamayacağı konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır.** Bu noktada geçerli bir

başvurunun nasıl olması gerektiği hususunun tartışılarak, somut olay çerçevesinde değerlendirilip bir sonuca ulaşılması gerekmektedir.

Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin on üçüncü fıkrası düzenlemesine göre, sigorta kuruluşu ile uyuşmazlık yaşanması hâlinde, ilgili sigorta kuruluşuna uyuşmazlığın çözümü için **gerekli belgelerle** başvurulmadan önce Sigorta Tahkim Komisyonu'na gidilemeyecektir.

Yukarıdaki kanuni düzenlemeler çerçevesinde sigorta kuruluşuna yapılan başvurunun, başvuru olarak değerlendirilebilmesi için geçerli bir başvuru olması gerekmektedir. Bu kapsamda, başvurunun geçerli bir başvuru olabilmesi için neleri içermesi gerektiğinin tespit edilmesi de önem arz etmektedir. Ancak, Sigortacılık Kanunu'nun ilgili düzenlemesinde "**gerekli başvuruları**" ibaresi yer almakla birlikte gerekli başvuruların neler olduğuna veya neleri içermesi gerektiğine dair herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir.

02.08.2016 tarihli ve 29789 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında Değişiklik Yapılmasına Dair Genel Şartlar'ın Ek:6 "**Tazminat Ödemelerinde İstenilecek Belgeler**" başlıklı bölümünde **Bedeni Zararlar ve Sürekli Sakatlık Hallerinde;**

- **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.

Tazminat ödemesinde bulunulması için yukarıda belirtilen belgelerle başvurulması gerekmektedir. Bununla birlikte 20.02.2019 tarihli Resmi Gazetede yayınlanan "*Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik*" ve "*Çocuklar İçin Özel Gereksinim Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik*" ile "*Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik*" yürürlükten kaldırılmıştır (m. 18). Ayrıca "*Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik*" hükümlerine yapılan atıfların bu Yönetmeliğe yapılmış sayılacağı düzenlenmiştir (m. 14, Ayrıca bkz; "*Çocuklar İçin Özel Gereksinim Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik*" m. 14).

Konuya ilişkin Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik'in 16. maddesinin birinci fıkrasında, tahkime yapılan başvurularda, başvuru formu, uyuşmazlığa ilişkin bilgi ve belgeler ile başvuru ücretinin yatırıldığına dair belgenin yer alması gerektiği düzenlenmiştir. Söz konusu hükümde belirtilen uyuşmazlığa ilişkin bilgi ve belgeler, yukarıda belirttiğimiz kanun hükümleri gereği poliçede belirtilen gerekli belgeleri kapsayacak şekilde ve somut olay açısından rizikonun teminat dâhilinde gerçekleştiğini genel çerçevede ortaya koyar nitelikte olmalıdır. Uygulamada Sigorta Kuruluşuna yapılan ve poliçe kapsamındaki rizikonun gerçekleştiğinin anlaşılabilmesi için gerekli olan belgeleri içermeyen başvurularda, sigorta kuruluşlarının gerekli belgelerin teminine dair haklı talepleri karşısında sigorta ettiren ve sigortalılar doğrudan yargı yoluna başvurabilmektedirler. Ancak, Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılacak başvuru çerçevesinde, yukarıda değinilen Sigortacılık Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik ve Genel Şartlara İlişkin hükümler birlikte

düşünüldüğünde, **sigortacıya yapılan alelade bir başvuru ile gerekli başvuru şartlarının yerine getirildiğinden bahsedebilmek mümkün değildir.** Nitekim, sigorta bir zenginleşme aracı olmadığından, Sigorta Kuruluşu ancak gerçek zararı ödemelidir. İyi niyet ve azami güvene dayanan sigorta ilişkilerinde Sigorta Kuruluşunun, somut olayın özelliklerine göre sorumluluğunu belirleyebilmesi için gerekli olan belge ve bilgiye ihtiyacı vardır.

Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılacak gerekli ve geçerli bir başvurunun ne şekilde olması gerektiği hususu yukarıda açıklanmıştır. Tahkime ilişkin genel düzenlemelerin aksine, **Karayolları Trafik Kanunu'nun 99. maddesinde "hak sahibinin zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarıyla belirlenen belgeleri" sunarak başvuru yapması gerektiği belirtilmektedir.** Görüleceği üzere Karayolları Trafik Kanunu hükümlerinde zorunlu malî sorumluluk sigortası kapsamında yargı mercilerine yapılacak başvuruda hangi belgelere yer verilmesi gerektiği kanun atfı ile açık bir şekilde ortaya konulmuştur.

Bu çerçevede, Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'nda düzenlemelere yer verildiği yukarıda belirtilmiştir. Söz konusu şartlarda değişiklik yapılarak, Ek:6 "Tazminat Ödemelerinden İstenecek Belgeler" başlığı altında somut olaya göre hangi belgelerin getirilmesinin istendiği açık bir şekilde artık belirtilmiştir. Zorunlu malî sorumluluk sigortası genel şartlarında somut olayın niteliğine göre hangi belgelerin sunulması gerektiği artık açıkça belirtildiğinden, belgelerin uygunluğuna dair uyumsuzluk oluşması ihtimâlî azalmıştır. **Zararın hesaplanmasına ilişkin söz konusu belgelerde eksiklik hâlinde, başvuru geçerli kabul edilemeyecektir. Bu durumda, Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvuru da, sigorta kuruluşuna geçerli bir başvuru yapılmaması nedeniyle, reddedilecektir.**

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 ödemediği 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.

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 olay tarihi 19.04.2017’dir ve 29789 sayılı Resmî 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 sonuç itibariyle 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.

İtiraza konu dosyada ise Sigorta Şirketi’ne ZMSS Genel Şartları’nda belirlenen sağlık kurulu raporu ile başvuru yapılmadığı ve bu nedenle başvurunun, gerekli belgelerle yapılan geçerli bir başvuru olmadığı görülmektedir. Zira, Dosyaya sunulan sağlık raporu “*Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği*”nde düzenlenen cetvellere uygun olarak hazırlanmıştır. Başvuru Sahibi, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı uyarınca sağlık raporunun hazırlanmasında esas alınan Yönetmeliğin hukuka uygun olduğunu ileri sürmüştür. 17.07.2020 tarihli ve 2019/40 E., 2020/40 K. Sayılı Anayasa Mahkemesi kararında, KTK m. 99 için yapılan iptal başvurusu reddedilmiş ve hak sahibinin zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarıyla belirlenen belgeleri ibraz etmesine ilişkin düzenlemeyi hukuka uygun bulmuştur. Bu gerekçelerle kaza tarihinde yürürlükte bulunan KTK m. 99 ve ZMSS Genel Şartlarının “Tazminat Ödemelerinde İstenilecek Belgeler” başlıklı ek-6 düzenlemesi gereği, Sigorta Şirketi’ne başvuru sırasında ibraz edilen sağlık kurulu raporunun mevzuata uygun olmadığı görülmektedir. Bu gerekçelerle, Başvuru Sahibi tarafından sunulan sağlık raporunun, değerlendirmeye ve hükme esas alınabilecek, denetime elverişli bir rapor olmadığına karar verilmiştir.

Tüm bu gerekçelerle, Sigorta Kuruluşuna gerekli belgelerle ve geçerli başvuru yapılmadığından Başvuru Sahibi’nin Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvurmasında hukuki yararının bulunmadığı sonucuna ulaşılmış ve başvurunun dava şartı yokluğundan usulden reddedilmesi gerektiği kanaatine ulaşılmıştır. Varılan bu sonuca göre Uyuşmazlık Hakem Heyeti kararının hukuka uygun olduğu görülerek, Başvuru Sahibi’nin itirazlarının reddine karar verilmiştir.

6. SONUÇ :

- 1. Başvuru Sahibi’nin yaptığı itiraz başvurusunun REDDİNE,**
- 2. Başvuru Sahibi’nin ödemiş olduğu itiraz başvuru ücreti masrafının kendi üzerinde bırakılmasına,**
- 3. Kararın usuli işlemlerin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonu’na tevdiine,**

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30. maddesinin 12. fıkrası gereği, uyuşmazlık 40.000,00-TL’nin altında olduğundan **KESİN OLMAK ÜZERE OY BİRLİĞİ İLE KARAR VERİLDİ.**
04.03.2021

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuru konusu uyuşmazlık, davalı aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşu tarafından düzenlenen İşyeri Paket Sigorta Poliçesi ile sigortalanmış işletmede 09.03.2020 tarihinde meydana gelen hırsızlık olayı nedeniyle oluşan zararın tazmini talebidir.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Başvuru sahibi tarafından oluşan zararın tazmini talebiyle sigorta şirketine başvuru yapılmış, sigorta şirketince söz konusu talebin reddedilmesi üzerine zararın tazmini talebiyle Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurulmuş, başvuru ile ilgili uyuşmazlık hakemince verilen karara, başvuru sahibi vekili tarafından itiraz edilmiş, itiraz yetkilisince İtiraz İnceleme Raporu düzenlenmiş ve dosya heyetimiz tevdi edilmiştir.

2. SİGORTA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından yapılan ilk derece yargılaması sonucunda, “Başvurunun reddine,” karar verilmiştir.

3. İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

İtiraz eden Başvuru sahibi vekili;

Müvekkilinin hırsızlık poliçesi özel şartları konusunda aydınlatılmadığını, poliçenin müvekkiline teslim edilmediğini bu nedenle zararın teminat kapsamında olması gerektiğini belirterek karara itiraz etmiştir.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Avukatlık Kanunu, Yangın Sigortası Genel Şartları, Sigorta poliçesindeki özel şartlar ve Yargıtay kararları dikkate alınmıştır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

Başvuru sahibi vekili, müvekkilinin işyerinde hırsızlık olayı gerçekleştiğini, soğuk hava deposunda bulunan muhtelif etler, kahvaltılık, televizyon, bilgisayar, yazılımlar, el terminalleri, güvenlik kamerası, kıyma makinaları ve terazinin çalındığını, sigorta şirketi eksper tarafından zararın toplam 90.031,11 TL olduğunun belirlendiğini, zararın karşılanması gerektiğini ileri sürmüştür.

Davalı sigorta şirketi, uyuşmazlığın mesnedi olan işyerinin hırsızlığa karşı alarm sisteminin mevcut olmadığı, sigortalı iş yerinin bir hırsız alarmı sistemi ile donatılmış olması gerektiği, ancak söz konusu işyerinde her türlü alarm ve güvenlik sistemleri bulunmadığı, kepenk ve parmaklık sistemlerinin ve gündüz/gece bekçisinin bulunmadığı, işyerinin hırsızlığa karşı alınmış önlemlerden en az birinin olması şartıyla teminat verildiğini gerekçe göstererek talebi red etmiştir.

Poliçenin 12.sayfasında “Hırsızlık Teminatı Şartı” başlıklı özel şart bulunmaktadır. Özel Şartta “Hırsızlık teminatı verilen işyerinin Bodrum, zemin, giriş ya da yüksek giriş katlarında bulunması halinde aşağıdaki hırsızlığa karşı alınmış önlemlerden en az birinin olması şartıyla teminata dahil edilmiştir. a) Tüm cephelerindeki kapı/vitrin/pencerelerinde; kepenk, parmaklık,panjur sistemi ya da poliçe yürürlükte olduğu süre içerisinde herhangi bir güvenlik şirketine bağlı çalışır durumdaki alarm cihazı gibi hırsızlığa karşı alınmış en az bir önlemin mutlaka bulunuyor olması gerekir. b) Diğer katlardaki işyerlerinde ise kilit altında tutuluyor

olması gerekir. c) Alışveriş merkezi, İshanı, Han vb. gece kapısı kapatılıyor olması ve gece bekçisinin bulunuyor olması halinde a maddesindeki şartlar aranmaz Ancak bu tür yerlerin bodrum, zemin, giriş ve yüksek giriş yerlerinde dışarıya bakan cephesinin bulunması halinde de a maddesindeki önlemlerden en az birinin olması şartı aranır.” denilmiştir.

Sigorta kuruluşunun görevlendirdiği eksper tarafından düzenlenen raporda; eşya değerinin 200.000,00 TL olduğu poliçedeki enflasyona endeksli sigorta bedelinin 103.342,47 TL olması nedeniyle %48,33 oranında eksik sigorta olduğu, demirbaş için eksik sigortanın söz konusu olmadığı, eksik sigorta uygulamasından sonra hasar tutarının emtia için 53.663,48 TL, demirbaş için 36.367,63 TL olmak üzere toplam 90.031,11 TL olduğu, tespit etmiştir.

Taraflar arasında zarar miktarı konusunda uyuşmazlık bulunmamaktadır, uyuşmazlık zararın teminat kapsamında olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

5.2.Gereçeli Karar

TTK'nın 1423/1. hükmünde, sözleşme öncesi ve sözleşme yapıldıktan sonraki bilgilendirmenin kapsamı düzenlenmiştir. Sözleşme öncesinde yerine getirilecek “bilgilendirme yükümlülüğünün” kapsamı çok geniş tutulmuştur. Sigortacı, kurulacak sözleşmeye ilişkin tüm bilgileri, sigortalının haklarını, sigortalının özel olarak dikkat etmesi gereken hükümleri, gelişmelere bağlı bildirim yükümlülüklerini sigorta ettirene yazılı olarak bildirmekle yükümlü tutulmuştur. Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmeliğin 7. maddesine göre; “*Sigorta sözleşmesinin müzakeresi, kurulması ve devamı sırasında, bilgilendirme yükümlülüğü gereği gibi yerine getirilmemiş veya sigortacı hakkında yanıltıcı bilgi verilmiş ya da bu Yönetmeliğin 8 inci maddesinde düzenlenen Bilgilendirme Formu gereği gibi teslim edilmemiş yahut Bilgilendirme Formunda yer alan bilgiler gerçeğe aykırı şekilde düzenlenmiş ve bu hâllerden herhangi biri sigorta ettirenin kararına etkili olmuş ise, sigorta ettiren sigorta sözleşmesini feshedebileceği gibi, varsa uğradığı zararın tazminini de talep edebilir*”. Yönetmeliğin 5. maddesinin 2. fıkrasına göre; “*Bilgilendirme yükümlülüğü, sigorta sözleşmesinin kurulmasından önce başlar ve sözleşmenin geçerli olduğu süre içinde de devam eder*”. Aynı maddenin 1. fıkrasına göre de; “*sigortacı asgari bilgilendirmenin yapıldığını ispatla yükümlüdür*”.

TTK. 1409. maddesi uyarınca da, rizikonun teminat dışında kaldığına ilişkin iddianın sigortacı tarafından kanıtlanması gerekir.

Dava konusu olayda sigortacının, teminat kapsamı dışında tutulan özel şartlar hakkında sigortalıyı bilgilendirdiğine ilişkin bir veri bulunmamaktadır. Ayrıca, uyuşmazlık konusu özel şartları içeren sigorta poliçesinde başvuru sahibinin imzası da bulunmamaktadır. Bu nedenle davalı sigorta şirketinin bilgilendirme yükümünü yerine getirmediği sonucuna varılmıştır.

Sigortacının aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmediği tespiti yapıldıktan sonra burada değerlendirilmesi gereken bir husus da bu yükümlülüğün ihlalinin sonuçlarının ne olduğudur. TTK'nın 1423/2. hükmü uyarınca, aydınlatma açıklamasının verilmemesi hâlinde, sigorta ettiren sözleşmenin yapılmasına on dört gün içinde itiraz etmemişse, sözleşme poliçede yazılı şartlarla yapılmış olur. Ancak sigorta şirketi sigorta poliçesini sigorta ettirene teslim etmemiş veya teslim etmiş olmakla birlikte, poliçede sigorta ettirenin imzası yoksa, sözleşme yine de poliçede yazılı şartlarda kurulmuş sayılır mı? Kanaatimizce bu gibi durumlarda teminat kapsamı dışında tutulan hususu içeren sigorta poliçesi sigorta ettirenin imzasını taşımadığından ve sigortacı, teminat kapsamı dışında tutulan özel şartlar hakkında sigortalıyı bilgilendirdiğini de ispat edemediğinden, sözleşme poliçede yazılı şartlarda kurulmuş sayılamaz. Bu nedenle bu durumda teminat dışında tutulan riskin teminat içinde olduğu kabul edilir (Bkz. Karasu, Rauf; Yargıtay ve Sigorta Tahkim Heyeti Kararları Işığında Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, Yetkin, Ankara 2016, s. 80). Benzer bir olayda Yargıtay 17. HD aynı değerlendirmede bulunmuştur.

“...Dosya kapsamına göre, sigortalı araç 08.12.2010 tarihinde park hâlinde bulunduğu işyeri önünden, anahtarı ile çalınmıştır. Aracın anahtarının kapısı açık işyerinden cebir, zorlama vs olmadan yazıhanedeki masa üzerinden alındığı sabittir. Poliçede “zor, şiddet, cebir

kullanmaksızın araca ait anahtarlar ele geçirilerek yapılan hırsızlık veya hırsızlığa teşebbüs sonucu oluşan hasarlar” teminat kapsamı dışında bırakılmıştır. Davalı sigortacı buna dayanarak hasarı karşılamamış, davacı vekili bilgilendirme yükümlülüğüne uyulmadığını ileri sürmüştür. Davalı vekili, özetle poliçedeki özel şart gereğince hasarın teminat dışında kaldığını savunmuştur. ... poliçede davacı sigortalının imzasının bulunması hâlinde de davacı sigortalının poliçede gösterilen özel şartın varlığından haberdar olduğu kabul edilebilir. Dosyaya poliçe aslı olarak ibraz edilen kasko sigorta sözleşmesinde davacı sigortalının imzasının bulunup bulunmadığı anlaşılamamıştır. Bu durumda ispat külfeti kendisine düşen davalı sigorta şirketine özel şartın poliçe metninde bulunduğu dair savunmasını ispat zımında, davacının imzasını içeren poliçe aslını ibraz etmesi, özel şartın poliçe metninde bulunduğu ilişkin tüm kesin delillerini sunması, gerektiğinde davalı sigorta şirketi ile poliçeyi düzenleyen acentenin tüm ticarî defter ve kayıtlarında uyumsuzluk konusu özel şartın davacının imzasını içeren poliçe metninde bulunup bulunmadığı konusunda uzman bilirkişi incelemesi yaptırılması, sigortalının imzasının ve özel şartın mevcut olduğu poliçenin varlığı hâlinde davalının özel şarttan haberinin olduğunun aksi hâlde ise davacının özel şarttan haberinin olmadığı, davalının bilgilendirme yükümlülüğüne uymadığının kabulü ile sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken ...” yönünde karar vermiştir.....” (Yrg. 17. HD., 2013/1087 E., 2013/2041 K., 21.03.2013 T.).

Belirtilen nedenlerle başvuru sahibinin vekilinin itirazı kabul edilerek davalının başvuru sahibine 90.031,11 TL ödemesine karar verilmiştir.

Dosya kapsamında başvuru sahibinin sigorta şirketine ne zaman başvurduğuna ilişkin belge bulunmamaktadır. Davalı 30.09.2020 tarihinde başvurunun reddine karar verdiğinden Heyetimizce davalının bu tarihte temerrüde düştüğü kabul edilmiştir.

Başvuru sahibinin talebi sigorta sözleşmesine dayandığından tazminat miktarına avans faizi işletilmesine karar verilmiştir.

6. SONUÇ ve KARAR

6.1. Uyuşmazlık Hakemi tarafından yapılan ilk derece yargılaması sonunda verilen 29/11/2020 tarih ve K-2020/96250 sayılı karara vaki davacı vekilinin yapmış olduğu itirazın kabulüne, itiraza konu kararın kaldırılarak, aşağıdaki şekilde hüküm kurulmasına,

6.2. Başvurunun kabulüne, 90.031,11 TL'nin 30.09.2020 temerrüt tarihinden işleyecek avans faiziyle birlikte davalı sigorta şirketinden tahsil edilerek başvuru sahibine ödenmesine,

6.3. Başvuran tarafından sarf edilen 1.355,00 TL başvuru ücreti ve 1.355,00 TL itiraz ücreti olmak üzere toplam 1.710,00 TL yargılama giderinin davalı tarafından başvurana ödenmesine,

6.4. Başvuru sahibi kendisini vekille temsil ettirdiğinden kabul edilen miktar üzerinden AAÜT' ne göre belirlenen 12.502,96 TL vekâlet ücretinin davalı sigorta şirketi tarafından başvurana ödenmesine,

6.5. Usulî işlemlerin tamamlanması için dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonu'na tevdiine,

5684 sayılı yasanın 30/12. maddesi gereği, dava konusu miktar itibarıyla (40.000 TL'lik kesinlik sınırının üzerinde olduğundan) iki hafta içinde kanun yolu açık olmak üzere xx'in muhalefeti üzerine oy çokluğu ile karar verildi.

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuru Sahibi vekili tarafından, Doğal Afet Sigortaları Kurumu nezdinde zorunlu deprem sigortası ile sigortalı konutun 26.09.2019 tarihinde meydana gelen 5.8 Mw büyüklüğündeki deprem sonrasında ağır hasarlı hale geldiği ve sonrasında yıkıldığı, davalı Kuruma yapılan başvuru üzerine yeterli ödeme yapılmadığı iddiası ile 5.000,00-TL'nin tahsili talep edilmiştir.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık Hakemince 22/12/2020 tarihinde verilen karara karşı Başvuru Sahibi tarafından 07/01/2021 tarihinde itirazda bulunulmuştur. İtiraz yetkilisi tarafından yapılan incelemede itirazın süresi içinde yapıldığı ve diğer yönlerden şartları taşıdığı tespiti yapılmış ve dosyanın itiraz hakem heyetine tevdiine karar verilmiştir.

Başvuru Sahibi'nin itirazları sonucunda 14.01.2021 tarihinde uyuşmazlık konusu dosya İtiraz Hakem Heyetimize ulaşmıştır.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

“Açıklanan nedenler ve belirtilen gerekçelerle;

1-Başvurunun dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddine,

2-Başvuru sahibi tarafından yapılan masrafin üzerinde bırakılmasına,

3-Dava reddedildiğinden AAÜT 17/2 m gereği 1/5 vekalet ücreti olan 816.-TL nin başvuru sahibinden alınarak Doğal Afet Sigortaları Kurumuna ödenmesine,

5684 sayılı Kanununun 30/12 md. gereği yasal sınırın üzerinde olduğundan, kararın tebliğinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere karar verildi.”

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Başvuru Sahibi, Uyuşmazlık Hakem Heyeti Kararı'na karşı yapmış olduğu itirazlarının özetinde; tazminatın ödenmesi için dain-i mürtehinin muvafakati aranacağını, kaldı ki dain-i mürtehin bankanın muvafakatının alınmış olduğunu, bu nedenle başvurunun usulden reddedilemeyeceğini, Sigorta Şirketi tarafından yeterli ödeme yapılmadığını, konunun uzmanlık gerektirmesi nedeniyle bilirkişi incelemesi yapılması gerektiğini, sigortalı taşınmazın 6306 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyeceğini beyan ederek, Uyuşmazlık Hakemi kararının kaldırılmasını talep etmiştir.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Taraflar arasında, 26.09.2019 tarihinde meydana gelen deprem nedeniyle oluşan zararların giderilmesinden kaynaklanan uyuşmazlık söz konusudur. Uyuşmazlığa konu poliçenin tanzim tarihi ise 14.03.2019'dur. Bu durumda huzurdaki uyuşmazlık bakımından 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanacaktır. Ayrıca itirazların değerlendirilmesinde; diğer ilgili mevzuat da göz önüne alınacaktır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

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

Bu açıklamalar gereği, inceleme konusu dosyada, tek tarafın itirazda bulunmuş olması nedeniyle, bu itiraz sebepleri çerçevesinde değerlendirme yapılacaktır. Bunun dışında dosyada resen göz önüne alınması gereken veya kamu düzenine ilişkin bir husus gözlenmemiştir.

Somut olayda; Başvuru Sahibi vekili tarafından, Doğal Afet Sigortaları Kurumu nezdinde zorunlu deprem sigortası ile sigortalı konutun 26.09.2019 tarihinde meydana gelen 5.8 Mw büyüklüğündeki deprem sonrasında ağır hasarlı hale geldiği ve sonrasında yıkıldığı, davalı Kuruma yapılan başvuru üzerine yeterli ödeme yapılmadığı iddiası ile 5.000,00-TL'nin tahsili talep edilmiştir. Uyuşmazlık Hakem Heyeti, sigortalı taşınmaz üzerinde dain-i mürtehin kaydı bulunduğu ve muvafakat sunulmadığı gerekçesiyle başvurunun usulden reddine karar vermiştir.

Başvuru Sahibi karara itiraz ederek, tazminatın ödenmesi için dain-i mürtehinin muvafakati aranacağını, kaldı ki dain-i mürtehin bankanın muvafakatının alınmış olduğunu, bu nedenle başvurunun usulden reddedilemeyeceğini, Sigorta Şirketi tarafından yeterli ödeme yapılmadığını, konunun uzmanlık gerektirmesi nedeniyle bilirkişi incelemesi yapılması gerektiğini, sigortalı taşınmazın 6306 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyeceğini beyan ederek, Uyuşmazlık Hakemi kararının kaldırılmasını talep etmiştir.

5.2.Gerekçeli Karar

İtiraza ilişkin olarak, itiraz dilekçesi ekinde XX A.Ş. XX Şubesi'nden 05.01.2021 tarihinde alınan muvafakat yazısı sunulmuştur. Bu nedenle dosyada dain-i mürtehinin muvafakat yazısının sunulmuş olması nedeniyle, Uyuşmazlık Hakemi kararının kaldırılarak, uyuşmazlığın esasına geçilmesine karar verilmiştir.

Somut uyuşmazlıkta; Dask Ekspertiz Raporuna göre sigortalı binada korozyon hasarı olduğu belirtilmiş ve yapılan hesaplama göre Başvuru Sahibi'ne 1.650,56 TL ödeme yapılmıştır. Dosyada Uyuşmazlık Hakemi ara kararı ile bilirkişi incelemesi yapılmıştır. Bilirkişi raporunda, Dask Ekspertiz Raporunun uygun olduğu ve binanın deprem sonucu riskli yapı haline gelmediği kanaatine varılmıştır. Bilirkişi raporu tek bir bilirkişi tarafından hazırlandığı gibi, bilirkişinin tahsili ve uzmanlık alanı gibi bilgilere ulaşılammıştır. Diğer taraftan Başvuru Sahibi Vekili, aynı binada başka bir bağımsız bölüm için yapılan başvuruda alınan bilirkişi raporunu ve Uyuşmazlık Hakem Heyeti kararını dosyaya sunmuştur. İlgili başvuruda atanan bilirkişi inşaat mühendisidir ve oluşan hasarın deprem nedeniyle oluştuğu kanaatine varılmıştır. Uyuşmazlık Hakem Heyeti ilgili başvurunun kabulüne karar vermiştir.

Bu açıklamalar ışığında, dosyada alınan bilirkişi raporu ile diğer dosyada alınan bilirkişi raporu arasında çelişki bulunması ve mevcut başvuruda alınan bilirkişi raporunun yetersiz olması nedeniyle yeni bir bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiştir.

Hakem Heyetimizce alınan ara kararda; 26.09.2019 tarihli deprem sonrasında hasarlanan ve yıkılan sigortalı bağımsız bölümün, deprem neticesinde hasarlanıp hasarlanmadığı, eğer deprem sonucu hasarlanmış ise poliçe kapsamında oluşan zararın tespiti amacıyla denetime uygun ve gerekçeli bilirkişi heyeti raporu alınmasına, Bilirkişi raporu hazırlanırken dosya kapsamındaki tüm evrakın değerlendirilmesine ve özellikle mevcut dosyada alınan bilirkişi raporu ile başka bir dosyada aynı binadaki diğer bir bağımsız bölüm için verilen bilirkişi raporu arasındaki çelişkilerin giderilmesine, Bilirkişi Heyetinin deprem rizikosu konusunda uzman; jeoloji mühendisi, inşaat mühendisi ve sigorta eksperisi olmak üzere üç kişilik uzmandan oluşturulmasına karar verilmiştir. Sigortalı bölümün mevcut durumda yıkılmış olması nedeniyle keşif yapılmasına lüzum bulunmadığı, tarafların sunmuş olduğu resmi ve özel kurum raporları üzerinden karar verilebileceği kanaatine varılmıştır.

Bilirkişi heyeti tarafından sunulan bilirkişi raporunda; *“Başvuran tarafından dosyaya kazandırılan aynı binadaki uyuşmazlık bilirkişi raporunda, “hasarın deprem tarafından olduğunun sabit olduğu” kısmına katılmakla beraber aşağıda denetime uygun gerçek hasar hesaplaması eklenmiştir. Zorunlu Deprem Sigortası Poliçesinde “Hasarsız” olarak belirtilen meskenin, depremde ağır hasır aldığı ve hakkında yıkım kararı çıkıp belediye tarafından yıkıldığının sabit olduğu değerlemeye alındığında, Sigorta şirketinin başvurana riziko gerçekleştiğinden ve sigorta kapsamında ödeme yapması sonucuna kanaat getirilmiştir.”* denilmiştir. Poliçe kapsamı üzerinden talep edilebilir zarar tutarının ise 76.847,74 TL olduğu kanaatine varılmıştır. Bilirkişi raporu incelenmiş ve varsa beyanlarını sunması için taraflara tebliğ edilmiştir.

Başvuru Sahibi bilirkişi raporuna karşı sunmuş olduğu beyanlarında; bilirkişi raporunun hükme esas alınması gerektiğini beyan ederek, uyuşmazlık tutarını hesaplanan tazminat uyarınca 76.847,74 TL'ye ıslah etmiştir. Sigorta Kuruluşu tarafından bilirkişi raporuna karşı beyan sunulmadığı görülmüştür.

Bilirkişi raporunda yapılan tespitler incelendiğinde; yapılan tespitlerin dosyaya sunulan evraka ve somut olayın gerçekleşme şekline uygun olduğu kanaatine varılmıştır. Bu açıklamalara göre, dosyada zararın oluşma nedeninin ve zarar miktarının uzman bilirkişi heyeti raporuyla hukuka ve somut olayın oluş şekline uygun bir şekilde tespit edildiği anlaşıldığından, sunulan raporun hükme esas alınmasına karar verilmiştir.

Başvuru Sahibi ayrıca 26.09.2019 tarihinden itibaren işletilmek üzere, avans faiz oranı üzerinden temerrüt faizi talep etmiştir. Zorunlu Deprem Sigortası Genel Şartları'na göre "Tazminat miktarının yasa ve bu poliçe hükümlerine göre tespit edilmesinden sonra DASK, sigorta bedelini aşmamak kaydıyla kesinleşmiş olan tazminat miktarını en geç takip eden bir ay içerisinde hak sahibine ödemek zorundadır.". Dosyada Başvuru Sahibi tarafından tazminat miktarının ne zamandan itibaren tespit edilebileceğine dair yeterli ve hüküm kurmaya elverişli delilleri sunulmadığı görülmüştür. Bununla birlikte Başvuru Sahibi'nin bakiye alacağını talep etmek için 24.06.2020 tarihinde Doğal Afet Sigortaları Kurumu'na başvuru yaptığı görülmektedir. Zorunlu Deprem Sigortası Genel Şartları'nda, tazminat miktarının en geç takip eden bir ay içerisinde ödeneceği düzenlendiğinden, başvuru tarihinden bir ay sonrası olan 24.07.2020 tarihinden faiz işletilmesine karar verilmiştir. Avans faizi talebine ilişkin olarak; taraflar arasındaki ilişkinin TTK'da düzenlenen sigorta sözleşmesinden kaynaklandığı görülmekle, uyuşmazlığın TTK m. 3 kapsamında ticari iş niteliğinde olduğu anlaşılmış ve avans faizine hükmedilmesine karar verilmiştir.

Son olarak hükmedilecek vekalet ücreti incelendiğinde; Sig. K. m.30/17 hükmünde; "Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükümlenacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir." denilmiştir. Anılan düzenleme 29.06.2012 tarihli, 28338 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan; 6327 sayılı "Bireysel Emeklilik Tasarruf Ve Yatırım Sistemi Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" ile getirilmiştir. İtiraz Sig. K. m.30/17 hükmünün yorumundan kaynaklanmaktadır. Nitekim yukarıda belirtildiği gibi anılan hükümde; "Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükümlenacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir." denilmektedir.

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 asgarî ücret tarifesi Av. K. m.168 hükmünde belirtilen prosedür çerçevesinde hazırlanan, yargılama gideri olarak hükmedilecek olan vekalet ücretinin asgarî sınırını belirleyen bir cetvel niteliğindedir. HMK m.441/1,d düzenlemesine göre; tahkim yargılamasında hükmedilecek olan karşı vekalet ücretinin miktarı işte bu avukatlık asgarî ücret tarifesine göre belirlenecektir. Bu bakımdan vekalet ücretinin hesaplanmasında avukatlık ücret tarifesinde belirtilen miktarın dikkate alınması kuraldır. Ancak yukarıda belirtildiği gibi Sig. K. m.30/17 hükmü ile bu kurala bir istisna getirildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda anılan istisnai düzenlemeyi getiren kanun koyucunun amacının tespit edilmesi, yalnızca başvuru sahibi aleyhine hükmedilecek vekalet ücretinin mi 1/5 oranında olması gerektiğinin tartışılması gerekmektedir.

Sigortacılık Kanunu m.30/17 hükmünü getiren; 6327 sayılı "Bireysel Emeklilik Tasarruf Ve Yatırım Sistemi Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"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 vekalet ücretini esas aldığı söylemek mümkündür. Çünkü sigorta tahkim komisyonu nezdinde bölünebilir nitelikte, parasal bir talep ile dava açan kimse başvuru sahibidir. Yargılama sonucunda tesis edilen kararda ise başvuru sahibinin talebinin kısmen ya da tamamen reddi söz konusu olmaktadır.

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

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

“5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. maddesi "Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir" hükmünü, karar tarihindeki Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin "Tahkimde Ücret" 16. maddesi ise "Hakem önünde yapılan her türlü hukuki yardımlarda da bu Tarife hükümleri uygulanır" hükmünü içermektedir. Davacının talebi yönünden kısmi kabul sözkonusu olduğu ve SK'nun 30/17. maddesinin kısmen veya tamamen reddedilen talep bakımından davalı lehine hükmedilecek vekalet ücreti için uygulanması gerektiği gözönüne alınarak her bir davacı yönünden ayrı ayrı ve AAÜT'nin 12. maddesi gereğince tam nispi vekalet ücretine hükmedilmesi gerekirken, 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesi doğru görülmemiştir.” [Y.17.HD. E. 2013/15884 K. 2013/14731 T. 31.10.2013] (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

Denilmiştir.

Ayrıca 24.11.2020 tarihinde yürürlüğe giren Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 17/2. fıkrasına göre;

“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.”

Bu durumda yukarıda yer verilen açıklamalar çerçevesinde Başvuru Sahibi lehine Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi üzerinden tam olarak vekalet ücretine hükmetmesine karar verilmiştir.

6. SONUÇ :

1. Başvuru Sahibi'nin itirazlarının **KABULÜNE**,
2. 22.12.2020 tarihli, 2020/K.104098 sayılı Uyuşmazlık Hakemi Kararı'nın **KALDIRILMASINA**,
3. Başvuru talebinin **KABULÜ** ile, 76.847,74-TL tazminatın 24.07.2020 tarihi itibari ile hesaplanacak avans faizi ile birlikte Doğal Afet Sigortaları Kurumu'ndan tahsili ile birlikte Başvuru Sahibi'ne ödenmesine,
4. Başvuru Sahibi tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu'na yatırılan 100,00 TL başvuru ücreti, 1.750,00 TL bilirkişi ücreti, 100,00 TL itiraz başvuru ücreti ve 1.078,00 TL artırım ücreti olmak üzere toplam 3.028,00-TL yargılama giderinin Doğal Afet Sigortaları Kurumu'ndan tahsili ile Başvuru Sahibi'ne ödenmesine,
5. Başvuru Sahibi kendisini Avukat ile temsil ettiği için Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Asgari ücret tarifesi ve 5684 sayılı yasanın 30. maddesi uyarınca kabul edilen miktar üzerinden hesaplanan 10.790,21.-TL vekalet ücretinin Doğal Afet Sigortaları Kurumu'ndan tahsili ile Başvuru Sahibi'ne ödenmesine,
6. Kararın usuli işlemlerin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonuna tevdiine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. fıkrası gereği, uyuşmazlık 40.000,00-TL'nin üstünde olduğundan **TEMYİZ YOLU AÇIK OLMAK ÜZERE OY BİRLİĞİ İLE KARAR VERİLDİ.**

1.BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay

Karara bağlanmak üzere heyetimize tevdi edilmiş bulunan itiraza ilişkin uyuşmazlığın konusu;

Davalı sigorta şirketi tarafından düzenlenen XX sayılı Makine Kırılması Sigortası Genel Şartlarına tabi sigorta poliçesi ile teminat altına alınan iş makinesinin 07.10.2019 tarihinde geçirdiği kazada hasar gördüğü ve talep edilen hasar tazminatının ödenmemesi sebebiyle oluşan uyuşmazlıktır.

1.2.Dosyanınİtiraz Hakem Heyetine İntikal EtmeSüreci

Uyuşmazlık Hakemince başvurunun kısmen kabulüne karar verilmiş olup, bu karara davalı vekili tarafından Komisyon nezdinde itirazda bulunulması üzerine, ön incelemesini yapan raportörün raporunu değerlendiren Sigorta Tahkim Komisyonu, heyetimizi görevlendirerek dosya linkini bizlere iletip, davalı itirazlarının karara bağlanmasını istemiştir.

Yaptığımız incelemeler ve e-mail yolu ile görüşmeler sonunda heyetimizce aşağıda açıkladığımız karara varılmıştır.

2.UYUŞMAZLIK HAKEMİNCEVERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık Hakemi 09.01.2021 T. ve K-2021/3496 sayılı kararında;

Başvuru sahibi şirketin isteminin, Poliçe Özel Şartları ile Makine Kırılması Genel Şartları ve diğer mevzuat hükümleri ile yerleşik Yargıtay uygulamaları esas alınarak; Olayın poliçede mevcut teminatlara girip girmediği ve davacının tazminat hakkının bulunup bulunmadığı varsa tutarının tespiti için oluşturulan ara kararı ile Sigorta Tahkim Komisyonunun Bilirkişi Listesinden Seçilen uzman bilirkişiden 25.11.2020 tarihli rapor alındığı. Bu raporda; hasarın KDV dahil 42.480 TL olarak hesaplandığı, poliçe hükmü gereği tenzili muafiyet olarak 4500.Euro karşılığı olan 28373,85 TL miktarı indirilerek 14.106,15 TL tazminatın 24.11.2020 tarihinden itibaren avans faiziyle , masraflar ve 4.080 TL TL vekâlet ücretinin tahsiline karar verilmiştir.

3.TARAFIN / TARAFLARIN İTİRAZLARI, GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

3.1.DavalıVekilinin İtirazları :

- Hasarın poliçe teminatına girmemesi sebebiyle başvurunun reddi gerektiği,
 - Karara esas alınan bilirkişi raporunun yetersiz ve eksik değerlendirme sonucu düzenlendiğini, fahiş hasar bedeli tespit edildiğini,
 - İtirazlarının dikkate alınmadan karar verildiğini,
 - Yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılıp Poliçe Genel Şartları uyarınca ytalebin değerlendirilmesi gerektiğini,
 - KDV den sorumlu olmadıklarını
 - Faizin başlama tarihinin başvuru tarihi olması gerektiğini,
 - Davacıya tayin edilen vekâlet ücretinin tarife uyarınca 1/5 oranında olması gerektiğini,
- İtirazları olarak belirtmektedir.

3.2.Davacı vekili davalı itirazlarına cevap vermemiştir.

4.UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde; 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu ve Özellikle Sigortacılıkta Tahkime İlişkin 30.md. hükümleri, T. Ticaret Kanununun 6. kitabındaki Sigorta Hukuku hükümleri, T. Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemesi Kanunu, Makine Kırılması Sigorta Genel Şartları, Somut Sigorta Poliçesi hükümleri, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik ile Öğreti ve emsal Yargıtay kararlarından yararlanılarak sonuca gidilecektir.

5.DEĞERLENDİRME VE GEREKÇELİ KARAR

5.1 .Değerlendirme :

Olayın ayrıntıları yukarıda açıklanmıştır. Buna göre, davalı şirket tarafından düzenlenen 26/04/2019-2020 dönemini kapsayan ve XX no'lu Bereket Makine Kırılması Sigorta Poliçesiyle teminat altına alınan davacıya ait "XX" marka "HRC 900 II" tipi iş makinesinin delici ünitesine ait CER dişlisinin kırıldığı, davalının kırılmanın poliçe teminatına girmediği ileri sürülerek tazminat isteminin ret edildiği anlaşılmaktadır.

Kırılmanın teknik değerlendirmesinin yapılması ve poliçe teminatı dışında olup olmadığının tespiti için yaptırılan bilirkişi incelemesi sonunda düzenlenen 25.11.2020 tarihli raporla "*Dava konusu iş makinesinin hasar görmüş olan delici ünitesine ait merkez dişlinin yağ özelliğinin kaybolması ve mutad kullanım sonucu kırılmamış olduğu, kırılmaya darbe şeklinde bir kazanın yol açtığı, dişli haznesinin yağ dolu olduğu, parça bedelleri ve işçilik toplamının KDV dahil 42.480,00 TL olarak yerinde ve uygun olduğu*" tespit edilmiştir.

Kırılmanın poliçe kapsamında tazmininin gerektiği tespit edilince, Poliçede yer alan "*“Beher makine kırılması hasarında beher makine için ;..10 yaş ve üzeri olan makinelerde; EURO 4.500 karşılığı TL den az olmamak üzere hasarın %10'u tenzili muafiyet uygulanacaktır.”* Klot gereği hakemlikçe hasar tarihindeki Euro=TL karşılığı olarak 28.373,85 TL tenzili muafiyet uygulanarak bilirkişinin belirlediği miktardan düşülüp 14.106,15.TL'nin başvurana ödenmesine karar verilmiştir.

Karara davalı sigorta şirketince yukarıda belirtilen konularda itiraz ileri sürülmüş olup incelemenin bu itirazlarla sınırlı olarak yapılması gerekmektedir.

İtirazların incelenmesi;

-Hasarın poliçe teminatına girmemesi sebebiyle başvurunun reddi gerektiği itirazı;

Hakemlikçe Sigorta Tahkim Komisyonu Bilirkişi Listesinden sistemce rastgele seçilen ve hakemin görevlendirdiği tarafsız bilirkişi 25.11.2020 tarihli raporla "*Dava konusu iş makinesinin hasar görmüş olan delici ünitesine ait merkez dişlinin yağ özelliğinin kaybolması ve mutad kullanım sonucu kırılmamış olduğu, kırılmaya darbe şeklinde bir kazanın yol açtığı, dişli haznesinin yağ dolu olduğu,*" tespitini yaparak hasarın poliçe teminatında olduğu, mutad kullanıma ilişkin olmayıp çalışma sırasında aldığı sert darbe sonucu kırıldığı tespit edildiğinden davalının bu konudaki itirazının reddine karar verilmesi gerekmektedir.

-Karara esas alınan bilirkişi raporunun yetersiz ve eksik değerlendirme sonucu düzenlendiğini, fahiş hasar bedeli tespit edildiği ve KDV den sorumlu olmadıkları itirazı;

Bilirkişi Listesinden sistemce rastgele seçilen ve hakemin görevlendirdiği tarafsız bilirkişi 25.11.2020 tarihli raporuyla yaptığı piyasa araştırması ve dosyaya sunulan belgelere göre belirlediği yedek parça ve işçilik ücretlerini objektif olarak değerlendirip hasar miktarını denetime elverişli olan raporuyla KDV dahil 42.480,00 TL olarak tespit etmiştir.

Bilirkişinin iskonto uygulamadan ve KDV eklemek suretiyle yaptığı hasar bedeli tespiti **Yargıtay 17. HD, E. 2015/14700, K. 2016/4229, T. 4.4.2016.** "*... hükme esas alınan bilirkişi raporunda davacı sigortalıya ait araçta davalı ... şirketinin anlaşmalı olduğu servisin yedek parça ve işçilik bedellerinde %10 iskonto uyguladığından bahisle iskontolu ve KDV hariç 8.587,80 TL tutarında hasar tespit edilmiş ve mahkemece iskontolu ve KDV hariç 8.587,80 TL hasar tazminatına hükmedilmiştir.*

6762 Sayılı TTK'nın 1283. maddesi hükmü uyarınca, sigortacı, sigorta ettiren veya sigortadan yararlananın uğradığı gerçek zararı tazminle yükümlü olup mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda, hasar bedeli tespit edilirken davalı ... şirketiyle servis arasında yapılan anlaşma gereği olduğu belirtilen %10 iskonto esas alınarak yedek parça ve işçilik bedellerinin rayiç değerinde indirim uygulanması doğru değildir.

3065 Sayılı KDV Kanunu'nun 1. maddesine göre Türkiye'de yapılan sınavi, 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. Bu sebeple davacı lehine KDV dahil edilerek hasar tazminatına hükmedilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru

görülmemiş bozmayı gerektirmiştir...” yönündeki kararına uygun olduğundan davalının itirazı bu nedenlerle yerinde görülmeyerek ret edilmesi gerekmektedir.

-İtirazlarının dikkate alınmadan karar verildiği itirazı;

Uyuşmazlık hakemi tarafların iddia ve savunmaları kapsamında ve objektif bilirkişi incelemesiyle düzenlenen rapora uygun ve Poliçedeki klozu nazara alarak hasar tespiti isteminin kısmen kabulüne karar vermiş olmasında usul ve yasa hükümlerine aykırılık görülmediğinden davalının bu konudaki itirazının reddine karar verilmesi gerekmektedir.

-Yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılıp Poliçe Genel Şartları uyarınca talebin değerlendirilmesi gerektiği itirazı;

Yukarıda “Karara esas alınan bilirkişi raporunun yetersiz ve eksik değerlendirme sonucu düzenlendiğini, fahiş hasar bedeli tespit edildiği itirazı”nın değerlendirilmesinden elde edinilen kanaat ve raporun yeterli olduğunun tespit edilmiş olması sebebiyle ,yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılması isteminin yerinde olmaması sebebiyle, ret edilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

-Faizin başlama tarihinin başvuru tarihi olması gerektiği itirazı;

Hakemlikçe temerrüt tarihinin TTK 1427/2 Md. gereği, talebin davalıya ulaşmasından itibaren 45 gün sonra muaccel olacağı hükmü dikkate alınarak belirlenmiş olan temerrüt tarihinin tespitinde isabetsizlik bulunmamaktadır. .Bu nedenle başvuru tarihinden başlatılması gerektiği itirazının reddine karar verilmesi gerekmektedir.

-Davacıya tayin edilen vekâlet ücretinin tarife uyarınca 1/5 oranında olması gerektiği itirazı;

Başvuru sahibine hükmedilen tazminat 14.106,15 TL olarak hükmedilmiş ve 4.080 TL vekâlet ücretinin tahsiline karar verilmiştir.

Vekâlet ücreti Avukatlık Kanununun 169.maddesi ile 5684 Sayılı Sigortacılık Kanununun 30/17.maddesi hükmü dikkate alınarak belirlenir. Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16/13.maddesinde bunun için yeni bir ölçüt getirilmiştir. Ancak Av. Kanununun 169.maddesinde ki asgari sınırının altında vekalet ücreti takdir edilmesi, başka bir yasa ile olanaklı hale getirilebilir ise de, Avukatlık Kanunu’nda yer alan bu hüküm, yönetmelik ile değiştirilemez. Nitekim; *“kanuna aykırı yönetmelikler, yargı mercilerince iptal edilmemiş olsa bile uygulanamaz”* yolundaki Yargıtay ve Danıştay’ın yerleşik uygulamalarının yasal dayanağı, -“Cumhurbaşkanı”, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların “Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin” uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler”- şeklindeki TC. Anayasası’nın 124. Maddesi hükmüdür. Bu husus hüküm veren hakim (veya hakem) tarafından her zaman kendiliğinden dikkate alınmak zorundadır.

Bu itibarla uyuşmazlık hakem heyeti kararında davacı lehine tam tarifeye göre vekâlet ücreti takdir edilmesinde usul ve yasalara aykırı bir yön bulunmadığından, davalı vekilinin bu itirazı heyetimiz çoğunluğunca yerinde bulunmamış, itirazın reddine karar verilmesi gerekmiştir.

5.2 .Gerekçeli Karar :

Değerlendirme kısmında açıklanan hukuki sebeplerle; Davalı sigorta şirketince Uyuşmazlık Hakeminin 09.01.2021 T. ve K-2021/3496 sayılı kararına karşı ileri sürdüğü itirazların yerinde görülmemesi sebebiyle reddine karar verilmesi gerekmiştir.

6.SONUÇ

Yukarıda açıklanan nedenlerle;

- 1.Uyuşmazlık Hakemince verilen karara davalı vekili tarafından yapılan itirazların reddine,
 2. Davalı vekilince yatırılan itiraz inceleme ücretinin davalı üzerinde bırakılmasına,
 3. Usulî işlemlerin Sigorta Tahkim Komisyonunca tamamlanmasına,
- 5684 Sayılı Sigortacılık Kanununun 30. maddesinin 12. fıkrası uyarınca, miktar olarak kesin olmak üzere, vekâlet ücreti yönünden Üye XX ’nın karşı oyu ile ve oy çokluğuyla diğer itiraz konusunda oy birliğiyle karar verilmiştir.
